

ABANDONO AFETIVO INVERSO: a responsabilidade civil dos filhos perante os pais idosos

Isabella Lana Barbosa¹
Dilson Bastos Fernandes²

RESUMO

O presente trabalho analisa o abandono afetivo inverso, notadamente a responsabilidade civil dos filhos perante os pais idosos. Pretende-se, com o estudo de correntes doutrinárias, da Constituição Federal e do Estatuto do Idoso, abordar pontos importantes e relevantes da situação de abandono que é cada vez mais comum em nossa sociedade, demonstrando, inicialmente, o dever de cuidado dos filhos perante os pais idosos, dando ênfase aos direitos dos idosos e a responsabilidade civil originada em decorrência do abandono afetivo. Assim, verifica-se que o assunto é de suma importância e relevância para a atualidade, visto que o abandono afetivo, infelizmente, está cada dia mais presente nas relações humanas, o que afeta diretamente as relações jurídicas. Conclui que os idosos devem ser amplamente amparados por nosso ordenamento jurídico e, portanto, possuem o direito de buscar reparação por sofrimentos causados pelo abandono afetivo pelos filhos negligentes.

PALAVRAS-CHAVE: abandono afetivo; dano moral; idosos; família; responsabilidade civil.

ABSTRACT

The present work analyzes or abandons the active inverse, notably the civil liability of elderly children. With the study of doctrinal currents, the Federal Constitution and the Elderly Statute, it is intended to address important and relevant points of the situation of abandonment that is increasingly common in our society, initially demonstrating the duty of care of children before the elderly parents, emphasizing the rights of the elderly and the civil liability originated as a result of emotional abandonment. Thus, it appears that the subject is of paramount importance and relevance to the present, since emotional abandonment, unfortunately, is increasingly present in human relations, which directly affects legal relations. It is concluded that the elderly should be largely supported by our legal system and, therefore, they have the right to seek redress for sufferings caused by emotional abandonment by negligent children.

KEYWORDS: affective abandonment; moral damage; seniors; family; civil responsibility.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 O DEVER DE CUIDADO DOS FILHOS EM RELAÇÃO AOS PAIS. 3 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E INFRACONSTITUCIONAIS VOLTADOS A ASSEGURAR A PROTEÇÃO DA PESSOA IDOSA. 3.1 PRINCÍPIO

1 Graduada em Direito pela Faculdade de Direito do Vale do Rio Doce (Fadivale).

2 Graduado em Direito pela Faculdade de Direito do Vale do Rio Doce (Fadivale) e em Engenharia Elétrica pela Universidade Vale do Rio Doce). Pós graduação em Direito civil e Processual Civil pela Fadivale e em Direito Público pela ANAMAGIS - Newton de Paiva. Mestre em Direito Internacional Público pela Universidad Politécnica y Artística del Paraguay. Professor da disciplina de Direito Civil no curso de graduação da Fadivale. Presidente da comissão Direito de Informática da Ordem dos Advogados do Brasil, 43ª Subseção de Minas Gerais. Advogado militante.

DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. 3.2 PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE. 3.3 PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 3.4 PRINCÍPIO DA CONVIVÊNCIA FAMILIAR. 3.5 PRINCÍPIO DA IGUALDADE. **4 DIREITOS ASSEGURADOS AOS IDOSOS PELA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA.** 4.1 CONCEITO DE IDOSO. 4.2 O ENVELHECIMENTO E SUAS IMPLICAÇÕES NA ESFERA FAMILIAR. 4.3 DA PROTEÇÃO PREVISTA NO ESTATUTO DO IDOSO. **5 RESPONSABILIDADE CIVIL RESULTANTE DO ABANDONO AFETIVO INVERSO.** 5.1 A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS FILHOS EM RELAÇÃO AOS PAIS IDOSOS. 5.2 RESPONSABILIDADE CIVIL RESULTANTE DO ABANDONO AFETIVO INVERSO. 5.3 PROJETO DE LEI Nº 4.229/2019. 5.4 ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA. **6 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.**

1 INTRODUÇÃO

O tema proposto versará sobre o Abandono Afetivo, tendo como delimitação o abandono como conduta ilícita figurando indenização por danos morais sob a responsabilidade do filho pelo não cumprimento mínimo de afeto e atenção em relação aos pais idosos.

O interesse pela pesquisa, sem pretensão de esgotar o tema, residiu no empenho de buscar maiores embasamentos nessa área, entendendo que é clara a necessidade de mudar o comportamento afetivo do homem em relação aos seus pais idosos.

Nesse sentido, a formulação do problema é a seguinte: de que maneira o ordenamento jurídico brasileiro responsabiliza civilmente os filhos que não cumprem seu dever de assistência perante os pais idosos?

Desta forma, o estudo trabalha com a hipótese que os filhos têm a obrigação de amparar seus pais na velhice, seja material, seja imaterialmente. Ainda que os pais tenham condições econômicas e financeiras de sobreviverem, subsiste o dever dos filhos nas prestações de ordem afetiva, moral, psíquica.

Com o objetivo de assegurar a aplicação dos princípios da dignidade da pessoa humana, da solidariedade e da afetividade, a jurisprudência tem, de modo geral, confirmado a tese de que o abandono afetivo constitui prática de ato ilícito, capaz de ensejar à reparação dos danos morais porventura causados.

Sendo assim, objetivo geral deste trabalho é analisar de que maneira o ordenamento jurídico brasileiro responsabiliza civilmente os filhos que não cumprem seu dever de assistência perante os pais idosos.

Como objetivos específicos, examinar os princípios constitucionais e infraconstitucionais voltados a assegurar a proteção da pessoa idosa; analisar os direitos assegurados aos idosos pela legislação brasileira; identificar os pressupostos da responsabilidade civil na hipótese específica do abandono afetivo, com base nos princípios e na legislação.

O presente trabalho justifica-se no fato de que no Brasil existe uma imensa quantidade de idosos que são abandonados de forma desumana por seus filhos, muitas vezes sem terem condições dignas de sobrevivência, ou até mesmo deixados em asilos, onde não recebem de seus filhos o mínimo de carinho ou afeto.

No poder judiciário, existem inúmeras ações referentes a alimentos, entretanto, raras são as ações que tratam conjuntamente de indenização por abandono afetivo, havendo, assim, uma enorme necessidade de análise do tema.

Como metodologia, utilizar-se-á de pesquisa exploratória e explicativa, valendo-se da documentação indireta, por intermédio do procedimento da análise de doutrina, leis e referências bibliográficas e jurisprudências.

O trabalho está dividido em cinco partes, sendo que o capítulo três descreve-se os princípios Constitucionais e infraconstitucionais voltados a proteção do idoso. Reflete-se no capítulo quatro sobre os direitos assegurados aos idosos pela legislação brasileira. O capítulo cinco direciona-se a pesquisa a responsabilidade civil resultante do abandono afetivo inverso e análise de jurisprudência.

2 O DEVER DE CUIDADO DOS FILHOS EM RELAÇÃO AOS PAIS

O número de idosos no Brasil tem crescido significativamente, em virtude do aumento da expectativa de vida e do acelerado envelhecimento populacional, o que tem despertado a atenção, também no direito, para os problemas enfrentados pela terceira idade.

O envelhecimento, no Brasil, apresenta-se como uma vitória com sabor de fracasso, pois, se, por um lado, o acelerado processo de envelhecimento populacional representa melhoria, por outro, muitos idosos não possuem uma velhice com dignidade.

Neste sentido, é importante ressaltar que a família possui o papel de promover a efetivação da dignidade da pessoa humana, criando um ambiente de

afeto e bem-estar dos seus integrantes, em especial os idosos. Entretanto, é nítido que nem sempre a família cumpre adequadamente com estes deveres.

A criação do Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741 de 1º de outubro de 2003, é o marco principal das garantias dos idosos. O Estatuto juntamente com a Constituição Federal de 1988 preveem direitos e garantias às pessoas com idade igual ou superior a sessenta anos de idade, sendo que é dever do Estado priorizar e zelar pela saúde e vida digna dos idosos.

A família é a principal fonte de afeto e solidariedade. Por esse motivo, a nossa Constituição Federal consagra o princípio da dignidade da pessoa humana, bem como o da solidariedade como base que norteia as relações familiares.

A Constituição Federal estabelece em seu artigo 5º que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza. Em um primeiro momento este dispositivo pode não parecer voltado para a pessoa idosa, porém de acordo com Paulo Ramos esse é o maior engano:

A afirmação de que a República Federativa do Brasil fundamenta-se na cidadania e na dignidade da pessoa humana orienta toda a atuação do Estado e da sociedade civil em relação à efetivação desses fundamentos, diminuindo, com isso o espaço de abrangência da concepção que as pessoas, na medida em que envelhecem, perdem seus direitos. Esse dispositivo constitucional aponta, portanto, no sentido de assegurar a cidadania, que é uma decorrência da garantia da dignidade da pessoa humana, durante toda a sua vida (RAMOS, 2002, p. 42).

Ao estabelecer que todos são iguais sem qualquer distinção a Constituição da República Federativa de 1988 deixa claro que o ser humano merece respeito em qualquer fase de sua vida, sem qualquer distinção.

Pode-se conceituar abandonar como: desamparar; desprezo, não cuidar de; renunciar a; desistir de.

O abandono afetivo se torna real quando existe uma expectativa de afeto, ou seja, quando o indivíduo tem convicção de que será mantido de maneira calorosa pelo núcleo de convivência e sofre o impacto do descaso. Luz e Bastos (2008) entendem que o abandono afetivo causa violação aos direitos de personalidade daqueles que além de necessitarem de assistência material, necessitam de afeto.

De acordo com Alves (2013, p.01), o abandono afetivo inverso pode ser definido como:

[...] a inação de afeto, ou mais precisamente, a não permanência do cuidar, dos filhos para com os genitores, de regra idosos, quando o cuidado tem o seu valor jurídico imaterial servindo de base fundante para o estabelecimento da solidariedade familiar e da segurança afetiva da família.

O amor e o afeto possuem diferenças. O amor é impossível de ser quantificado, o afeto é um dos seus gêneros, que corresponde ao cuidado, à proteção ou até mesmo a simples atenção. De acordo com os ensinamentos de Karow (2012), abandono afetivo não é a simples falta de amor, pois juridicamente o amor não pode ser exigido. A autora entende que o afeto, não é apenas um sentimento, atualmente o afeto representa um novo modelo de instituição familiar, merecendo assim tutela jurídica.

O amor, dada a sua robustez e essência, é impossível ser mensurado, ainda que juridicamente, porém o afeto um dos gêneros do sentimento amor, e por vezes, a manifestação mais simples e inicial deste, e suficiente para marcar um novo conceito jurídico familiar (KAROW, 2012, p. 131).

O dano causado pela ausência de afeto é imensurável, tendo em vista que a agonia causada pela falta carinho, de atenção e o desprezo provém justamente daqueles que jamais deveriam se eximir de dar o afeto.

O abandono afetivo inverso pode ser definido como a falta de cuidados e atenção dos filhos adultos para com os genitores idosos, impedindo assim uma velhice com qualidade. O abandono afetivo possui divergência doutrinária. De um lado a corrente que defende que o abandono afetivo pode ser incluído na responsabilidade civil, devendo o autor do dano responder civilmente pelos seus atos. De outro, a corrente que entende que a responsabilização pelo afeto seria uma obrigação de amor.

3 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E INFRACONSTITUCIONAIS VOLTADOS A ASSEGURAR A PROTEÇÃO DA PESSOA IDOSA

Os princípios possuem grande importância para o direito de família, assim como em outros ramos do direito, pois são necessários para a interpretação das normas que direcionam as relações pessoais. Em virtude dessa importante fonte do Direito, tornou-se indispensável especificar alguns princípios que são vitais e fundamentais para o direito dos idosos.

Em se tratando dos princípios que, no âmbito do direito de família, norteiam a proteção ao idoso, elegem-se como principais os princípios da dignidade da pessoa humana, da afetividade, da solidariedade, da convivência familiar e da igualdade. Esses princípios são vitais e fundamentais, e sem eles não é possível a aplicação de um direito que esteja próximo do ideal de justiça.

3.1 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

O princípio da dignidade da pessoa humana demonstra sua expressividade logo de início por se tratar de um princípio constitucional, pois está determinado pela Constituição da República Federativa do Brasil, a qual dispõe no título I sobre os princípios fundamentais do ordenamento jurídico brasileiro sob os quais o direito deve se estruturar.

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:
[...]
III - a dignidade da pessoa humana. (BRASIL, 2018, p. 04).

A dignidade é o primeiro fundamento do sistema constitucional e a base da garantia dos direitos fundamentais. É indispensável a todo ser humano, o qual estabelece o dever de respeito, proteção e intocabilidade.

Dessa forma, o princípio da dignidade da pessoa humana expõe um conjunto de valores, levando-se em conta o patrimônio da humanidade, pois é dele que se extrai a ideia de valores e direitos fundamentais, como destaca Barroso:

O princípio da dignidade humana identifica um espaço de integridade a ser assegurado a todas as pessoas por sua só existência no mundo. É um respeito à criação, independentemente da crença que se professe quanto à sua origem. A dignidade relaciona-se tanto com a liberdade e valores do espírito quanto com as condições materiais de subsistência. (BARROSO, 2012, p. 274).

Assim, a dignidade da pessoa humana funciona como norteador para aplicação de várias regras.

3.2 PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE

Primeiramente, destaca-se que o princípio da afetividade não está previsto de fato no ordenamento jurídico, mas está implícito dentro do princípio da dignidade da pessoa humana, pois se enquadra no rol de direitos sociais aos quais toda e qualquer pessoa tem direito, principalmente nas relações familiares.

O Código Civil não utiliza a palavra afeto, invocando a afetividade apenas quando se refere da guarda dos filhos no caso de separação dos genitores.

Maria Berenice Dias (2007, p. 59) se manifesta sobre referido princípio da seguinte maneira: “Talvez nada mais seja necessário dizer para evidenciar que o princípio norteador do direito das famílias é o princípio da afetividade”.

Assim, mesmo que sem previsão legal clara, verifica-se que o princípio da afetividade está subentendido em meio a outros princípios que regem o direito de família e é sim considerado quando da aplicação da legislação em diversos casos, o mesmo ocorrendo quando se fala sobre a responsabilidade afetiva entre pais e filhos e vice-versa.

3.3 PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE

Ao que diz respeito ao princípio da solidariedade familiar, é necessário esclarecer que se trata de um princípio de fundamental importância, pois, além de traduzir a afetividade que une a família, ele tem um papel especial no que se refere à responsabilidade social relacionada à família.

A solidariedade é algo que cada pessoa deve uma à outra. É um princípio que nasce dos vínculos afetivos e tem como base a compreensão pautada na fraternidade e na reciprocidade, além de reger um espírito ético.

Mencionado como o oxigênio das relações familiares afetivas, o princípio da solidariedade é o sustento para um ambiente de compreensão e cooperação, no qual forma um estabelecimento de amparo.

3.4 PRINCÍPIO DA CONVIVÊNCIA FAMILIAR

No que se refere ao princípio da convivência familiar, Gama (2008, p. 85) retrata: “Anoção de convivência familiar diz respeito à relação diuturna e duradoura entre integrantes da família, seja por força de vínculos de parentesco, seja em razão de liames de conjugalidade.”

No mesmo sentido, o autor utiliza-se da argumentação de que os membros da família, por mais que estejam distantes, mantêm-se conectados ao ambiente familiar, o qual representa para eles um porto seguro onde podem se sentir acolhidos, principalmente em se tratando dos mais desprotegidos, ou seja, as crianças e os idosos.

Nesse contexto, Gagliano cita:

[...] estamos convictos de que o princípio da convivência familiar necessita, para se consolidar, não apenas do amparo jurídico normativo, mas, principalmente, de uma estrutura multidisciplinar associada que permita a sua plena razão social. (GAGLIANO, 2012, p. 105).

Com base nisso, é possível compreender que o princípio da convivência familiar se resume, como o próprio nome já diz, na comunhão, no convívio das pessoas no seio familiar; é manter-se unido, é ter onde amparar-se.

3.5 PRINCÍPIO DA IGUALDADE

Imprescindível se faz analisar, ainda, o princípio da igualdade, que se encontra expresso nos artigos 3º, Inciso IV, e 5º, caput, da Constituição Federal de 1988.

A Constituição Federal assegura tratamento e proteção igualitária à sociedade, com vistas a garantir a igualdade e dispor os direitos de forma justa.

Desse modo, o princípio da igualdade ordena um tratamento legal que seja semelhante a todos, considerando suas diferenças. Logo, não quer dizer que o tratamento será exatamente igual, afinal as pessoas não são iguais, e são muitas as suas particularidades.

Em resumo, pode-se observar a importância dos princípios constitucionais e infraconstitucionais acima citados para se obter a harmonia plena e proteção dos indivíduos que compõem o núcleo familiar, pois a base principiológica é o sustento para que a sociedade seja mais justa e humana.

Desse modo, é preciso entender como as pessoas lidam com o progresso da vida, de forma que a família seja o amparo dos indivíduos, buscando-se o conhecimento sobre o envelhecimento e o papel fundamental da família quando se alcança a velhice. É o que será abordado no capítulo a seguir.

4 DIREITOS ASSEGURADOS AOS IDOSOS PELA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

Neste capítulo serão abordadas questões relativas ao envelhecimento, à obrigação de amparo, bem como à proteção prevista aos idosos, assegurada pela legislação brasileira, principalmente pelo Estatuto do idoso, considerando que a pessoa idosa se torna vulnerável diante da sociedade e, muitas vezes, da família.

4.1 CONCEITO DE IDOSO

A Lei nº 10.741 de 1º de outubro de 2003, denominada como Estatuto do Idoso, veio trazendo consigo a definição do termo idoso, no qual ficou pacificada em todo o território nacional. Além do conceito de idoso, o Estatuto também dispõe de alguns dos direitos básicos do idoso, e os meios processuais, para que ele ou alguém o representando, reivindique nos órgãos competentes, tais direitos.

De acordo com o Estatuto, um indivíduo com 60 anos é considerado idoso, e, portanto, merece proteção especial do Estado, diante dos direitos e obrigações dispostos na referida lei.

4.2 O ENVELHECIMENTO E SUAS IMPLICAÇÕES NA ESFERA FAMILIAR

O envelhecimento é um processo gradativo, começamos a envelhecer a partir do dia em que nascemos um pouco por dia. Para Zimerman (2007, p. 32): “tudo é um processo, que depende de adaptação, sendo que as mudanças ocorrem tanto no âmbito físico, como psíquico e também social.”

O Estatuto do idoso, em seu artigo 8º garante: “O envelhecimento é um direito personalíssimo e a sua proteção direito social, nos termos desta Lei e da legislação vigente”. (BRASIL, 2018, p. 1024)

De acordo Freitas Júnior (2014, p. 143):

Inúmeros dispositivos impõem a necessidade do idoso viver no seio de sua família. O motivo principal é óbvio: ao conviver com sua própria família, o idoso receberá a atenção e os cuidados devidos, além de desfrutar do amor e carinho que une os integrantes de um mesmo núcleo familiar.

Muitos idosos se sentem desamparados, pois no âmbito familiar em que vivem, deveriam ter a sua expectativa de vida melhorada, por meio do cuidado, zelo, amor e do afeto recebido pelos familiares para com eles, que com o processo de envelhecimento tendem a ser tornar vulneráveis, entretanto, estes têm sido alvo das maiores agressões, vindas da própria família.

A família é de suma importância nesse ciclo do ser humano, pois, com a chegada da terceira idade, o idoso, sem a presença de familiares, sente-se amedrontado, dada a insegurança com relação à sua vida e até mesmo às atividades cotidianas que eram realizadas anteriormente com tanta facilidade.

É nesse sentido que entra a importância do afeto, do cuidado e da convivência dos familiares, pois o envelhecer acarreta fragilidade tanto psicológica

quanto física, ocasionada por certa incapacidade natural das pessoas com idade avançada.

Necessário frisar, que a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 230, diz claramente que a família e o Estado devem amparo as pessoas idosas.

Desse modo, o envelhecimento traz consigo diversas dificuldades e limitações, até mesmo para a convivência familiar, mas isso não impede que o idoso viva feliz e em condições dignas, no que a família tem participação. Portanto, as relações afetivas da família para com o idoso colaboram para a qualidade de vida deste, tendo em vista que a família é a base e o sustento para seus integrantes.

4.3 DA PROTEÇÃO PREVISTA NO ESTATUTO DO IDOSO

O ordenamento jurídico brasileiro ampara o idoso de maneira ampla.

Pode-se destacar dois artigos da Constituição para demonstrar como é garantido aos idosos, o amparo por parte dos filhos, na velhice: “Art. 229. Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.” (BRASIL, 2018, p. 63)

Já o artigo 230, como citado anteriormente, assegura mais uma vez o dever de suporte às pessoas idosas pela família:

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 urbanos. (BRASIL, 2018, p. 63).

Entretanto, a Constituição Federal não é suficiente para a garantia dos direitos fundamentais, e inclusive para a proteção integral a essas pessoas. Foi então que se criou o Estatuto do idoso.

O Estatuto do idoso estabeleceu um conjunto de medidas estatais que visam resguardar o respeito às pessoas idosas, bem como o exercício da cidadania.

O Artigo 2º do Estatuto traz consigo o espírito da proteção prevista, assim determinando:

Art. 2º O idoso goza de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhe, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, para preservação de sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade. (BRASIL, 2018, p. 1024).

O artigo acima confirmou os princípios maiores, estabelecendo que os direitos fundamentais às pessoas idosas devem ser assegurados.

Mais uma vez, observa-se o cuidado do legislador ao reafirmar o dever da família, do Estado e da sociedade em assegurar ao idoso os direitos mencionados anteriormente:

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. (BRASIL, 2018, p. 1024).

O Artigo 4º e o Artigo 43 também merecem destaque:

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, será punido na forma da lei.

[...]

Art. 43. As medidas de proteção ao idoso são aplicáveis sempre que os direitos reconhecidos nesta Lei forem ameaçados ou violados:

I – por ação ou omissão da sociedade ou do Estado;

II – por falta, omissão ou abuso da família, curador ou entidade de atendimento;

III – em razão de sua condição pessoal. (BRASIL, 2018, p. 1024-1027).

A preocupação em proteger os direitos básicos dos idosos se torna cada vez mais nítida, assim como já é demonstrada a necessidade de responsabilização por ofensa a estes direitos.

O Estatuto é claramente insuficiente para que as pessoas idosas passem a ter, repentinamente, uma vida melhor. Para que isso ocorra é preciso que a sociedade assuma o dever de respeitar e aplicar esses direitos.

Em resumo, o Estatuto do idoso vem com o intuito de reduzir a desigualdade e dar relevância ao conjunto de direitos reservados às pessoas idosas, haja vista a necessidade de atenção em razão da idade.

5 RESPONSABILIDADE CIVIL RESULTANTE DO ABANDONO AFETIVO INVERSO

O presente capítulo tem como objetivo abordar o que é responsabilidade civil, bem como o surgimento da responsabilidade no caso do abandono afetivo dos filhos com relação aos pais idosos.

Ainda, será abordado o Projeto de Lei nº 4.229/2019, o qual tramita na Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa (CDH) do Senado e versa sobre a possibilidade de responsabilização civil do filho por abandono afetivo.

5.1 A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS FILHOS EM RELAÇÃO AOS PAIS IDOSOS

O termo responsabilidade no espaço jurídico tem como significado o dever das pessoas em responderem pelos atos que praticam, assumindo os efeitos das suas atitudes; devem manter um compromisso com o que foi determinado pela lei, caso contrário, terão de suportar as sanções legais ou ressarcir os danos.

Segundo Carvalho (2017, p. 118):

A responsabilidade civil ocorre quando existe uma agressão ao interesse particular, obrigando ao agente responsável, que cometeu o ilícito, a reparar o dano patrimonial ou moral causado, convertendo-se a obrigação de reparação do dano, se não mais possível, em pagamento de indenização à vítima, devolvendo-se, indiretamente, o equilíbrio nas relações privadas.

Perante tudo que já foi exposto nesse trabalho, é evidente que existe uma obrigação de um filho em amparar os pais idosos, tanto no quesito material, quanto no imaterial (carinho, afeto, cuidado).

Pode-se destacar como fundamento jurídico, como observado anteriormente, o artigo 229 da Constituição Federal (BRASIL, 2018, p. 63): “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.”

Outros princípios basilares do nosso ordenamento, que também foram abordados anteriormente, além do citado artigo da Constituição, estão ligados diretamente às relações familiares.

Os princípios mencionados tem como prioridade a cooperação entre os membros de uma mesma família, gerando assim, por consequência, o dever de assistência tanto dos pais para com seus filhos, como dos filhos para com seus pais, com destaque aos pais que atingem a terceira idade, período da vida em que se necessita uma maior assistência das pessoas próximas.

5.2 RESPONSABILIDADE CIVIL RESULTANTE DO ABANDONO AFETIVO INVERSO.

O abandono do idoso por familiares torna-se, infelizmente, cada dia, mais comum. De acordo com o desembargador Jones Figueiredo Alves, diretor nacional do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM):

No Dia Mundial de Combate à Violência Contra a Pessoa Idosa, instituído desde 2007 pela ONU e celebrado em 15 de junho, foram revelados novos dados significativos da violência ocorrente. Na composição dos dados, o abandono afetivo inverso se constitui, de fato, como a violência mais gravosa.

Mais do que a violência física ou financeira, a negligência pelo abandono impõe ao idoso uma negação de vida, quando lhe é subtraída a oportunidade de viver com qualidade. Pior ainda é que as maiores violências contra os idosos assumem o território próprio da família, nela acontecendo as mais severas agressões.

Lado outro, o abandono mais se perfaz dentro da família; ou seja, nada obstante esteja o idoso na companhia familiar falta-lhe a assistência material e moral dos devidos cuidados, importando o déficit afetivo em sério comprometimento de vida. Esse tipo de violência não tem maior visibilidade. Enquanto isso, dados da Secretaria de Saúde paulista indicam que nove pessoas com 60 anos

ou mais, em São Paulo, “são internadas por semana em hospitais públicos em razão de agressões físicas

Não há dúvida, portanto, que essa estatística revela, com maior visibilidade, severa realidade infratora dos direitos humanos contra o idoso e que deve ser combatida por urgente compromisso social.

No considerar o idoso como “pessoa em situação especial”, suscetível de cuidados compatíveis ao elevado espectro de sua dignidade e ante realidades fáticas diversas, reclamam-se novas tutelas jurídicas específicas. (ALVES, 2013, p. 02)

É preocupante o progressivo aumento da negligência e omissão dos filhos perante os pais idosos.

A indenização aplicável aqui é do dano resultante do desrespeito aos direitos da personalidade do indivíduo, lesionando sua honra, imagem, dignidade, etc.

É perfeitamente aplicável nos casos em que o idoso é a vítima, pois é claro que esta transgressão lhe acarreta dor, sofrimento, menosprezo e indiferença, o que, sem sombra de dúvidas, incorrerá em prejuízos à sua saúde física e mental.

Conforme já abordado e analisado no decorrer deste trabalho, verifica-se que é um direito do idoso, garantido por lei, a convivência familiar e comunitária. O filho que desrespeitar essas obrigações estará agindo de modo ilegal.

A função do direito não é a de obrigar um filho a amar seu pai e vice-versa, mas se não houver um amparo imaterial, o filho infrator que deixou de cumprir dever moral e legal sofrerá sanções indenizatórias de caráter pedagógico, visto que a real finalidade seria a de desestimular a reiteração do descumprimento da obrigação de amparo, além de servir como forma de tentar fazer com que o filho em questão reflita sobre suas atitudes imorais e não cause maiores danos aos seus pais.

Essa sanção indenizatória possui também um cunho punitivo, que tem como escopo punir o filho pelo abandono afetivo ao genitor idoso, desobedecendo, assim, uma obrigação jurídica e gerando um dano moral.

O resultado dessa indenização por dano moral visa compensar o idoso por ter sido privado da convivência familiar e por não ter sido amparado em um momento frágil de sua vida. Embora o valor pecuniário não substitua esse direito do idoso abandonado, a finalidade aqui é apenas de reparar os danos emocionais sofridos por ele.

O caráter pedagógico da indenização seria também para que outros filhos procurassem cumprir suas obrigações, prevenindo comportamentos semelhantes de

negligencia, além de com isso proporcionar uma proteção da instituição familiar por consequência.

Desta forma, aquele que sofreu o dano, tem o direito de ser indenizado, principalmente quando este dano afeta sua saúde psicológica e sua dignidade, visto que a ideia de dignidade humana abraça inúmeros outros valores como o direito à vida, à liberdade, saúde, etc.

5.3 PROJETO DE LEI Nº 4.229/2019

O projeto de Lei nº4.229/2019 altera o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741 de 2003, para prever a possibilidade de responsabilização civil do filho por abandono afetivo.

A legislação já estabelece o direito da pessoa idosa à manutenção dos vínculos afetivos com a família e do convívio comunitário em ambiente que garanta envelhecimento saudável.

O texto inclui que a violação desse dever passa a constituir ato ilícito, sujeito à sanção pelo Código Civil (artigo 927), e determina que o filho fica obrigado à reparação dos danos.

Segundo o senador Lasier Martins (Helena & Lima, 2019), que propôs o projeto de lei, é notório o acelerado envelhecimento da sociedade. O IBGE estima que em 2033 o número de pessoas com mais de 60 anos alcançará 20% da população brasileira, o que indica um aumento significativo, sendo que em 2013 esse percentual era de 11%, segundo a mesma fonte.

A Constituição estabelece, no artigo 229, que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar pai e mãe na velhice, carência ou enfermidade. O Estatuto do Idoso reforça esse princípio, inclusive priorizando o atendimento do idoso pela própria família.

Pode-se destacar então, que o projeto busca um efeito pedagógico, que de alguma forma, contribuirá para a preservação de uma ética familiar que beneficiará não somente os idosos, como a sociedade em um todo.

5.4 ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA

A fim de consolidar os entendimentos e apontamentos levantados até o presente momento, se faz necessário trazer o posicionamento do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, no que se refere aos direitos e garantias inerentes ao idoso:

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO DE FAMÍLIA. MEDIDA DE PROTEÇÃO A IDOSO. EM POSSÍVEL SITUAÇÃO DE RISCO E ABANDONO FAMILIAR. SOLIDARIEDADE DO SENTES PÚBLICOS. ENTENDIMENTO PACÍFICO DESTA CORTE E DOS TRIBUNAIS SUPERIORES Segundo o Estatuto do Idoso, este goza de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata o estatuto, assegurando-lhe, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, para preservação de sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade (art. 2º) RECURSO DESPROVIDO. (RIO GRANDE DO SUL, 2019, p. 1)

Diante da falta de julgados sobre o tema em si, parece ser certa a aplicação análoga do entendimento a seguir nos futuros casos sobre indenização por abandono afetivo inverso.

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 conseqüente 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, exurgindo, daí, a possibilidade de se pleitear compensação por danos morais por abandono psicológico.

4. Apesar das inúmeras hipóteses que minimizam a possibilidade de pleno cuidado de um dos genitores em relação à sua prole, existe um núcleo mínimo de cuidados parentais que, para além do mero cumprimento da lei, garantam aos filhos, ao menos quanto à afetividade, condições para uma adequada formação psicológica e inserção social. [...] (SÃO PAULO, 2019, p. 1)

Dessa forma, pode-se concluir que os Tribunais estão cada vez mais propensos a arbitram em favor da indenização pelo abandono afetivo.

6 CONCLUSÃO

A princípio, destaca-se que o interesse por esse tema abordado neste trabalho se deu graças ao considerável aumento do número da população idosa em nosso país, o que tem aumentado, de forma preocupante, o número de ocorrências em relação ao abandono afetivo e não somente o material destas pessoas que atingem a terceira idade, necessitando, muitas vezes, de cuidados especiais.

Na análise bibliográfica, é perceptível que o abandono afetivo inverso é um tema ainda não muito estudado e discutido, mas que, com certeza, ganha mais destaque ao passar dos anos, visto que o número de ações indenizatórias sobre o tem crescido exponencialmente.

A Constituição Federal e o Estatuto do Idoso asseguram ao idoso diversos direitos como por exemplo o direito à convivência familiar bem como ao dever de amparo dos filhos no que for necessário para sua subsistência. Em análise destes ordenamentos jurídicos, temos que é dever do Estado, da sociedade, mas principalmente da família garantir os direitos atinentes ao idoso.

Além do suporte material, existe um dever de amparo moral, fundamentado no próprio princípio da Dignidade Humana, onde o seu desrespeito enseja a possibilidade de indenização material e moral.

Esta indenização moral pelo abandono afetivo não tem o condão de obrigar a amar, conforme doutrina desfavorável sustenta, mas sim de educar pedagogicamente o filho negligente a cessar o injusto que causa ao seus pais idosos, bem como serve de exemplo para que os outros não o façam futuramente.

Isto porque se é dever dos pais em prestar auxílio moral e material por toda a vida dos seus filhos, também será dever dos filhos prestarem assistência aos seus pais.

A indenização pelo abandono afetivo inverso ainda não possui referência legal para se ter como base numa eventual decisão, mas já existe a possibilidade de indenizar pelo abandono afetivo dos pais aos seus filhos, por analogia, além do

projeto de Lei nº 4.229/2019 que promete a possibilidade de responsabilização civil do filho por abandono afetivo.

Conclui-se que os pais idosos são amplamente amparados por nosso ordenamento jurídico e, portanto, é um direito inerentes a eles em buscar eventual reparação por sofrimentos causados pelo abandono afetivo ou material pelo filho negligente.

REFERÊNCIAS

ALVES, Jones Figueiredo. Abandono afetivo inverso pode gerar indenização. **IBDFAM**. Artigos, jul. 2013. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/noticias/5086/+Abandono+afetivo+inverso+pode+gerar+indeniza%C3%A7%C3%A3o>. Acesso em: 10 ago. 2019.

BARROSO, Luiz Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BASTOS, Eliene Ferreira; LUZ, Antônio Fernandes. **Família e jurisdição II**. São Paulo: Del Rey, 2008.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 8 de outubro de 1988. *In: VadeMecum Saraiva*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

BRASIL. Lei nº 10.741/03, de 01 de outubro de 2003. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. *In: VadeMecum Saraiva*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito das famílias**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 118.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 4 edição rev. Atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 59.

FREITAS JUNIOR, Roberto Mendes de. **Direitos e garantias do idoso: doutrina, jurisprudência e legislação**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 143.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**. Direito de família: as famílias em perspectiva constitucional. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 105.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Princípios constitucionais de direito de família**. São Paulo: Atlas, 2008. p. 85.

HELENA, Maria; LIMA, Paola. Projeto em análise na CDH penaliza filho por abandono dos pais na velhice. Fonte: Senado Notícias. Artigos, ago., 2019.

Disponível em: https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/08/12/projeto-em-analise-na-cdh-penaliza-filho-por-abandono-dos-pais-na-velhice?utm_source=Facebook&utm_medium=MidiasSociaisSenado. Acesso em: 15 ago. 2019.

KAROW, Aline Biasuz Suarez. **Abandono afetivo**: Valorização Jurídica do Afeto nas Relações Paterno. Juruá, 2012.

LÔBO, Paulo. **Direito civil**. Famílias. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 66.

RAMOS, Paulo Barbosa. **Fundamentos constitucionais do direito á velhice**. Florianópolis: Letras contemporâneas, 2002.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento**. Agravo de Instrumento nº 70071671812, 7ª Câmara Cível, Rel. LiselenaSchifino Robles Ribeiro, Rio Grande do Sul, 26 out. 2016. Disponível em: <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/400025989/agravo-de-instrumento-ai-70071671812-rs?ref=juris-tabs>. Acesso em: 24 set. 2019.

SÃO PAULO. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial**. Indenização por danos materiais e compensação por danos morais. Recurso Especial nº 1159242, 3ª Turma, Rel. Ministra Nancy Andrighi, São Paulo, 24 abr. 2012. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivo_artigo/art20120510-02.pdf. Acesso em: 24 set. 2019

ZIMERMAN, Guite I. **Velhice**: aspectos Biopsicosociais. Porto Alegre: Artmed, 2007.