

CENTRO UNIVERSITÁRIO UNDB

CURSO DE DIREITO

**GABRIELLA GALEANA BATISTA
NAZAR**

O ABANDONO AFETIVO INVERSO: A solidão da terceira idade e a violação do dever de cuidado referente à prole.

**SÃO LUÍS - MA
2021**

**GABRIELLA GALEANA BATISTA
NAZAR**

O ABANDONO AFETIVO INVERSO: A solidão da terceira idade e a violação do
dever de cuidado referente à prole.

Monografia apresentada ao Curso de Graduação
em Direito do Centro Universitário UNDB, como
requisito parcial para-obtenção- do-grau-de-
bacharel-em-direito.

Orientador: Arnaldo Vieira Sousa

SÃO LUÍS-MA
2021

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Centro Universitário – UNDB / Biblioteca

Nazar, Gabriella Galeana Batista

O abandono afetivo inverso; a solidão da terceira idade e a violação do dever de cuidado referente à prole. / Gabriella Galeana Batista Nazar. __ São Luís, 2021.

70 f.

Orientador: Prof. Dr. Arnaldo Vieira Sousa.

Monografia (Graduação em Direito) - Curso de Direito – Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB, 2021.

1. Abandono afetivo inverso. 2. Família. 3. Responsabilidade civil. 4. Dano moral. I. Título.

CDU 347.61

**GABRIELLA GALEANA BATISTA
NAZAR**

O ABANDONO AFETIVO INVERSO: A solidão da terceira idade e a violação do dever de cuidado referente à prole.

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito do Centro Universitário UNDB, como requisito parcial para-obtenção- do-grau-de-bacharel-em-Direito.

Aprovado em: / / 2021.

BANCA EXAMINADORA

Prof.Dr. Arnaldo Vieira Sousa

Centro Universitário UNDB

Prof.Me. Mariana Weba Lobato Vaz

Centro Universitário UNDB

Prof.Me. Teresa Helena Barros Sales

Centro Universitário UNDB

AGRADECIMENTOS

A Deus, pela vida, pelas oportunidades, pela coragem e sabedoria que me concedeu na conclusão de mais uma etapa da vida. Sinto-me privilegiada, pois sua presença permite-me ter forças, sonhar e conquistar os meus ideais. Agradeço a fidelidade dele, por me manter firme em seus planos, por escutar todas as minhas súplicas pedindo forças para continuar, por nunca ter desistido de mim, por ter acreditado em meu potencial e permitido que eu tivesse experiências nos estágios em que passei, para que eu pudesse ser capacitada.

Agradeço a Defensoria Pública do Estado do Maranhão, pois lá tive uma das melhores experiências como ser humano e estagiária, além de aprender na prática, pude conhecer pessoas que passaram por situações difíceis e nunca desistiram. Isso fez acreditar em mim mesma e a nunca parar de lutar por aquilo em que acredito.

Aos meus pais, que sempre investiram na minha educação, contribuindo para a realização desta conquista. Aos meus familiares, pelo apoio, incentivo e dedicação, a minha igreja, aos meus bispos e pastores, que sempre perseveraram em oração por mim. Aos meus amigos (Suene, Ana Beatriz, Maryana, Valéria, Manuelle, Bianca (minha irmã), Leandro, Gabryella, Delfim, Fernanda S. e Thiago G.) que proporcionam momentos inesquecíveis durante minha vida acadêmica, e principalmente, me apoiaram em momentos difíceis, incentivando-me a persistir em meus objetivos, agradeço a força de todos.

Um agradecimento especial, a minha avó e a João Pedro que nunca soltaram minha mão e sempre me acompanharam durante essa trajetória. Sem vocês, o meu sonho não se tornaria possível. Obrigada por todas as orações, investimentos e apoio emocional durante essa etapa. Eu venci por Cristo e por vocês!

“Ninguém além de você, pode determinar o seu valor.”

– Anne With an E

RESUMO

A presente monografia tem como objeto de pesquisa a análise do cabimento de Responsabilidade Civil no âmbito afetivo, entre filhos e pais, quando há o fator do abandono afetivo inverso. Em primeiro lugar, será apresentada a instituição familiar no Direito Civil constitucional brasileiro, o conceito de família e sua evolução histórica, bem como, a importância da aplicação do princípio da efetividade nas relações familiares e como essa atitude contribuiria para uma melhora na condição de vida deles e proteção de seus direitos subjetivos, já que eles se encontram em uma idade avançada e que dependem da supervisão de pessoas adequadas e aptas para lidar e atender suas necessidades. Posteriormente, será examinada a legislação pertinente a família e o dever da filiação em conjunto com o Estado para garantir tal proteção cardeal da família. Desse modo, analisando o ordenamento jurídico e seu suporte para essa situação específica. Sendo relacionado ao princípio da dignidade da pessoa humana, responsabilidade afetiva por parte da prole, da efetividade e do melhor interesse dos idosos, com o intuito de responsabilizar civilmente a prole caso não seja atendida essa necessidade. Serão ainda vistos os pressupostos da responsabilidade civil nas ações que envolvam direitos feridos no Estatuto do Idoso, a partir da responsabilidade civil nas questões afetivas, verificando quais elementos são preenchidos no caso concreto. Ademais, será vislumbrada a efetiva função da indenização, entendendo a controvérsia pendente sobre este assunto. Feitas essas considerações doutrinárias, será observada a posição jurisprudencial pátria acerca do assunto, para o esclarecimento total sobre o mesmo. Por fim, conclui-se o tema, de forma a tentar solucionar os questionamentos levantados por todo o corpo da monografia.

Palavras-chave: Afeto, Abandono afetivo inverso, Responsabilidade Civil, Dano moral.

ABSTRACT

This monograph has as its object of research the analysis of the Civil Liability of children in relation to their parents for inverse affective abandonment. First, the institution of the family in Brazilian constitutional civil law will be presented, the concept of family and its historical evolution, as well as the importance of children in the care of their parents, how this attitude would contribute to an improvement in their living conditions, as they become advanced in age that depend on the supervision of capable people to attend to their needs. Subsequently, examine the legislation pertaining to the family and the duty of affiliation together with the Statute of the Elderly. With relation to the principle of human dignity, affective responsibility on the part of the offspring, effectiveness and the best interest of the elderly, in order to civilly hold the offspring if this need is not met. The assumptions of civil liability will be analyzed in the light of affective parental abandonment, verifying which elements are fulfilled in the specific case. Furthermore, the effective function of the indemnity will be seen by analyzing the pending controversy on this matter. Having made these doctrinal considerations, the country's jurisprudential position on the subject will be analyzed, in order to fully clarify it. Finally, the theme is concluded, in order to try to resolve the questions raised throughout the body of the monograph.

Key words: Affection, Inverse affective abandonment, Civil Liability, Moral damage.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	09
1. A IMPORTÂNCIA DO PRINCÍPIO DA EFETIVIDADE NAS RELAÇÕES FAMILIARES.....	10
1.1 Afeto.....	12
1.2 O dever cardeal de proteção a família.....	16
1.3 O reconhecimento jurídico do afeto no âmbito civil.....	20
2. A SOLIDÃO DA TERCEIRA IDADE E A VIOLACAO DO DEVER DE CUIDADO DA PROLE.....	25
2.1 O estatuto do Idoso.....	29
2.2 Abandono afetivo inverso.....	32
2.3 A responsabilidade civil em relação ao abandono afetivo dos idosos.....	37
3. ANÁLISE DOS DANOS MORAIS A PARTIR DO PONTO AFETIVO.....	39
3.1 O abandono afetivo e a possibilidade de responsabilidade civil.....	42
3.2 A figura do Idoso no ordenamento jurídico.....	46
3.3 A incidência da responsabilidade civil no instituto do abandono afetivo inverso.....	51
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	58
REFERÊNCIAS	

INTRODUÇÃO

A presente monografia, tem por base a busca e entendimento acerca da possibilidade de aplicação do dano moral nas relações entre filhos e pais, sendo mais específica, titulado como abandono afetivo inverso. Ao decorrer da monografia, será motivado a busca da solução para tais questionamentos, com a possibilidade dos pais exigirem reparação por danos morais por parte da prole, tornando-se essa medida efetiva no direito, visando garantir o bem-estar do idoso, efetivando desse modo, uma penalidade aos que descumprissem o suprimento do afeto (não só sentimento, mas apoio moral) para eles, já que o afeto é um sentimento imensurável e, não teria outra forma de substituir essa perda emocional transformando-a em uma quantia de dinheiro.

A família é uma das mais importantes instituições sociais, por meio dela o indivíduo adquire as principais respostas para os primeiros obstáculos de vida, seria a base de tudo, o alicerce, onde seria buscado aconchego, segurança e a proteção necessária como fator formador de nossa personalidade.

O ramo do Direito de Família tem sofrido alterações decorrentes as novas modalidades familiares e dessa forma incluindo as necessidades de todos, inclusive das minorias. Pensando dessa forma, o Direito Civil especificou medidas que pudessem reparar e proteger o vínculo familiar, que atualmente não é mais estabelecido só pelas relações consanguíneas, mas sim, pelo vínculo afetivo. A concepção do modelo familiar único, foi imposto pelo Código Civil de 1916, como absoluto, patrimonialista, patriarcal e proveniente dos laços matrimoniais vigentes, logo a Constituição Federal de 1988 trouxe a filiação como centro institucional, e sendo o foco familiar, modificando algumas dessas concepções e ampliando-as.

Como objeto de estudo, tem-se a relação do abandono afetivo dos idosos pelos seus familiares, ao que consta o Estatuto do Idoso, a Lei 10.741 de 1 de outubro de 2003, tem por seu objetivo tutelar este mandamento, seguindo essa linha de pensamento a condição da dignidade da pessoa humana e incluindo como fator personalíssimo nessas causas, sendo um pilar da Constituição brasileira aplicado nas relações familiares em conjunto ao princípio efetivo e solidário.

Há possibilidade da responsabilidade civil nestes casos, porém não estão expressamente previstas no Estatuto do Idoso, em razão disso a um foco muito grande no Código Civil e na Constituição Federal (1988), para que haja a conclusão deste suporte estatal,

pois só a negação do afeto, convívio ou materialmente, não comprometem o idoso, mas reflete psicologicamente agravando as limitações deste, não podendo ser desconsiderada esta ausência como previsão legal no Estatuto do Idoso.

Embora esteja regulamentado juridicamente, o Estatuto do Idoso tem um dever determinado, de manter o respeito e afeto entre laços familiares e o idoso, mesmo que independa de jurisdição, no que consta a regulamentação, muitos idosos vem sofrendo abandono tanto material como afetivo, sem a mínima satisfação de suas necessidades básicas, deixando de cumprir o seu dever de zelo e proteção ao idoso.

Atualmente, tem-se um grande crescimento da expectativa de vida dos idosos, dentre os que possuem uma boa renda, ocorrendo que os próprios podem proporcionar um bom nível social aos seus descendentes fazendo com que isso seja alvo de uma aproximação mais intensa, do que diverge totalmente daqueles que não possuem nível econômico elevado, ou seja, baixo, são geralmente abandonados pela família e muita vezes, deixados em asilos/casas de repouso, sendo dessa forma, discriminado e maltratado pelos parentes, que esquecem o dever solidário para com eles.

Em consequência disso, o poder judiciário visando a dignidade deles, vem se manifestando com ações que tem como intuito de impedir o abandono afetivo, material, e em consequência ferindo-os moralmente, o objetivo é a penalização aos parentes ou responsáveis pelos idosos, por falta de assistência e o cumprimento do dever de cuidado.

Os idosos que sofrem com tamanha injustiça, também podem perder seus objetivos pessoais resultando no envelhecimento precoce e comprometendo sua saúde, conforme a Constituição Federal, que salienta no artigo 229, que os filhos maiores tem o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidades maiores. Os mecanismos de amparo ao idoso, são atribuições da família e do Estado, sendo assim, esse artigo constitui-se em um mecanismo de cobrança a esse amparo às pessoas idosas, assim, assegurando e defendendo sua dignidade e bem-estar ao direito a uma vida digna.

1. A IMPORTÂNCIA DO PRINCÍPIO DA EFETIVIDADE NAS RELAÇÕES FAMILIARES

A relevância desse princípio jurídico da efetividade e da pluralidade de conflitos no âmbito familiar, possui a necessidade do surgimento dessa função que acarreta uma repercussão perante o poder judiciário, e exposto a isso, o conflito é estabelecido através dos desafios familiares e sua definição jurídica no ordenamento legislativo, que vem se modificando cada vez mais com as evoluções acrescidas diante das demandas sociais. Essa transformação, foi exposta de forma auxiliadora e pode ser identificada por estruturas patrimoniais, pessoais e assistenciais, que ligam a estrutura da parentalidade e consanguinidade e seus deveres familiares através dos laços de afeto.

O conceito de família não é fixo e não possui um modelo no ordenamento jurídico, apenas está firmado como base principal o afeto. Este princípio da efetividade não é apenas um fato do cotidiano, mas, se trata de relações que se constituem em bases fortes, como, psicologicamente e sociologicamente pontuando tal fator, tendo em vista isto, a Constituição Federal favorece os laços de amor constituídos através da convivência afetiva entre os pais e filhos, segundo Oliveira (2002,p.233):

“A efetividade, traduzida no respeito de cada um por si e por todos os membros, a fim de que a família seja respeitada em sua dignidade e honrabilidade perante o corpo social é, sem dúvida nenhuma, uma das maiores características da família atual.”

Este conceito familiar está mencionado no âmbito civilista, pois o Estado entende que a família tem por obrigação se firmar moralmente na cooperação, respeito, cuidado, amizade, carinho, afinidade, atenção recíproca, entre todos os membros que fazem parte dessa instituição. Por isso, a obrigação de afeto é com todos. Diante disso, BORDA (2002,p.22), transmite a ideia de que Estado e a família se resumem na posição que uma pessoa ocupa dentro do núcleo familiar, ou seja, a prestação de afeto deve encontrar-se nessa relação de forma mútua, pois, além do vínculo sanguíneo, existe o amor e carinho.

O Código Civil aponta a consanguinidade como fator de afinidade. Nesse sentido, a própria Carta Constitucional de 1988, preconizou em seu artigo 227, que o Estado de filiação caracterizando o status de “filho”, é aquele que assumiu todos os seus deveres/obrigações oriundos da paternidade, é um dos elementos que contribuem para a plena efetividade desse princípio, o mesmo quando aplicado de forma inversa, Nos artigos 4º e 5º da Lei de nº

10.741/2003, no Estatuto do Idoso, afirma o seguinte:

Art. 4º Nenhum idoso será objeto de qualquer tipo de negligência, discriminação, violência, crueldade ou opressão, e todo atentado aos seus direitos, por ação ou omissão, ser punido na forma da lei.

1º É dever de todos prevenir a ameaça ou violação aos direitos do idoso. § 2º As obrigações previstas nesta Lei não excluem da prevenção outras decorrentes dos princípios por ela adotados.

Art. 5º A inobservância das normas de prevenção importará em responsabilidade à pessoa física ou jurídica nos termos da lei.

Através disso nasceu a necessidade de proteção ao direito tutelado dos idosos, no que versa o campo afetivo entre os laços com a prole, pois não havia muitas discussões nesta modalidade de “abandono inverso”, que seria basicamente o ato da prole em abandonar o pai ou mãe em estado de necessidade física (doença), ou financeira, etc. Tendo casos corriqueiros, o Código Civil de 2002 teria especificado uma forma de responsabilizar os tais pelo ato, sendo assim, os idosos teriam seus direitos resguardados, principalmente no diz respeito a uma condição digna para continuar vivendo. Segundo os artigos 186 e 927 do Código Civil:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

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

Segundo VON IHERING (2006, P.12), “Não estando direito algum ao abrigo deste perigo, nem o dos indivíduos, nem o dos povos, porque o interesse de qualquer indivíduo em o defender choca-se sempre com o interesse de outro em desprezar. Resultando na luta que se apresenta em todas as esferas do direito público e do internacional”. Isso ressalta a ideia de que o status de filiação é também referido como socioafetivo, a base seria no afeto e carinho, onde não seria primordialmente o fator sanguíneo, sendo o mais preponderante para decidir os laços daquela relação, mas tratando-se de um vínculo dos filhos com os pais, ou parentes responsáveis por cuidar daquele idoso.

Observando esse fundamento, se existe o sentimento entre eles é válido a “prole” cumprir com essa obrigação institucionalizada, pois “melhor pai ou mãe nem sempre é aquele que biologicamente ocupa tal lugar, mas a pessoa exerce tal função, substituindo o vínculo biológico pelo afeto”. (GAMA, 2003, PP. 428, 483).

1.1 Afeto

O conceito de família deve ser analisado de forma subjetiva, pois a interpretação está sujeita na definição de um contexto social, ou seja, da necessidade de se evoluir de acordo com os avanços daquela sociedade, ampliando os direitos a todos.

Ledo Engano, em “A natureza do homem é viver em sociedade”, cita que, conforme Leon Duguit (2015, n.24) afirma:

“O homem vive em sociedade e só pode assim viver; a sociedade mantém-se apenas pela solidariedade que une seus indivíduos. Assim uma regra de conduta impõe-se ao homem social pelas próprias contingências contextuais, e esta regra pode formular-se do seguinte modo: Não praticar nada que possa atentar contra a solidariedade social sob qualquer das suas formas e, a par com isso, realizar toda atividade propícia a desenvolvê-la organicamente. O direito objetivo resume-se nesta fórmula, e a lei positiva, para ser legítima, deve ser expressão e o desenvolvimento deste princípio. [...] A regra de direito é social pelo seu fundamento, no sentido de que só existe porque os homens vivem em sociedade. Certo, então, que todos são atingidos quando um indivíduo é prejudicado.”

Nesse sentido José de Aguiar Dias (1994), leciona que:

“O prejuízo imposto ao particular afeta o equilíbrio social. É, a nosso ver, precisamente nesta preocupação, neste imperativo, que se deve situar o fundamento da responsabilidade civil. Não encontramos razão suficiente para concordar em que à sociedade o ato só atinge em seu aspecto de violação da norma penal, enquanto que a repercussão no patrimônio do indivíduo só a este diz respeito. Não pode ser exata a distinção, se atentarmos em que o indivíduo é parte da sociedade; que ele é cada vez mais considerado em função da coletividade; que todas as leis estabelecem a igualdade perante a lei, fórmula de mostrar que o equilíbrio é interesse capital da sociedade.”

Paulo Luiz Neto Lôbo (2009), afirmava:

“A referência freqüente a ‘dor’ moral ou psicológica não é adequada e deixa o julgador sem parâmetros seguros de verificação da ocorrência de dano moral. A dor é uma consequência e não o direito violado. O que concerne à esfera psíquica ou íntima da pessoa, seus sentimentos, sua consciência, suas afeições, sua dor, correspondem aos aspectos essenciais da honra, da reputação, da integridade psíquica ou de outros direitos da personalidade.”

Essa modalidade da constituição familiar está inserida na união do pluralismo e os objetivos fundados a essa instituição. No sentido atual, tem-se um foco em reconhecer o indivíduo como parte dele e detentor dos direitos que envolvam o meio familiar, trazendo assim, um bem-estar dos membros nele inseridos. De acordo com LOBO (2004, p. 155):

“Não é a família per si que constitucionalmente protegida, mas o lócus indispensável de realização e desenvolvimento da pessoa humana. Sob o ponto de vista do melhor interesse da pessoa, não podem ser protegidas algumas entidades familiares e desprotegidas outras, pois a exclusão refletiria nas pessoas que integram por opção ou

por circunstâncias da vida, comprometendo a realização do princípio da dignidade humana”.

Portanto, o princípio da afetividade implica juridicamente no reconhecimento das relações pessoais de afeto e intimidade, para além da biológica (relações biológicas) mesmo que estas coexistam, isso seria um apontamento do vínculo emocional, a forma que ele se legitimaria através do reconhecimento dos direitos concedidos às unidades familiares “tradicionais”.

Segundo Maria Berenice Dias (2004), acerca do princípio da afetividade como principal alicerce das relações familiares, dispõe que: Por isso há a ressalva do entendimento limitativo das entidades familiares, como a própria Constituição é taxativa na interpretação sobre a nova concepção dos direitos familiares, quando aborda as inúmeras relações que podem decorrer das formações dos direitos e garantias na efetividade dos valores sociais. Em outra obra, Maria Berenice Dias (2016, p.54) cita que, “a afetividade é o princípio que fundamenta o direito das famílias na estabilidade das relações socioafetivas e na comunhão da vida, com primazia em face de considerações de caráter patrimonial ou biológico”.

Ao reprimir uma relação de afeto, por ela não estar inserida nos parâmetros “comuns” impostos pelo modelo vigente de moralidade, traria demasiada injustiça às liberdades emocionais que ensejariam o reconhecimento de vínculos ante a sociedade. Houve, contudo, sensível mudança com a inserção do afeto como traço identificador dos vínculos familiares (DIAS, 2016).

“O elemento distintivo da família [...] é a identificação de um vínculo afetivo a unir pessoas, gerando comprometimento mútuo, solidariedade, identidade de projetos de vida e propósitos comuns. Enfim, a busca da felicidade, a supremacia do amor, a vitória da solidariedade ensejaram o reconhecimento do afeto como único modo eficaz de definição da família e da preservação da vida (DIAS, 2004).”

Na Constituição Federal, tem-se previsto o afeto e seu apanhado no âmbito de sua proteção, como por exemplo, o reconhecimento da união estável como unidade familiar, mesmo sem o crivo do casamento, ou seja, o afeto que une as pessoas ganhou reconhecimento e inserção no ordenamento jurídico vigente, acarretando a constitucionalização de um modelo familiar eudemonista, ampliando espaço para o afeto e realização do indivíduo (DIAS, 2016).

Há uma possibilidade de aplicação dos princípios constitucionais, tendo em vista que são extremamente necessários para os avanços a proteção dos idosos e da família no geral. Contendo as necessidades deles na interpretação das leis e sua aplicabilidade, tal importância para gerar que a demanda seja atendida dentro deles e sendo fundamentais, o princípio da dignidade da pessoa humana e da família como núcleo existencial comum a todas as pessoas,

bem como os membros em consequência, impondo um dever de intocabilidade a proteção e respeito. (BRASIL,88).

O princípio da solidariedade também entra em vigor nessa situação, ao passo que está correlacionado ao princípio da dignidade da pessoa humana, segundo DENNINGER (2003, p. 21), na revista Brasileira de Estudos políticos:

“A solidariedade, como categoria ética e moral que se projetou para o mundo jurídico, significa um vínculo de sentimento racionalmente guiado, limitando e autodeterminando que compele à oferta de ajuda, apoiando-se em uma mínima similitude de certos interesses e objetivos, de forma a manter a diferença entre os parceiros na solidariedade.”

A solidariedade torna-se um elemento conformador dos direitos subjetivos, ultrapassando o individualismo jurídico e mantendo um equilíbrio entre os espaços privados e públicos, interagindo entre os sujeitos ao tornar necessária o fator em que a solidariedade seja um elemento conformador dos direitos exclusivos de cada ser humano. E isso, só se tornou possível após a Constituição se fundamentar através dele.

O princípio da efetividade se entrelaça com os dois citados a cima, ao estabelecerem a convivência familiar. LOBO (2012, PP. 69 á 71):

“O princípio da efetividade especializa, no âmbito familiar, os princípios constitucionais fundamentais da dignidade da pessoa humana (ar.1º, III) e solidariedade (art.3º, I), e entrelaça-se com os princípios da convivência familiar e da igualdade entre companheiros e filhos, que ressaltam a natureza cultural e não exclusivamente biológica da família.”

As relações interpessoais e o direito estão fundamentados sob esse princípio, que tem como fator principal: as relações socioafetivas de caráter biológico e na comunhão de vida. A família contemporânea não se idealiza sem o afeto, pois esse é o elemento formador e estruturador da entidade familiar, fazendo com que essa relação familiar exista. Então, é crucial que se obtenha esse pressuposto ao afeto cabendo, assim, tudo o que estiver ligado à proteção, a atuação do Estado.

O afeto é o resultado da evolução social, que ao decorrer dos anos no qual as famílias brasileiras tem obtido cada vez mais garantias constituídas e atendidas pelo Estado como a base das doutrinas e jurisprudências do direito de família. LÔBO (2012,p.71), afirma:

“A família recuperou a função que, por certo, esteve nas suas origens mais remotas: a de grupo unido por desejos e laços afetivos, em comunhão de vida. O princípio jurídico

da efetividade faz despontar a igualdade entre irmãos biológicos e adotivos e o respeito a seus direitos fundamentais, além do forte sentimento de solidariedade recíproca, que não pode ser perturbada pelo prevaletimento de interesses patrimoniais. É o salto, á frente, da pessoas humana nas relações familiares.”

O princípio da convivência familiar é extremamente pertinente no quesito de garantir estabilidade emocional, pois ao direito privado é imprescindível para que o grupo familiar possa conviver harmonicamente, não podendo ser submetida ao espaço público. Na visão de LÔBO (2012, P.71), “A convivência familiar é relação afetiva diuturna e duradoura entretecida pelas pessoas que compõe o grupo familiar, em virtude de laços de parentesco ou não, no ambiente comum. Supõe que haja o direito de espaço físico, a casa, lar, a moradia, mas não necessariamente, pois as atuais condições de vida e o mundo do trabalho provocam separações dos membros da família no espaço de todos. É o ninho no qual as pessoas se sentem recíprocas e solidárias, acolhidas e protegidas, especialmente os que são vulneráveis, crianças e idosos”.

Assim, a efetividade dos direitos a proteção tornam-se essenciais para a união familiar, aproximando-se a instituição jurídica social. Tais laços, ganham importância na prática do direito de família que acabam sendo mais relevantes do que laços sanguíneos, que devem prevalecer sempre que houver conflitos biológicos, ao menos que, possam ferir o princípio da dignidade da pessoa humana ou do melhor interesse da parte afetada pela omissão desse direito não atendido.

Toda essa análise, leva ao entendimento de que a família deve ser tratada sob um aspecto cultural e psicológico, sendo o modelo mais amplo e equilibrado, trazendo proteção a todos de forma efetiva, respeitando a dignidade de todos e trazendo uma condição de melhor interesse ao idoso.

1.2 O dever cardeal de proteção a família

A família seria a base social conforme está expresso na Constituição Federal em seu Art. 226, caput, e por esta razão busca a promoção da proteção familiar de todas as formas, e quando há essa citação referida inclui-se os direitos relacionados ao dano afetivo e nesse sentido o §8º dispõe:” O Estado assegurará a assistência á família na pessoa de cada um dos que integram, criando mecanismos para proibir a violência no âmbito de suas relações.”

(BRASIL,1988).

A própria Carta Magna cria mecanismos que combatam aos tipos de violações em suas relações familiares e aos abusos que possam ser configurados, tendo em vista que, tais disposições estão previstas no Estatuto do Idoso também, ao embaçar nos parâmetros Constitucionais de proteção.

Nesse sentido, é importante analisar a necessidade jurídica nas questões que possam violar a segurança do indivíduo as relações parentais, atendendo insuficiências. Rolf Madaleno explica:

[...] a grande reviravolta surgida no Direito de Família com o advento da Constituição Federal foi defesa intransigente dos componentes que formulam a inata estrutura humana, passando a prevalecer o respeito á personalização do homem e de sua família, preocupado o Estado Democrático de direito com defesa de cada um dos cidadãos. E família passou a servir como espaço e instrumento de proteção á dignidade da pessoa, de tal sorte que todas as esparsas disposições pertinente ao Direito de Família dever ser focadas sob a luz do Direito Constitucional [] (MADALENO,2017,P.105)

Desta forma, se revela a assistência social, ligando-a ao princípio da dignidade da pessoa humana e buscando a atender ás necessidades básicas. Partindo desse contexto, tem-se a atuação do Estado com a família e sociedade, buscando suprir as responsabilidades e promover os fundamentos mais importantes, como manter as relações entre os mesmos. Nesse sentido, Carlos Roberto Gonçalves ressalva que:

“[...] a família é uma realidade sociológica e constitui a base do Estado, o núcleo fundamentarem quem repousa toda a organização social. Em qualquer aspecto é considerada, aparece a família como uma instituição necessária e sagrada, que vai merecer a mais ampla proteção do Estado. A constituição Federal e o Código Civil a ela se reportam e estabeleçam a sua estrutura, sem no entanto, defini-la, uma vez que não há identidade de conceitos tanto no direito como na sociologia. (GONÇALVES,2010,P.1).

Em consequência a isso, o Estado torna-se o principal destinatário dos deveres fundamentais, com a função de promover e efetivar os deveres fundamentais de cada cidadão para resguardar a sua sobrevivência, tendo interesse primário em garantir a proteção a família por meio das leis lhes assegurando o desenvolvimento estável de seus elementos.

Paralelamente a isso, existem algumas análises de decisões que exemplificam algumas formas de como o Estado atua em prol da proteção e garantia da saúde de uma idosa. Essa decisão, ocorreu no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, onde se reconhece o abandono afetivo. Desse modo, o princípio da efetividade ganha espaço na decisão, no que tange o

tratamento do bem-estar da idosa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO CONSTITUCIONAL. ESTATUTO DO IDOSO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IDOSA EM SITUAÇÃO DE ABANDONO QUE SE ENCONTRA INTERNADA EM HOSPITAL DA REDE PÚBLICA MUNICIPAL. ALTA RECEBIDA EM 09/09/2020. AUSÊNCIA DE SUPORTE MATERIAL E AFETIVO DE FAMILIARES CUIDADORES. DECISÃO QUE DEFERIU A TUTELA ANTECIPADA PARA DETERMINAR AO MUNICÍPIO DE NITERÓI O ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL PÚBLICO OU, NA IMPOSSIBILIDADE, EM REDE PRIVADA, O CUSTEIO DE MEDICAMENTOS E TRATAMENTOS QUE SE FIZEREM NECESSÁRIOS, OS QUAIS SERÃO COMPLETADOS PELO VALOR RECEBIDO A TÍTULO DE APOSENTADORIA PELA IDOSA, SUBMETENDO-A A AVALIAÇÃO CLÍNICA DE SINTOMAS DE COVID-19. RECURSO DO RÉU.

1. O efeito devolutivo do agravo de instrumento limita este recurso à apreciação da parte da decisão que deferiu a tutela de urgência no que tange ao pleito de acolhimento institucional da idosa em estado de abandono, tendo em vista a ausência de insurgência contra a determinação de fornecimento de medicamentos e tratamentos necessários à manutenção de sua saúde, bem como de submissão à avaliação clínica de sintomas de COVID-19.
2. A tutela de urgência, prevista no artigo 300 do CPC/15, estabelece os requisitos para sua concessão, quais sejam, a probabilidade do direito, o perigo de dano ou risco de inutilidade do resultado do processo e não ser ela irreversível.
3. O direito ao acolhimento do idoso, mormente em cenário de pandemia da COVID-19, é assegurado constitucionalmente (artigos 196, 198 e 230 da CRFB/1988) e, na seara infraconstitucional, pelo Estatuto do Idoso - Lei no 10.741/2003 (artigos 2º a 4o).
4. O parquet apurou que a idosa possui apenas uma irmã portadora de Alzheimer, cuidada por sua sobrinha-neta que, por sua vez, não tem condições de acolher ambas, encontrando-se em estado de vulnerabilidade, na medida em que recebeu alta hospitalar em 09/09/2020 e permanece internada em nosocômio da rede municipal em meio à pandemia da COVID-19.
5. A situação da idosa, ao menos em cognição sumária, restou demonstrada pelo relatório médico que explicita a situação de abandono em que foi encontrada, seu estado catatônico, a desidratação severa, a caquexia, a hipoglicemia, o quadro de infecção urinária e a necessidade de tratamento de trombose venosa bilateral.
 6. Aposentadoria que a idosa auferia, na quantia de R\$ 3.000,00, que restou suspensa, ante a inexistência de prova, na seara administrativa do órgão pagador, de que se encontra viva, o que evidencia, em análise perfunctória, a ausência provisória de meios para manutenção de sua subsistência, sendo certo que, quando regularizada a situação, nos termos da decisão, o referido benefício se destinará, também, ao custeio de sua internação e dos tratamentos que se fizerem necessários.
 7. O periculum in mora se mostra patente, uma vez que a idosa permanece internada em nosocômio da rede pública, exposta ao risco de contaminação pelo corona vírus.
6. A hipótese denota perigo de irreversibilidade inversa, diante da cristalina necessidade de proteção à saúde e à vida de pessoa idosa, a mitigar a impossibilidade de antecipação de tutela prevista no § 3º, do art. 1o, da Lei no 8.437/1992, razão pela qual, presentes os requisitos autorizadores, a tutela de urgência deve ser mantida. Precedente: 0080931-87.2020.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - Des (a). PETERSON BARROSO SIMÃO
- Julgamento: 26/04/2021 - TERCEIRA CÂMARA CÍVEL.
7. Prazo de 5 dias para cumprimento do decisum que deve ser prestigiado, porquanto o

agravante alegou que deve ser levada em consideração sua estrutura complexa, nos termos do art. 20 da LINDB, sem, contudo, especificar dificuldade administrativa de acolhimento institucional ou técnica quanto à prévia avaliação clínica acerca de eventuais sintomas de COVID-19 requerida pelo parquet.

8. Multa diária fixada em R\$ 2.000,00, limitada ao patamar de R\$ 60.000,00, que se revela razoável e proporcional ao caso concreto, devendo ser mantida. Precedente: 0011793-33.2020.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - Des (a). MURILO ANDRÉ KIELING CARDONA PEREIRA - Julgamento: 10/11/2020 - VIGÉSIMA TERCEIRA CÂMARA CÍVEL. 11. Recurso conhecido e desprovido.

(TJ-RJ - AI: 00262442920218190000, Relator: Des(a). MARIANNA FUX, Data de Julgamento: 23/06/2021, VIGÉSIMA QUINTA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 24/06/2021)

A decisão da Desembargadora Marianna Fux, determina que houve abandono afetivo, constituindo que o elemento suficiente caracteriza dano moral compensável, tendo em vista a situação da idosa, que possui várias limitações envolvendo sua saúde e não havia ninguém que se oferecesse para pegar sua tutela.

A falta de interesse dos filhos em reconhecer os cuidados com a idosa pode causar traumas, como causou à recorrida, partindo dessa permissão, pode-se dizer que há uma vulnerabilidade quando o assunto é afeto, isso causa instabilidade emocional, quando se trata do reparo cível, havendo a possibilidade de responsabilizar a prole por tal ação.

Sobre a reparação indenizatória, a doutrina jurisprudencial enfatiza o apoio a indenização através da condenação de pagamento, tornando eficaz os tratamentos necessários para que o idoso se recupere restituindo o que o abandono lhe causou. Para que haja esse reconhecimento do direito aferido elenca-se três critérios como: o nexo de causalidade, conduta humana e o dano/ prejuízo, que segundo Gustavo Tepedino e Carlos Roberto Gonçalves (também chamada de Teoria da Interrupção do Nexo Causal, foi criada pelo brasileiro Agostinho Alvim e determina que causa é apenas o fato antecedente que “ligado por um vínculo de necessidade ao resultado danoso, determinasse este último como uma consequência sua, direta e imediata.” É de mais fácil aplicação e necessita de uma relação direta e imediata entre o comportamento e o resultado. Adotada por Gustavo Tepedino e Carlos Roberto Gonçalves (2009), quando ele relata que a responsabilidade é o elemento necessário para que seja comprovado o ato ilícito, no caso a doutrina responsabiliza através desse elemento, direito e imediato de caráter danoso, esse seria o vínculo. Segundo o Código Civil, artigo 403:

“Ainda que a inexecução resulte de dolo do devedor, as perdas e danos só incluem os

prejuízos efetivos e os lucros cessantes por efeito dela direto e imediato, sem prejuízo do disposto na lei processual”

A indenização pecuniária visa em reparar o agravo psíquico sofrido pelo idoso que foi rejeitado pela prole durante seu estado de vulnerabilidade, aquele que não teve a garantia de ser assistencializado pelos filhos em seu estado de doença, paga a reparação monetária cuja a função seria exclusivamente para compensar o mal que foi causado ao idoso. Nesse viés, é válido ressaltar, que não há como mensurar em quantia a dor que foi causado ao idoso que sofreu abandono.

O dano moral em questão, visa em reparar um prejuízo já irreversível causado ao idoso, com essa possibilidade e o reconhecimento desse ato na legislação, pode haver a inclusão necessária da proteção a família, seria uma forma de que a prole pudesse entender a importância do afeto aos pais.

Contudo, a efetividade torna-se protagonista em assessorar as garantias expostas na Constituição, e adaptando-se as demandas que evoluem de acordo com o tempo, assim, cuidando da base mais importante, a família. Diante disso, o vínculo na relação entre filhos e pais são fundado no afeto, sentimento existente entre eles, exercendo e delimitando relações na filiação, e caracterizando o status do afeto. De acordo com FACHIN, (2003,P.25):”A verdade sociológica da filiação se constrói, revelando-se não apenas na descendência, mas no comportamento de quem expende cuidados, carinho e tratamento, quem em público, quer na intimidade do lar, como afeto verdadeiramente paternal, construindo vínculo que extrapola o laço biológico, compondo a base da paternidade.”

Nesse contexto, o convívio entre a prole e o idoso são elementos necessários para uma de suas garantias, reconhecendo o papel pertencente de cada um no ordenamento jurídico.

1.3 O reconhecimento jurídico do afeto no âmbito civil

A pessoa humana e seus valores é colocada como prioridade constitucional, tendo o princípio da dignidade como fundamento para que seja assistida da melhor forma pelo Estado, tendo isso como uma qualidade distintiva de cada ser, por merecer os mesmos direitos de forma igualitária.

Ao caracterizar essa norma, pode-se perceber que existem condições existenciais mínimas para que uma pessoa possa gozar de uma vida saudável, além de aprimorar e promover

a participação da comunhão entre os demais seres humanos, contra qualquer ato de cunho degradante que possa ferir tal direito. (SARLET, 2002, P.62).

Segundo Dias, o afeto surge como um novo olhar do legislador, da doutrina e a jurisprudência, se consolidando como um direito fundamental, (DIAS,2007,P.67). A mesma autora, conclui que: “talvez nada mais seja necessário dizer para evidenciar que o princípio norteador do direito das famílias é o princípio da efetividade”.

Apesar de que não haja comprovação expressa no texto constitucional, sobre o princípio da afetividade, tem como extrair o mesmo, pelo fato e a Constituição Federal estar reconhecendo e protegendo as relações familiares, quer sejam havidas de casamento, união estável, adoção etc. Mas, que todas possuam as mesmas assistências e garantias. A inclusão dos idosos na família é crucial para o desenvolvimento deles, efetivando que possam prevalecer do entendimento ao elemento único de *affectio* nas relações familiares, com essa interpretação sistemática pode ser observado um resultado justo. (GAMA,2008,P.82).

Não se trata, de “por preço ao amor”, como defendem os que resistem ao tema em foco, tampouco de “compensar a dor” propriamente dita. Talvez, o aspecto mais relevante seja de conceber uma função punitiva e dissuasória de reparar os danos, conscientizando a prole de que sua conduta deve ser cessada e evitada por ser reprovável e grave (SILVA,P.141-142).

Desse modo o poder judiciário age, ao entender que o Estado quer interferir minimamente nas relações familiares por ser de natureza privada, embora o caráter público seja visível nas aplicações das normas cogentes do Direito de Família.

Ressalva-se que, em muitos casos a questão solidária familiar limita-se na sobrevivência e não de forma individual no afeto mútuo entre seus membros, o que implica na cooperação entre os familiares para com o idoso. (CASABONA,2009). Onde os mesmos, discutem entre si quem vai ficar responsável pelos cuidados com o idoso ou ocorre deles atribuírem ao Estado essa função, cometendo assim, o abandono inverso.

Quando se chega na fase da terceira idade, tornam-se “incapazes” em certos aspectos, por essa razão, torna-se imprescindível o apoio emocional, para que os mesmos não se sintam sós, diante dessas limitações. E, quando não há essa troca recíproca, é possível dizer que na falta se valora a falta deste, responsabilizando os filhos civilmente pelo abandono afetivo. Para Moraes (2000):

“Dignidade é um valor espiritual e moral inerente a pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos. O direito à vida privada, à intimidade, à honra, à imagem, dentre outros, aparecem como consequência imediata da consagração da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil.”

Sendo assim, a aplicação de tal princípio deve garantir a dignidade a todos com base na proteção e respeito inerentes a todos os cidadãos que contribuem para formação dessa sociedade.

Barsano (2014) crê que as sociedades precisam se preparar para o fenômeno que ocorrerá aproximadamente em 2050, quando o total de idosos e de jovens se aproximaram de acordo com a expectativa de vida de cada indivíduo. Por isso, faz-se necessário manter a importância e a necessidade de proteger e amparar os idosos além de, resguardar sua qualidade de vida.

Partindo disso, legalmente a responsabilidade civil torna-se temática na perspectiva de conceituar e punir aos mais remotos escritos legais, as violações, garantindo o restabelecimento do princípio à ordem que fora ferida, sendo assim, a responsabilidade civil recaindo a prole. Segundo Pereira e Tepedino (2018):

[...] Vem do ordenamento mesopotâmico, como do Código de Hamurabi, a ideia de punir o dano, instituindo contra o causador um sofrimento igual; não destoa o Código de Manu, nem difere essencialmente o antigo direito Hebreu. Mais avançada, a civilização helênica legou o conceito de reparação do dano causado, com sentido puramente objetivo, e independentemente da afronta a uma norma predeterminada.

A questão do abandono afetivo dos familiares para com o idoso, ocasiona a violação ao direito digno de convivência deste. Desse modo, o reparo de forma mínima será recompensado pelo dano padecido, vale salientar que tal violência pode ser configurada como moral, tendo em vista que, isso pode causar um sentimento profundo relacionado ao abandono que o idoso venha sentir.

Gagliano e Pamplona Filho (2010) dispõem em sua obra, que a responsabilidade civil está referida à transgressão de uma norma jurídica, porém, existe obrigação que implica no fato da “prole” ressarcir o dano causado ao idoso, mas essa indenização teria um caráter pecuniário, tendo em vista que seu objetivo é reparar o dano provocado por este. De acordo com os Art. 186 e 927 do Código Civil:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito. [...] Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (Arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. (BRASIL, 2002)

Interpreta-se, que a responsabilidade civil seria um resultado da violação ao direito dos idosos e partindo-se disso, o autor torna-se obrigado a cumprir com a indenização para que seja suprido de alguma forma, ou assim, penalizando por tal ato. Seria uma formado ordenamento propor ao idoso um conforto perante a falta de incisão jurídica em determinar de forma árdua a responsabilidade da prole e de como o Estado está vistoriando a situação de vulnerabilidade á todos, se fazendo necessário que o idoso permaneça com suas garantias.

Nesse contexto, Aguiar Júnior (2004) explica que: “ a extensão que cada vez mais se concede a responsabilidade objetiva não se ajusta à situação familiar, onde o normal será a exigência de fator de atribuição de natureza subjetiva”. Concernindo que, diante do atual contexto, conjura relações familiares com um ato adequado em relação ao abandono e responsabilizando o autor do ato, responsabilizando-o de forma subjetiva pelo dano. Diante disso, Tartuce (2011) dispõe:

[...] a responsabilidade subjetiva constitui regra geral em nosso ordenamento jurídico, baseada na teoria da culpa. Dessa forma, para que o agente indenize, ou seja, para que responda civilmente, é necessária a comprovação da sua culpabilidade, que inclui o dolo (intenção de prejudicar) e a culpa em sentido restrito (imprudência, negligência ou imperícia).

Consequentemente a isso, a vítima tem que provar a culpa do autor de tal ato ilícito, caso contrário, este ficará desobrigado da responsabilidade, tal essa, que de forma conjuntiva se perpetua a conduta ilícita em que fica constatado o ato de risco que o agente assume ao praticá-lo. Segundo CAVALIERI Filho (2008), tal prejuízo deve ser reparado pelo infrator, independente da culpa, sendo dispensável o nexo de causalidade.

Sendo assim, conforme anteriormente citado pelo autor, o dano moral refere-se de forma direta ao impacto pessoal do ofendido que foi lesionado em seus direitos, possibilitando assim, a reparação por esse fato. Pensando nesse referido, o dano estético identifica que os danos físicos que a vítima possa sofrer, por exemplo, feridas ou deformidade entra como fator extremo, Diniz (1995) diz:

O dano estético é toda alteração morfológica do indivíduo, que, além do aleijão, abrange as deformidades ou deformações, marcas e defeitos, ainda quemínimos, e que impliquem sob qualquer aspecto um afeamento da vítima, consistindo numa simples lesão desgostante ou num permanente motivo de exposição ao ridículo ou de complexo de inferioridade, exercendo ou não influência sobre sua capacidade laborativa. P. ex.: mutilações (ausência de membros - orelhas, nariz, braços ou pernas etc.); cicatrizes, mesmo acobertáveis pela barba ou cabeleira ou pela maquilagem; perda de cabelos, das sobrancelhas, dos cílios, dos dentes, da voz, dos olhos (RJTJSP, 39:75); feridas nauseabundas ou repulsivas etc., em consequência do evento lesivo.

O idoso goza do privilégio de ser indenizado por danos morais, sendo recompensado através de caráter pecuniário, pelo sofrimento evidente que não se pode atribuir ao valor da dor vivenciada. O dano existencial que atinge o projeto de vida desta ocorre quando tal lesão, reflete na execução pessoal do indivíduo, impedindo ou dificultando a realização dos objetivos traçados. Já o dano que existe nas relações está vedado no livre arbítrio sobre os planos que o próprio indivíduo faz para sua vida, Segundo Soares (2009) o dano existencial é reconhecido dessa forma:

[...] lesão ao complexo de relações que auxiliam no desenvolvimento normal da personalidade do sujeito, abrangendo a ordem pessoal ou a ordem social. É uma afetação negativa, total ou parcial, permanente ou temporária, seja a uma atividade ou a um conjunto de atividades que a vítima do dano, normalmente, tinha como incorporado ao seu cotidiano e que, em razão do efeito lesivo precisou modificar em sua forma de realização, ou mesmo suprimir de sua rotina.

Sendo assim, de forma não ética ou não equilibrada a responsabilidade civil seria utilizada na forma de impor o equilíbrio. Segundo Maria Helena Diniz(1984): “Responsabilidade civil é a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiro em razão de ato por ela mesmo praticado, por pessoa por quem responda, por algo que a pertença ou de simples imposição legal. “

Segundo Pablo Stolze, CAMPOS, Maykon (2021):

“Deriva da transgressão de uma norma jurídica civil preexistente, impondo ao infrator a consequente obrigação de indenizar o dano. A responsabilidade civil provém da violação de uma norma jurídica preexistente, a qual gerará uma obrigação ao causador do dano de indenizar o lesionado.”

Dessa maneira, entende-se que o dano existencial causa lesão à realidade fática da vítima, incluindo a vida pessoal deste, familiar e social de uma forma negativa. Ao identificar

que ele possa estar sendo violado ou “esquecido”, sendo descartado do convívio familiar que seria importante para seu progresso psicológico e físico, no que tange a necessidade de manter cuidados que sua condição atual não proporciona por contadas limitações da sua idade.

O abandono afetivo inverso pode ser compreendido como a falta de amor e atenção, possibilitando a reparação por tal dano, prestando o auxílio devido a obrigação não cumprida. Nessa linha, vale ressaltar que o abandono inverso responsabiliza civilmente a prole por isso, conforme o Art. 4 do Estatuto do Idoso (BRASIL, 2003), seria vedado a qualquer idoso, que o mesmo sofra qualquer tipo de negligência, discriminação, violência, crueldade ou opressão, e todo atentado aos seus direitos, pela omissão, por isso, devem ser punidos conforme exposto por lei. Percebe-se que, a lei assegura o direito do idoso, dessa forma, reparando e garantindo sua integridade física e psicológica.

Tendo em vista que, o abandono material suportado pelo idoso também decorre do afastamento da prole, retirando o mesmo desse convívio, de acordo com o Art. 244º, do Código Penal Brasileiro:

Art. 244. Deixar, sem justa causa, de prover a subsistência do cônjuge, ou de filho menor de 18 (dezoito) anos ou inapto para o trabalho, ou de ascendente inválido ou maior de 60 (sessenta) anos, não lhes proporcionando os recursos necessários ou faltando ao pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada; deixar, sem justa causa, de socorrer descendente ou ascendente, gravemente enfermo: Pena - detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos e multa, de uma a dez vezes o maior salário mínimo vigente no País. Parágrafo único - Nas mesmas penas incide quem, sendo solvente, frustra ou ilide, de qualquer modo, inclusive por abandono injustificado de emprego ou função, o pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada (BRASIL, 1944).

Diante a isso, é notório que o direito material também é resguardado pelo ordenamento jurídico, com o intuito de preservar a subsistência do idoso, para que esse tenha condições mínimas para sua qualidade de vida.

2. A SOLIDÃO DA TERCEIRA IDADE E A VIOLACÃO DO DEVER DE CUIDADO DA PROLE

O presente capítulo pretende, a análise da relação do abandono afetivo de idosos por seus familiares, dessa forma, disposto pelo teor da Lei 10.741 de 1 de outubro de 2003, denominada no Estatuto do Idoso, tutelando o direito ligado ao princípio da dignidade da pessoa humana, condições que assegurem a dignidade para que estes, possam viver e se integrem socialmente de forma segura, e sendo assim, um pilar da Constituição brasileira os direitos fundamentais. (BRASIL,1988)

Conforme a situação atual, o objetivo da lei em questão passou a inserir o indivíduo que passa a integrar a família, reconhecendo que essa pessoa é detentora de direitos e que a família é um vínculo que deve concretizar o meio que este convive, ocasionando o bem-estar dele e de seus membros. Visto isso, LÔBO (pag.24, 2004), afirma que:

“Não é a família per si que é constitucionalmente protegida, mas o lócus indispensável de realização e desenvolvimento da pessoa humana. Sob o ponto de vista do melhor interesse da pessoa, não podem ser protegidas algumas entidades familiares e desprotegidas outras, pois a exclusão refletiriam pessoas que as integram por opção ou por circunstâncias da vida, comprometendo a realização do princípio da dignidade humana.”

Colaborando com o mesmo entendimento, Maria Berenice Dias (2005), assegura que:

“Quando se trilha o caminho que busca enlaçar no próprio conceito de família afeto, desprezá-lo totalmente afronta não só a norma constitucional que consagra o princípio da proteção integral, mas também o princípio maior que serve de fundamento ao Estado Democrático de Direito: o respeito à dignidade de crianças e adolescentes.”

Tendo em vista, a necessidade de ampliar o conceito da importância da valorização da família se faz necessário abordar todos os âmbitos que possam incluir esta segurança aos idosos também, pois, os mesmos seriam os descendentes que precisam de assistência nessa fase tão sensível e limitada pela saúde.

Segundo os dados da organização Mundial da saúde (OMS), acredita-se que pessoas idosas com 60 anos ou mais, residem em países desenvolvidos, ou seja, através de uma melhor qualidade de vida que é proporcionada a eles.

A saúde dos idosos, depende dessa qualidade proporcionada pelo Estado e família, para haver uma expectativa de vida maior. Partindo desse pensamento, a Maria Auxiliadora Cursino Ferrari (1999, p. 198) afirma que:

“A velhice não pode ser definida pela simples cronologia e sim pelas condições físicas, funcionais, psicológicas e sociais das pessoas idosas. Há diferentes idades biológicas, subjetivas em indivíduos com a mesma idade cronológica; o que acontece é que o processo de envelhecimento é muito pessoal; ele constitui uma etapa da vida com realidade própria e diferenciada das anteriores, limitada unicamente por condições objetivas externas e subjetivas.”

Segundo Norberto Bobbio (1997, p.17), apud Pérola Melissa Vianna Braga (2011, p. 3):

“O critério cronológico define como idoso a pessoa que tem mais idade do que um certo limite preestabelecido. Por se tratar de um critério objetivo, de fácil verificação concreta, geralmente é adotado pelas legislações, como, por exemplo, a que trata da aposentadoria por idade. [...] Pelo critério psicobiológico deve-se buscar uma avaliação individualizada da pessoa, ou seja, seu condicionamento psicológico e fisiológico, logo, importante não é sua faixa etária, mas sim as condições físicas em que está o seu organismo e as condições psíquicas de sua mente. [...] O critério econômico-social considera como fator prioritário e fundamental, uma visão abrangente do patamar social e econômico da pessoa, partindo-se sempre da ideia de que o hipossuficiente precisa de maior proteção se comparado ao autossuficiente.”

Lastimosamente, envelhecer é um “estado” desafiador para alguns. Nesse viés, a terminologia usada para a terceira idade: “idoso”, muitas vezes, é utilizado no sentido negativo, pelo fato da sociedade ainda manter o preconceito de estabelecer limitações e padrões de que, “pessoas de idade” devem seguir limitadas de algumas ações, que de forma generalizada causa constrangimento e, até mesmo receio do idoso em se enturmar na contemporaneidade.

Sendo assim, o IBGE fez um levantamento populacional em relação ao aumento da população idosa. Conforme o levantamento realizado pelo IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística:

“A população brasileira manteve a tendência de envelhecimento dos últimos anos e ganhou 4,8 milhões de idosos desde 2012, superando a marca dos 30,2 milhões em 2017, segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua. Em 2012, a população com 60 anos ou mais era de 25,4 milhões. Os 4,8 milhões de novos idosos em cinco anos correspondem a um crescimento de 18% desse grupo etário, que tem se tornado cada vez mais representativo no Brasil. As mulheres são maioria expressiva nesse grupo, com 16,9 milhões (56% dos idosos), enquanto os homens idosos são 13,3 milhões (44% do grupo). [...] Entre 2012 e 2017, a quantidade de idosos cresceu em todas as unidades da federação, sendo os estados com maior proporção de idosos o Rio de Janeiro e o Rio Grande do Sul, ambas com 18,6% de suas populações dentro do grupo de 60 anos ou mais. O Amapá, por sua vez, é o estado com menor percentual de idosos, com apenas 7,2% da população”.

Ao encarar a necessidade de combater este problema social e econômico em nosso país, por não possuir estrutura para lidar com essa nova porcentagem, acaba resultando o despertar de um sentimento de invalidez no idoso ao sentir-se desvalorizado e excluído pela falta de amparo, tanto pelo Estado quanto pela família. A falta de atividades ou inclusão social pode levar o idoso a um estágio de negação emocional, onde ele, não se reconhece no contexto da terceira idade.

É importante para esta ação, que haja a inclusão do entendimento, de que isso é um processo natural no qual todos estão submetidos, porém, deve ser considerado haver a necessidade deles estarem protegidos juridicamente e que, seus direitos sejam garantidos.

Essa falta de amparo não ocasiona danos apenas no âmbito psicológico, mas pode ocorrer até mesmo materialmente ao idoso, agravando sua situação devido as suas limitações, podendo ser desconsiderada tal ausência como omissão da prole, com previsão legal no Estatuto do Idoso, o Estado deve intervir em situações em que idosos se encontrem expostos aos riscos: físicos, patrimoniais ou psicológicos. A tutela protetiva não só visa garantir a igualdade material, mas também proteger direitos e garantias fundamentais previstas no art. 5 da Constituição Federal, 1988. Partindo desse contexto a Maria Berenice Dias (2007, p.13) afirma que:

“Essas necessidades dizem respeito a situação de risco que o idoso se encontra, pois pode ocorrer a ação ou omissão da sociedade ou do Estado para com ele; a falta, a omissão ou abuso da família, do curador ou da entidade de atendimento; bem como a sua condição pessoal. Por esses motivos, o idoso goza de proteção constitucionalmente prevista e de lei específica, garantidora, das referidas tutelas protetivas.”

Nem todos os atos praticados contra indivíduos da terceira idade resultam em lesão, por isso faz-se necessário identificar suas necessidades e cuidados, sendo justamente esse o papel do estatuto do idoso, além de garantir que haja o cumprimento do que prevê. Atendendo as garantias de forma específica, nos artigos 229 e 230 da Carta Magna (BRASIL,1988):

“Art. 229. Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade
Art. 230. A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida. § 1º Os programas de amparo aos idosos serão executados preferencialmente em seus lares. § 2º Aos maiores de sessenta e cinco anos é garantida a gratuidade dos transportes coletivos (BRASIL, 1988).”

Tendo, portanto, como base a situação e a convivência familiar, o dever comunitário (da sociedade) de haver o cuidado, zelo, se atentando para o fato de que a inobservância desses pressupostos poderá gerar uma conduta lesiva ao idoso. Embora esteja regulamentado juridicamente, o estatuto do idoso tem um dever determinado pelo respeito e afeto dos laços familiares que independem de jurisdição. Conforme a limitação deles, é de extrema importância a inclusão no rol dos que necessitam de proteção integral, bem como definidas no caput do Art. 230 da Constituição Federal, posteriormente regulamentada pela Lei n.º 10.741/2013. (BRASIL, 1988).

Ana Paula Ariston Barion Peres (2008, p. 24) especifica que, a elaboração de um estudo direcionado as pessoas da terceira idade reflete na preocupação do legislador brasileiro com o “estado” de proporcionar condições dignas para que essas pessoas não sofram nenhuma categoria de violação de seus direitos. O intuito do legislador, será de proteger e garantir que o mínimo esteja proposto a eles.

A Lei nº 10.741/03, conhecida por Estatuto do Idoso, em seu artigo. 3º, parágrafo único, inciso V, apresenta a seguinte redação sobre a proteção e os cuidados em relação ao idoso:

“Art. 3º - É obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público assegurar ao idoso, com absoluta prioridade, a efetivação do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária. Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende: V- priorização do atendimento ao idoso por sua própria família, em detrimento do atendimento asilar exceto dos que não a possuem, ou careçam de condições de manutenção da própria sobrevivência.”

Referente à interpretação do aludido artigo 3º, Paulo Alves Franco (2012, p. 28) ensina que:

“Se a família não tiver condições para socorrê-lo nestes casos, o poder público a substituirá dentro da sua possibilidade. É evidente que deve haver uma investigação sumária procedida pelo órgão competente para saber se o idoso pertence a uma família economicamente bem estruturada e é omissa quanto aos cuidados que deve dispensar a ele, deixando-lhe faltar bens materiais, alimentação, assistência médico-hospitalar e outros direitos a ele inerentes. Se durante a investigação for comprovado que a família tem recursos econômicos e deixa de manter materialmente o idoso por omissão, o responsável deve sofrer sanção penal e civil.”

Tamãha é a injustiça vivenciada pelos idosos, que se encontram nessas condições, que termina refletindo diretamente em suas vidas, ocasionando a falta de estímulo para

socializar e se integrar na família, como por exemplo; aproveitar essa idade para cuidar da sua saúde, viajar, socializar e se integrar nas modernidades presentes nesse século, o que se aplica nos acessos tecnológicos que facilitam na resolução de seus problemas pessoais que envolvam essas questões citadas, e inferior a isto, o envelhecimento precoce tende a causar problemas de saúde que podem ganhar espaço, quando não há essa força de vontade do idoso em progredir.

Deste modo, salienta-se o papel da família como freio a esta situação, pois de acordo com a Constituição Federal 1988, em seu artigo. 229, os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, tanto na carência (de forma afetiva) ou enfermidade. (BRASIL,1988)

Esse amparo ao idoso possui o intuito de defender a dignidade e o seu bem-estar, sendo uma forma de garantir o direito à vida, reconhecendo o dever da família em sociedade e o Estado sendo mecanismo de cobrança deste amparo às pessoas idosas, efetivando a sua participação na sociedade, bem como, defendendo a sua expectativa de vida.

2.1 O estatuto do Idoso

Viver por anos, levanta uma questão que se volta ao propósito de confirmar a luta de uma melhor qualidade de vida para os idosos, tornando-se um grande desafio para sociedade brasileira, a qual não se encontra preparada para enfrentá-la. No que tange ao tema, o aumento da expectativa de vida do idoso, faz com que o governo reforce os meios para que a saúde do idoso seja protegida e para que eles possam desfrutar de uma velhice agradável.

O que se mostra de grande importância em uma sociedade é, a busca e o empenho em razão e em função da melhoria das condições voltadas à população idoso. Isso chama a atenção para uma inclusão social, onde o envelhecimento não seja visto como um estado de defasamento de um grupo social, mas sim de possibilidades para que os idosos tenham qualidade de vida e queiram manter essa expectativa de vida, buscando inovações sociais. O Estado pode fornecer este segmento, dando prioridade ao tratamento que eles recebem sendo a proteção contra violência doméstica familiar uma forma de garantir a sua dignidade fundamental. (BRASIL,1988)

Os idosos muitas vezes tornam-se marginalizados e oprimidos, por força de sua idade, e a sua independência é trocada pela debilidade física, gerando uma série de sentimentos como, frustrações e inseguranças, ocasionando um sentimento de desvalia, pois o seus atrativos físicos também fazem parte do seu passado. Desta forma, o idoso pode identificar, na figura do

Estado, a segurança de uma sociedade e de uma família, como forma de proporcionar uma melhor qualidade de vida. Conforme esse entendimento, Rolf Madaleno (2018) traz o seguinte ensinamento:

“Os filhos são realmente conquistados pelo coração, obra de uma relação de afeto construída a cada dia, em ambiente de sólida e transparente demonstração de amor à pessoa gerada por indiferente origem genética, pois importa ter vindo ao mundo para ser acolhida como filho de adoção por afeição. Afeto para conferir tráfego de duas vias a realização e a felicidade da pessoa. Representa dividir conversas, repartir carinho, conquistas, esperanças e preocupações; mostrar caminhos, aprender, receber e fornecer informação. Significa iluminar com a chama do afeto que sempre aqueceu o coração de pais e filhos socioafetivos, o espaço reservado por Deus na alma e nos desígnios de cada mortal, de acolher como filho aquele que foi gerado dentro do seu coração.”

A própria Constituição Federal assegura, quanto à exigência de uma obrigação apontada aos laços afetivos no qual necessitam de uma regulamentação mais fervorosa, para que o foco das obrigações sejam dados pelos laços familiares ou amparo jurídico através do Estado; embora existam idosos que vivam em função de auxílio de uma caridade, visto que muitos são abandonados por seus familiares que deixaram de cumprir com o dever da solidariedade e proteção. Vale destacar o princípio da solidariedade, onde Maria Berenice Dias ¹¹

“Solidariedade é o que cada um deve ao outro. Esse princípio, que tem origem nos vínculos afetivos, dispõe de conteúdo ético, pois contém em suas entranhas o próprio significado da expressão solidariedade, que compreende a fraternidade e a reciprocidade. (...) em se tratando de crianças e de adolescentes, é atribuído primeiro à família, depois à sociedade e finalmente ao Estado (CF 227) o dever de garantir com absoluta prioridade os direitos inerentes aos cidadãos em formação.”

Essa abordagem está ligada diretamente ao dano moral por abandono afetivo, fazendo a ponte com o princípio da afetividade que é dada a valorização do afeto nas relações familiares, podendo-se dizer que é algo norteador e primordial ao pilar familiar, a esse respeito, Paulo Netto Lobo (2008) revela que:

(...) A convivência familiar, que o art. 227 da Constituição considera integrante do melhor interesse da criança e do adolescente, é fato entretido em relações sociais duradouras, com objetivo de constituição de família, o que as distingue de outras relações sociais. A afetividade, por seu turno, é dever jurídico a que devem obediência pais e filhos, em sua convivência, independentemente de haver entre eles afeto real.

Na mesma linha de pensamento Maria Berenice Dias alega (2016):

“O afeto não é somente um laço que envolve os integrantes de uma família. Igualmente 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 (...). O direito das famílias instalou uma nova ordem jurídica para a família, atribuindo valor jurídico ao afeto. (...) 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 de em dar e receber amor.”

Os conflitos que ocasionam o abandono, são muitas vezes, consequência da dificuldade de compreensão dos familiares mais jovens que não conseguem assimilar as mudanças naturais na vida do idoso, seja ela física, psicológica e social. Acerca disso, a convivência entre os participantes dessa relação têm fatores positivos e negativos, sendo positivamente nas situações em que o idoso por ser mais vulnerável, terá um maior número de pessoas ao seu redor, que poderão fornecer auxílio nas dificuldades. Já nos pontos negativos, há conflitos que são ocasionados por diversos fatores, sendo um dos principais, o interesse na distribuição de recursos familiares (RABELO E NERI, 2015).

Com base nisso, é de suma importância a mediação e a conciliação nesses tipos de situações baseado, principalmente, em manter a relação familiar, um ponto muito importante para o idoso, tendo em vista que, em muitas situações o mesmo é abandonado pelos familiares. Nessa perspectiva, a principal finalidade e o ponto mais relevante nesta situação se dá na manutenção da relação familiar, baseado no diálogo e na compreensão, promovendo uma solução diversa do judiciário (DA SILVA, 2016).

No que diz respeito às agressões intrafamiliares, percebe-se que a contextualização se dá em diversos aspectos a principal delas é a ocorrência no viés doméstico, cometido por parentes. Os abusos dos familiares contra os idosos, é a maior preocupação dos responsáveis pela proteção dos direitos deles. Isso ocorre pelo fato do idoso encontrar na família a sua base, seu habitat e sua segurança como garantidores de sua dignidade (GONDIM, 2011).

Esse aspecto, evidencia uma grande preocupação acerca da ajuda que idosos habitualmente precisam dos seus filhos em questões econômicas ou devido a dificuldades físicas onde eles se sentem, muitas vezes, inferiores por depender principalmente dos filhos para sobreviver, ou seja, por não possuir um teto para se abrigar, resultando na exclusão e abandono destes. Desta forma, o abandono material traz consequências que estão diretamente ligadas ao abandono moral e afetivo.

Segundo Souza (2004), quando o idoso percebe que seus direitos estão sendo infringidos, tal como a dignidade, liberdade ou integridade física, seja por omissão ou ação

intrafamiliar, Tal conduta, é gerada, principalmente na prática de uma pessoa que está inserida na própria família, seja parente que possui laços sanguíneos ou aqueles que são considerados da família mesmo não possuindo laços sanguíneos. Causando o desconforto psicológico, ao entender que ele não está tendo suas necessidades atendidas, que sua proteção social está em risco.

Há uma necessidade expressa acerca da criação de uma lei específica para proteção alimentícia dos idosos, pois estes encontram-se feridos em seus direitos mais profundos no que tange a sua dignidade humana. Existe um número expressivo de idosos que são vítimas do abandono familiar em condições alimentares, higiênicas e afetivas, não são supridas ou às vezes não às recebem de forma adequada, o que acaba gerando um desequilíbrio no âmbito familiar, devido ao abandono físico, psicológico, financeiro, pois estes agem de forma omissa ou por absoluta impossibilidade das pessoas que tem o dever de manter o cuidado com idoso (DIAS,2016).

A terceira idade é vista como meta natural da vida, mas ocorre que o idoso é visto de forma excluída pela própria família por se tornar dependente e menos saudável, sendo encarado às vezes como um “peso” para a família e Estado. Para os idosos, o trabalho tem um significado essencial em suas vidas, pois além de ser um marco cultural na vida deles é uma forma de ser inserido na sociedade, depois de cumprido a sua jornada laboral chega à aposentadoria, que tenderá a significar o fim dessa etapa, para muitos deles a aposentadoria representa uma situação traumática onde não há um planejamento de continuar uma vida civilmente inserida na sociedade.

O que torna ainda mais difícil manter uma autoestima elevada, diante desta ressignificação do conceito da atuação dele na sociedade, seria um status de inatividade de uma rotina de dependência e torna-se algo visualmente hipossuficiente. No que se trata das dificuldades que a terceira idade enfrenta e, como os relacionamentos afetivos podem piorar tal situação, o próprio Estatuto do idoso afirma ser necessário cumprir todas as respectivas demandas direcionadas e asseguradas pelo código para que haja a segurança e melhoria das condições do idoso, vale ressaltar que faltam garantias punitivas à falta de descumprimentos delas.

2.2 Abandono afetivo inverso

A concepção de abandono afetivo inverso seria uma ausência de cuidados por parte dos filhos em relação aos pais já idosos. Essa falta de cuidado, serve de premissa para uma

possível indenização ao idoso, visto que está firmado no ordenamento que o abandono ou falta de cuidado da prole, tem valor jurídico e material, além de que, engloba toda uma solidariedade familiar e segurança afetiva que este precisa.

Evidencia-se, numa análise racional que o fato da ausência afetiva pode causar danos irreparáveis na relação entre as pessoas, afinal somos humanos. Maria Berenice afirma que:

“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 desenvolvimento saudável da prole. A figura do pai é responsável pela primeira e necessária ruptura da intimidade mãe-filho e pela introdução do filho no mundo transpessoal, dos irmãos, dos parentes e da sociedade. (...) 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. Se lhe faltar essa referência, o filho estará sendo prejudicado, talvez de forma permanente, para o resto de sua vida. Assim, a falta da figura do pai desestrutura os filhos, tira-lhes o rumo de vida e debita-lhes a vontade de assumir um projeto de vida. Tornam-se pessoas inseguras, infelizes”.” (DIAS,2007)

O abandono aos olhos da lei advém justamente da falha nas relações familiares, no direito a proteção afetiva, ocorre que ao contrário do que a priori se pensa ao tratar deste tema, o abandono não ocorre apenas de seus progenitores aos seus descendentes, mas o inverso também. De acordo com o Art. 244, do Código Penal Brasileiro:

“Art. 244. Deixar, sem justa causa, de prover a subsistência do cônjuge, ou de filho menor de 18 (dezoito) anos ou inapto para o trabalho, ou de ascendente inválido ou maior de 60 (sessenta) anos, não lhes proporcionando os recursos necessários ou faltando ao pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada; deixar, sem justa causa, de socorrer descendente ou ascendente, gravemente enfermo: Pena - detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos e multa, de uma a dez vezes o maior salário mínimo vigente no País. Parágrafo único - Nas mesmas penas incide quem, sendo solvente, frustra ou ilide, de qualquer modo, inclusive por abandono injustificado de emprego ou função, o pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada (BRASIL, 1944)”.

Giselda Hironaka (2009), com a prudência que lhe é pertinente, relata que:

“O dano causado pelo abandono afetivo é antes de tudo um dano à personalidade do indivíduo. Macula o ser humano enquanto pessoa, dotada de personalidade, sendo certo que esta personalidade existe e se manifesta por meio do grupo familiar, responsável que é por incutir na criança o sentimento de responsabilidade social, por meio do cumprimento das prescrições, de forma a que ela possa, no futuro, assumir a sua plena capacidade de forma juridicamente aceita e socialmente aprovada.”

Para a justiça o valor jurídico do desamparo basta, para que atitudes mais severas

sejam tomadas, ao lembrar o artigo 229 da Constituição Federal de 1988, em que demonstra esse dever dos filhos para com os pais, o simples dever agrega valor jurídico. Ao agir com descuido para com seus progenitores, isto implicará em responsabilização, pois ao atingir o período da terceira idade muitos destes adquirem limitações e obstáculos acarretando uma necessidade de atenção e cuidados pertinentes a eles, e a partir dela nasce o direito de requerer que este amparo seja suprido. (DIAS 2016)

Conforme a necessidade de que a lei seja mais específica nesses casos, ao que se refere no campo jurídico, o afeto é mais que um sentimento, é uma ação ou uma conduta presente ou não dele, pois o abandono pode se caracterizar dele ao abandono material (CAMARANO, 2010).

A hierarquia desses deveres podem ser impostos como uma regra jurídica, mas toda lei deve corresponder a uma sanção, ou seja, sob a pena de se tornar uma regra nascida de um princípio moral, característico daquela sociedade, onde os valores são passados de geração em geração e tem o respeito pelos seus antecessores, e tendo em vista que esses valores morais implicam sobre o ordenamento, jamais seria tolerada qualquer agressão direcionada ao idoso, que por si só não teria meios de autodefesa.

De acordo com Mendes (2016): “Inúmeros são os casos de abandono, roubo, espancamento, humilhação, cárcere privado, violência física e psicológica. Tais agressões ocorrem dentro de casa”. Seria de suma importância as garantias com qualidade de vida desses cidadãos na velhice, tais situações citadas como forma de especificar os abusos sofridos pela terceira idade, de como eles são incluídos nas situações de abusos e qualificando-os.

Assim tratar de abandono traz toda uma carga de responsabilidade voltada ao afeto e cuidado aos idosos, a lei reconhece que o afeto é um sentimento de zelo e carinho, e serve de equilíbrio a sua saúde. Sobre este aspecto comenta Flávio Tartuce (2009),

“Na doutrina brasileira, a tese do abandono paterno-filial também divide os pareceres dos estudiosos do Direito Privado. Exemplificando, são favoráveis à indenização Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka e Paulo Lôbo. No entanto, são contrárias ao pagamento de uma indenização por abandono afetivo Regina Beatriz Tavares da Silva e Judith Martins Costa. A indenização por abandono afetivo poderá converter-se em instrumento de extrema relevância e importância para a configuração de um direito das famílias mais consentâneo com a contemporaneidade, podendo desempenhar papel pedagógico no seio das relações familiares.”

O idoso se remete a existência de uma lei que permite que haja intervenção de outras

influências sobre uma modalidade mais sensível, a conformidade desta lei universal que traz este amparo às ações atuais analisa de forma geral, para que seja voltado ao princípio de uma vontade, ou seja, um dever de proteção de uma maneira em geral, e dessa forma trazendo a todos o conhecimento de que esse fator é punível. De suma relevância, é o atual entendimento consagrado através do Projeto de Lei n.º 4.294-A, de 2008:

“Art. 1º Acrescenta parágrafo ao artigo 1.632 da lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil e ao art. da lei nº 10.741, de 1ª de outubro de 2003 - Estatuto do Idoso -, de modo a estabelecer a indenização por dano moral em razão do abandono afetivo [...]

Art. 3º O parágrafo único do art. 3º da lei nº 10.741, de 1ª de outubro de 2003

- Estatuto do Idoso - passa a vigorar como parágrafo 1º, devendo ser acrescentado seguinte parágrafo 2º ao artigo [...] § 2º O abandono afetivo sujeita os filhos ao pagamento de indenização por dano moral (BRASIL, 2008)”

Tendo em vista o reconhecimento do cabimento de indenização por parte legislativa, onde sustentam a possibilidade do ressarcimento nas possibilidades de dano moral decorrentes das relações familiares, o afeto seria o fator constitutivo para tal ação, pois é necessário para o desenvolvimento social, físico e psicológico do idoso.

Quando se trata do “inverso”, tem-se o foco direcionado ao abandono que corresponde a uma adaptação da relação paternal, que é disposto ao dever de cuidar, tendo uma paternidade responsável, coincidindo com o valor jurídico idêntico em que é atribuída aos deveres filiais, são extraídos os deveres do preceito constitucional, não há possibilidade de negar que este fenômeno ocorra de forma natural, o abandono é constituído por um desvio impactante ao valor jurídico da instabilidade familiar onde recebe uma modelagem jurídica e jurisdicional capaz de definir os afins para uma responsabilização civil onde o abandono afetivo (SARLET, 2015).

Sendo, portanto, afetada diretamente e de forma sensível o perfil familiar, cuja unidade será representada por um sistema melhor. Com essa efetivação as decisões judiciais recentes tendem a inibir ou impedir até mesmo punir a “negligência intolerável” como uma conduta inaceitável a luz do ordenamento jurídico. O próprio Supremo Tribunal de Justiça de São Paulo já tomou decisões em que filhos tiveram que indenizar os pais por abandono moral, assim reconhecendo o dano afetivo, em seu Recurso Especial a Ministra Nancy Andrichi, afirma que:

“Direito civil e processo civil. Ação de alimentos proposta pelos pais idosos em face de um dos filhos. Chamamento da outra filha para integrar a lide. Definição da natureza solidária da obrigação de prestar alimentos à luz do Estatuto do Idoso. - A

doutrina é uníssona, sob o prisma do Código Civil, em afirmar que o dever de prestar alimentos recíprocos entre pais e filhos não tem natureza solidária, porque é conjunta. - A Lei 10.741/2003, atribuiu natureza solidária à obrigação de prestar alimentos quando os credores forem idosos, que por força da sua natureza especial prevalece sobre as disposições específicas do Código Civil. - O Estatuto do Idoso, cumprindo política pública (art. 3º), assegura celeridade no processo, impedindo intervenção de outros eventuais devedores de alimentos. - A solidariedade da obrigação alimentar devida ao idoso lhe garante a opção entre os prestadores (art. 12). Recurso especial não conhecido. (STJ - REsp: 775565 SP 2005/0138767-9, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 13/06/2006, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 26/06/2006 p. 143RDR vol. 40 p. 441)”

Mais do que a violência física ou financeira, a negligência pelo abandono propõe ao idoso uma negação de vida, reforçando a noção de que será subtraída uma oportunidade de ter uma vida com uma qualidade melhor. Ainda há indícios de maiores violências contra os idosos, em que se assume no próprio território da família e que nela há indícios de severas agressões, as piores tendem a serem as psicológicas onde podem mexer com todo o sistema do idoso (COSTA, 2004).

As pesquisas apontam nas estatísticas, 22,3 milhões de idosos atualmente no país, e apenas 2,7 milhões com mais de 60 anos, moram sozinhos (1,8 milhões de mulheres e homens) em uma composição familiar onde os dominantes são de idosos sob situação de abandono inverso, onde assumem um índice preocupante.

Por isso tal estatística revela uma maior visibilidade à realidade em fratura dos direitos humanos face ao idoso, e que deve ser combatida urgentemente. Isso seria um compromisso social que garantiria dignidade a terceira idade onde esta é a mais afetada em um período da vida que precisa de estabilidade. Ao considerar o idoso nesta situação ele se torna suscetível aos cuidados compatíveis ao aspecto de sua dignidade, e a realidade fatigada divergem disso, pois reclama da nova tutela jurídica onde não há uma especificação de tal contravenção.

É o que consta sobre a prova de um dano moral estar ligado a algo imaterial, ou seja, pode ser feito o emprego da subjetividade para que tenha comprovação material de tal ação. É uma situação muito delicada ao exigir que a vítima comprove a sua dor, tristeza ou humilhação, através de documentos periciais, o que se relaciona em um momento da razão ao ser colocada ao lado daqueles que entendem que o dano moral está na própria ofensa, que está inserida da gravidade de um ato ilícito.

Ao dano moral, não há uma forma aritmética para se concluir esse dano em um

espaço físico, não somente se indenizará, mas compensará com rigor, no qual não ocorrerá, bastando uma afirmação da vítima que sofreu o dano, sendo necessário ser extraída de um episódio sucedido a um resultado que agravou o dano, ou seja, houve uma humilhação, dor, pânico, angústia, uma série de sentimentos que provocaram uma instabilidade emocional ao idoso atingindo os bens tutelados personalíssimos para que sejam a causa de uma indenização compensatória.

Quando se fala do ressarcimento deste dano moral a sua função vai além de proteger e punir ela também tem uma função inibitória que se pode chamar de preventiva, uma consistência da própria natureza da pena tanto na área cível quanto penal, ela tem um intuito de prevenir tal ato de violência contra o idoso.

2.3 A responsabilidade civil em relação ao abandono afetivo do idoso

A responsabilidade civil recai em alguém quando, por ação ou omissão causa dano a outrem; partindo desta linha de pensamento, ele terá que reparar este. Conforme o disposto no Art. 927 do Código Civil de 2002, o direcionamento do ato ilícito causado por uma omissão voluntária, negligência ou imprudência resultando o dano a outrem ainda que de forma exclusiva, dando a permissiva da moralidade subjetiva, ao fato de ser uma obrigação prestada aos pais, a prole deve cumprir tal imposição pois havendo essa inobservância de obrigações imateriais como a prestação do afeto, tem-se o respeito a convivência e a proteção do afeto, ou seja, é fundamental para que ele tenha o desenvolvimento sadio, e que seja harmonioso o direito à convivência familiar de acordo com o código:

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

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.”
(Brasil,1988)

Portanto, o dano trata-se do prejuízo moral ou material causado à vítima em razão da conduta comissiva ou omissiva praticada pelo ofensor. Os conceitos doutrinários de dano giram em torno do mesmo ponto: a perda ou a lesão a um bem jurídico. Neste sentido, tem-se o conceito elaborado por Sérgio Cavalieri Filho:

“Conceitua-se, então, o dano como sendo a subtração ou diminuição de um bem jurídico, qualquer que seja sua natureza, quer se trate de um bem patrimonial, quer se trate de um bem integrante da própria personalidade da vítima, como a sua honra, a imagem, a liberdade etc.³³”

O dano causado pelo abandono afetivo inverso está relacionado tanto ao dano patrimonial, físico e psicológico, atingindo diretamente a vítima, sua moral, sua individualidade. No que tange a perspectiva do dano ou lesão, o conteúdo não é pecuniário, não está relacionada só ao patrimônio da vítima, mas ao um sentimento de afeto, e justamente por ser um sentimento não há como mensura-lo e por um valor, é algo que trata da dor psicológica de alguém, do estado que o idoso se encontra.

Em relação a responsabilidade civil, existem duas possibilidades de sua configuração: a subjetiva, que tem como característica ao fato dos danos causados gerarem um prejuízo a terceiros, ela está associada a negligência, através do ato do indivíduo em tal prática determinar o dano e sua incumbência, e disso ocorra a configuração formal do abandono. Já na objetiva, não ocorre uma existência de dolo ou culpa do agente, faz-se necessário um elo de causalidade entre a conduta humana e o dano sofrido.

A Ministra Fátima Nancy Andriahi da 3ª turma do Supremo Tribunal de Justiça (STJ), no acórdão do Resp 1159242/ SP, em seu julgado proferido em 2012, onde ressalta a importância que “amar é faculdade, cuidar é dever”. A Ministra faz a seguinte afirmação, onde relaciona a discussão do amor ao dever legal de cuidar que seria um dever jurídico:

O cuidado, distintamente, é destinado por elementos objetivos, distinguindo-se do amar pela possibilidade de verificação e comprovação de seu cumprimento, que exaure da avaliação de ações concretas: presença, Contatos, mesmo que não presenciais [...]. (Ministra Fátima Nancy Andriahi, da 3ª turma do Supremo Tribunal de Justiça (STJ), no acórdão do REsp 1159242/ SP, 26.06.06).

A obrigação de prestar assistência é imaterial, pois através do afeto e da convivência o poder familiar é desenvolvido, impondo aos filhos e aos pais o dever de ser exercido da melhor forma, sob a ótica do melhor interesse e dignidade da pessoa humana, partindo disso, o intuito é de garantir a proteção e o profícuo desenvolvimento do idoso, visando de forma objetiva o reconhecimento dele, como sujeito de direito, garantias e proteção estatal.

Nesse sentido, surgiu o Projeto de Lei nº 4.294/2008, do deputado Carlos Bezerra, possibilita que os pais que cometerem o abandono afetivo de seus filhos, paguem uma

indenização por dano moral. Esse Projeto de Lei altera os artigos 1.632 do Código Civil e 3º do Estatuto do Idoso, com essas mudanças também passou a prever a indenização em caso do abandono de idosos por sua família. Segundo o autor a relevância de tal projeto de lei está na possibilidade ofertar para o sistema legal brasileiro uma defesa mais particular para os idosos e, ainda:

“O próprio Código Civil e o Estatuto dos Idosos já impõem ao filho a obrigação de custear o pai caso ele tenha necessidade. Contudo, o projeto de lei vai além, garantindo que o filho também cumpra com seu compromisso de estar junto ao seu genitor. Temos assistido a ações indenizatórias de filhos por abandono, mas de idosos ainda não é muito comum. Não é preciso aguardar a aprovação desse projeto para tratar do problema. Com base em nossa Constituição, qualquer advogado já tem condições de ajuizar uma ação de indenização por danos morais. Basta que o idoso vivencie essa realidade ou seu curador procure profissional, o porta-voz do cidadão frente ao Judiciário, o qual fará uma análise dos fatos. O próprio Ministério Público também pode tomar essa medida”³⁹. À vista disso, o projeto de Lei 4.294/2008 tenciona adicionar: “(...) ao artigo 1.632 da lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil e ao art. da lei nº 10.741, de 1ª de outubro de 2003 - Estatuto do Idoso, de modo a estabelecer a indenização por dano moral em razão do abandono afetivo. Art. 2º O artigo 1.632 da lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil – passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo único: “Art. 1632 (...) Parágrafo único: O descumprimento dos deveres dos pais que cause dano moral ou material ao filho sujeita o infrator ao pagamento de indenização.(NR)”.

“ Art. 3º O parágrafo único do art. 3º da Lei nº 10.741, de 1ª de outubro de 2003 - Estatuto do Idoso - passa a vigorar como parágrafo 1º, devendo ser acrescido o seguinte parágrafo 2º ao artigo: “Art. 3º (...) § 2º O descumprimento dos deveres dos descendentes que cause dano moral ou material aos ascendentes sujeita o infrator ao pagamento de indenização”. (NR)⁴⁰.” (**Projeto de Lei 4294/2008**)”.

O projeto de Lei apresentado, deu-se inicialmente com a apresentação do Deputado Antônio Bulhões, favorecendo no parecer de seu relatório a defesa do projeto, mostrando os deveres nas relações entre filhos e pais demonstrando que, não estão condicionados apenas a prestação de auxílio material, mas principalmente ao suporte afetivo, como disciplina: “Apesar seja verdade que não se pode obrigar alguém amar ou sustentar um relacionamento afetivo, existem casos que o abandono vai além dos limites do desinteresse e causa lesões no direito à personalidade ao filho ou pai”. Partindo desse raciocínio, Bulhões enfatiza que nos casos aludidos há a possibilidade de configurar o abandono afetivo, tendo em vista o direito de indenizar o idoso moralmente.

Ao analisar este fato, percebe-se a necessidade das punições relacionadas ao abandono entrar fortemente em vigor, tendo em vista que se trata da vida de alguém, da dignidade de uma pessoa. Onde seu direito personalíssimo não pode ser atingido, por isso se faz necessário que o Estatuto busque mecanismos para combater a violência contra o idoso.

3. ANÁLISE DOS DANOS MORAIS A PARTIR DO PONTO AFETIVO.

As questões que serão abordadas nesse capítulo, estão direcionadas ao abandono afetivo inverso, tratando de forma específica da situação em que os filhos abandonam seus pais, de forma afetiva, negligenciando sua existência. A temática foca na possibilidade de responsabilizar civilmente a prole, por conta dessa ação, no que tange a natureza jurídica desse problema e de como o Código instrui a situação conforme as necessidades do idoso, com participação do Estatuto do Idoso.

A desabituação que envolve essa modalidade de abandono no Direito da Família, tem intenção de proteger tanto moralmente, quanto patrimonialmente e também de forma extrapatrimonial a relação dos filhos com os pais, sendo importante pautar-se nos métodos estritamente subjetivos, valorando as interpretações distintas de um todo, na estabilidade da dignidade da pessoa e suas condições reparáveis.

Tal reparação civil que envolve o abandono afetivo inverso, envolve a família e sua convivência harmoniosa com o idoso, porém, é necessária a citação da penalidade de modo a evitar tais atitudes futuras, por isso, faz-se presente a atuação civil de forma efetiva ao direito de indenizar por dano moral em casos que caracterizam o abandono afetivo inverso. A própria Constituição tem um foco maior em garantir os direitos fundamentais e partindo desse parâmetro a Maria Celina Bodin de Moraes cita a família em atuação com o Estado e seu papel fundamental, em considerar que:

“Nos quase vinte anos que já se passaram desde a promulgação da Constituição da República, uma verdadeira reviravolta ocorreu no âmbito do direito civil. Na atualidade, poucos civilistas negam eficácia normativa ao texto constitucional ou deixam de reconhecer seu impacto sobre a regulação das relações privadas. Estudos de teoria geral do direito acerca da aplicação dos princípios constitucionais e da metodologia de sua ponderação foram determinantes para afastar definitivamente a cristalizada concepção da Constituição como mera carta política, endereçada exclusivamente ao legislador. O modelo de família pautado nos dispositivos do Código Civil de 1916, por se apresentar enquanto um núcleo estritamente patrimonialista, autoritário e de um sentimentalismo escasso, fez com que se tornasse retrógrado e sem relação com a realidade então vivida pelo povo. De tal sorte que a Constituição vigente direcionou a família em sentido diametralmente oposto, pregando e orientando relações familiares descentralizadas, igualitárias e mais democráticas, dando aos sentimentos e à afetividade maior importância enquanto fatores determinantes na constituição familiar. (MORAES, 2006, p.233-234)”.

A controversa que permeia o abandono afetivo, seja ele dos ascendentes para com os descendentes ou vice-versa, existe na possibilidade dos posicionamentos jurídicos, doutrinários com jurisprudências ao aprofundamento do Direito de Família contemporâneo, fazendo-se necessário analisar os princípios vigentes na situação em que se considera a transição entre o Código Civil de 1916 e o de 2002, sofrendo evolução sob a óptica que eleva o fator determinante da Constituição Federal de 1988 ao reconhecer as necessidades dos idosos e entendimento do envelhecimento de forma que suas necessidades precisam ser atendidas, pois, encontram-se em um estágio de fragilidade física e mental, ou seja, precisam da assistência familiar e da proteção do Estado. (BRASIL, 1988).

Pode-se dizer que, cada ser humano possui suas limitações específicas, que podem ser resultado a longo ou curto prazo, depende da duração das debilidades e doenças relacionadas, que em sua grande maioria começam a mostrar-se, de forma progressiva e proporcional com o avanço da idade, não possuindo outra opção, fica claro que os pais (idosos) vão necessitar dos cuidados de seus filhos ou de terceiros responsáveis, o que requer tempo, algo de extremo valor atualmente.

O objetivo é não se evadir do fato, no artigo 229 da CRFB de 88, taxa a responsabilidade aos filhos maiores este dever, tal disposto foca na reciprocidade da via de mão dupla entre os pais e filhos, cabendo àqueles criar, educar, proteger e cuidar destes visto que, são menores. Cabe aos descendentes maiores de idade apoiar e amparar os ascendentes que necessitam, seja na carência, velhice ou enfermidade, Witzel e Alvarenga, (2013, p. 53) apontava que:

“Vislumbra-se, desta forma, o princípio da igualdade, já que a mesma tutela protetiva conferida às crianças e aos adolescentes foi concedida as pessoas idosas em virtude de ambos representarem um segmento da população considerado como vulneráveis em virtude da fragilidade oriunda da idade dos dois extremos da vida, fatores estes biologicamente comprovados como causadores de vulnerabilidade. No mais, tal artigo expressa implicitamente o princípio de respeito recíproco entre pais e filhos. (WITZEL; ALVARENGA, 2013, p. 53)”

Ao adentrar nas necessidades do idoso que precisam ser supridas, enquadra-se a afetiva. Por haver necessidade de amparo psicológico, envolvendo questões que validam a reparação pecuniária em questão, pois, não há como se mensurar as questões sentimentais sofridas pelo idoso.

O abandono afetivo inverso traz análises históricas em relação aos laços familiares

e seus deveres perante a lei, pois, a intenção seria cessar as lacunas que não viabilizam em maneiras reparáveis a situação apresentada neste capítulo. Pois, a intenção é solucionar e satisfazer de maneira reparável o idoso que passa por essa situação.

No que tange de forma singular o abandono afetivo, a sociedade moderna entra em debate com o fator da expectativa de vida das pessoas no Brasil, de como ela vem sendo apresentada de uma forma positiva quando se tem cada vez mais o crescimento da terceira idade no país, ou seja, uma garantia de uma qualidade vida melhor.

Com isso, faz-se necessário debater sobre o abandono afetivo que pode está crescendo de forma negativa no meio dos idosos, pensando dessa maneira, seria prejudicial o crescimento desse fator ao crescimento gradativo causando consequências ao bem-estar do idoso, fugir desse debate pode causar um grande impacto ao desenvolvimento desse instituto no ordenamento pátrio, já que a legislação vigente não analisa todos os ambientes possíveis de penalizar tal prática da prole.

A eventual aplicação desse conceito de abandono afetivamente inverso, principalmente sob a percepção das diretrizes da constituição social que é vigente no país ao perceber a posição do idoso dentro do âmbito familiar e de seus direitos e garantias, analisando os dispositivos legais que tutelam os mecanismos disponíveis e que proporcionam o dever de cuidado da prole com os pais, tais direitos disponíveis ao entendimento e responsabilização no ordenamento civil por dano moral. Sobre a temática, apontada por Paulo Luiz Netto Lôbo:

“O Estado social, desenvolvido ao longo do século XX, caracterizou-se pela intervenção nas relações privadas e no controle dos poderes econômicos, tendendo por fim a proteção dos mais fracos. Sua nota dominante é a solidariedade social ou a promoção da justiça social. O intervencionismo também alcança a família, com o intuito de redução dos poderes domésticos — notadamente do poder marital e do poder paterno —, da inclusão e equalização de seus membros, e na compreensão de seu espaço para a promoção da dignidade humana. No Brasil, desde a primeira Constituição social, em 1934, até a Constituição de 1988, a família é destinatária de normas crescentemente tutelares, que assegurem a liberdade e a igualdade materiais, inserindo-a no projeto da modernidade. (LÔBO, 2011, p.34).”

Na legislação vigente, desde decretada na Constituição Federal de 1988, o tema tem ganhado força de forma civil e constitucionalista pela natureza dos princípios fundamentais instituídos afim de evidenciar os conceitos tradicionais e proporcionar a segurança do Estado sobre. Isso reforça a noção de que, com o passar dos anos fica mais fácil captar o quanto as

famílias se configuram conforme o recorte social e cultural, ficando cada vez menos restrito aos conceitos legislativos.

3.1 O abandono afetivo e a possibilidade de responsabilidade civil

O Direito de Família tem limitado cada vez mais sua relação com a responsabilidade Civil no quesito da comunicação sistemática no âmbito civilista, entretanto, com as evoluções ocorrendo neste século, se faz necessário a abordagem da responsabilidade civil, com um caráter exclusivo ao patrimônio existente e ao cabimento do dano moral, ele é tratado no Brasil como uma figura unitária que aborda todas as modalidades de lesão a interesses existentes, liberando, assim, toda limitação abarcada a responsabilidade civil de patrimonialidade, pois existem outros meios e ações diversas que cabem dano moral.

O dano moral age como uma figura unitária que abarca modalidades como lesão a interesses, firmado na realidade constitutiva social. Por tanto, tem-se mostrado o Direito Civil como insuficiente em tutelar os interesses dos lesados na esfera familiar e suas relações. O abandono afetivo teria um “remédio” tipicamente previsto no Código Civil ao Direito de Família que seria a “perda do poder familiar”, essa medida, que tem como objetivo responsabilizar o pai ou mãe pelo abandono afetivo etc. Por toda vida, os idosos também foram incluídos nessa exceção, tal como, no Projeto em Lei, de Nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), para dispor sobre o direito da pessoa idosa à convivência familiar e comunitária, bem como, para prever a hipótese de responsabilidade civil por abandono afetivo:

“O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º O Título II da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, passa a vigorar acrescido do seguinte Capítulo XI: “Capítulo XI Do Direito à Convivência Familiar e Comunitária Art. 42-A. A pessoa idosa tem direito à manutenção dos vínculos afetivos com a família e dos vínculos sociais com a comunidade, em ambientes que garantam o envelhecimento saudável. Art. 42-B. Aos filhos incumbe o dever de cuidado, amparo e proteção da pessoa idosa. Parágrafo único. A violação do dever previsto no caput deste artigo constitui ato ilícito e sujeita o infrator à responsabilização civil por abandono afetivo, nos termos do art. 927 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil).” Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.” (BRASIL, 1988).

Ao verificar a necessidade de melhorar e especificar a lei, o Estado em 2019, faz algumas modificações com o intuito de atender as situações em que os idosos foram expostos, tendo em vista que por conta da COVID-19, obteve um aumento de violência, ao notar que

devido o isolamento social, a convivência familiar aumentou, gerando muitas das vezes, atritos entre parentes. Com tal situação, o Senador Lasier Martins (PODE-RS) na câmara, justifica tal projeto de lei do seguinte modo:

“JUSTIFICAÇÃO

No Brasil, o acelerado envelhecimento da população é notório. De acordo com projeções do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), SF/19125.07925-02 SENADO FEDERAL Gabinete do Senador Lasier Martins Senado Federal –Anexo II –Ala Senador Alexandre Costa –Gabinete 3 CEP 70165-900 – Brasília DF em 2033 o número de pessoas com mais de 60 anos deverá representar 20% da população brasileira. Em 2013, esse percentual era de apenas 10,98%. A ampliação do número de pessoas idosas descortina um grave problema: elas são mais vulneráveis física e psicologicamente. Além disso, comumente são estigmatizadas por sua dificuldade de continuar a compor a força de trabalho e assegurar seu lugar em um mundo onde as pessoas têm seu valor aferido pela utilidade, e não pela humanidade. Cada vez mais, temos ciência de relatos de pessoas idosas que são abandonadas pelas famílias justamente no momento de suas vidas em que mais precisam de cuidado e apoio. São descartadas como objetos de que já precisamos e hoje não têm mais serventia. Não podemos fechar os olhos diante dessa realidade. Precisamos de soluções que garantam um envelhecimento saudável para as pessoas idosas, que minimizem essas situações de desamparo vivenciadas por pessoas que tantas contribuições verteram para as famílias brasileiras e para a economia do País. Lembramos que a Constituição da República enuncia, no art. 229, 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. Na mesma linha, o Estatuto do Idoso prevê como obrigação da família assegurar o direito à convivência familiar (art. 3º), priorizando, inclusive, o atendimento do idoso pela própria família (§ 1º, inciso V). Adiante, o Estatuto proclama o direito do idoso à moradia digna, no seio da família, ou desacompanhado de seus familiares, quando o desejar. O arcabouço jurídico de proteção à pessoa idosa é fundamentado, assim, na solidariedade e na prioridade do atendimento aos seus interesses. Com o presente projeto, e tendo em vista essas premissas, propomos reafirmar o direito da pessoa idosa à convivência familiar e comunitária, bem como prever a hipótese de responsabilidade civil por abandono afetivo inverso, caso a família descumpra o dever de cuidado, amparo e proteção da pessoa idosa. A alusão ao art. 927 do Código Civil tem por finalidade permitir que juízes apreciem, no caso concreto, os pressupostos que configuram a SF/19125.07925-02 SENADO FEDERAL Gabinete do Senador Lasier Martins Senado Federal –Anexo II –Ala Senador Alexandre Costa – Gabinete 3 CEP 70165-900 – Brasília DF responsabilidade civil subjetiva, a saber, o descumprimento do dever de cuidado, o dano gerado no idoso (sentimento de isolamento, de solidão, quadros depressivos, entre outros), o nexo de causalidade e a existência de excludentes de ilicitude. Entendemos que a ameaça de uma sanção cível de natureza pecuniária terá um interessante efeito pedagógico sobre a dinâmica de famílias com histórico de descaso praticado contra seus membros idosos. Acreditamos, por fim, que a proposição contribuirá, de alguma forma, para o restabelecimento de vínculos de afetividade e para a preservação de uma ética familiar que beneficiará a sociedade como um todo. Pelos argumentos expostos, pedimos apoio ao projeto. Sala das Sessões” (Senado Federal, Gabinete 3).

Quando há a interpretação sobre tal dispositivo exposto, destaca-se o efeito da redação à proteção aos idosos, que também sofrem de carência e enfermidades, por tanto a importância em assegurar as condições de vulnerabilidade específica que eles venham a se encontrar, tendo uma parcela considerável dos casos, a terceira idade está vinculada a um maior

número de doenças, refletindo uma necessidade maior de afeto e de se sentir amado.

Assim, a proteção é visada pelo legislador como a definir tal violação através da “carência”, deixando inerente que o auxílio a ser prestado ao idoso não é de cunho estritamente material, mas pelo contrário, ele amplia e supri os déficits emotivos, as lacunas afetivas que são adquiridas com a idade, no art. 229 da Constituição Federal, 1988 fala:

“Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.” (BRASIL,1988).

Portanto, a responsabilidade não se resume apenas na obrigação de quem causou o dano em reparar, mas o de restituir ao lesado o status quo, mas garantindo uma relação jurídica equilibrada e ética entre as ações dos sujeitos, mesmos que os tais faltem com isso, a responsabilidade seria usada para manter o equilíbrio, não deixando ninguém desamparado juridicamente, Segundo Maria Helena Diniz:

“Responsabilidade civil é a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa areparar dano moral ou patrimonial causado a terceiro em razão de ato por ela mesmo praticado, por pessoa por quem responda, por algo que a pertença ou de simples imposição legal.”

Por tanto, quando se trata de responsabilizar a família, está vigente a temática do quão é importante manter o equilíbrio entre esses pilares, Direito de Família e o princípio da dignidade da pessoa humana, no qual tange a reparação pela falta de proteção destes, no caso seria a responsabilidade do Estado em manter tal preceito. Sendo impossível mensurar o valor da falta de afeto ou até mesmo o sentimento (afeto) em si, Flávio Tartuce afirma:

“A partir desse conceito, entendemos que a dignidade humana é algo que se vênos olhos da pessoa, na sua fala e na sua atuação social, no modo como ela interage com o meio que a cerca. Em suma, a dignidade humana concretiza-sesocialmente, pelo contato da pessoa com a sua comunidade. “(TARTUCE, 2017, p.18)

Ao aprofundar na legislação brasileira sob a influência do Direito Civil, e tratar dessa perspectiva no Direito de Família, uma visão mais humanizada, trazida pela constituição, refletindo diretamente nas relações de parentescos. Conforme o ordenamento jurídico ao se tratar do patrimônio nessa situação, Gustavo Tapedino faz a seguinte colocação:

“a família deixa de ser algo que merece de proteção jurídica pelo simples fato de existir, atuando como núcleo a intermediar no desenvolvimento da personalidade de seus filhos e na forma como será promovida a dignidade daqueles que lhe integram.”

É notável os diversos tipos de alterações no Direito de Família quando há aplicação do fator da dignidade da pessoa humana, tendo em vista que, tem-se a menor interferência estatal, disponibilizando aos indivíduos que compõem aquela família uma autonomia maior em seu âmbito familiar.

Partindo dessa lógica, Maria Berenice Dias aponta o seguinte posicionamento:

“Na medida em que a ordem constitucional elevou a dignidade da pessoa humana a fundamento da ordem jurídica, houve uma opção expressa pela pessoa, ligando todos os institutos à realização de sua personalidade. Tal fenômeno provocou a despatrimonialização e a personalização dos institutos jurídicos, de modo a colocar a pessoa humana no centro protetor do direito. O princípio da dignidade da pessoa humana não representa apenas um limite à atuação estatal, mas constitui também um norte para sua ação positiva. (DIAS, 2016, p.75) “

A questão das necessidades humanas, estão no centro jurídico quando se trata do bem-estar daquele indivíduo, ou seja, o ordenamento visa em primeiro lugar, a proteção básica daquela pessoa, as garantias fundamentais, para que não haja nenhuma lacuna no desenvolvimento social e das relações entre o Estado e indivíduo de direito, isso funcionada seguinte forma, o Estado tem autonomia para intervir na vida da pessoa (subjetividade), caso ela esteja em uma situação de risco para saúde dela mesma, um perigo para si mesma ou de outrem, porém, existem limitações para a atuação desse poder, para que não restrinja o livre arbítrio daquele ser e de suas escolhas.

Baseado nisso, tem-se uma especificação para os idosos, por todos os pontos apresentados a cima, expondo assim, as situações relativas e de vulnerabilidade, previstos na norma que por si só não basta. Há necessidade da instrumentalização dos dispositivos a fim de concretizar direitos e garantias para esta geração da sociedade para que o princípio da dignidade da pessoa humana não permaneça apenas de forma substancial, mas para fins de penalizar pessoas que pratiquem abusos e permitam que idosos sejam encontrados em situações de risco. Para isso, o Estatuto do Idoso será necessário na atuação da melhor necessidade dos idosos.

3.2 A figura do Idoso no ordenamento jurídico

O entendimento da palavra idoso é diverso, doutrinariamente, devido ao fundamento das condições sociais e biológicas vivenciadas por cada sociedade. De acordo com o artigo 1º, da Lei nº 10.741/03: “É instituído o Estatuto do Idoso, destinado a regular os direitos assegurados às pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos” (BRASIL, 2003).

Segundo Mendes (2016), coletivamente um determinado grupo de pessoas que se identificam pelo estado de velhice tem aumentado de forma significativa, no sentido de que otimizem os avanços científicos e as condições gerais de sobrevivência, promovendo então, um prolongamento da vida.

Born e Boechat (2002) fala que é necessário, planejar visitas de familiares e amigos para que não esteja presente a ideia de abandono ao idoso, fazendo com que ele se sinta incluído socialmente, sendo a melhor solução para o bem-estar dele, se há a possibilidade deles serem colocados em casas de repouso, os cuidados e atenção devem ser mantidos, tornando a adaptação mais fácil e não traumática para eles. A casa de repouso deve ser encarada como um local de moradia e não depósito e esquecimento do idoso, por isso, o acolhimento da família através de visitas, por exemplo, torna-se necessário.

Em muitos casos, o idoso é visto como um fardo por não possuir mais capacidade laborativa. Desse modo, verifica-se que a realidade das relações atualmente, em muitos casos, é baseada no critério econômico, no qual, o indivíduo tem valor enquanto jovem e com capacidade de trabalhar, estando incluído no âmbito familiar ou não.

A Constituição Federal estabelece requisitos relacionados aos idosos, porém, apenas em 1994 foi criada uma política de proteção ao idoso, através da Lei nº 8.842/94. O objetivo desse dispositivo é garantir os direitos sociais do idoso.

De acordo com o art. 3º, da Lei n. 8.842/94:

A política nacional do idoso reger-se-á pelos seguintes princípios:

- I a família, a sociedade e o estado têm o dever de assegurar ao idoso todos os direitos da cidadania, garantindo sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade, bem-estar e o direito à vida;
- II o processo de envelhecimento diz respeito à sociedade em geral, iii devendo ser objeto de conhecimento e informação para todos;
- III - o idoso não deve sofrer discriminação de qualquer natureza; iv o idoso deve ser o principal agente e o destinatário das transformações a serem efetivadas através desta política;
- V as diferenças econômicas, sociais, regionais e, particularmente, as contradições entre o meio rural e o urbano do Brasil deverão ser observadas pelos poderes públicos

e pela sociedade em geral, na aplicação desta lei (BRASIL, 1994).

O princípio da solidariedade familiar está agregado no contexto da família, tendo em vista que todos os integrantes devem se ajudar de forma recíproca no intuito de que cada um conquiste o básico para ter as condições mínimas necessárias de vida.

Conforme a isso, Martinez (1997), afirma que:

“Uma das funções da família, a manutenção material dos pais velhos encontra-se hoje em dia cada vez mais a cargo da coletividade, a unidade econômica familiar é cada vez mais restrita ao casal e aos filhos jovens até o momento em que eles próprios atinjam a idade de constituir um lar.”

Há o entendimento de que, em alguns casos, a questão da solidariedade familiar pode ser limitada a sobrevivência e não a espécie do afeto, de forma intrínseca entre seus membros, sendo contrário do que deveria ocorrer em respeito a consideração mútua em relação aos membros da família. (CASABONA, 2009).

Os familiares discutem entre si quem deve ter a responsabilidade de cuidar do idosos, isso quando não é atribuído ao Estado ou simplesmente o abandonam, os negligenciando. Durante essa fase tão delicada de vida, é de extrema relevância o apoio emocional, ter um sentido, um motivo, saber que seus familiares se importam. Salientando que não se impõem amor a alguém ou valor em falta deste, mas a responsabilização civil por abandono afetivo pode ser atribuída, com o intuito de desincentivar essa prática e defender o direito da dignidade da pessoa humana.

Para Moraes (2000):

“Dignidade é um valor espiritual e moral inerente a pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos. O direito à vida privada, à intimidade, à honra, à imagem, dentre outros, aparecem como consequência imediata da consagração da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil.”

De acordo com esse princípio, deve-se garantir a dignidade a todos, com base no respeito e proteção de forma inerente, sendo todos os cidadãos incluídos nesse rol.

Ao que se refere sobre o princípio a proteção ao idoso, remete-se as relações de

família, sendo o principal embasamento para tal proteção o respeito a dignidade humana e solidariedade. Barsano (2014) acreditava que as sociedades devem se preparar para o fenômeno que ocorrerá aproximadamente em 2050, quando o mundo terá o mesmo total de idosos e jovens. Nota-se que, essa realidade social atual tem aumentado a expectativa de vida do indivíduo que necessita de uma proteção maior e amparo para ter qualidade de vida também.

No que se trata da garantia do idoso em pleitear alimentos em face de qualquer dos legitimados, em cumprimento especial ao princípio da solidariedade familiar, Gagliano e Pamplona (2016) afirma que:

“Antecipando esse contexto, e verificando a compreensível vulnerabilidade dos nossos parentes idosos, a Lei n. 10.741 de 2003 (Estatuto do Idoso), informada pelo princípio da solidariedade familiar, cuidou de estabelecer, em favor do credor alimentando (maior de sessenta anos), uma solidariedade passiva entre os parentes obrigados ao pagamento da pensão alimentícia: Art. 11. Os alimentos serão prestados ao idoso na forma da lei civil. Art. 12. A obrigação alimentar é solidária, podendo o idoso optar entre os prestadores (BRASIL, 2003).”

Conforme citado, fica evidente a intenção do legislador no sentido de tentar garantir os direitos inerentes ao idoso, amparando com um toque enfatizador ao princípio da solidariedade familiar e aplicando a questão de alimentos entre familiares, eventualmente da prole ao descendentes.

Seguindo a temática, a responsabilidade civil é tema recorrente do presente estudo, tendo a conceituação de que deve-se punir as infringências e garantir o restabelecimento da ordem que foi violada.

O grande marco, segundo Pereira e Tepedino (2018):

“[...] Vem do ordenamento mesopotâmico, como do Código de Hamurabi, a ideia de punir o dano, instituindo contra o causador um sofrimento igual; não destoa o Código de Manu, nem difere essencialmente o antigo direito Hebreu. Mais avançada, a civilização helênica legou o conceito de reparação do dano causado, com sentido puramente objetivo, e independentemente da afronta a uma norma predeterminada.”

Evidencia-se que através do exposto e a referência ao tema, de forma histórica vem sendo moldada a realidade fática, cabe ao direito adaptar-se as mudanças ocorridas para garantir a proteção jurídica necessária. A situação do abandono afetivo dos familiares com o idoso causa violação ao direito e desse modo pode haver o reparo, ao menos minimamente, será a reparação pelo dano suportado.

A violência moral e o profundo sofrimento que o abandono afetivo causa, Gagliano e Pamplona Filho (2010) cita, que a responsabilidade civil implica na obrigação do infrator em indenizar o dano causado, salientando a característica pecuniária necessária para que a reparação do dano seja suportado.

Conforme os artigos 186 e 927 do Código Civil:

“Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito. [...]”

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

Há uma compreensão de que a responsabilidade civil é consequência de uma violação aos direitos de terceiros, na qual, o autor paga uma indenização pecuniária à vítima. Tal responsabilidade, seria classificada como subjetiva, derivada da culpa, ou seja, ocorre quando o indivíduo de forma intencional prejudica outro. Já na responsabilidade civil objetiva, tem-se o entendimento de que não seja necessário o fator da “culpa”, mas sim, o dolo e o nexo causal, tendo em vista a relevância de uma indenização mesmo sem a prova de que o indivíduo não teria culpa no resultado.

Nesse sentido, Aguiar Júnior (2004) afirma que:

“a extensão que cada vez mais se concede à responsabilidade objetiva não se ajusta à situação familiar, onde o normal será exigência de fator de atribuição de natureza subjetiva”. Sendo assim, diante da atual conjuntura das relações familiares, muitas vezes, o mais adequado é responsabilização subjetiva pelo dano.”

Conforme exposto, a atual conjuntura das relações familiares, muitas vezes, seria a adequação a responsabilidade subjetiva pelo dano, diante dessa afirmação, Tartuce (2011) expõe o seguinte pensamento:

[...] a responsabilidade subjetiva constitui regra geral em nosso ordenamento jurídico, baseada na teoria da culpa. Dessa forma, para que o agente indenize, ou seja, para que responda civilmente, é necessária a comprovação da sua culpa genérica, que inclui o dolo (intenção de prejudicar) e a culpa em sentido restrito (imprudência, negligência ou imperícia).

Portanto, é indispensável que a vítima prove a culpa do autor de seu ato ilícito, caso contrário este ficará desobrigado da responsabilidade. Ela sendo objetiva estabeleça conduta ilícita, ou seja, o risco que o agente assumiu ao praticar o ato.

Conforme Cavalieri Filho (2008), o prejuízo deve ser ressarcido pelo infrator ao autor, não havendo o requisito da culpa, sendo dispensável o nexo de causalidade. Sendo assim, a responsabilidade objetiva vem como uma ação reparadora, não necessitando de culpa anterior.

Em relação ao dano moral, conforme ensina Gonçalves (2017):

”Dano moral é o que atinge o ofendido como pessoa, não lesando seu patrimônio. É lesão de bem que integra os direitos da personalidade, como a honra, a dignidade, intimidade, a imagem, o bom nome, etc., como se infere dos art. 1º, III, e 5º, V e X, da Constituição Federal, e que acarreta ao lesado dor, sofrimento, tristeza, vexame e humilhação”.

Conforme o método mencionado pelo autor, dano moral refere-se diretamente ao impacto pessoal do ofendido, lesionando seu direitos e possibilitando a reparação por tal fato. No que se descreve quando há dano estético, há a compreensão aos danos físicos que a vítima venha sofrer, como feridas e deformidades, a esse respeito, Diniz (1995) afirma que:

“O dano estético é toda alteração morfológica do indivíduo, que, além do aleijão, abrange as deformidades ou deformações, marcas e defeitos, ainda quemínimos, e que impliquem sob qualquer aspecto um afeimento da vítima, consistindo numa simples lesão desgostante ou num permanente motivo de exposição ao ridículo ou de complexo de inferioridade, exercendo ou não influência sobre sua capacidade laborativa. P. ex.: mutilações (ausência de membros - orelhas, nariz, braços ou pernas etc.); cicatrizes, mesmo acobertáveis pela barba ou cabeleira ou pela maquilagem; perda de cabelos, das sobrancelhas, dos cílios, dos dentes, da voz, dos olhos (RJTJSP, 39:75); feridas nauseabundas ou repulsivas etc., em consequência do evento lesivo.”

Conforme o exposto, o dano estético pode prejudicar os sentimentos do idoso em relação a ele mesmo, mesmo que terceiros minimizem esse dano. Já o dano material, é referente ao financeiro da vítima e visa na indenização promover a justiça, e o sofrimento apresentado por este. A indenização faz jus inclusive pelos danos morais que será recompensado pecuniariamente pelo sofrimento, mas é evidente que não se pode atribuir o real valor a dor

vivenciada pelo idoso.

O dano pode apresentar riscos ao projeto de vida do idoso, ainda mais quando há ocorrência de lesões que refletem diretamente ao indivíduo e sua dignidade humana, ao mesmo tempo impede o progresso dele na concretização de possuir uma vida estável e tranquila, para a terceira idade, podendo até prejudicar a saúde deste.

Segundo Soares (2009), o dano existencial é:

“[...] lesão ao complexo de relações que auxiliam no desenvolvimento normal da personalidade do sujeito, abrangendo a ordem pessoal ou a ordem social. É uma afetação negativa, total ou parcial, permanente ou temporária, seja a uma atividade ou a um conjunto de atividades que a vítima do dano, normalmente, tinha como incorporado ao seu cotidiano e que, em razão do efeito lesivo, precisou modificar em sua forma de realização, ou mesmo suprimir de sua rotina.”

Diante a isso, constata-se que o dano existencial resulta em uma lesão a atual situação do idoso, que se torna vítima, onde abrange a vida pessoal, social e familiar dele, de forma negativa.

3.3 A incidência da responsabilidade civil no instituto do abandono afetivo inverso

O abandono afetivo inverso pode ser entendido como falta de amor e atenção por parte da prole, seria o abandono efetuado pelos filhos em relação aos pais já idosos. Uma vez que, o amor não pode ser exigido, porém, é obrigação da prole em amparar e prestar auxílio aos pais que se encontram em situação de necessidade, tanto física como financeira.

Partindo dessa linha, o capítulo irá abordar de forma específica sobre o abandono afetivo inverso e a sua responsabilização civil por parte da prole. O amor não pode ser algo imposto, mas o dever é inerente e garantido por lei. Conforme o artigo 4º do Estatuto do Idoso (BRASIL, 2003), é vedado que qualquer idoso sofra qualquer tipo de negligência, discriminação, violência, crueldade ou opressão, e todo atentado aos seus direitos, por ação ou omissão, devem ser punidos conforme garantido por lei.

Sendo assim, é perceptível que a lei assegura o direito do idoso, resguardando não só sua integridade física, como também, a psicológica. Nesse sentido, observa-se que, o abandono material sofrido pelo idoso decorre do afastamento da família, retirando o mesmo do convívio Conforme aponta o artigo 244, do Código Penal Brasileiro (BRASIL, 1944):

“Art. 244. Deixar, sem justa causa, de prover a subsistência do cônjuge, ou de filho menor de 18 (dezoito) anos ou inapto para o trabalho, ou de ascendente inválido ou maior de 60 (sessenta) anos, não lhes proporcionando os recursos necessários ou faltando ao pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada; deixar, sem justa causa, de socorrer descendente ou ascendente, gravemente enfermo: Pena - detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos e multa, de uma a dez vezes o maior salário mínimo vigente no País. Parágrafo único - Nas mesmas penas incide quem, sendo solvente, frustra ou ilide, de qualquer modo, inclusive por abandono injustificado de emprego ou função, o pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada (BRASIL, 1944).”

Conforme o dispositivo, há o entendimento que abandono material também é citado em lei, com o intuito de resguardar o provimento subsistente do idoso. Por isso, fica evidente que, os filhos devem amparar os pais na velhice, segundo a lei.

Caso haja o descumprimento desse amparo, tanto material como afetivo, caracteriza-se como abandono ao idoso. Há alguns casos que, idosos são abandonados pela família em hospitais em plena finalização de algum tratamento deixando-os, sob cuidados do hospital. Além do sofrimento psicológico, existe também, o risco de contaminação por descuido do hospital, por eles estarem expostos a bactérias, que podem resultar na hipótese de seu falecimento. Fora, a possibilidade daquele idoso está ocupando leitos de forma desnecessária.

Outra hipótese de configurar abandono inverso, seria deixando-o em uma casa de repouso. O mais apropriado seria os hospitais, por se tratar de uma instituição que cuida da saúde, porém, podem ser utilizados de maneira errada pela família do idoso, como citado a cima.

A questão não seria o idoso morar em um lar de idosos mas, sim de que suas famílias usam disso para abandoná-los, não prestando a assistência devida, não mantêm visitas regulares e cortam qualquer tipo de contato, configurando abandono. Segundo Dias (2016), fala que “o abandono afetivo inverso resulta do inadimplemento dos deveres de cuidado e afeto dos descendentes em relação aos ascendentes, conforme dispõe, inclusive, a Constituição Federal de 1988 em seu art. 229. “

Diante a isso, o indivíduo que sofre abandono afetivo inverso na velhice, durante essa fase da vida que se espera apoio e proteção da família, tem a necessidade de atenção, carinho e respeito, durante esse período. A prioridade em questão deve ser o bem-estar do idoso, tornando sua vida agradável e proporcionando qualidade e proteção a eles, o importante é

garantir uma qualidade de vida digna.

De suma relevância é o atual entendimento consagrado no Projeto de Lei n.º 4.294-A, de 2008:

“Art. 1º Acrescenta parágrafo ao artigo 1.632 da lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil e ao art. da lei nº 10.741, de 1ª de outubro de 2003 - Estatuto do Idoso -, de modo a estabelecer a indenização por dano moral em razão do abandono afetivo [...]

Art. 3º O parágrafo único do art. 3º da lei nº 10.741, de 1ª de outubro de 2003 - Estatuto do Idoso - passa a vigorar como parágrafo 1º, devendo ser acrescido o seguinte parágrafo 2º ao artigo [...] § 2º O abandono afetivo sujeita os filhos ao pagamento de indenização por dano moral (BRASIL, 2008) ”

É relevante o entendimento de que o abandono afetivo inverso constitui crime e tem previsão legal de pagamento de indenização por parte dos filhos causadores desse dano moral, como justificativa para tal entendimento se enquadra no contexto familiar nos dias atuais e não só através de uma perspectiva individualista.

Atualmente se leva em consideração não só a obrigação material dos filhos, mas também a assistência e afeto deles para com os idosos, providenciando uma condição digna durante essa fase da vida a eles, por isso, a criminalização do abandono afetivo inverso é tão significativa, pois possui um intuito de amenizar o trauma suportado pelo idoso, e até mesmo evitar essa prática de forma indenizatória.

Conforme o aumento da perspectiva de vida, é evidente a necessidade de manter uma proteção maior para esses cidadãos, não somente por vias de políticas públicas mas também, pelo suporte e preparo familiar, garantindo a dignidade aos idosos. Torna-se um desafio para sociedade em se preparar para as situações direcionadas aos direitos dos idosos e sua proteção.

O abandono afetivo inverso é propriamente referido a hipótese da responsabilidade civil no que tange essa modalidade, se tratando de um assunto bem atual, pelo fato da sociedade estar atingindo um índice maior de expectativa de vida, porém paralelo de que o idoso não recebe afeto, cuidado, respeito e dignidade, principalmente de seus descendentes pode ser o causador de seu adoecimento precoce.

Segundo Madaleno (2018):

“Os idosos constituem, inquestionavelmente, um grupo social em franco crescimento

quantitativo, que estava à mercê de um reconhecimento especial para a vulnerabilidade de seus fundamentais direitos, ligados aos seus cuidados como pessoa, com vistas aos cuidados para com sua saúde, seu transporte, sua moradia, para com o seu regime matrimonial, que, ao contrário das restrições impostas pelo Código Civil, deveria ser de livre escolha, ou ao menos assegurado o regime automático e legal da comunhão parcial e a divisão de eventuais bens a estes; cuidados para com seus alimentos e a regulamentação destinada a atender sua eventual custódia ou curatela, sem prejuízo de outras prioridades de ordem subjetiva, além da preferência processual para suas demandas judiciais, inclusive na seara penal, buscando a criação de uma rede de proteção contra maus-tratos físicos, psicológicos ou espoliações materiais.”

Assim, categorizando a necessidade de uma proteção maior para essa faixa etária, que aumenta cada vez mais na sociedade, pois, tal amparo legal existe ainda que, ocorra situações de negligência, abandono e até mesmo maus tratos em face aos idosos.

De acordo com o pensamento de Mendes (2016):

“Inúmeros são os casos de abandono, roubo, espancamento, humilhação, cárcere privado, violência física e psicológica. As agressões ocorrem notadamente dentro de casa”. Diante á isso, é imprescindível a garantia de uma qualidade de vida aos idosos.

De acordo com Vecchiatti (2008):

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

Em vista disso, fica claro a relevância do afeto na instituição familiar, pois não se trata de uma formalidade e sim de um sentimento entre os seus membros, sendo que não é possível obrigar alguém a amar outra pessoa ou demonstrar carinho, mas pode-se responsabiliza-las pelos danos morais causados caso seja comprovado o abandono inverso.

Nessa direção, ensina Santini (1997):

“A soma em dinheiro paga pelo agente é para que ele sinta de alguma maneira mal que praticou, a dor, a alegria, a vida, a liberdade, a honra ou a beleza, são de valor inestimáveis. Isso não impede, porém, que seja aquilatado um valor compensatório que amenize aquele dano moral a que São João apóstolo chamava de danos da alma.”

Por isso há o entendimento de que cada vez mais o idoso busca pela justiça, pela indenização diante aos danos sofridos em face da prole, tal dano pode ser físico, psicológico por omissão ou de ação por estes. Quando o idoso reside com a família, e estes membros o deixam só por períodos longos, ele pode está sendo desamparado.

A convivência no âmbito familiar pode ser desafiadora, principalmente para o

idoso, que precisa de cuidados, como, auxílio para ingerir remédios, ou de que alguém o acompanhe, devido a alguma limitação física, etc. Tais situações obrigam o idoso a procurar ajuda no poder judiciário, devido ao abandono material e afetivo mantido pela prole, que culmina no pedido de dano moral em face destes.

Partindo dessa linha de raciocínio, segundo Andrade (2006):

“O dano moral não comporta no rigor dos termos, uma expressão ou representação pecuniária. Trata-se duma reparação, ou melhor, ainda, duma compensação ao ofendido. A ideia geral em que funda esta indenização é a seguinte: os danos morais (dores, mágoas, desgostos) ocasionados pelo fato ilícito podem ser compensados, isto é, contrabalançados pelas satisfações (atéda ordem finalmente espiritual, incluindo o prazer altruístico de fazer bem) queo dinheiro pode proporcionar ao danificado. É preferível isto a deixar o ofendido sem nenhuma compensação pelo mal que sofreu; e o ofensor por suavéz sem nenhuma sanção correspondente ao mal produzido”

Sendo assim, a indenização por dano moral nessa situação do abandono ao idoso, versa em reparar os danos sofridos pelo mesmo, representando a expectativa de que por meio da coerção, nem que seja material, haja o respeito aos direitos a eles intrínsecos.

Segundo Vilas Boas (2014):

“Infelizmente, precisou que tal dispositivo ficasse assim escrito. É vergonhoso que a obrigação alimentar, mais moral do que material, necessitasse ficar registrada na Lei Maior. Este dever é anterior a qualquer lei, é uma obrigação de cunho afetivo e moral. Qualquer filho que tenha caráter e sensibilidade teráque cumprir fielmente este dever de consciência.”

Dessa forma, há uma relevância através do Estatuto do Idoso diante da situação atual do descuido e maus tratos diários contra os idosos. Essa situação, fere o estatuto violando o princípio da dignidade da pessoa humana, tirando desses cidadãos um direito constitucional resguardado a todos. Por isso, a conduta ilícita praticada pelos familiares em face do idoso será penalizada por indenização, por dano moral, com a ideia de amenizar a dor de muitos que passam por isso, mesmo que seja única via de garantir o sustento do idoso.

Existe a presença de demandas com pedidos de indenização moral, por abandono afetivo inverso, mas os entendimentos não são consolidados pelos tribunais, devido o fato de que, ninguém pode ser obrigado a amar alguém, não sendo cabível ao direito regular tal infringência, porém, o foco é a responsabilidade civil de que o abandono afetivo inverso gera na vítima, danos psicológicos e isso, decorre a possibilidade do pleito da indenização por danos morais. Conforme a decisão do STJ:

“CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. ABANDONO AFETIVO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE. 1. Inexistem restrições legais à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o consequente dever de indenizar/compensar no Direito de Família. 2. O cuidado como valor jurídico objetivo está incorporado no ordenamento jurídico brasileiro não com essa expressão, mas com locuções e termos que manifestam suas diversas desinências, como se observa do art. 227 da CF/88. 3. Comprovar que a imposição legal de cuidar da prole foi descumprida implica em se reconhecer a ocorrência de ilicitude civil, sob a forma de omissão. Isso porque o non facere, que atinge um bem juridicamente tutelado, leia-se, o necessário dever de criação, educação e companhia - de cuidado - importa em vulneração da imposição legal, exsurto, daí, a possibilidade de se pleitear compensação por danos morais por abandono psicológico. 4. Apesar das inúmeras hipóteses que minimizam a possibilidade de pleno cuidado de um dos genitores em relação à sua prole, existe um núcleo mínimo de cuidados parentais que, para além do mero cumprimento da lei, garantam os filhos, ao menos quanto à afetividade, condições para uma adequada formação psicológica e inserção social. 5. A caracterização do abandono afetivo, a existência de excludentes ou, ainda, fatores atenuantes - por demandarem revolvimento de matéria fática - não podem ser objeto de reavaliação na estreita via do recurso especial. 6. A alteração do valor fixado a título de compensação por danos morais é possível, em recurso especial, nas hipóteses em que a quantia estipulada pelo Tribunal de origem revela-se irrisória ou exagerada. 7. Recurso especial parcialmente provido.” (STJ, REsp: 1159242/SP, Relª Minª Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 24.04.2012, Data de Publicação: DJ 10.05.2012).”

Cabe mencionar a ementa do Relator Sanderville, em relação ao caso de uma mãe idosa, cuja a saúde estava debilitada, sendo cuidada apenas por uma de suas filhas. Desse modo, para que as outras cinco se alternassem nos cuidados necessários genitora idosa, pediu:

“TUTELA ANTECIPADA. ALIMENTOS E CUIDADOS COM MÃE IDOSA. Pretensão de que as filhas se revezem nos cuidados com a agravante. Fixação de alimentos provisórios, mas negativa de conceder a tutela para a obrigação de prestar cuidados, sob a falsa premissa da impossibilidade jurídica do pedido. Violação ao que dispõem os artigos 229 da Constituição Federal e 3º do Estatuto do Idoso. Distinção entre os conceitos de afeto e de cuidado. Dever jurídico de cuidado aos familiares idosos. Prova inconcussa de que a autora é idosa, cadeirante e necessita de diversos tipos de cuidados, que são prestados exclusivamente por uma das suas seis filhas. Possibilidade de determinar um sistema de revezamento, por meio do qual cada filha, alternadamente, deve visitar e cuidar da genitora nos finais de semana. Incidência de multa a cada ato de violação ao preceito. Recurso parcialmente provido” (Agravo de Instrumento nº 0230282- 23.2012.8.26.0000/Campinas, julgado em: 06/06/2013. SÃO PAULO, 2013).”

Conforme a apelação cível nº 2005.01.007686-5, interposta em face de sentença denegatória de mandado de segurança, nota-se que foi conferido ao filho cuidador de pai idoso, o direito de diminuir sua jornada de trabalho, com intuito de melhorar sua assistência ao genitor, já idoso, que precisaria de cuidados, a seguir:

“MANDADO DE SEGURANÇA – PRINCÍPIO DA EFETIVIDADE MÁXIMA DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS - PEDIDO DE REDUÇÃO DE CARGA

HORÁRIA, COM REDUÇÃO DE SALÁRIO, FORMULADO POR FILHO DE PESSOA IDOSA OBJETIVANDO ASSISTIR-LHE DIANTE DA DOENÇA E SOLIDÃO QUE O AFLIGEM – CUIDADOS ESPECIAIS QUE EXIGEM DEDICAÇÃO DO FILHO ZELOSO, ÚNICA PESSOA RESPONSÁVEL PELO GENITOR - DEVER DE AJUDA E AMPARO IMPOSTOS À FAMÍLIA, À SOCIEDADE, AO ESTADO E AOS FILHOS MAIORES – DOCTRINA - ORDEM CONCEDIDA.

I - De cedição conhecimento que se deve procurar conferir a maiorefetividade às normas constitucionais, buscando-se alcançar o maior proveito, sendo também certo que as mesmas (normas constitucionais) têm efeito imediato e comandam todo o ordenamentojurídico.

II - Ao estabelecer que “A família, a sociedade e o Estado têm o deverde amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo- lhes o direito à vida”. (art. 230 CF/88), e que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade(art. 229, 2ª parte CF/88), a Carta Maior prioriza a atenção ao idoso em razão desta sua condição especial que o torna merecedor de proteção e atenção especial por parte daquelas entidades (família, sociedade e o Estado).

III - A efetividade da prestação jurisdicional implica em resultados práticos tangíveis e não meras divagações acadêmicas, porquanto, dehá muito já afirmava Chiovenda, que o judiciário deve dar a quem tem direito, aquilo e justamente aquilo a que faz jus, posto não podero processo gerar danos ao autor que tem razão.

IV - Doutrina. “Os idosos não foram esquecidos pelo constituinte. Aocontrário, vários dispositivos mencionam a velhice como objeto de direitos específicos, como do direito previdenciário (art. 201, I), do direito assistencial (art. 203,I), mas há dois dispositivos que merecemreferência especial, porque o objeto de consideração é a pessoa em sua terceira idade. Assim é que no art. 230 estatui que a família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida, de preferência mediante programas executados no recesso do lar, garantindo-se, ainda, o benefício de um salário mínimo mensal ao idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por família, conforme dispuser a lei (art. 203, V), e, aos maiores de sessenta e cinco anos, independentes de condição social, é garantida a gratuidade dos transportes urbanos”.(sic in Curso de Direito Constitucional Positivo, Malheiros, 18ª edição, José Afonso da Silva, 2000, págs. 824/825).

V - In casu, a denegação da segurança em casos como o dos autos implica em negativa de vigência às normas constitucionais incrustadas nos artigos 229 e 230 da Lei Fundamental, de observância cogente e obrigatória por parte de todos (família, sociedade e Estado), na medida em que a necessidade do idoso Kyu Suk Cho em ter a companhia, o amparo, proteção e ajuda de seu único filho, o Impetrante, diante da enfermidade de seu velho pai, constitui concretização daquelas normas constitucionais em favor de quem foram (normas constitucionais) instituídas e pensadas pelo legisladorconstituinte.

VI - Sentença reformada para conceder-se a segurança nos termos dainicial. (Apelação Cível nº 2005.01.1.007686-5, Quinta Turma Cível, Tribunal de Justiça do Distrito Federal, Relator: João Egmont Leôncio, julgado em: 08/11/2006).

Seguindo os entendimentos jurisprudenciais apresentados a cima, fica evidente o dever de amparo dos filhos para com seus genitores idosos, por isso não há motivos para não aplicar os mesmo critérios de abandono afetivo convencional, uma vez que, há existência de previsão legal e precedentes jurídicos amparando o dever de cuidado recíproco.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nota-se o quão significativo tem sido a inclusão do princípio da afetividade a disponibilidade do âmbito jurídico e psicológico, ressaltando a valorização dos direitos fundamentais e da dignidade da pessoa humana.

O Direito de Família em sua necessidade, ultrapassou diversos pontos críticos e careceu seu ambiente transformando as demandas sociais, as adaptações habituais da sociedade que está em evidencia e necessitam de um ordenamento que traga essa inclusão, buscando novos parâmetros e fundamentos.

A constitucionalização do direito, em partida com o direito familiar, permite desdobramentos que são significativos para ressignificação do entendimento familiar a possibilidade de admitir o reconhecimento, social e jurídico ao relacioná-los ao afeto como mecanismo essencial a construção pessoal e social das necessidades pessoais.

Portando, tal entendimento é ressaltado por Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2015, p.33), onde eles ensinam que embora o princípio da afetividade seja importante ao Direitos, tenha importância aos reconhecimentos dos direitos nos tribunais, o afeto não possui exigibilidade jurídica, ou seja, não há necessidade de exigir o afeto juridicamente. Tal fundamentação, vem expressamente interno a justificativa do valor atribuído a tal sentimento, a voluntariedade é necessária. Requerer afeto seria retirar deste a razão da sua escolha, do seu ser, resultando na extinção dos progressos que advém de sua aceção por isso se faz necessário manter a discussão da estabilidade entre a relação de filhos com seus pais.

As relações familiares no que se especifica em lei, ressalta que não há um direito impecável, não de fato, ou mais favorável aos anseios internos do homem, porém a nova perspectiva do direito de família pode-se alcançar uma sociedade mais tolerante, que tem seus direitos atendidos e reconhecidos pelos tribunais na busca da satisfação pessoal. O amor, afeto ou carinho, tem cada vez mais, encontrado seu espaço no Direito, sendo assim, compreendido e aceito em suas decisões.

Referências

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Responsabilidade civil no direito de família. In: MADALENO, Rolf Hanssen; WELTER, Belmiro Pedro (Coord.). Direitos fundamentais do direito de família.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. cap. 19.

ANDRADE, Manuel Domingues de. **Revista IOB de direito civil e processual civil.** a.7, n. 40, mar./abr. 2006.

BRASIL, Vade Mecum. **Código Civil**, art. 186, 927. Saraiva, 2020.

BRASIL, Portal. **Em 10 anos, cresce número de idosos no Brasil.** Disponível em: . Acesso em: 13 de nov. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.159.242-SP (2009/0193701-9).** Recorrente: Antônio Carlos Jamas Dos Santos. Recorrido: Luciane Nunes De Oliveira Souza. Ministra Relatora: Nancy Andrughi, 24 abr. 2012. Disponível em: Acesso em: 09 ago. 2018.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, Senado, 1988. Vade Mecum. Saraiva, 2019.

BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União:** seção 1, Brasília, DF, ano 139, n. 8, p. 1-74, 11 jan. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 13 nov. 2021.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o **Código Civil**. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n.

BRASIL. Lei Complementar nº 10.741/2003, lei que Institui o Estatuto do Idoso, e dá outras providências. **Vade Mecum.** Saraiva, 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 13 nov. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003.** Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.741.htm>. Acesso em: 13 de nov. 2021.

BRASIL. **Lei ° 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.** Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 13 de nov. 2021.

BARSANO, Paulo Roberto. **Evolução e envelhecimento humano.** 1 ed. São Paulo: Érica, 2014.

BORN, Tomiko; BOECHAT, Norberto Seródio. A qualidade dos cuidados ao idoso institucionalizado. **Tratado de geriatria e gerontologia**, v. 3, p. 1.299-1.310, 2006.

BORDA, Guillermo A.; BORDA, Guillermo J. Manual de familia. 12. ed. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2002, 448 p.

CALDERON, Ricardo Lucas. **O percurso construtivo do princípio da afetividade no Direito de Família Brasileiro contemporâneo: contexto e efeitos.** Disponível em: <<http://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/26808/dissertacao%20FINAL%201811201%201%20pdf.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 21 de out. 2021.

CARDIN, Valéria Silva Galdino. **Dano Moral no Direito de Família.** Disponível em: <<http://www.cartaforense.com.br/conteudo/entrevistas/dano-moral-no-direito-de-familia/9087>> Acesso em: 21 de out, 2021.

CARDIN, Valéria Silva Galdino. **Dano Moral no Direito de Família.** São Paulo. Saraiva. 2011. CAVALIERI FILHO, Sergio. Programa de Responsabilidade Civil. - 10.ed.- São Paulo: Atlas, 2010.

CARDOSO, Simone Murta. Responsabilidade Civil nas Relações Afetivas. IBDFAM.em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo = 792> >. Acesso em: 22/10/2021.

CAMARANO, Ana Amélia. **Cuidados de Longa Duração Para a População Idosa: um novo risco social a ser assumido.** Rio de Janeiro: IPEA. 2010.

CAMPOS, Maykon Arruda; MUNGO, Ellen Laura Leite. **Responsabilidade civil decorrente do abandono afetivo inverso.** TCC-Direito, 2021.

CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição.** 7 ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CARBONERA, Silvana Maria. **O papel do jurídico do afeto nas relações de família.**In: **FACHIN, Luiz Edson (Coord.). Repensando fundamentos do direito civil brasileiro contemporâneo.** Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

CARDOSO, Simone Tassinari. **Do contrato parental à socioafetividade.** In: **ARONNE, Ricardo (Org.). Estudos de Direito Civil – Constitucional.** v. 02. Porto Alegre: Livraria

do Advogado, 2004.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. São Paulo:Malheiros, 1978.

CASABONA, Marcial Barreto. Responsabilidade civil no direito de família. In: DONNI, Rogério; NERY, Rosa Maria Barreyo Borriello de Andrade (Org.). Responsabilidade civil: estudos em homenagem ao professor Rui Geraldo Camargo Viana. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2009. cap. 17.

_____. **Código Penal: Decreto-Lei nº 2.848**, de 07 de dezembro de 1940. Disponível em: . Acesso em: 07 nov. 2021.

Código Civil: **Lei Federal nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Disponível em: . Acesso em: 13 de nov. 2021.

_____. **Código Penal: Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940/1944**. Disponível em: . Acesso em: 13 de nov. 2021.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 05 de outubro de 1988**. Disponível em: . Acesso em: 13 de nov. 2021.

COMEL, Denise Damo. **Do poder familiar**. São Paulo: RT, 2003.

COSTA, Andréia da Silva. **Comentários sobre a natureza dos conflitos**. In: SALES, Lília Maia de Moraes; ANDRADE, Denise Almeida de (Org.). **Mediação em perspectiva: orientações para mediadores comunitários**, 2004.

COSTA, Andréia da Silva; ANDRADE, Denise Almeida de. **Mediação de conflitos: outras possibilidades**, In: SALES, Lília Maia de Moraes (Org.). **A cidadania em debate: a mediação de conflitos**, 2005.

_____. **Curso de direito civil brasileiro, v. 5: direito de família**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

_____. **Das relações de Parentesco**. 2. Ed. Porto Alegre. Livraria do Advogado, 2005.

DELINSKI, Julie Christine. **O novo Direito De filiação**. São Paulo: Dialética, 1997.

DENNINGER, Erhard. **Segurança, Diversidade e Solidariedade ao Invés de Liberdade, Igualdade e Fraternidade**. Revista Brasileira Estudos Politicos, v. 88, p. 21, 2003.

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

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito de famílias**. 11 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

DIAS, Maria Berenice. **Novos Tempos, Novos Termos**. Boletim IBDFAM, BeloHorizonte, 2004.

DIAS, José Aguiar. **Da responsabilidade civil**. 9. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

DIAS, Maria Berenice. **Alimentos e paternidade responsável**. Disponível em: <<http://www.memes.com.br/jportalqportal.jsf?post=9915>>. Acesso em:21 de outubro. 2021.

DIAS, Maria Berenice. **Alimentos e paternidade responsável**. Disponível em <<http://www.memes.com.br/jportal/porta.jsf?post=9915> > Acesso em 11 novembro de 2021.

DIAS, Maria Berenice. **União homossexual; o preconceito & a justiça**. Porto Alegre: Livraria do advogado,2001.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito de Família**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

DIAS, José Aguiar. **Da responsabilidade civil**. 1994.

DISTRITO FEDERAL. **Tribunal de Justiça. Apelação nº 2005.01.1.007686-5**. Apelante: Benjamin Sangik Cho. Apelado: Distrito Federal. Relator: Des. João Egmont Leôncio, Brasília, 08 nov. 2006. Disponível em: . Acesso em: 12 ago. 2019.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 1995, v. 7.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 2008.

_____. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição de1988**. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

_____. **Direitos Fundamentais e direito privado: algumas considerações em torno da vinculação dos particulares aos direitos fundamentais**. In: SARLET, Ingo Wolfgang

(Org.). **A constituição concretizada: construindo pontes com o público e o privado.** Porto Alegre: Livraria do advogado, 2000.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro: **Responsabilidade Civil.** 2008.

DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. 10. Ex. São Paulo: Saraiva, 1995, v. 7.

_____. Estatuto do idoso: Lei Federal nº 10.741, de 01 de outubro de 2003. Disponível em: Acesso em: 13 de nov. 2021.

FACCHINI NETO, Eugênio. **Reflexões histórico-evolutivas sobre a constitucionalização do direito privado.** In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado.** 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 13 – 62.

FACHIN, Luiz Edson. **Direito de Família – Elementos críticos à luz do novo Código Civil brasileiro.** Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

FARIAS, Cristiano Chaves de. **Curso de direito civil: famílias, vol.06/ Cristiano Chaves Farias; Nelson Rosenvald.** – 7. Ed. Rev. Ampl. e atual.- São Paulo:Atlas, 2015.

FARIAS, Cristiano Chaves de (coordenador). **Temas atuais de direito e processo de família.** Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2004.

FREITAS JUNIOR, Roberto Mendes de. **Direitos e garantias do idoso: doutrina, jurisprudência e legislação.** 3. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Princípios Constitucionais de Direito de Família.** São Paulo: Editora Atlas, 2008.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **A nova Filiação- O Biodireito e as relações parentais.** Rio de Janeiro. Ed. Renovar, 2003.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo curso de direito civil. v. VI. **Direito de família: as famílias em perspectiva constitucional.** São Paulo:Saraiva, 2011.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: parte geral.** São Paulo, Saraiva, 2010.

GAGLIANO, Pablo Stolze e FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil.**

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: obrigações.** São Paulo: Saraiva, 2014. v. 2

GORZONI, M.; ROCHA, S. M. **Tratado de geriatria e gerontologia.** Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2002. BRASIL.

GAMEIRO, Ian Pimentel. Direito entre o estado e o estado de direito: revisitando a teoria do direito e do estado de león duguit. **Revista direito e justiça: reflexões sociojurídicas,** v. 15, n. 24, p. 231-246, 2015.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Pressupostos, elementos e limites do dever de indenizar por abandono afetivo.** Disponível em <<http://www.ibdfam.org.br/>

IBDFAM, Assessoria de Comunicação. **Abandono Afetivo Inverso pode gerar indenização. Publicada em: 16 de julho de 2013.** Disponível em:. Acesso em: 21 de out. De 2021.

IBDFAM. Assessoria de Comunicação. **Projeto que prevê abandono afetivo de idoso está pronto para votação na CCJ.** Publicada em: 02 de outubro de 2012. Disponível em:. Acesso em: 21 de out. De 2021.

GONDIM, L.V.C. (2011). **Violência Intrafamiliar Contra o Idoso: uma preocupação social e jurídica.** Disponível em:http://www.mpce.mp.vr/esmp/publicacoes/edi002_2011/artigos/04-Violencia. Acesso em: 15 de novembro, 2020.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v. 6: direito de família. 15.ed.** São Paulo: Saraiva, 2017. Lôbo, Paulo. **Direito civil: volume 5: famílias. 8. ed.** São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro. v. 06. Direito de Família. 7 ed.** São Paulo: Saraiva, 2010.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **A repersonalização das relações de família. Revista Brasileira de Direito de Família.** Porto Alegre: Síntese, IBDFAM, v. 6, n. 24, p. 155, Jun/Jul. 2004.

LÔBO, Paulo Luiz Netto, **Direito Civil. Famílias. 2 ed.** São Paulo: Saraiva, 2009.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Famílias Contemporâneas e as dimensões da responsabilidade.** In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). **Família e responsabilidade: teoria e praticado direito de família.** Porto Alegre: Magister/IBDFAM, 2010.

LOBO, Paulo Luiz Netto. **Socioafetividade no Direito de Família: a Persistente Trajetória de um Conceito Fundamental**. In: Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões. vol. 5, Porto Alegre: Magister, ago./set. 2008.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. Direito Civil: Famílias. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
MORAES, Maria Celina Bodin de. A caminho de um direito civil constitucional. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 7, n. 65, p.21-32, set. 1993.

LOPES. Relator: Eduardo Sá Pinto Sandeville, São Paulo, 18 set. 2014. Disponível em: . Acesso em: 13 de nov. 2021.

MADALENO, Rolf, **Direito de Família- Aspectos Polêmicos**. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado.1998.

MADALENO, Rolf. **O preço do afeto**. In: Repensando o direito de família. Porto Alegre: livraria do advogado, 2007.

MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Direito Dos Idosos**. São Paulo: LTR, 1997

MAZZA, M. M. P. R.; Lefèvre, R. **A instituição asilar segundo o cuidador do idoso**. Saúde e Sociedade, v. 13, n. 3, 2004.

_____ **Manual de direito das famílias. 2. ed**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Manual dos direitos da pessoa idosa**. São Paulo: Saraiva, 2016.

MORAES, Maria Celina Bodin de. A constitucionalização do direito civil e seus efeitos sobre a responsabilidade civil. Disponível em: . Acesso em: 13 de nov. 2021.

MORAIS, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos artigos 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência**. 3. Ed. São Paulo: Atlas, 2000.

_____. **Novo curso de direito civil, v. 6: direito de família.** 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

OLIVEIRA, José Sebastião. **Fundamentos constitucionais do direito de família.** São Paulo: RT, 2002, 384 p.

_____. **Os direitos da personalidade.** 7. Ed. Rio de Janeiro, RJ: FORENSE, 2006.

_____. **Pressuposto, elementos e limites do dever de indenizar por abandono afetivo na relação de pais e filhos- além da obrigação legal de caráter material.** 2005. <<http://www.idbfam.org.br/?artigos&artigo=289>>. Acesso em: 21 de outubro de 2021.

_____. **Pressupostos, elementos e limites do dever de indenizar por abandono afetivo.** IBDFAM. São Paulo, 23 de abr. 2007. Disponível em: <<http://www.idbfam.org.br/?artigos&artigo=288>>. Acesso em: 21 de outubro de 2021.

PEREIRA, Caio Mário da Silva; TEPEDINO, Gustavo. **Responsabilidade civil.** 12.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

_____. **Princípios fundamentais norteadores para a organização jurídica da família.** Tese (Doutorado em Direito) Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná. 2004 Disponível em: . Acesso em: 02 mar. 2012.

_____. **Política nacional do idoso: Lei Federal nº 8842/94, de 04 de janeiro de 1994.** Disponível em: . Acesso em: 13 de nov. 2021.

BRASIL, Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 4.294-A de 2008.** Que acrescenta parágrafo ao art. 1.632 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil e ao art. 3º da Lei nº 10.741, de 1ª de outubro de 2003 - Estatuto do Idoso, de modo a estabelecer a indenização por dano moral em razão do abandono afetivo. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2078277>> . Acesso em: 13 de nov. 2021.

RABELO, Dóris Firmino; NERI, Anita Liberalesso. **Arranjos domiciliares, condições de saúde física e psicológica dos idosos e sua satisfação com as relações familiares.** Rev. bras. geriatr. Gerontol., 2015.

RAMPAZZO SOARES, Flaviana. **Responsabilidade civil por dano existencial.** Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2009.

_____. **Responsabilidade civil.** São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2008.

SANTINI, José Rafael. **Dano moral: doutrina, jurisprudência e prática.** São Paulo: E.Direito, 1997. SÃO PAULO.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional.** 12. Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988.** 2ª. Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

SILVA, Claudia Maria da. Indenização ao filho. In: **Revista Brasileira de Direito de Família.** vol. 25, Porto Alegre, ago./set. 2004.

SILVA, Denise Maria Perissini da. **Mediação e guarda compartilhada: conquistas para a família.** / Denise Maria Perissini da Silva./ 2º edição. / Curitiba: Juruá, 2016.

SILVA. Cláudia. Maria. **Descumprimento do dever de Convivência Familiar e Indenização por Danos à Personalidade do Filho.** In: **Revista Brasileira de Direito de Família.** Porto Alegre: Síntese. IBDFAM, v. 6, n.25, ago/set.,2004, p. 122-160.

SOUZA. A. S. et al. **Fatores de risco de maus-tratos ao idoso na relação idoso/cuidador em convivência familiar.** Textos sobre envelhecimento, Rio de Janeiro, v.7, n. 2, 2004.

Superior Tribunal de Justiça de São Paulo. **Recurso especial interposto com o fundamento que o pai a abandonou afetivamente e requeria indenização por abandono afetivo.** Recurso especial nº 775-565-SP (2005/0138767) Ministério Público de São Paulo e José Joaquim Trindade. Relatora: Ministra NancyAndrighi, 26 de Jun. De 2006. Disponível em:<https://stj.jusbrasil.com.br/jusprudencia/7154356/recurso-especial-resp-775565-sp-2005-0138767-9>, Acesso em ; 28 de Out. 2021.

TARTUCE. Flavio. **Manual de direito civil: volume único.** São Paulo: Método, 2011.

TARTUCE, Flávio. **Danos Morais por Abandono Moral.** In: **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões.** vol. 7, Porto Alegre : Magister. dez./jan. 2009.

TEPEDINO, Gustavo. **Normas constitucionais e de Direito Civil na Construção Unitária do Ordenamento.** In: **TEPEDINO, Gustavo. Temas de direito civil.** Tomo III. Rio de Janeiro: Renovar, 2009a. Ensaio, Capítulo 1, p. 3-19.

Tribunal de Justiça. **Apelação nº 00014079-45.2009.8.26.0009.** Apelantes: Osmar Lopes; Dorival Lopes (representado). Apelados: Reinaldo Lopes; Osmar Lopes Junior; Reinaldo Lopes; Alberto Lopes e Shirley Lopes. Relator: Eduardo Sá Pinto Sandeville, São Paulo, 18 set. 2014. Disponível em: . Acesso em: 13 de nov. 2021.

Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. AGRADO DE INSTRUMENTO, com o fundamento que os filhos a abandonaram a Idosa (Maria Pinheiro Pires) afetivamente e requeria indenização por abandono afetivo inverso. N°(AI-0026244- 2021.8.19.0000)-AUTOR: MUNICIPIO DE NITEROI, RÉU: MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. Relatora: Marianna Fux. Disponível em: Tribunalde Justiça do Rio de Janeiro TJ-RJ - AGRADO DE INSTRUMENTO : AI 0026244-29.2021.8.19.0000 (jusbrasil.com.br). Acesso: 27/10/2021.

_____ Tutela dos direitos da personalidade e dos Direitos Autorais nas atividades Empresariais, Revista dos Tribunais, São Paulo, 1993. Universidade Federal do Paraná. 2004 Disponível em: . Acesso em: 16 nov.2021.

VON IHERING, Rudolf. **A luta pelo direito**. 23. ed., 3. tiragem. Tradução de João de Vasconcelos. Rio de Janeiro: Forense, 2006, 91 p.

VILAS BOAS, Marco Antonio. **Estatuto do Idoso comentado**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

WITZEL, Ana Claudia Paes; ALVARENGA, Maria Amália De Figueiredo Pereira. Breves considerações sobre a proteção do idoso no âmbito da família. **Revista Eletrônica da Faculdade de Direito de Franca**, v. 7, n. 1, 2013.