



UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE - UFCG  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS - CCJS  
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO

IALE ABRANTES BARBOSA DE OLIVEIRA

**ABANDONO AFETIVO INVERSO E A POSSIBILIDADE DE  
RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DOS FILHOS**

SOUSA  
2020

IALE ABRANTES BARBOSA DE OLIVEIRA

**ABANDONO AFETIVO INVERSO E A POSSIBILIDADE DE  
RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DOS FILHOS**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande - UFCG, como exigência parcial para obtenção do título de bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

**Orientador:** Prof. Eduardo Jorge Pereira de Oliveira

SOUSA  
2020

FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA NA FONTE  
Biblioteca Setorial de Sousa UFCG/CCJS  
Bibliotecária – Documentalista: MARLY FELIX DA SILVA – CRB 15/855

O48a Oliveira, Iale Abrantes Barbosa de.  
Abandono afetivo inverso e a possibilidade de responsabilização civil dos filhos. / Iale Abrantes Barbosa de Oliveira. - Sousa: [s.n], 2020.

56fl.

Monografia (Curso de Graduação em Direito) – Centro de Ciências Jurídicas e Sociais - CCJS/UFCG, 2020.

Orientador: Prof. Eduardo Jorge Pereira de Oliveira.

1. Abandono afetivo inverso 2. Idoso. 3. Responsabilização civil dos filhos. 4. Estatuto do idoso. I. Título.

Biblioteca do CCJS - UFCG

CDU 347(043.1)

IALE ABRANTES BARBOSA DE OLIVEIRA

**ABANDONO AFETIVO INVERSO E A POSSIBILIDADE DE  
RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DOS FILHOS**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande - UFCG, como exigência parcial para obtenção do título de bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

**Orientador:** Prof. Eduardo Jorge Pereira de Oliveira

Aprovado em 23/11/2020

Banca Examinadora:

---

Prof. Eduardo Jorge Pereira de Oliveira  
Orientador

---

Prof. Admilson Leite de Almeida Junior  
Examinador

---

Prof.<sup>a</sup> Maria do Carmo Elida Dantas Pereira  
Examinadora

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço primeiramente a Deus, especialmente pelo dom da vida, por até aqui ter me sustentado com saúde e vigor.

Aos meus pais, que são meus referenciais de força e determinação para vencer na vida, por todo o esforço necessário que possibilitou essa conquista tão importante.

A minha namorada que sempre me apoiou nos momentos mais difíceis da minha jornada acadêmica.

A todos os professores da UFCG, por todo o conhecimento e dedicação na formação não só de bons profissionais, mas de bons cidadãos.

A todos os meus colegas de curso, por toda a colaboração e parceria em vários momentos da caminhada acadêmica.

## RESUMO

O envelhecimento da população brasileira é uma realidade, com isso a sociedade começa a enfrentar alguns problemas que outrora não eram identificados. O presente trabalho propõe um estudo de um desses problemas que na atualidade provocam uma vasta discussão no meio jurídico, trata-se do abandono afetivo inverso. A falta de amparo afetivo e do convívio familiar podem provocar ao idoso sérios problemas físicos e psicológicos, portanto, faz-se necessário verificar a possibilidade de responsabilização civil dos filhos pela prática de abandono afetivo. Para tanto, elencou-se a proteção despendida ao idoso na legislação brasileira, as consequências provocadas pelo abandono afetivo e o instituto da responsabilidade civil. Por meio da pesquisa bibliográfica, em leis, doutrinas, artigos e demais fontes pertinentes, chegou-se a uma determinada conclusão. Apesar de não existir uma lei específica que tipifique a conduta do abandono afetivo inverso, tal conduta é passível de condenação, pois possui os pressupostos da responsabilidade civil.

**Palavras-chave:** Idoso. Abandono Afetivo. Responsabilidade Civil.

## **ABSTRACT**

The aging of the Brazilian population is a reality, and as a result, society begins to face some problems that were not previously identified. The present work proposes a study of one of these problems that currently provoke a wide discussion in the legal environment, it is the reverse affective abandonment. The lack of affective support and family life can cause the elderly serious physical and psychological problems, therefore, it is necessary to verify the possibility of civil liability of children for the practice of emotional abandonment. To this end, the protection given to the elderly in Brazilian legislation, the consequences caused by emotional abandonment and the civil liability institute were listed. Through bibliographic research, in laws, doctrines, articles and other pertinent sources, a certain conclusion was reached. Although there is no specific law that typifies the conduct of reverse affective abandonment, such conduct is liable to condemnation, as it has the assumptions of civil liability.

**Keywords:** Elderly. Affective Abandonment. Civil responsibility.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	8
<b>2 DOS DIREITOS DO IDOSO</b> .....	10
2.1 CONCEITO DE IDOSO E A REALIDADE DO ENVELHECIMENTO DA POPULAÇÃO BRASILEIRA .....	10
2.2 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS APLICÁVEIS AO DIREITO DO IDOSO.....	12
2.3 ESTATUTO DO IDOSO (LEI 10.741/2003) .....	18
<b>3 ABANDONO AFETIVO</b> .....	23
3.1 ABANDONO AFETIVO INVERSO E SEU RECONHECIMENTO NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA .....	25
3.2 PROJETOS DE LEI .....	28
<b>4 RESPONSABILIDADE CIVIL</b> .....	30
4.1 CONCEITO.....	30
4.2 ESPÉCIES.....	33
4.2.1 Responsabilidade subjetiva e objetiva.....	33
4.3 PRESSUPOSTOS .....	38
4.3.1 Ação ou Omissão .....	38
4.3.2 Culpa ou Dolo.....	40
4.3.3 Nexo Causal .....	41
4.3.4 Dano .....	42
4.4 REPARAÇÃO CIVIL POR DANOS MORAIS DECORRENTES DO ABANDONO AFETIVO.....	45
<b>5 CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	50
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	52

## 1 INTRODUÇÃO

Diante dos fatores que constituem a vida e a qualidade de vida do idoso, tais como a saúde, um envelhecimento saudável, o direito à liberdade, ao respeito e à dignidade, cresce a preocupação com os diversos problemas decorrentes da não garantia desses fatores, que com o passar dos anos têm se tornado cada vez mais comuns na sociedade contemporânea, afetando diretamente a qualidade de vida do idoso. Considerando que o principal laço que une a família é o afeto, o abandono afetivo surge como um dos grandes problemas que afetam os idosos da atualidade.

O abandono afetivo ocasiona muitos danos e sofrimento ao idoso. Partindo do pressuposto de que há um certo planejamento dos pais ao esperar um filho, é preciso que haja também um planejamento dos filhos ao cuidarem dos pais na velhice, procurando dar o devido respeito e atenção para aqueles que dedicaram uma vida inteira na formação dos seus filhos e na construção de uma sociedade melhor, evitando-lhes tais sofrimentos.

Com o desenvolvimento progressivo da tecnologia, educação, saúde e diversas outras áreas que contribuem para uma qualidade de vida melhor, aliado com a eficácia e conscientização do uso de métodos contraceptivos, a expectativa de vida da população tem aumentando e a taxa de fecundidade das mulheres tem diminuído, assim, a população brasileira tem ficado mais velha, o que caracteriza a necessidade de um planejamento para essa nova realidade que se apresenta.

Diante do crescente aumento da população idosa, têm se tornado cada vez mais frequentes os casos de abandono e de violência contra o idoso. Essa problemática, gerada pelos próprios familiares, pode acarretar sérias doenças que atingem tanto o físico quanto o psicológico do público em questão. A busca por melhorias não é vaidade, é uma necessidade. Esse tema vem sendo bastante discutido pela doutrina e pelo Poder Judiciário, uma vez que compromete direitos fundamentais do idoso garantidos pela Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) e pela Constituição Federal.

O abandono afetivo consiste em uma omissão de cuidado que habitualmente ocorre por parte dos pais para com os filhos, cabendo em muitos casos a responsabilização civil dos pais. Assim como as crianças, os idosos necessitam de

cuidados especiais, e mesmo com a tutela do Estatuto do Idoso é possível que ocorra o abandono afetivo de forma inversa, ou seja, os filhos é quem deixam de prestar o devido amparo afetivo que seus pais idosos necessitam.

Portanto, buscar-se-á responder o seguinte problema de pesquisa: Em que medida os dispositivos legais presentes no ordenamento jurídico responsabilizam os filhos pela prática do abandono afetivo inverso?

Diante disso, o objetivo geral do trabalho será verificar no ordenamento jurídico pátrio a possibilidade de responsabilização civil dos filhos pelo dano afetivo provocado a seus pais idosos. Abordando as medidas legais que estão em vigor e as que estão em discussão no Congresso Nacional.

O trabalho foi dividido em três capítulos. O primeiro citar-se-á alguns direitos do idoso na legislação vigente, apresentando pontos importantes do ordenamento jurídico que asseguram ao idoso um envelhecimento saudável, e destacando a importância que a família tem para um efetivo cumprimento dos mandamentos legais.

O segundo capítulo versar-se-á sobre o abandono afetivo e suas particularidades, destacando o reconhecimento que lhe é dado no ordenamento jurídico e alguns projetos de lei que pretendem tipificar a conduta do abandono afetivo.

Por fim, o terceiro capítulo abordar-se-á o instituto da responsabilidade civil, elencando as características que embasam a possibilidade de reparação por danos morais nos casos de abandono afetivo, assim como, o entendimento doutrinário e jurisprudencial sobre a questão.

Quanto à metodologia, utilizar-se-á o método dedutivo de abordagem e o procedimento monográfico. Adotar-se-á a técnica de pesquisa bibliográfica, mediante a utilização de leis, doutrinas, julgados, artigos, entre outros materiais pertinentes ao tema.

## 2 DOS DIREITOS DO IDOSO

Com o aumento da expectativa de vida da população brasileira ao longo dos anos, têm surgido diversos problemas que atingem a população idosa. Diante disso, o ordenamento jurídico tem avançado para acompanhar as mudanças da sociedade e proteger o idoso. Este capítulo tratar-se-á das medidas legais presentes no ordenamento jurídico vigente que visam resguardar a vida dos idosos, como também, da definição que é dada ao idoso e à realidade do envelhecimento da população brasileira.

### 2.1 CONCEITO DE IDOSO E A REALIDADE DO ENVELHECIMENTO DA POPULAÇÃO BRASILEIRA

O envelhecimento é um processo natural da vida humana. Desde o nascimento o ser humano enfrenta o contínuo processo de envelhecimento, e a velhice traz consigo certas particularidades que merecem cuidados especiais. Conforme expressa o artigo 8º da Lei 10.741/2003, "o envelhecimento é um direito personalíssimo e a sua proteção um direito social" (BRASIL, 2003).

De acordo com Jordão Netto (1997, p. 33) apud Saraiva (2016):

Na visão da gerontologia, ciência que estuda o envelhecimento do homem sob enfoques biológicos, psicológicos, ambientais e culturais, envelhecer é um processo natural, orgânico, dinâmico, progressivo e irreversível que se instala no indivíduo desde o nascimento e o acompanha por toda a vida, provocando alterações na forma do corpo, nas funções orgânicas e nas reações químicas do organismo.

O crescimento da população idosa é cada vez mais relevante no Brasil, os efeitos da expansão dessa população já podem ser percebidos. O crescente aumento das demandas sociais nas áreas da saúde e previdência são uma prova disso.

O IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (2018), fez uma projeção que aponta que em 2060 a população idosa será superior aos jovens. O estudo embasado em uma projeção realizada em 2018 informa que devido ao aumento da expectativa de vida e a redução da taxa de fecundidade das mulheres, chegará um tempo que a população idosa irá ultrapassar o número de crianças de até 14 anos.

O envelhecimento da população brasileira e a longevidade da população idosa representa um desafio para o Brasil, porque aponta novas perspectivas de vida. Atualmente, não se tem mais aquela ideia do idoso frágil, de uma pessoa inativa socialmente, hoje a pessoa idosa mantém-se em boas condições físicas, realiza as tarefas do cotidiano e contribui com suas famílias não só do ponto de vista financeiro, mas em outras áreas também. A pessoa idosa pode ser inserida na sociedade de maneira qualificada e assumir papéis relevantes.

De acordo com Melo (2013, p. 15): “Envelhecer, mais do que acumular anos de vida, mais do que conquistar uma aposentadoria, é qualificar a vida em todas as suas etapas. É no envelhecer que a pessoa vislumbra todas as dimensões da existência humana”.

Segundo a Organização Mundial da Saúde (OMS), é considerado idoso todos os indivíduos com idade igual ou superior a 60 anos. No entanto, é enfatizado que a idade cronológica não define precisamente as alterações que o envelhecimento provoca no corpo humano, podendo ocorrer variações de acordo com as condições físicas e de saúde de cada indivíduo (OPAS, 2005).

O mesmo entendimento é compartilhado pelo ordenamento jurídico pátrio na Política Nacional do Idoso (artigo 2º, Lei 8.842/1994), e no Estatuto do Idoso (artigo 1º, Lei 10.741/2003) que atribui a condição de idoso para todos aqueles que atingirem a idade de 60 anos (BRASIL, 1994, 2003).

Camarano (2004, p. 12) traz um conceito mais abrangente quanto ao envelhecimento:

Parte-se do princípio de que o envelhecimento de um indivíduo está associado a um processo biológico de declínio das capacidades físicas, relacionado a novas fragilidades psicológicas e comportamentais. Então, o estar saudável deixa de ser relacionado com a idade cronológica e passa a ser entendido como a capacidade do organismo de responder às necessidades da vida cotidiana, a capacidade e a motivação física e psicológica para continuar na busca de objetivos e novas conquistas pessoais e familiares.

Diante disso, a definição de idoso não pode ser limitada apenas uma idade cronológica, cada indivíduo tem uma capacidade diferente para reagir ao processo biológico do envelhecimento. Nos dias de hoje, com o avanço da medicina e a melhora

na qualidade de vida da população, nem todas as pessoas com 60 anos possuem as limitações atribuídas para as pessoas consideradas idosas.

## 2.2 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS APLICÁVEIS AO DIREITO DO IDOSO

Os princípios constitucionais são normas que orientam a interpretação e aplicação da lei no caso concreto. Tendo a função de limitar a vontade subjetiva do jurista. Neste tópico será abordado sobre alguns princípios constitucionais que norteiam os direitos do idoso, são eles: o princípio da dignidade da pessoa humana; princípio da solidariedade; princípio da manutenção dos vínculos familiares; princípio da isonomia. Eles estão presentes na Constituição Federal de 1988 e são a base do ordenamento jurídico vigente.

Nesse sentido, De Plácido e Silva (2014, p. 1661) aponta:

Notadamente no plural, significa as normas elementares ou os requisitos primordiais instituídos como base, como alicerce de alguma coisa. E, assim, princípios revelam o conjunto de regras ou preceitos, que se fixam para servir de norma a toda espécie de ação jurídica, traçando, assim, a conduta a ser tida em qualquer operação jurídica. (...) Princípios jurídicos, sem dúvida, significam os pontos básicos, que servem de ponto de partida ou de elementos vitais do próprio direito.

Segundo Canotilho (2002, p. 171), os princípios constitucionais “pertencem à ordem jurídica positiva e constituem um importante fundamento para a interpretação, integração, conhecimento e aplicação do direito positivo”.

É consenso na doutrina o entendimento que os princípios são valores supremos e fundantes do ordenamento pátrio. Atua determinando as diretrizes e interpretações da legislação, promovendo a coesão e unidade interna do sistema jurídico. Conforme destaca Barroso (1999, p. 97-98):

Os princípios constitucionais são as normas eleitas pelo constituinte como fundamentos ou qualificações essenciais da ordem jurídica que institui. A atividade de interpretação da constituição deve começar pela identificação do princípio maior que rege o tema a ser apreciado, descendo do mais genérico ao mais específico, até chegar à formulação da regra concreta que vai reger a espécie [...] Em toda ordem jurídica existem valores superiores e diretrizes fundamentais que ‘costuram’ suas diferentes partes. Os princípios constitucionais consubstanciam as premissas básicas de uma dada ordem jurídica, irradiando-se por todo o sistema. Eles indicam o ponto de partida e os caminhos a serem percorridos.

Os princípios constitucionais são a bússola do sistema jurídico, são eles que norteiam todas as normas jurídicas, sendo imprescindíveis para o devido funcionamento do sistema normativo. Portanto, fica evidente que não se admite qualquer interpretação legislativa que não considere os princípios constitucionais, ressalta Nunes (2017, p. 224):

Os princípios são, dentre as formulações deontológicas de todo sistema ético-jurídico, os mais importantes a serem considerados não só pelo aplicador do Direito mas também por todos aqueles que, de alguma forma, ao sistema jurídico se dirijam [...] Nenhuma interpretação será bem feita se for desprezado um princípio. É que ele, como estrela máxima do universo ético-jurídico, vai sempre influir no conteúdo e alcance de todas as normas.

Cabe destacar que no artigo 4º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei 4.657/1942) afirma que: "Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito" (BRASIL, 1942). O próprio legislador reconhece que o sistema de leis não é capaz de atender todos os anseios da sociedade, e, por isso, destaca a fundamental importância dos princípios.

No entanto, os princípios não têm apenas a mera função de preencher lacunas da lei. "Na realidade, a função integradora dos princípios é bem mais ampla, tendo razão Simonius quando afirma que o Direito vigente está impregnado de princípios até as suas últimas ramificações" (REALE, 2002, p. 216).

Os princípios constitucionais atuam como orientadores do ordenamento jurídico. Tendo como objetivo tratar dos direitos do idoso, é possível destacar alguns princípios que serviram como base para o legislador constituir o Estatuto do Idoso. O princípio da dignidade da pessoa humana é um dos três princípios que regem o direito da pessoa idosa no país, sendo os demais o princípio da solidariedade social e o princípio da manutenção dos vínculos familiares (FREITAS JUNIOR, 2008, p. 10).

A Constituição Federal de 1988 em seu artigo 1º, define os fundamentos do Estado Democrático de Direito, entre eles está a dignidade da pessoa humana (BRASIL, 1988). Fundamentado na segurança do exercício dos direitos sociais e individuais, da liberdade, da segurança, da justiça e da igualdade.

De acordo com Van Holthe (2010, p. 89):

Dos princípios fundamentais do Estado brasileiro contidos no art. 1º da Carta Magna, destaca-se o princípio da dignidade da pessoa humana como valor jurídico de maior hierarquia axiológica do nosso ordenamento constitucional (ao lado, apenas, do direito à vida).

A dignidade da pessoa humana é considerada como o núcleo existencial comum a todas as pessoas. Assim, esse princípio não é "apenas a garantia negativa de que a pessoa não será objeto de ofensas ou humilhações, mas implica também, num sentido positivo, o pleno desenvolvimento da personalidade de cada indivíduo" (LUÑO, 1995, p. 318 apud CUSTÓDIO, 2018).

Segundo Pelegrini (2004, p. 5) "o princípio da dignidade da pessoa humana surge como uma conquista em determinado momento histórico. Trata-se de tutelar a pessoa humana possibilitando-lhe uma existência digna, aniquilando os ataques tão freqüentes à sua dignidade".

Como a maioria dos princípios, a dignidade da pessoa humana não tem uma definição explícita no ordenamento jurídico. Dessa forma, acaba gerando margem para diversas interpretações e aplicações nos casos concretos. Conforme elucida Souza (2015, p. 25):

A dignidade da pessoa humana se tornou, no ordenamento jurídico brasileiro, uma espécie de totem, um símbolo sagrado e indefinível, que circula duplamente entre as dimensões mágicas e práticas. Com seu poder simbólico, passou a figurar em demandas das mais diversas, trazendo sentidos cada vez mais distintos e inimagináveis para sua mensagem. Nos tribunais, esse metaprincípio passou a ser uma espécie de mestre ou xamã na grande manta principiológica ordenamentária, e tem se disseminado como uma palavra-chave, ou mantra sagrada, invocada como uma entidade jurídico-protetora dos oprimidos (ou, a depender, também dos poderosos).

Mesmo com divergências quanto a sua aplicação, o princípio da dignidade da pessoa humana não pode ser banalizado e utilizado de forma indiscriminada e arbitrária nas decisões judiciais, deve sempre atender a sua função principal que é a busca da equidade e justiça social.

Cabe destacar que a dignidade da pessoa humana não se resume a apenas uma indicação como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, mas sim uma referência fundamental no desenvolvimento de diversos dispositivos jurídicos. Como por exemplo o artigo 266, parágrafo 7º, da Constituição Federal:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.  
§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas (BRASIL, 1988).

O princípio da solidariedade é outro princípio primordial para o sistema normativo que tutela os direitos do idoso. O citado princípio se faz presente no artigo 230 da Constituição Federal vigente, quando este determina que deve haver uma união entre família, sociedade e Estado para o amparo ao idoso.

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, 1988).

A ideia de solidariedade foi acolhida pela Constituição de 1988, artigo 3º, inciso I, como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil, no propósito de buscar a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (BRASIL, 1988).

Esse princípio também é encontrado no Estatuto do Idoso, conforme afirma Moraes (2008, p. 835) ao proferir que o Estatuto assegura:

[...] o pleno gozo de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana e afirmando o princípio da solidariedade, ao obrigar a família, a comunidade, a sociedade em geral e o Poder Público a assegurarem, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes 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.

O legislador quando no texto constitucional delega responsabilidade de amparar o idoso para a sociedade, acaba por aplicar o princípio da solidariedade. Pois, divide a responsabilidade do Estado com a sociedade com o objetivo de combater o abandono da pessoa idosa (FREITAS JUNIOR, 2008, p.11).

A solidariedade é primordial para alcançar o ideal de justiça social plena, pois, apenas com a colaboração de todos é possível combater as injustiças que permeiam

a vida em sociedade. Para Gagliano e Pamplona Filho (2020, p. 1754-1755), o princípio da solidariedade:

[...] não apenas traduz a afetividade necessária que une os membros da família, mas, especialmente, concretiza uma especial forma de responsabilidade social aplicada à relação familiar [...] A solidariedade, portanto, culmina por determinar o amparo, a assistência material e moral recíproca, entre todos os familiares, em respeito ao princípio maior da dignidade da pessoa humana.

Quanto ao princípio da manutenção dos vínculos familiares, cabe destacar a proteção conferida a família pela Constituição Federal em seu artigo 226: “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado” (BRASIL, 1988).

A família é fundamental para a construção de uma sociedade mais justa e igualitária, com isso, o legislador compreendeu a necessidade de garantir a proteção do Estado para esse pilar fundamental da sociedade, que é a família. Obrigando o Estado em todas as suas esferas de atuação a “cuidarem de, prioritariamente, estabelecer, como metas inafastáveis, sérias políticas públicas de apoio aos membros da família, especialmente a criança, o adolescente e o idoso” (GAGLIANO e PAMPLONA FILHO, 2020, p. 1744).

Na atualidade surgiu um novo conceito de modelo familiar, que não se limita apenas ao vínculo biológico, mas também aos laços de afetividade. Esse novo conceito compreende que as famílias se formam a partir de elos de afetividade. Assim, afirma Simões (2007):

Não há como negar que a nova tendência da família moderna é a sua composição baseada na afetividade. Sabemos que legislador não tem como criar ou impor a afetividade como regra erga omnes, pois esta surge pela convivência entre pessoas e reciprocidade de sentimentos.

Portanto, não é possível impor o afeto, esse sentimento é algo que deve ser desenvolvido naturalmente por meio da convivência familiar. As relações familiares atualmente são bem diferentes do modelo patriarcal que perdurava até pouco tempo, houve uma flexibilização da hierarquia familiar e com isso o afeto se tornou o principal instrumento de manutenção dos vínculos familiares. Nesse sentido, aduz Fachin (1997, p. 586-587):

O ente familiar não é mais uma única definição. A família torna-se plural. Há realmente, uma passagem intimamente ligada às modificações políticas, sociais e econômicas. Da superação do antigo modelo de grande família, na qual avultava o caráter patriarcal e hierarquizado de família moderna, com progressiva eliminação da hierarquia, emergindo certa liberdade de escolha; o casamento fica dissociado da legitimidade de filho. Começam a dominar as relações de afeto, solidariedade e de concepção.

A Constituição Federal de 1988 em seu artigo 230, deixa bem evidente o papel que o legislador atribui a família na proteção do idoso. Sendo a família uma entidade que constitui a base da sociedade, com isso é a maior conhecedora das necessidades, dificuldades e anseios dos seus integrantes, devendo ser a primeira a protegê-los. Ao colocar a família como responsável pelos idosos, o artigo acima citado demonstra que o seio familiar é o local ideal para permanência dos idosos.

Diante disso, afirma Gagliano e Pamplona Filho (2020, p. 1742): “A família é sem sombra de dúvida, o elemento propulsor de nossas maiores felicidades e, ao mesmo tempo, é na sua ambiência em que vivenciamos as suas maiores angústias, frustrações, traumas e medos”.

Apesar de a convivência familiar ser essencial para a vida do idoso, nem sempre a família cumpre com a função social que lhe é atribuída. O idoso mesmo com as limitações que o envelhecimento lhe impõe ainda é apto para tomar suas próprias decisões, portanto, o convívio familiar não pode ser imposto ao idoso, muito menos a retirada de seu lar. Nesse sentido, afirma Freitas Júnior (2008, p. 65):

O idoso tem o direito de ser mantido em seu próprio lar, a fim de que sejam preservados sua intimidade, o direito de propriedade, a privacidade, cultura e costumes, bem como para garantir a manutenção dos laços familiares. [...] Necessário não olvidar, porém, que o convívio familiar não pode ser imposto ao idoso capaz, devendo constituir uma opção do mesmo.

Para finalizar a parte principiológica, resta mencionar o princípio da isonomia que está contido no artigo 5º da Constituição Federal, no qual aduz que:

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade [...] (BRASIL, 1988).

Portanto, o princípio da isonomia é um princípio constitucional que tem por objetivo um tratamento jurídico igualitário. No entanto, para que a igualdade seja

alcançada é necessário tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na exata medida de suas desigualdades. Com esse entendimento afirma Paulo Barbosa Ramos (2003, p. 65) apud SARAIVA (2016):

[...] o tratamento diferenciado aos idosos não constitui qualquer lesão ao princípio da isonomia, muito pelo contrário, é justamente a partir desse tratamento diferenciado que se assegura a eles os mesmos direitos que devem ser assegurados aos outros cidadãos que não se encontram nessa faixa etária. Portanto, o atendimento preferencial nos hospitais, que se encontram superlotados; nas filas dos bancos, comumente intermináveis; a gratuidade nos transportes coletivos urbanos, em regra precários e lotados, são compensações não somente às fragilidades fisiológica e física desse segmento, como também financeira, em se tratando do último direito elencado anteriormente.

O princípio da isonomia é a expressão da dignidade da pessoa humana. Conforme será visto no Estatuto do Idoso, o dispositivo legal estabelece diversos meios de proteção e preservação da saúde física e mental do idoso. Assegurando com absoluta prioridade diversas medidas para equilibrar as desigualdades que naturalmente surgem com o processo do envelhecimento.

É possível mencionar algumas medidas previstas no Estatuto do Idoso como evidência clara da manifestação do princípio da isonomia, por exemplo, o atendimento preferencial junto aos órgãos públicos e privados, garantia de acesso à rede de serviços de saúde e de assistência social, assim como a prioridade no recebimento da restituição do Imposto de Renda etc.

Os direitos do idoso são fundamentais para uma sociedade mais igualitária, tendo em vista a vulnerabilidade que o envelhecimento provoca ao ser humano. É extremamente necessário que o legislador esteja atento a todas as mudanças que estão ocorrendo na sociedade para adequar os direitos às necessidades da população. Para isso, os princípios são indispensáveis, pois são fontes do direito e base fundamental do ordenamento jurídico.

### 2.3 ESTATUTO DO IDOSO (LEI 10.741/2003)

Neste tópico tratar-se-á do Estatuto do Idoso, será destacado alguns direitos previstos no mencionado instituto jurídico que são fundamentais para proteção do idoso.

Com o aumento da população idosa ao longo dos anos torna-se cada vez mais comum relatos de violência, abandono e maus tratos contra o idoso. Só em 2019 houve um aumento de 29% de denúncias apuradas pelo Disque 100, e esse número só aumenta ao longo dos anos (O GLOBO, 2020).

Por isso é tão importante o Estatuto do idoso, essa lei é considerada uma das maiores conquistas da população brasileira e assegura ao idoso direitos fundamentais para um envelhecimento saudável. Conforme expressa a Lei 10.741/2003:

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, 2003).

Apesar da Constituição Federal de 1988 já tratar de direitos fundamentais para a proteção do idoso, o Estatuto se tornou necessário devido ao grande crescimento da população idosa, resultando também no aumento da violência, grande parte das vezes pelos seus próprios familiares. Com a ausência de uma legislação específica, havia muitas lacunas do ordenamento jurídico que precisavam ser supridas, com isso o Estatuto assume um papel de destaque na defesa do idoso.

Ocorrendo casos de negligência, crueldade, violência, seja física ou moral, o Estado tem a obrigação de amparar a pessoa idosa que foi vítima de maus tratos. Conforme expressa o artigo 4º do Estatuto do Idoso:

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.  
§ 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 (BRASIL, 2003).

De acordo com Bezerra (2008, p. 38) apud Bertolin e Viecili (2014, p. 341):

Não há, portanto, como se furtar a essa nova realidade brasileira. E para garantir que o nosso povo envelheça com dignidade, mister se faz que a família, a sociedade e o Estado passem a enxergar a pessoa idosa como sujeito de direitos que é, sendo imprescindível que este último desenvolva, inclusive, políticas públicas para atender às necessidades do idoso, preservando-lhe a dignidade e proporcionando um envelhecimento saudável, onde ele possa sentir-se respeitado e valorizado como ser humano.

O Estatuto exerce um papel fundamental na sociedade, pois visa justamente atender a população idosa, assegurando que o Estado desenvolva diversas políticas assistências de amparo ao idoso. Para Justo e Da Silva Rozendo (2010, p. 472):

Não bastasse sua força como instrumento legal, goza ainda do prestígio que conseguiu conquistar no cotidiano da sociedade pelos efeitos produzidos no imaginário sobre a velhice e no tratamento dispensado aos idosos. Tornou-se um marco na história da velhice na nossa sociedade; um registro de mudanças significativas em relação à figura do idoso e em relação aos espaços sociais destinados aos velhos.

O processo de envelhecimento ocasiona no ser humano um declínio nas suas funções físicas, emocionais e intelectuais, frente a isso passa a existir a necessidade do amparo familiar e da sociedade. Fundamentado nos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, solidariedade e manutenção dos vínculos familiares, o artigo 3º, da Lei 10.741/2003, assegura todos os direitos fundamentais do 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 (BRASIL, 2003).

É de suma importância destacar o papel que a lei atribui para a família em cooperar na efetivação desses direitos. A família é responsabilizada não apenas pelo apoio material, como também por oferecer respeito e um convívio familiar saudável para o idoso.

Para tanto a Lei 10.741/2003 em seu artigo 98, pune os responsáveis legais que abandonam os idosos em casas de repouso e afins sem proverem as necessidades fundamentais do idoso:

Art. 98. Abandonar o idoso em hospitais, casas de saúde, entidades de longa permanência, ou congêneres, ou não prover suas necessidades básicas, quando obrigado por lei ou mandado: Pena – detenção de 6 (seis) meses a 3 (três) anos e multa (BRASIL, 2003).

A lei imputa uma responsabilidade mútua do Estado, família e sociedade com objetivo de garantir uma maior efetivação no cumprimento da lei. Conforme destaca Frange (2010, p. 20):

A família, a sociedade e o Estado têm o dever de assegurar ao idoso os direitos de cidadania, bem como sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar. A ação hoje requerida é da participação do idoso na comunidade. Devemos integrá-los à nossa comunidade não só por eles, mas principalmente por justiça social.

O Estatuto do Idoso estabelece medidas de proteção que devem ser aplicadas sempre que houver ameaça ou lesão aos direitos assegurados aos idosos. As ameaças aos direitos do idoso podem ocorrer da sociedade, Estado, família, curador ou entidade de atendimento, mediante ação ou omissão. Assim, preceitua o artigo 43:

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, 2003).

De acordo com o artigo 44, da Lei 10.741/2003: "As medidas de proteção ao idoso previstas nesta Lei poderão ser aplicadas, isolada ou cumulativamente, e levarão em conta os fins sociais a que se destinam e o fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários" (BRASIL, 2003). Poderão ser aplicadas uma ou mais medidas de proteção dependendo de sua finalidade, tendo em vista o bem-estar do idoso e o fortalecimento de suas relações no âmbito familiar e social (FRANGE, 2010, p. 58).

O Estatuto do idoso define o papel fundamental que exerce o Ministério Público na garantia de medidas de proteção ao idoso, quando constado as hipóteses previstas no artigo 43. Dessa forma, no artigo 45 é elencado as medidas protetivas que devem ser aplicadas:

I – encaminhamento à família ou curador, mediante termo de responsabilidade;  
II – orientação, apoio e acompanhamento temporários;  
III – requisição para tratamento de sua saúde, em regime ambulatorial, hospitalar ou domiciliar;

- IV – inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a usuários dependentes de drogas lícitas ou ilícitas, ao próprio idoso ou à pessoa de sua convivência que lhe cause perturbação;
- V – abrigo em entidade;
- VI – abrigo temporário (BRASIL, 2003).

Cabe destacar as garantias previstas no artigo 3º, parágrafo 1º, como expressão do princípio da isonomia e da dignidade da pessoa humana, estabelecendo um tratamento diferenciado para facilitar a vida idoso, já que o envelhecimento propõe uma condição de vulnerabilidade.

§ 1º A garantia de prioridade compreende:

- I – atendimento preferencial imediato e individualizado junto aos órgãos públicos e privados prestadores de serviços à população;
- II – preferência na formulação e na execução de políticas sociais públicas específicas;
- III – destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção ao idoso;
- IV – viabilização de formas alternativas de participação, ocupação e convívio do idoso com as demais gerações;
- V – priorização do atendimento do 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;
- VI – capacitação e reciclagem dos recursos humanos nas áreas de geriatria e gerontologia e na prestação de serviços aos idosos;
- VII – estabelecimento de mecanismos que favoreçam a divulgação de informações de caráter educativo sobre os aspectos biopsicossociais de envelhecimento;
- VIII – garantia de acesso à rede de serviços de saúde e de assistência social locais.
- IX – prioridade no recebimento da restituição do Imposto de Renda (BRASIL, 2003).

Mesmo com a evolução dos meios de comunicação e a ampla divulgação dos direitos do idoso, é comum que ele desconheça boa parte dos direitos que lhes são assegurados. É importante incentivar a participação do idoso na cobrança efetiva dos seus direitos e facilitar a compreensão da população para uma aplicabilidade mais eficaz das normas jurídicas.

### 3 ABANDONO AFETIVO

Antes de adentrar na questão do abandono afetivo inverso, é essencial, primeiramente, ter conhecimento do como se caracteriza o abandono nas relações entre pais e filhos, e as consequências que o abandono pode gerar no seio familiar.

Abandono afetivo é quando ocorre a omissão de cuidado, assistência física, psíquica, educacional, moral e social que ambos os pais cometem na criação dos filhos, principalmente quando crianças e adolescentes. Podendo ocorrer também de filhos para com pais idosos.

Muitos acreditam que o pagamento de pensão ou qualquer outra contribuição financeira é o suficiente para a manutenção saudável de filhos menores, mas não é só isso que importa nas relações familiares, existe uma necessidade de auxílio emocional, psicológico e educacional.

De acordo com Maria Berenice Dias (2016, p. 761-762):

A missão constitucional dos pais, pautada nos deveres de assistir, criar e educar os filhos menores, não se limita a vertentes patrimoniais. A essência existencial do poder parental é a mais importante, que coloca em relevo a afetividade responsável que liga pais e filhos, propiciada pelo encontro, pelo desvelo, enfim, pela convivência familiar.

Quando ocorre ausência desses cuidados estamos diante de uma situação de abandono afetivo. A responsabilidade com os filhos principalmente quando crianças e adolescentes é fundamental na vida adulta, pois a criança que teve amparo não somente financeiro, mas também afetivo, certamente se tornará um adulto sem possíveis traumas de infância.

Com a evolução das relações familiares, o direito de família se viu obrigado a adotar uma nova forma de valores, deixando de lado um pouco as questões meramente materiais e abordando com mais atenção às relações afetivas familiares.

É importante salientar que a questão da família vai muito além dos laços consanguíneos, hoje quando se fala de laços afetivos estes estão bem mais presentes na sociedade contemporânea do que em décadas atrás. Os pais têm mais obrigações e deveres com seus filhos menores e se houver descumprimento de tais deveres e obrigações poderá acarretar a perda do poder familiar.

Para tanto, a Constituição Federal vigente, prevê no artigo 227 como prioridade absoluta a convivência familiar saudável e respeitosa. Atribuindo a família a efetivação desse direito garantido às crianças, adolescentes e jovens.

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (BRASIL, 1988).

Segundo Maria Berenice Dias (2016, p. 138): "A falta de convívio dos pais com os filhos, em face do rompimento do elo de afetividade, pode gerar severas sequelas psicológicas e comprometer o seu desenvolvimento saudável."

Em julgado da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, acórdão do REsp 1.159.242/SP, proferido em 2012, a ministra Nancy Andrichi afirma que: "Amar é faculdade, cuidar é dever". Nesse sentido, aduz Maria Berenice Dias (2016, p. 138):

[...] a convivência dos filhos com os pais não é mais direito, é dever. Não há o direito de visitá-lo, há a obrigação de conviver com eles. O distanciamento entre pais e filhos produz sequelas de ordem emocional e pode comprometer o seu sadio desenvolvimento. O sentimento de dor e de abandono pode deixar reflexos permanentes em sua vida.

Portanto, o afeto não pode ser imposto, mas sim a obrigação de cuidar. O objetivo do ordenamento jurídico não é obrigar os pais a amarem seus filhos, mas o de responsabilizar os pais que por negligência não prestarem os devidos cuidados. Assim, afirma Azevedo e Venosa (2004, p. 14):

O descaso entre pais e filhos é algo que merece punição, é abandono moral grave, que precisa merecer severa atuação do Poder Judiciário, para que se preserve não o amor ou a obrigação de amar, o que seria impossível, mas a responsabilidade ante o descumprimento do dever de cuidar, que causa o trauma moral da rejeição e da indiferença.

O vazio ocasionado pela ausência de afeto e cuidado faz com que as crianças, adolescentes e inclusive idosos, não se sintam amados. Esse sentimento de ausência, de abandono, se transforma em um sentimento de rejeição e menosprezo, podendo influenciar negativamente nas relações com outras pessoas.

Na visão de Cardin (2012, p.161):

Realmente o afeto não é algo que possa ser monetarizado, contudo, a falta acarreta inúmeros danos psicológicos a uma criança ou adolescente, que se sente rejeitado, humilhado perante os outros amigos em que os pais estão presentes, dentre outras situações. É óbvio que esta criança ou adolescente terá dificuldades em se relacionar no futuro. Logo, a indenização teria como proporcionar que esta pessoa recebesse auxílio psicológico para tratar das sequelas oriundas da falta de visitação, do descaso, da não orientação ética, moral e intelectual etc.

Diante disso, o pagamento de pensão não isenta os pais da convivência e do afeto. Não é possível obrigar os pais a terem afeto por seus filhos e vice-versa, mas cuidar dos filhos é uma obrigação constitucional e a falta do cumprimento dessa obrigação gera dano moral.

Para Gagliano e Pamplona Filho (2020, p. 1406):

Quando a vítima reclama a reparação pecuniária em virtude do dano moral que recai, por exemplo, em sua honra, nome profissional e família, não está definitivamente pedindo o chamado *pretium doloris*, mas apenas que se lhe propicie uma forma de atenuar, de modo razoável, as consequências do prejuízo sofrido, ao mesmo tempo em que pretende a punição do lesante.

O abandono afetivo tem sido motivo de várias ações no poder judiciário, muitos jovens e idosos buscam reparação por danos morais decorrentes do abandono. Diferentemente do que muitos pensam, o objetivo dessas ações não é o de receber apenas uma compensação financeira, muito menos o de substituir o laço afetivo, até porque esse laço jamais poderia ser substituído. A real finalidade dessas ações são financiar meios que possam diminuir a dor, solidão e o desamparo causados por quem tinha o dever de cuidar.

### 3.1 ABANDONO AFETIVO INVERSO E SEU RECONHECIMENTO NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

O abandono afetivo inverso é uma realidade trágica da sociedade contemporânea, é a expectativa não correspondida de afeto, causando uma profunda angústia e solidão na população idosa. O idoso espera da sua família uma convivência familiar afetiva, mas acaba por enfrentar a realidade do descaso. O abandono

configura uma violência gravíssima contra o idoso, mais do que a falta de amparo financeiro.

No entendimento de Alves (2013):

Diz-se abandono afetivo inverso 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.

A omissão de afeto é uma negação de vida, afeta gravemente a qualidade de vida do idoso e o pior de tudo é que essa agressão ocorre justamente no seio familiar, onde deveria ser o porto seguro do idoso. Maria Berenice Dias (2016, p. 1084) expõe essa realidade que o idoso da atualidade está enfrentando:

[...] o avançar da idade gera a necessidade de mais cuidados e maior atenção, muitas vezes os idosos passam a ser considerados um estorvo. Os familiares têm suas próprias famílias, precisam trabalhar e, no mais das vezes, não têm mais nem tempo e nem paciência para cuidar de quem os cuidou durante toda uma vida.

Com o crescente aumento nos índices de abandono de idosos nos últimos anos, o abandono afetivo inverso vem ganhando destaque e atenção do meio jurídico, sendo alvo de muitas discussões e questionamentos na doutrina e nas decisões jurisprudenciais. As mudanças sociais que ocorreram ao longo dos anos têm afetado as relações familiares, e o direito deve estar atento à essas mudanças. Bem destaca Rolf Madaleno (2020, p. 121) sobre essa questão:

Pertinente à inserção do idoso no âmbito de proteção fundamental de sua dignidade humana, não sendo do desconhecimento público que as pessoas de mais idade têm sido vítimas da omissão de seus familiares, da sociedade e do Estado. Discriminado e isolado pela família e pela sociedade por culpa de sua fragilidade física e mental, deixa o idoso de ser considerado útil e experiente, e passa a representar um peso morto na produtividade, notadamente diante das rápidas transformações tecnológicas, e da facilidade com que os mais jovens se adaptam ao seu aprendizado. Apenas têm sobrevivido à constante discriminação e ao isolamento familiar os idosos das classes mais favorecidas, sendo respeitados por suas posses e por seu conhecimento cultural.

O abandono afetivo inverso não é um problema presente apenas no Brasil, mas em vários países do mundo. A China por exemplo é um país que já enxerga a

realidade do abandono afetivo, devido ao aumento da expectativa de vida ao longo das décadas houve um grande aumento nos relatos de abandono de idosos. Com isso, o governo chinês aprovou uma lei que obriga os filhos adultos a visitarem seus pais idosos, permitindo até que os idosos possam processar seus filhos caso se sintam negligenciados (O GLOBO, 2012).

A Constituição Federal vigente, mesmo que de forma superficial, trata desse problema quando delega aos pais e filhos o dever recíproco de amparo. O artigo 229, diz 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" (BRASIL, 1988).

Contudo, o ordenamento jurídico brasileiro ainda não dispõe de uma lei específica que trate desse tema. Embora não haja uma tratativa legal que responsabilize os filhos por abandono afetivo, isso não quer dizer que a ordem constitucional que determina o amparo aos pais idosos possa ser descumprida sem qualquer prejuízo.

Nessa toada, ilustra Maria Berenice Dias (2009):

A garantia da justiça é o dever maior do Estado, que tem o compromisso de assegurar o respeito à dignidade da pessoa humana [...] O fato de não haver previsão legal específica para determinada situação não significa inexistência de direito à tutela jurídica. Ausência de lei não quer dizer ausência de direito, nem pode impedir que se extraiam efeitos jurídicos de determinada situação fática. A falta de previsão própria nos regramentos legislativos não mais justifica negar a prestação jurisdicional e nem serve de motivo para deixar de reconhecer a existência de direito merecedor da tutela jurídica. O silêncio do legislador deve ser suprido pelo juiz, que cria a lei para o caso que se apresenta a julgamento.

Portanto, na falta de tipificação legal o juiz pode recorrer a analogia, costumes e princípios gerais do Direito para solucionar a questão. O artigo 140 do Código de Processo Civil dispõe: "O juiz não se exime de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico" (BRASIL, 2015).

Mesmo ainda não havendo dispositivos legais específicos sobre a questão do abandono afetivo, já ocorrem diversos debates no Congresso Nacional visando tipificar essa conduta como delitiva. Enquanto não houver uma lei específica caberá ao juiz analisar o caso concreto e solucionar a lide.

### 3.2 PROJETOS DE LEI

Entre as discussões que ocorre na Câmara dos Deputados está em tramitação o Projeto de Lei 4.294/2008, que tem por objetivo alterar os artigos 1.632 do Código Civil e 3º do Estatuto do Idoso, de modo a estabelecer a indenização por dano moral em razão do abandono afetivo. A indenização pode ser decorrente de abandono afetivo de pais para filhos, como também a indenização no caso do abandono afetivo dos filhos para com os pais idosos.

Conforme afirma o autor do projeto de lei, Bezerra (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2008):

Entre as obrigações existentes entre pais e filhos, não há apenas a prestação de auxílio material. Encontra-se também a necessidade de auxílio moral, consistente na prestação de apoio, afeto e atenção mínimas indispensáveis ao adequado desenvolvimento da personalidade dos filhos ou adequado respeito às pessoas de maior idade.

Outro projeto de lei em discussão na Câmara dos Deputados que busca desestimular a prática do abandono é o 3.145/2015, proposta que pretende alterar o Código Civil de 2002 para incluir entre os casos de deserdação, ou seja, privação do direito de herança, no caso de abandono material e afetivo de idosos em hospitais, casas de saúde, entidades de longa permanência, ou instituições análogas. A proposta pretende aplicar a deserdação tanto para o abandono de idosos por filhos e netos, quanto para o abandono de filhos e netos por pais e avós. Apesar de o Estatuto do Idoso já tipificar a prática do abandono em seu artigo 98, não existe qualquer punição ao direito de herança dos filhos que abandonam os pais idosos.

Vicentinho Junior, o autor do projeto, relata que:

Existe hoje um grande contingente de idosos no Brasil, havendo crescido o número de denúncias sobre casos de maus tratos e humilhação. Muitos são sujeitos a abandono material e afetivo sem a mínima satisfação de suas necessidades básicas, deixando seus descendentes de cumprir com o respectivo dever de zelo e proteção (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2015).

No Senado Federal também cabe destacar o projeto de Lei 4.229/2019, que propõe alterar a Lei 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. Prevê a responsabilização civil subjetiva dos filhos no caso de descumprimento do dever de cuidado, amparo e proteção do idoso. Como também pelos danos gerados, causando sentimento de isolamento, solidão, quadros depressivos, entre outros (SENADO FEDERAL, 2019).

O autor do projeto, Lasier, destaca a dura realidade que muitos idosos estão encarando:

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 que hoje não têm mais serventia (SENADO FEDERAL, 2019).

É importante esclarecer que essas medidas de responsabilização dos filhos não tem o mero caráter punitivo, mas sim exercer uma função pedagógica. Conforme aduz Lasier: “De efeito pedagógico, o projeto 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” (SENADO FEDERAL, 2019).

Embora todos esses projetos estejam em fase de tramitação em suas respectivas casas legislativas, é possível identificar que o tema do abandono afetivo vem adquirindo notoriedade na sociedade contemporânea. A falta de uma previsão jurídica específica sobre esse tema ainda é um impeditivo para que muitas vítimas possam ser indenizadas pelos danos sofridos, com isso, é fundamental que a conduta do abandono afetivo seja tipificada no ordenamento jurídico.

## 4 RESPONSABILIDADE CIVIL

Conforme visto no capítulo anterior o abandono afetivo já vem sendo fruto de muitas discussões no meio jurídico, e os danos causados pelo abandono podem ensejar a responsabilização dos filhos pela prática de desamparo emocional dos pais idosos.

Neste capítulo, tratar-se-á do instituto da responsabilidade civil, destacando suas particularidades que são fundamentais para verificar a possibilidade de reparação civil por abandono afetivo inverso.

### 4.1 CONCEITO

O instituto da responsabilidade civil como a maior parte dos dispositivos legais, tem sua inspiração no Direito Romano. A origem do instituto está diretamente inspirada na concepção de vingança privada que perdurava na antiguidade, embora nos dias de hoje seja considerada um método primitivo, no passado era o meio mais utilizado para a solução de conflitos (GAGLIANO e PAMPLONA FILHO, 2020).

A vingança privada era o instrumento utilizado pela sociedade para regular e intervir nas relações conflituosas da época. Resultando na criação da Lei de Talião, que por muitos ficou conhecida pela expressão "olho por olho, dente por dente".

Segundo Gonçalves (2017, p.17):

Não imperava, ainda, o direito. Dominava, então, a vingança privada, "forma primitiva, selvagem talvez, mas humana, da reação espontânea e natural contra o mal sofrido; solução comum a todos os povos nas suas origens, para a reparação do mal pelo mal".

Esse método de reparação de danos utilizado pela sociedade gerava muitos problemas, pois, a vingança era sempre desproporcional aos danos sofridos, causando problemas ainda maiores. Diante disso, com o passar do tempo houve uma evolução desse pensamento, o Estado passou a intervir nos conflitos privados e não mais permitiu a vingança como forma de punição pelos danos causados. O Estado então assumiu a função de mensurar o prejuízo, determinando o valor da indenização que o indivíduo deveria pagar para reparar o dano cometido.

Surge assim a *Lex Aquila*: "Um marco na evolução histórica da responsabilidade civil se dá, [...] com a edição da *Lex Aquilia*, cuja importância foi tão grande que deu nome à nova designação da responsabilidade civil delitual ou extracontratual" (GAGLIANO e PAMPLONA FILHO, 2020, p. 1346).

Com essa nova lei a culpa se torna um elemento essencial para a responsabilização, tendo por consequência obrigar o indivíduo a ressarcir o dano provocado, substituindo assim a multa fixa por uma indenização que fosse proporcional ao dano.

Ao longo dos anos a concepção de responsabilidade civil passou por muitas mudanças, ela foi evoluindo com o tempo até possuir a forma que hoje é adotada pelo sistema normativo vigente.

Atualmente a ideia de responsabilidade civil está intrinsecamente ligada a violação de um dever jurídico, é a obrigação de reparar o dano causado a outrem. A responsabilidade exerce uma função fundamental no ordenamento jurídico, pois, busca restaurar o equilíbrio moral e patrimonial causados por uma ação ou omissão que gerou danos a terceiros.

Nesse sentido, afirma Gonçalves (2017, p. 11):

Toda atividade que acarreta prejuízo traz em seu bojo, como fato social, o problema da responsabilidade. Destina-se ela a restaurar o equilíbrio moral e patrimonial provocado pelo autor do dano. Exatamente o interesse em restabelecer a harmonia e o equilíbrio violados pelo dano constitui a fonte geradora da responsabilidade civil.

Para que haja a reparação desejada pelo instituto da responsabilidade, o agente causador do dano deve ser punido na medida em que causou o dano. Seja por meio de uma obrigação de indenizar ou até mesmo por uma punição de ordem pessoal. Conforme Gagliano e Pamplona Filho expõe (2020, p.1337):

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

O constituinte de 1988 definiu como princípio fundamental a dignidade da pessoa humana, e com isso a responsabilidade civil foi instituída como uma garantia

elementar para qualquer pessoa, à medida que a Constituição Federal vigente estabelece no artigo 5º, incisos V e X, o direito de indenização a todo aquele que sofreu uma violação dos seus direitos.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação (BRASIL, 1988).

Em conformidade com o exposto na Constituição Federal, é possível verificar no Código Civil de 2002 (Lei n. 10.406/2002) a previsão de responsabilidade com maior especificidade em seus artigos 186 a 188, quando trata dos atos ilícitos.

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. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Art. 188. Não constituem atos ilícitos:

I - os praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido;

II - a deterioração ou destruição da coisa alheia, ou a lesão a pessoa, a fim de remover perigo iminente.

Parágrafo único. No caso do inciso II, o ato será legítimo somente quando as circunstâncias o tornarem absolutamente necessário, não excedendo os limites do indispensável para a remoção do perigo (BRASIL, 2002).

O Código Civil vigente também trata das obrigações de indenizar nos artigos 927 a 954. Havendo até mesmo a previsão de reparar o dano independente de culpa do autor, em casos específicos que a lei determinar.

Para se caracterizar a responsabilidade civil deve "ocorrer um prejuízo a um terceiro, particular ou do Estado, tendo a obrigação, o causador do dano, causado por ele mesmo, pessoa ou coisa da sua responsabilidade, será obrigado a reparar a vítima mediante indenização pecuniária" (CARVALHO, 2017).

É importante frisar a relação entre os termos obrigação e responsabilidade. O Código Civil vigente, estabelece a partir do artigo 233 diversos tipos de obrigações, de dar coisa certa ou incerta, de fazer ou não fazer, alternativas, divisíveis e

indivisíveis, e por fim as solidárias. Essas obrigações vinculam as partes que compõem a relação obrigacional.

No entendimento de Gonçalves (2017, p.14):

O instituto da responsabilidade civil é parte integrante do direito obrigacional, pois a principal consequência da prática de um ato ilícito é a obrigação que acarreta, para o seu autor, de reparar o dano, obrigação esta de natureza pessoal, que se resolve em perdas e danos.

A responsabilidade civil está diretamente relacionada a ideia de reparação de danos. A responsabilidade é uma obrigação secundária, sucessiva, porque ela decorre do descumprimento de uma obrigação originária, fundada em um contrato ou no dever geral de não lesar. O descumprimento dessa obrigação originária provoca exatamente a responsabilidade, tendo o indivíduo que responder com seu patrimônio pelos danos que causou.

## 4.2 ESPÉCIES

A responsabilidade possui diversas espécies que abrangem todos os ramos do direito. Em se tratando de responsabilidade civil, é possível destacar duas espécies que são fundamentais para o tema do abandono.

Neste tópico tratar-se-á sobre a responsabilidade subjetiva e objetiva, destacando suas particularidades e a importância dessas espécies na reparação dos danos.

### 4.2.1 Responsabilidade subjetiva e objetiva

A responsabilidade subjetiva decorre da demonstração de culpa, ou seja, a vítima do dano deve provar a culpa do agente causador do dano. Já na responsabilidade objetiva não se faz necessário a comprovação de culpa, basta que haja o dano e o nexos causal.

Conforme Gagliano e Pamplona Filho (2020, p.1351):

A diferença da responsabilidade civil objetiva para a subjetiva não está, portanto, na possibilidade de discutir culpa, mas, sim, na circunstância da

culpa ser um elemento obrigatório de ônus da prova, pois, na responsabilidade civil subjetiva (seja de culpa provada ou de culpa presumida), o julgador tem de se manifestar sobre a culpa, o que somente ocorrerá acidentalmente na responsabilidade civil objetiva.

Essas duas espécies de responsabilidade civil encontram respaldo legal no artigo 927, do Código Civil vigente, que determina:

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).

O Código Civil institui a responsabilidade subjetiva como elemento essencial na obrigação de indenizar, sendo a culpa o requisito fundamental. Com isso, cabe destacar que a culpa pode se manifestar de várias maneiras, seja por dolo (quando há intenção de causar o dano), ou nos casos em que o indivíduo age com negligência, imprudência ou imperícia.

No entendimento de Tartuce (2018, p. 537):

[...] 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).

Todo aquele que causa dano a outrem é obrigado a repará-lo. Nos termos da lei, essa reparação somente se verifica mediante ação ou omissão, voluntária, isto é, no caso de atos comissivos e omissivos culposos ou dolosos. Nessa mesma toada, Miguel Reale (2002, p. 150) afirma:

Não bastam, pois, nos termos de nossa Lei civil, a ação e a omissão pura e simples, porquanto o legislador as qualifica rigorosamente, dizendo que devem ser ação ou omissão voluntária, por negligência ou imprudência. Isto significa que o legislador somente consagra a responsabilidade do causador do dano, quando se verifica culpa ou dolo por parte do agente. É a teoria da culpa subjetiva como base da responsabilidade civil.

Conforme já foi dito, a culpa é o elemento propulsor da responsabilidade subjetiva, não se podendo falar em responsabilidade sem que haja a existência de culpa do agente. Acerca disso, expõe Gonçalves (2017, p. 47):

Diz-se, pois, ser “subjetiva” a responsabilidade quando se esteia na ideia de culpa. A prova da culpa do agente passa a ser pressuposto necessário do dano indenizável. Nessa concepção, a responsabilidade do causador do dano somente se configura se agiu com dolo ou culpa.

Durante muito tempo a responsabilidade civil subjetiva era considerada suficiente para a solução de todos os conflitos da sociedade. No entanto, com o passar do tempo, percebeu-se que a responsabilidade baseada apenas na culpa já não atendia de forma satisfatória a todos os tipos de conflitos. Foi nessa perspectiva que surgiu o entendimento de responsabilidade objetiva.

Conforme explica Stoco (2007, p. 157) apud Santos (2012):

A necessidade de maior proteção a vítima fez nascer a culpa presumida, de sorte a inverter o ônus da prova e solucionar a grande dificuldade daquele que sofreu um dano demonstrar a culpa do responsável pela ação ou omissão. O próximo passo foi desconsiderar a culpa como elemento indispensável, nos casos expressos em lei, surgindo a responsabilidade objetiva, quando então não se indaga se o ato é culpável.

A responsabilidade objetiva é aquela que não depende da culpa para caracterizar o dever de indenizar. Sendo necessário apenas o nexo de causalidade entre a ação e o dano, visto que, não se pode imputar alguém que não deu causa ao evento danoso. Na visão de Venosa (2013, p. 13):

A questão tem a ver com os princípios de dignidade humana do ofendido e da sociedade como um todo. Muito cedo se percebeu no curso da história que os princípios da responsabilidade com culpa eram insuficientes para muitas das situações de prejuízo, a começar pela dificuldade da prova da própria culpa.

Visando garantir que os danos causados por uma determinada atividade exercida não fiquem impunes, o legislador regulamentou no artigo 927, parágrafo único, do Código Civil, que haverá a responsabilização independente de culpa, em decorrência de atividade que por sua natureza possa gerar risco a terceiro e nos casos previstos em lei.

De acordo com Gagliano e Pamplona Filho (2020, p. 1352-1353):

[...] a nova concepção que deve reger a matéria no Brasil é de que vige uma regra geral dual de responsabilidade civil, em que temos a responsabilidade subjetiva, regra geral inquestionável do sistema anterior, coexistindo com a responsabilidade objetiva, especialmente em função da atividade de risco desenvolvida pelo autor do dano (conceito jurídico indeterminado a ser verificado no caso concreto, pela atuação judicial), ex vi do disposto no art. 927, parágrafo único.

A teoria que buscar fundamentar a responsabilidade objetiva é a teoria do risco. Segundo essa teoria, todo aquele que exerce alguma atividade acaba gerando algum risco de dano a outrem. Com isso, deve reparar o dano mesmo que sua conduta esteja isenta de culpa. Portanto, a responsabilidade civil termina por distanciar-se da noção de culpa para utilizar-se da ideia de risco.

Para Gagliano e Pamplona Filho (2020, p. 1351):

Nesses casos, estaremos diante do que se convencionou chamar de "responsabilidade civil objetiva". Segundo tal espécie de responsabilidade, o dolo ou culpa na conduta do agente causador do dano é irrelevante juridicamente, haja vista que somente será necessária a existência do elo de causalidade entre o dano e a conduta do agente responsável, para que surja o dever de indenizar.

Cabe destacar que a função da responsabilidade objetiva não é a de substituir a subjetiva, mas sim de coexistir e complementar, proporcionando uma aplicação mais justa do direito. Conforme explica Miguel Reale (apud GONÇALVES, 2017, p. 50-51):

Responsabilidade subjetiva, ou responsabilidade objetiva? Não há que fazer essa alternativa. Na realidade, as duas formas de responsabilidade se conjugam e se dinamizam. Deve ser reconhecida, penso eu, a responsabilidade subjetiva como norma, pois o indivíduo deve ser responsabilizado, em princípio, por sua ação ou omissão, culposa ou dolosa. Mas isto não exclui que, atendendo à estrutura dos negócios, se leve em conta a responsabilidade objetiva. Este é um ponto fundamental.

Gonçalves (2017, p. 50) também coaduna com esse entendimento ao dizer: "a responsabilidade objetiva não substitui a subjetiva, mas fica circunscrita aos seus justos limites".

Outro ponto que merece destaque é a teoria da culpa presumida, tal teoria difere da concepção tradicional que a vítima é quem deve provar a culpa do agente

causador do dano. Buscando solucionar a dificuldade que a vítima encontra em demonstrar a culpa de quem ocasionou o dano, ocorre então a inversão do ônus da prova, com isso o acusado é quem deve provar a inexistência de culpa. Segundo Cavalieri Filho (2012, p. 42):

Sem se abandonar, portanto, a teoria da culpa, consegue-se, por via de uma presunção, um efeito prático próximo ao da teoria objetiva. O causador do dano, até prova em contrário, presume-se culpado; mas, por se tratar de presunção relativa – *juris tantum* -, pode elidir essa presunção provando que não teve culpa. Autores e profissionais do Direito referem-se constantemente à culpa presumida como se se tratasse de responsabilidade objetiva. Convém, então, enfatizar este ponto: a culpa presumida não se afastou do sistema da responsabilidade subjetiva, pelo que admite discutir amplamente a culpa do causador do dano.

A teoria da culpa presumida é considerada por Cavalieri Filho (2012, p. 42) como: "um dos estágios na longa evolução do sistema da responsabilidade subjetiva ao da responsabilidade objetiva". A culpa presumida surge justamente para fazer essa transição entre a responsabilidade subjetiva e objetiva, muito em decorrência da resistência encontrada pelo sistema normativo em se adequar a essa nova espécie de responsabilidade. No entendimento de Tartuce (2018, p. 487-488):

Deve-se concluir, como parcela majoritária da doutrina, que não se pode falar mais nessas modalidades de culpa presumida, hipóteses anteriores de responsabilidade subjetiva. Essa conclusão se dá porque as hipóteses de culpa *in vigilando* e culpa *in eligendo* estão regulamentadas pelo art. 932 do CC, consagrando o art. 933 a adoção da teoria do risco, ou seja, que tais casos são de responsabilidade objetiva, não se discutindo culpa. Nessa linha, propusemos enunciado na V Jornada de Direito Civil, assim aprovado: "A responsabilidade civil por ato de terceiro funda-se na responsabilidade objetiva ou independente de culpa, estando superado o modelo de culpa presumida" (Enunciado n. 451).

Embora muito utilizada outrora, a teoria da culpa presumida está caindo em desuso. Após a vigência do Código Civil de 2002 diversos casos que a jurisprudência atribuía culpa presumida foram convertidos em responsabilidade objetiva. Conforme elucidada Anderson Schreiber (2009, p. 31) apud Tartuce (2018, p. 488):

É o que se verifica na responsabilidade por fato de terceiros, como a dos pais pelos atos dos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia (art. 932, inciso I), ou a já mencionada responsabilidade dos tutores e curadores, por pupilos e curatelados, que se acharem nas mesmas condições (art. 932, inciso II). Também foi o que ocorreu com a

responsabilidade por fato de animais, em que se eliminou a excludente fundada na demonstração de que houvera guarda e vigilância do animal 'com o cuidado preciso', constante da codificação de 1916.

Apesar de a responsabilidade civil subjetiva ser considerada a regra geral para o sistema jurídico brasileiro, ao longo dos anos houve uma evolução das normas jurídicas para reduzir as desigualdades existentes na sociedade. Uma prova disto são as inovações trazidas pelo Código Civil de 2002, estabelecendo diversos casos que é possível aplicar a responsabilidade objetiva, buscando que todos aqueles que sofreram algum dano tenham seu prejuízo reparado, seja ele moral ou material.

### 4.3 PRESSUPOSTOS

Os atos ilícitos são considerados todo ato que seja contrário ao Direito, ferindo o dever legal de não lesar a outrem. E todo ato ilícito gera um dano, seja patrimonial, moral ou físico. Com isso, gerando uma obrigação de reparar os danos causados.

O artigo 186 do Código Civil estabelece que: "Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito" (BRASIL, 2002).

É possível identificar no artigo supracitado que existem quatro pressupostos essenciais da responsabilidade civil para se configurar o ato ilícito, que são: ação ou omissão, culpa ou dolo do agente, nexo de causalidade e o dano suportado pela vítima.

Neste tópico abordar-se-á os pressupostos citados, relacionando a existência deles na prática de abandono afetivo. Para que haja a possibilidade de responsabilização é necessário que prática cometida possua todos os pressupostos da responsabilidade civil.

#### 4.3.1 Ação ou Omissão

O elemento principal para a configuração de um ato ilícito é a conduta humana. Conduta esta que pode decorrer de uma ação ou omissão voluntária, sendo uma característica fundamental para a caracterização da responsabilidade civil.

A conduta do agente que enseja a responsabilidade civil pode ser direta ou indireta, ou seja, o indivíduo pode ser responsabilizado pela ação ou omissão de um terceiro que esteja sob sua responsabilidade.

Conforme elucida Gonçalves (2017, p. 53):

Inicialmente, refere-se a lei a qualquer pessoa que, por ação ou omissão, venha a causar dano a outrem. A responsabilidade pode derivar de ato próprio, de ato de terceiro que esteja sob a guarda do agente, e ainda de danos causados por coisas e animais que lhe pertençam.

Cabe destacar que a voluntariedade é uma qualidade inerente da conduta humana, pois demonstra a liberdade de escolha do indivíduo. Não há que se falar em ação humana ou responsabilidade civil sem que haja a liberdade de o indivíduo tomar suas próprias decisões.

De acordo com Gagliano e Pamplona Filho (2020, p.1368):

O núcleo fundamental, portanto, da noção de conduta humana é a voluntariedade, que resulta exatamente da liberdade de escolha do agente imputável, com discernimento necessário para ter consciência daquilo que faz.

A voluntariedade do ato é um elemento constituinte tanto da responsabilidade subjetiva, quanto objetiva, porque em ambas as hipóteses o agente causador do dano deve agir voluntariamente, ou seja, deve ter a consciência dos atos que está praticando.

Acerca da ação, Diniz (2005, p. 43) conceitua que:

A ação, elemento constitutivo da responsabilidade, vem a ser o ato humano, comissivo ou omissivo, ilícito ou lícito, voluntário e objetivamente imputável do próprio agente ou de terceiro, ou o fato de animal ou coisa inanimada, que cause dano a outrem, gerando o dever de satisfazer os direitos do lesado.

Em relação a omissão, Gonçalves (2017, p.58) explica que: "Para que se configure a responsabilidade por omissão é necessário que exista o dever jurídico de praticar determinado fato (de não se omitir) e que se demonstre que, com a sua prática, o dano poderia ter sido evitado".

Trazendo para o contexto do abandono afetivo inverso, é possível que haja a responsabilização civil da conduta omissa dos filhos para com seus pais idosos. Uma

vez que a falta de cuidado, amparo e afeto poderá caracterizar um ato ilícito passível de reparação civil, mediante a conduta omissiva qualificada como abandono.

#### 4.3.2 Culpa ou Dolo

Na responsabilidade subjetiva a culpa é imprescindível para se caracterizar o ato ilícito passível de reparação. Embora o ordenamento jurídico não defina o conceito de culpa, a doutrina tem entendido que ela é dividida em *lato sensu* e *stricto sensu*.

Na lição de Tartuce (2018, p. 485): "quando se fala em responsabilidade com ou sem culpa, leva-se em conta a culpa em sentido amplo ou a culpa genérica (culpa *lato sensu*), que engloba o dolo e a culpa estrita (*stricto sensu*)".

A culpa em sentido amplo ou *lato sensu*, abrange a culpa e o dolo, sendo o dolo o elemento mais gravoso, pois consiste na violação intencional do dever jurídico estabelecido, ou seja, o agente age com a pretensão deliberada de causar o dano a outrem, sendo essa a manifestação do ato doloso.

Segundo Gonçalves (2017, p. 53) "O dolo consiste na vontade de cometer uma violação de direito, e a culpa, na falta de diligência. Dolo, portanto, é a violação deliberada, consciente, intencional, do dever jurídico".

Já a culpa estrita ou *stricto sensu*, não ocorre por parte do agente a intenção de provocar o dano. Apesar de a conduta ser voluntária, o resultado decorrente não condiz com a vontade do agente. Ocorre um descumprimento do dever de cuidado que se evidencia mediante imprudência, negligência ou imperícia.

Sobre a culpa explica Cavalieri Filho (2012, p. 37):

Em suma, enquanto no dolo o agente quer a conduta e o resultado, a causa e a consequência, na culpa a vontade não vai além da ação ou omissão. O agente quer a conduta, não, porém, o resultado; quer a causa, mas não quer o efeito.

Segundo Gagliano e Pamplona Filho (2020, p. 1365) a culpa não deve ser considerada como um pressuposto geral da responsabilidade civil, devido o fato de ela não ser um elemento essencial em todas as espécies de responsabilidade, como é o caso da responsabilidade objetiva.

De acordo com a teoria subjetiva estabelecida no Código Civil, a vítima tem que provar a culpa *stricto sensu* ou dolo do agente para que possa alcançar a reparação dos danos sofridos. No entanto, por muitas vezes essa prova de culpa é extremamente dificultosa para a vítima. Diante disso, surgiu a responsabilidade sem culpa, o legislador passou a definir casos em que a culpa é dispensada para efeitos de responsabilização.

A concepção de responsabilidade objetiva é perfeitamente aplicável em se tratando de abandono afetivo inverso. Tendo em vista que o ordenamento jurídico já estabelece como função dos entes familiares o dever de cuidado e assistência para com seus membros vulneráveis, sendo dispensando o elemento culpa para se responsabilizar uma conduta danosa. O dever de cuidado é objetivo, bastando apenas o nexo causal entre a conduta ilícita do agente e o dano provocado para caracterizar a possibilidade de compensação.

#### 4.3.3 Nexo Causal

O nexo causal ou nexo de causalidade, consiste na relação de causa e efeito decorrentes da conduta do agente e o resultado alcançado. Não basta apenas que o indivíduo cometa um ato ilícito e que a vítima sofra um dano, para se caracterizar a responsabilidade civil é essencial que haja a ligação entre a conduta ilícita e o dano causado.

No entendimento de Cavalieri Filho (2012, p.49):

Em síntese, é necessário que o ato ilícito seja a causa do dano, que o prejuízo sofrido pela vítima seja resultado desse ato, sem o que a responsabilidade não correrá a cargo do autor material do fato. Daí a relevância do chamado nexo causal. Cuida-se, então, de saber quando um determinado resultado é imputável ao agente; que relação deve existir entre o dano e o fato para que este, sob a ótica do Direito, possa ser considerado causa daquele.

Diferente do que ocorre com a culpa, o nexo causal é um elemento indispensável para qualquer espécie de responsabilidade. A culpa pode ser dispensada nos casos de responsabilidade objetiva, mas o nexo de causalidade não. Conforme aduz Cavalieri Filho (2012, p. 46): "o nexo causal é pressuposto fundamental em qualquer espécie de responsabilidade".

Para Venosa (2013, p. 54) “É o liame que une a conduta do agente ao dano. É por meio do exame da relação causal que se conclui quem foi o causador do dano”.

A responsabilidade civil só pode ser requerida pela vítima mediante a existência de um elo de causalidade, ou seja, deve haver uma relação de causa e efeito bem definidas da conduta do agente com o dano sofrido pela vítima. Com isso, não se pode falar em reparação civil sem que haja o nexo de causalidade.

Segundo Gonçalves (2017, p. 123) "deve haver nexo de causalidade entre o dano indenizável e o ato ilícito praticado pelo agente. Só responde pelo dano, em princípio, aquele que lhe der causa".

Conforme mencionado, se o agente não deu causa ao dano, não irá responder por ele. Diante disso, é fundamental que se destaque as excludentes do nexo causal que afastam a responsabilidade do agente, são os casos em que haja culpa exclusiva da vítima, culpa exclusiva de terceiro, caso fortuito e a força maior.

Nos casos de abandono afetivo inverso, para que haja a tipificação da responsabilidade civil é necessário que além dos danos causados ao idoso, haja o nexo causal entre a conduta do filho e o dano sofrido pelo pai idoso. A conduta omissiva que configura o abandono afetivo pode gerar danos, sendo verificado o nexo causal é possível que o filho seja responsabilizado e o pai idoso seja reparado pelos danos sofridos.

#### 4.3.4 Dano

O dano é a lesão de um bem jurídico tutelado, podendo ser de ordem patrimonial ou moral. Assim como os demais pressupostos da responsabilidade civil, exerce um papel fundamental para que haja a reparação da vítima que teve seus direitos lesionados por um ato ilícito.

De acordo com Cavalieri Filho (2012, p. 77):

Conceitua-se, então, o dano como sendo a subtração ou diminuição de um bem jurídico, qualquer que seja a 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. Em suma, dano é lesão de um bem jurídico, tanto patrimonial como moral, vindo daí a conhecida divisão do dano em patrimonial e moral.

A existência de dano ou prejuízo para a configuração da responsabilidade civil é essencial, pois sem a ocorrência do dano não haveria o que indenizar. Dessa forma, não é possível caracterizar a responsabilidade sem o dano.

Conforme aponta Cavalieri Filho (2012, p. 76-77):

O dano é, sem dúvida, o grande vilão da responsabilidade civil. Não haveria que se falar em indenização, nem em ressarcimento, se não houvesse o dano. Pode haver responsabilidade sem culpa, mas não pode haver responsabilidade sem dano. A obrigação de indenizar só ocorre quando alguém pratica ato ilícito e causa dano a outrem. O dano encontra-se no centro da regra de responsabilidade civil. O dever de reparar pressupõe o dano e sem ele não há indenização devida.

A função da indenização é reparar o dano sofrido pela vítima, restaurar ao estado anterior ao prejuízo causado pelo agente. A indenização sem dano configuraria um enriquecimento ilícito, visto que não haveria a necessidade de reparação sem um dano que justifique a indenização.

Cabe destacar que o dano para ser reparável é necessário que se atenda a alguns requisitos mínimos. Segundo Gagliano e Pamplona Filho (2020, p. 1383) existem três requisitos que são considerados fundamentais para caracterizar o dano: a violação de um bem jurídico (material ou moral), a efetividade ou certeza e a subsistência.

O dano pode ser de natureza material ou moral. Os danos de ordem patrimonial podem ser mensurados e reparados integralmente, já os danos morais não acarretam uma diminuição do patrimônio do ofendido, mas sim atinge os direitos da personalidade do indivíduo. Quando a vítima sofre uma violação do seu direito à dignidade, à honra, à privacidade, à imagem etc., ela pode ser indenizada por danos morais. No entanto, é necessário frisar que os danos indenizáveis podem ser cumuláveis, um mesmo fato pode ocasionar tanto um dano material, quanto moral. Ratificando esse entendimento José de Aguiar Dias (2006, apud CASTRO e DA SILVA, 2011) declara:

Quando ao dano não correspondem às características do dano patrimonial, dizemos que estamos em presença do dano moral. A distinção, ao contrário do que parece, não decorre da natureza do direito, bem ou interesse lesado, mas do efeito da lesão, do caráter da sua repercussão sobre o lesado. De forma que tanto é possível ocorrer dano patrimonial em consequência de

lesão a um bem não-patrimonial como dano moral em resultado de ofensa à bem material.

Quanto a efetividade ou certeza do dano, é a garantia que ninguém seja obrigado a compensar a vítima com base em um prejuízo abstrato ou hipotético, o dano deve ser certo e determinado. Gagliano e Pamplona Filho (2020, p. 1382) afirma que: "Mesmo em se tratando de bens ou direitos personalíssimos, o fato de não se poder apresentar um critério preciso para a sua mensuração econômica não significa que o dano não seja certo". É possível citar como exemplo os crimes contra a honra (calúnia, difamação e injúria), mesmo que não se possa determinar com precisão o valor em pecúnia provocado pelo dano moral, não significa dizer que o dano não seja certo e efetivo.

O terceiro requisito do dano é a subsistência, para que o dano seja indenizável ele deve ser subsistente, isto é, o dano que já foi reparado não enseja indenização. Nesse sentido, Gagliano e Pamplona Filho (2020, p. 1383) elucida:

O dano deve subsistir no momento de sua exigibilidade em juízo, o que significa dizer que não há como se falar em indenização se o dano já foi reparado espontaneamente pelo lesante. Obviamente, se a reparação tiver sido feita a expensas do lesionado, a exigibilidade continua.

Atendido os três requisitos citados, o dano é caracterizado como passível de indenização. Nas relações familiares o dano que mais é identificado é o moral, visto que não ocorre prejuízos na esfera patrimonial, mas sim no emocional, causando muitas vezes um sofrimento psicológico terrível para a vítima. Nos casos de abandono afetivo inverso o sofrimento decorrente do abandono podem gerar danos ao idoso, a conduta omissiva de seus filhos fere o princípio da dignidade da pessoa humana e pode ensejar uma possível reparação por danos morais.

É importante ressaltar que embora nos casos de abandono o dano moral não seja tão perceptível e notório quanto uma agressão física ou danos materiais, isso não quer dizer que o prejuízo não seja certo e determinado. O abandono gera fortes sintomas na vítima que podem ser identificados, por exemplo, depressão, falta de apetite, isolamento social, baixa autoestima, muitos podem ser os sintomas demonstrados para se confirmar a existência do dano.

#### 4.4 REPARAÇÃO CIVIL POR DANOS MORAIS DECORRENTES DO ABANDONO AFETIVO

A responsabilidade civil dispõe de certas particularidades que são fundamentais para exigibilidade de reparação. Nem todo ato ilícito é passível de responsabilização, assim como nem todo o dano é indenizável. O abandono afetivo é fruto de muitas divergências no meio jurídico, não sendo pacífico o entendimento da possibilidade de reparação por abandono afetivo, assim sendo, é primordial que se demonstre ambas as linhas de pensamento.

Quanto ao reconhecimento da possibilidade de indenizar vítimas de abandono afetivo, já existe decisões jurisprudenciais favoráveis. Em julgamento de recurso especial a Ministra Nancy Andrighi condenou um pai a pagar 200 mil reais por danos morais provenientes de abandono afetivo para com sua filha.

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, 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. 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 2009/0193701-9, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 24/04/2012, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/05/2012 RDDP vol. 112 p. 137 RDTJRJ vol. 100 p. 167 RSTJ vol. 226 p. 435).

Diante dessa decisão, é plenamente cabível aplicar esse mesmo entendimento para os casos de abandono afetivo inverso. Se levado em consideração que o idoso

assim como o menor é considerado vulnerável e necessita de cuidados especiais. O preceito constitucional que está expresso no artigo 229 da Constituição Federal é bem claro quando impõe o dever de amparo mútuo entre pais e filhos. Ocorrendo o descumprimento desse preceito constitucional é possível a reparação por danos morais.

Segundo Alves (2013) o "abandono afetivo inverso, na mesma dimensão jurídico-axiológica que reclama os cuidados de proteção na relação paterno-filial, devemos considerar que a falta do cuidar serve de premissa de base para a indenização".

A reparação por danos morais é o meio de tutelar o dever de cuidado que é garantido pelo ordenamento jurídico. Tendo por objetivo desestimular a prática do abandono que vem se tornando cada vez mais presente na sociedade. A conduta omissiva do filho para com seu pai idoso pode ocasionar diversas consequências, dor, angústia, sofrimento, debilitação física e psicológica, assim como o agravamento de outras doenças que o idoso possa ter.

A própria Constituição Federal no artigo 5º, inciso X, estabelece a possibilidade de reparação por danos morais decorrentes da violação dos direitos da personalidade. O abandono afetivo provoca na vítima grande constrangimento e humilhação, e esse sentimento que a vítima sofre configura uma lesão aos seus direitos da personalidade. Branco (2006, p. 116) pontua que:

Havendo violação dos direitos da personalidade, mesmo no âmbito da família, não se pode negar ao ofendido a possibilidade de reparação do dano moral, não atuando esta como fator desagregador daquela instituição, mas de proteção da dignidade dos seus membros.

Para Tartuce (2018, p. 1160), a admissibilidade da reparação dos danos morais por abandono afetivo encontra respaldo legal no artigo 186 do Código Civil, visto que responsabiliza pelo dano causado a outrem aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito, ainda que exclusivamente moral. Assim, comete ato ilícito, sendo esta responsabilidade de cunho certo e objetiva.

No entanto, há uma certa divergência doutrinária e jurisprudencial quanto a responsabilização civil nos casos de abandono afetivo. Existem duas correntes de pensamento, uma entende que responsabilizar o afeto seria uma forma de obrigação

de amar e que sua monetização pode provocar uma ruptura ainda maior nos laços afetivos, a outra, compreende que o afeto é um bem tutelado pelo direito e que em determinados casos a sua ausência pode ensejar uma reparação. Tartuce (2017, p. 21) destaca essa divergência quando expõe que:

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

Dito isso, cabe ressaltar o pensamento doutrinário e jurisprudencial que discordam quanto a possibilidade de responsabilização civil por abandono afetivo.

Segundo uma parte dos doutrinadores apenas o apoio material e financeiro já é suficiente para suprir todas as necessidades de um indivíduo, até mesmo as emocionais. Conforme Carbone (2005) elucida:

Na verdade, não existe dano moral nem situação similar que permita uma penalidade indenizatória por abandono afetivo. O pai deve cumprir suas responsabilidades financeiras. O pagamento regular da pensão alimentícia supre outras lacunas, inclusive sentimentais. Para sustentar o filho, os pais têm que trabalhar, com o objetivo de manter um bom nível de vida até a maioridade ou a formatura na faculdade. Isso já é um ato de afeto e respeito.

Nessa linha de pensamento, expressa Rodrigues (2013): "No caso de abandono afetivo parental, parece claro que não se pode recompensar amor, carinho e afeto com dinheiro, pois são sentimentos que devem surgir normalmente e espontaneamente entre os pais e os filhos."

Outra questão que deve ser analisada é a possibilidade de filhos, ou no caso inverso, pais idosos, usarem esse meio de reparação moral como instrumento para obter vingança ou até mesmo como forma de extorsão. Assim afirma Maldonado (2008):

Se por um lado os filhos têm razão em reclamar da atitude dos pais, é preciso ter cuidado para que a Justiça não seja usada, por raiva ou mágoa, como instrumento do capricho ou da vingança de filhos desgostosos porque as coisas não são exatamente como gostariam que fossem.

Nos tribunais também não há um consenso nessa questão, cada caso tem suas particularidades e podem ocorrer divergências de entendimento. O Ministro Ricardo Villas Bôas negou provimento ao recurso em ação de indenização por abandono afetivo, segundo ele deve haver uma detalhada demonstração do abandono afetivo, para que não haja uma banalização das ações de abandono afetivo por mero desconforto emocional, ou por uma tentativa de enriquecimento ilícito.

RECURSO ESPECIAL. CIVIL. DIREITO DE FAMÍLIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ABANDONO AFETIVO. NÃO OCORRÊNCIA. ATO ILÍCITO. NÃO CONFIGURAÇÃO. ART. 186 DO CÓDIGO CIVIL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA CONFIGURAÇÃO DO NEXO CAUSAL. SÚMULA Nº 7/STJ. INCIDÊNCIA. PACTA CORVINA. VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM. VEDAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO CARACTERIZADO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. 1. A possibilidade de compensação pecuniária a título de danos morais e materiais por abandono afetivo exige detalhada demonstração do ilícito civil (art. 186 do Código Civil) cujas especificidades ultrapassem, sobremaneira, o mero dissabor, para que os sentimentos não sejam mercantilizados e para que não se fomente a propositura de ações judiciais motivadas unicamente pelo interesse econômico-financeiro. 2. Em regra, ao pai pode ser imposto o dever de registrar e sustentar financeiramente eventual prole, por meio da ação de alimentos combinada com investigação de paternidade, desde que demonstrada a necessidade concreta do auxílio material. 3. É insindicável, nesta instância especial, revolver o nexo causal entre o suposto abandono afetivo e o alegado dano ante o óbice da Súmula nº 7/STJ. 4. O ordenamento pátrio veda o pacta corvina e o venire contra factum proprium. 5. Recurso especial parcialmente conhecido, e nessa parte, não provido. (STJ - REsp: 1493125 SP 2014/0131352-4, Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Data de Julgamento: 23/02/2016, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/03/2016).

Cabe destacar o entendimento que deve haver uma análise profunda das medidas legais vigentes no ordenamento jurídico, em busca de outros mecanismos que possibilitem intimidar e reprimir a prática do abandono. Assim, evitando que o instituto da responsabilidade civil seja usado como meio de se locupletar com a judicialização das relações familiares, provocando um rompimento ainda maior dos laços afetivos. Acerca disso, expõe Branco (2006, p. 20):

Não se propugna a aplicação da responsabilidade civil a tais relações, como uma fonte para obtenção de vantagens econômicas por parte do lesado, o que somente contribuiria para a efetiva desagregação da família, porquanto seria inconcebível que a instituição familiar ficasse resumida a vínculos puramente patrimoniais. O que se busca, ao contrário, é uma análise mais

profunda, a partir da ordem normativa já existente, relativamente aos mecanismos capazes de coibir os abusos ordinariamente praticados por aqueles que, cientes da falta de qualquer sanção, violam sistematicamente os direitos mais fundamentais de pessoas que, muitas vezes, deles deveriam receber a devida proteção.

A grande controvérsia quanto a reparação do dano afetivo está em duas questões fundamentais: primeiro a demonstração dos pressupostos da responsabilidade civil objetiva que são a conduta ilícita, a prova do dano e o nexo causal; segundo é estabelecer o valor devido da indenização, já que o dano moral não possui uma mensuração precisa. Conforme foi visto, os dispositivos legais estabelecem direitos especiais ao idoso que devem ser garantidos pela família, sendo os filhos os principais responsáveis pela proteção e cuidado dos pais idosos. O dever objetivo de cuidado pode ser violado através da conduta imprudente, negligente ou imperita, nos casos de abandono afetivo a conduta se manifesta mediante a negligência de prestar o amparo devido.

O tema do abandono afetivo nunca foi tão relevante quanto nos dias de hoje. Em meio ao momento de pandemia em que o mundo atravessa os casos de abandono afetivo só se agravam, principalmente devido uma das principais medidas de segurança de combate ao coronavírus, que é o distanciamento social. Filhos negligentes se utilizam dessa medida de segurança como desculpa para o rompimento dos vínculos afetivos com seus pais idosos.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O avanço da ciência e tecnologia têm proporcionado ao ser humano um grande salto na qualidade de vida, resultando no aumento da expectativa de vida da população. Diante disso, aliado a redução da taxa de fecundidade das mulheres nos últimos anos a população brasileira tem envelhecido, de tal forma que em um determinado momento a população idosa vai ultrapassar a de jovens.

Com o envelhecimento da população o Estado já tem começado a enfrentar as consequências dessa situação. O aumento das demandas na área da saúde e previdência social são uma prova disso, cada vez mais idosos procuram o sistema público de saúde e solicitam a aposentadoria junto ao INSS (Instituto Nacional do Seguro Social).

A condição de vulnerabilidade imposta pela velhice provoca no ser humano a redução da sua capacidade física e cognitiva. Então, o ordenamento jurídico dispõe de diversos dispositivos legais para proteger o idoso e lhe garantir um envelhecimento mais saudável.

Os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, solidariedade, isonomia e da manutenção dos vínculos familiares são considerados como base fundante do Estatuto do Idoso. Mesmo com as inovações trazidas pelo estatuto no combate a todos os tipos de violência contra o idoso, é possível verificar que ainda assim a prática do abandono tem se tornado cada vez mais comum no meio familiar.

É no núcleo familiar que o idoso deveria encontrar o amparo necessário para enfrentar essa fase da vida humana. No entanto, não é isso que tem ocorrido, a família tem em muitos casos negligenciado o dever de amparo que é estabelecido na Constituição Federal e no Estatuto do Idoso, infligindo aos idosos o sentimento de abandono e desprezo.

Os pais dedicam grande parte do seu tempo e dinheiro na formação e educação dos seus filhos, acreditando que na velhice poderá contar com o mesmo amparo e afeto despendido. Ocorre que com o passar dos anos muitos filhos negligenciam os cuidados devidos aos seus pais idosos, excluindo o idoso do convívio familiar.

Diante disso, o objetivo deste trabalho foi o de verificar a possibilidade de responsabilização dos filhos pela conduta omissiva do abandono afetivo. Sendo

identificado que para que haja a possibilidade de reparação, primeiramente, deve ser verificado a existência do afeto na relação paterno-filial.

Se provado que durante a vida do filho houve a manutenção dos vínculos familiares afetivos por seus pais, ele poderá ser responsabilizado caso abandone afetivamente seus pais idosos. Apenas os laços sanguíneos não são suficientes para imputar a alguém o dever de indenizar, o conceito de família contemporâneo está diretamente ligado aos laços afetivos que são construídos ao longo dos anos.

Respondendo ao problema de pesquisa estabelecido: "Em que medida os dispositivos legais presentes no ordenamento jurídico responsabilizam os filhos pela prática do abandono afetivo inverso?", embora ainda não exista uma lei específica que tipifique essa conduta, é possível identificar que a conduta do abandono afetivo possui os pressupostos necessários para caracterizar a responsabilidade civil.

A conduta humana (ação ou omissão) ilícita, dano e nexa causal podem ser identificados na prática do abandono afetivo. A omissão de amparo e cuidado preceituados no Estatuto do Idoso e na Constituição Federal, podem gerar sérios danos ao idoso, debilitando ainda mais as condições físicas e psicológicas impostas pelo envelhecimento. Estabelecendo-se o nexa causal entre o dano e a conduta ilícita, o indivíduo pode ser responsabilizado e obrigado a reparar via indenização por danos morais.

Esse entendimento ainda não é um consenso, muitos doutrinadores ainda pregam que não se pode indenizar a falta de afeto, pois não é cabível impor a obrigação de amar. No entanto, os danos que são causados pelo abandono afetivo não podem ficar impunes, não se trata de uma imposição de afeto, mas sim de obedecer ao preceito constitucional de amparo e cuidado aos idosos. Inclusive havendo decisões nos tribunais que reconhecem a possibilidade de indenização por abandono afetivo.

Por fim, espera-se que todas as controvérsias que envolvem esse tema sejam pacificadas quando os projetos de lei que estão em tramitação nas casas legislativas estiverem em vigor. O abandono afetivo inverso é muito custoso para a população idosa e faz-se necessário que haja uma maior atenção dos legisladores para essa questão, já que com o passar dos anos os casos de abandono afetivo vão se tornar cada vez mais recorrentes se nenhuma atitude for tomada.

## REFERÊNCIAS

ALVES, Jones Figueirêdo. **Abandono afetivo inverso pode gerar indenização.**

**IBDFAM.** 2013. Disponível em:

<https://www.ibdfam.org.br/noticias/5086/+Abandono+afetivo+inverso+pode+gerar+indeniza%C3%A7%C3%A3o>. Acesso em: 17 set. 2020.

AZEVEDO, Álvaro Villaça; VENOSA, Silvio de Salvo. **Código Civil Anotado e Legislação Complementar.** Atlas, 2004.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição:**

fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

BERTOLIN, Giuliana; VIECILI, Mariza. Abandono Afetivo do Idoso: reparação civil ao ato de (não) amar? **Revista Eletrônica de Iniciação Científica**, Itajaí, 2014.

Disponível em: [www.univali.br/ricc](http://www.univali.br/ricc). Acesso em: 4 set. 2020.

BRANCO, Bernardo Castelo. **Dano moral no Direito de Família.** São Paulo: Método, 2006.

BRASIL. **Constituição.** República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm). Acesso em: 1 set. 2020.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de lei n. 3.145, de 29 de setembro de 2015. **Diário Oficial da União.** Brasília. Disponível em:

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1805805>. Acesso em: 20 set. 2020.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de lei n. 4.294, de 12 de novembro de 2008. **Diário Oficial da União.** Brasília. Disponível em:

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=415684>. Acesso em: 19 set. 2020.

BRASIL. Decreto-lei n. 4.657, de 04 de setembro de 1942. **Diário Oficial da União.**

Brasília. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del4657compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm). Acesso em: 7 set. 2020.

BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Diário Oficial da União.** Brasília.

Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm). Acesso em: 2 nov. 2020.

BRASIL. Senado Federal. Lei n. 10.741, de 01 de outubro de 2003. **Diário Oficial da União.** Brasília. Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2003/l10741.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10741.htm). Acesso em: 1 set. 2020.

BRASIL. Senado Federal. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. **Diário Oficial da União**. Brasília. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm). Acesso em: 5 nov. 2020.

BRASIL. Senado Federal. Lei n. 8.842, de 04 de janeiro de 1994. **Diário Oficial da União**. Brasília. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8842.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8842.htm). Acesso em: 2 set. 2020.

BRASIL. Senado Federal. Projeto de lei n. 4.229, de 06 de agosto de 2019. **Diário Oficial da União**. Brasília. 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>. Acesso em: 2 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.159.242/SP. Relator: Ministra Nancy Andrighi. Julgamento em 24 abr. 2012. Revista. Brasília. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/865731390/recurso-especial-resp-1159242-sp-2009-0193701-9/inteiro-teor-865731399?ref=serp>. Acesso em: 26 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.493.125/SP. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Julgamento em 23 fev. 2016. Revista. Brasília. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/861406271/recurso-especial-resp-1493125-sp-2014-0131352-4/inteiro-teor-861406281?ref=juris-tabs>. Acesso em: 30 set. 2020.

CAMARANO, Ana Amélia. **Os Novos Idosos Brasileiros: Muito Além dos 60?** IPEA. Rio de Janeiro, 2004. Disponível em: [https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/Arq\\_29\\_Livro\\_Completo.pdf](https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/Arq_29_Livro_Completo.pdf). Acesso em: 5 set. 2020.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 6. ed. Coimbra: Almedina, 2002.

CARBONE, Angelo. **Justiça não pode obrigar o pai a amar o filho**. **ConJur**. 2005. Disponível em: [https://www.conjur.com.br/2005-dez-25/justica\\_ao\\_obrigar\\_pai\\_amar\\_filho#:~:text=Na%20verdade%2C%20n%C3%A3o%20existe%20dano,deve%20cumprir%20suas%20responsabilidades%20financeiras.&text=Para%20sustentar%20o%20filho%2C%20os,ou%20a%20formatura%20na%20faculdade](https://www.conjur.com.br/2005-dez-25/justica_ao_obrigar_pai_amar_filho#:~:text=Na%20verdade%2C%20n%C3%A3o%20existe%20dano,deve%20cumprir%20suas%20responsabilidades%20financeiras.&text=Para%20sustentar%20o%20filho%2C%20os,ou%20a%20formatura%20na%20faculdade). Acesso em: 30 set. 2020.

CARDIN, Valéria Silva Galdino. **Dano moral no direito de família**. São Paulo: Saraiva, 2012.

CARVALHO, Vanderlei Francisco de. **A responsabilidade civil sem dano**. 2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/57613/a-responsabilidade-civil-sem-dano>. Acesso em: 2 nov. 2020.

CASTRO, Júlio Cezar da Silva; DA SILVA, Luzia Gomes. **Natureza jurídica da responsabilidade civil por danos morais. Âmbito Jurídico**. 2011. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/natureza-juridica-da-responsabilidade-civil-por-danos-morais/#:~:text=%E2%80%9CQuando%20ao%20dano%20n%C3%A3o%20corresponde,sua%20repercuss%C3%A3o%20sobre%20o%20lesado>. Acesso em: 23 out. 2020.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

CUSTÓDIO, Carlos Alberto Barbosa. **O princípio da dignidade da pessoa humana**: entre o limite e tarefa do Estado. **Boletim Jurídico**. Uberaba, 2018. Disponível em: <https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direitos-humanos/3861/o-principio-dignidade-pessoa-humana-entre-limite-tarefa-estado>. Acesso em: 16 set. 2020.

DIAS, Maria Berenice. **As Uniões Homoafetivas na Justiça. IBDFAM**. 2009. Disponível em: <https://www.ibdfam.org.br/artigos/517/As+Uni%C3%B5es+Homoafetivas+na+Justi%C3%A7a>. Acesso em: 16 set. 2020.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

FACHIN, Luiz Edson; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). **Direito de Família Contemporâneo**: doutrina, jurisprudência, direito comparado e interdisciplinaridade. Belo Horizonte: Del Rey, 1997.

FRANGE, Paulo. **O Estatuto do Idoso comentado por Paulo Frange**. São Paulo, 2010.

FREITAS JUNIOR, Roberto Mendes de. **Direito do Idoso**: Doutrina, jurisprudência e legislação. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Manual de Direito Civil**: volume único. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

IBGE - INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Projeção da População 2018**: número de habitantes do país deve parar de crescer em 2047. **Agência IBGE**. 2018. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/21837-projecao-da-populacao>

2018-numero-de-habitantes-do-pais-deve-parar-de-crescer-em-2047. Acesso em: 3 set. 2020.

JUSTO, José Sterza; DA SILVA ROZENDO, Adriano. **A velhice no Estatuto do Idoso**: Estudos e Pesquisas em Psicologia, v. 10. 2010.

MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

MALDONADO, Gisela. **Indenização por abandono moral não deve servir como vingança**. **ConJur**. 2008. Disponível em: [https://www.conjur.com.br/2008-nov-13/indenizacao\\_abandono\\_moral\\_nao\\_servir\\_vinganca](https://www.conjur.com.br/2008-nov-13/indenizacao_abandono_moral_nao_servir_vinganca). Acesso em: 30 set. 2020.

MELO, Orfelina Vieira. **O Idoso Cidadão**. 2013. Disponível em: <https://books.google.com.br/books?id=3hvEAgAAQBAJ&printsec=frontcover&dq=idoso&hl=ptR&sa=X&ved=0ahUKEwjKquCmzfHnAhUzCrkGHfUtDfkQ6AEIKDAA%23v%3Donepage&q=idoso&f=false#v=snippet&q=idoso&f=false>. Acesso em: 3 set. 2020.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

NUNES, Rizzatto. **Manual de Introdução ao Estudo do Direito**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

O GLOBO. **China aprova lei que obriga filhos a visitarem mais os pais idosos**. Benjing, 2012. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/mundo/china-aprova-lei-que-obriga-filhos-visitarem-mais-os-pais-idosos-7154739>. Acesso em: 12 set. 2020.

O GLOBO. **Denúncias de violência contra idosos quintuplicaram durante a pandemia, apontam dados do Disque 100**. Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/sociedade/denuncias-de-violencia-contra-idosos-quintuplicaram-durante-pandemia-apontam-dados-do-disque-100-24480857#:~:text=Em%202019%2C%20aumento%20de%2029%25%20nos%20casos&text=As%20den%C3%BAncias%20de%20viola%C3%A7%C3%B5es%20contra,mais%20de%2080%25%20dos%20casos>. Acesso em: 5 set. 2020.

OPAS - ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DA SAÚDE. **Envelhecimento ativo: uma política de saúde**. Brasília, 2005. Disponível em: [https://bibliotecadigital.mdh.gov.br/jspui/bitstream/192/401/1/WORLD\\_envelhecimento\\_2005.pdf](https://bibliotecadigital.mdh.gov.br/jspui/bitstream/192/401/1/WORLD_envelhecimento_2005.pdf). Acesso em: 4 set. 2020.

PELEGRINI, Carla Liliane Waldow. Considerações a respeito do princípio da dignidade da pessoa humana. **BoniJuris**, Curitiba, v. 16, 2004.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.  
RODRIGUES, João Gaspar. A impossibilidade de reconhecer o abandono afetivo parental como dano passível de indenização. **De jure: revista jurídica do Ministério Público do Estado de Minas Gerais**, 2013.

SANTOS, Pablo de Paula Saul. **Responsabilidade civil: origem e pressupostos gerais. Âmbito Jurídico**. 2012. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/responsabilidade-civil-origem-e-pressupostos-gerais/>. Acesso em: 2 nov. 2020.

SARAIVA, Luana de Lima. **A tutela constitucional da pessoa idosa. Conteúdo Jurídico**. Brasília, 2016. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/46615/a-tutela-constitucional-da-pessoa-idosa>. Acesso em: 13 ago. 2020.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 31. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

SIMÕES, Thiago Felipe Vargas. **A Família Afetiva - O afeto como formador de família. Instituto Brasileiro de Direito de Família**. 2007. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=336>. Acesso em: 12 set. 2020.

SOUZA, Ana Paula Lemes de. Dignidade Humana Através do Espelho: O Novo Totem Contemporâneo. **Revista de Direito, Arte e Literatura**, Minas Gerais, 2015.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito de família**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 5, 2017.

TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

VAN HOLTHE, Leo. **Direito constitucional**. 6. ed. Salvador: JusPodivm, 2010.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013.