

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

WALDJANNE GOMES DE ANDRADE MANGUEIRA

A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS FILHOS EM DECORRÊNCIA DO
ABANDONO AFETIVO E MATERIAL DOS PAIS IDOSOS.

SOUSA-PB

2014

WALDJANNE GOMES DE ANDRADE MANGUEIRA

A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS FILHOS EM DECORRÊNCIA DO
ABANDONO AFETIVO E MATERIAL DOS PAIS IDOSOS

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.

Orientadora: Prof.^a Maria dos Remédios de Lima Barbosa.

SOUSA-PB

2014

WALDJANNE GOMES DE ANDRADE MANGUEIRA

A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS FILHOS EM DECORRÊNCIA DO
ABANDONO AFETIVO E MATERIAL DOS PAIS IDOSOS

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.

.
Orientadora: Prof.^a Maria dos Remédios de Lima Barbosa.

BANCA EXAMINADORA

Data da aprovação: ____/____/____.

Prof.^a Maria dos Remédios de Lima Barbosa.
Orientadora

Membro da Banca Examinadora

Membro da Banca Examinadora

Dedico este trabalho a Deus pela força e coragem concedida para enfrentar os obstáculos da vida e finalmente realizar esse grande sonho de se formar.

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar agradeço a Deus pela oportunidade concedida para realização desse sonho, pois, quando em algumas vezes, sentindo-me desacreditada e perdida nos meus objetivos e ideais ou minha pessoa, me fez vivenciar o prazer de me formar.

Aos meus amados Pais, Valmi e Djanane, pelo apoio, incentivo e amor incondicional, em especial a minha mãe Djanane, exemplo de mulher, meu espelho de vida, que não mediu esforços para me ajudar durante a longa jornada, me apoiando e incentivando, te amo demais Mãe.

Aos meus avós, Tico e Rita, pela educação que me foi proporcionada e pelos valores que me ensinaram, sempre me apoiando nos momentos mais difíceis da minha vida, sendo os meus professores das mais importantes lições sobre a vida. Vocês são tudo para mim.

Aos meus tios Diassis, Deanne e Jeane e a minha prima Maria Eduarda, por dividirem a minha história me dando forças e carinho insubestimáveis, iluminando de maneira especial os meus pensamentos para a concretização deste trabalho.

Ao meu namorado Lucas, por todo amor, compreensão e carinho no decorrer desta jornada.

Ao meu padrasto Felipe César, por dar-me a coragem, a paciência e a calma necessárias para os momentos de dificuldade.

Ao meu amigo Enio, fonte de inspiração, por ter acreditado no meu potencial, incentivando-me a nunca deixar de lutar e sempre enfrentar os desafios que a vida nos proporciona.

A minha orientadora, Professora Remédios Barbosa, pelos ensinamentos, total dedicação e paciência na realização deste trabalho.

Aos meus amigos em que ganhei ao decorrer nesses cinco anos de curso, pela amizade, companheirismo e parceria nesta jornada acadêmica.

RESUMO

O presente trabalho tem por escopo principal a realização do estudo acerca da possibilidade da responsabilização do filho em decorrência do abandono afetivo e material dos pais idosos, com principal abordagem do abandono afetivo nas relações familiares, com base na legislação, doutrina e jurisprudência vigente, utilizando-se do método hipotético-dedutivo e o histórico, onde a técnica de pesquisa será a bibliográfica, visto que, haverá a utilização de leis, jurisprudências, doutrinas, artigos científicos, com a finalidade de estudar acerca do aludido tema. Para tanto, busca-se analisar a evolução ocorrida na seara familiar à luz do Código Civil e da Constituição Federal, a realidade do idoso como ser humano, suas necessidades e papéis no seio familiar, os princípios da dignidade da pessoa humana, da afetividade e da solidariedade familiar, além do princípio da proteção integral ao idoso, as consequências do abandono afetivo. Como este tema ainda não possui legislação específica no ordenamento jurídico brasileiro, ele é objeto de muita polêmica, assim procura-se demonstrar a discussão doutrinária e jurisprudencial acerca do tema, pois, parte da doutrina defende a ideia de existir obrigações imateriais dos filhos com os pais idosos, como amparo, assistência afetiva, convivência familiar, solidariedade, tendo em vista a nova concepção de família que vem sendo construída. Essas obrigações são de cunho moral e uma vez descumpridas geram danos morais imensuráveis. No entanto, a outra parte da doutrina entende pela impossibilidade de reparação deste dano por meio de dinheiro, por tratar de valores heterogêneos o que tornaria imoral a procura de superação da dor do abandono através do dinheiro. Conclui-se, portanto, que é necessário apreciar cada caso em particular, analisando se houve ou não um dano passível de indenização.

Palavras-chave: Família. Idoso. Abandono afetivo. Abandono Material. Responsabilidade Civil. .

ABSTRACT

This work has as main scope the study about the possibility of accountability of the child as a result of emotional abandonment and equipment for elderly parents with major affective abandon the approach in family relationships , based on law, doctrine and prevailing jurisprudence , using of the hypothetic -deductive and the historical method, where the technique of the literature search will be , since there will be the use of laws , jurisprudence, doctrines , scientific papers , in order to study about the aforementioned topic. To this end, we seek to analyze the developments in the family harvest the light of the Civil Code and the Federal Constitution, the reality of the elderly as human beings, their needs and roles within the family, the principles of human dignity, of affection and family solidarity, beyond the principle of full protection to the elderly, the consequences of emotional abandonment. As this issue does not have specific legislation in the Brazilian legal system, it is the subject of much controversy, as it seeks to demonstrate the doctrinal and jurisprudential discussion about the topic, as part of the doctrine supports the idea exists immaterial obligations of children with elderly parents as support, emotional support, family life, solidarity, with a view to designing new family that comes been built. These obligations are moral nature and once unfulfilled generate immeasurable damages. However, the other part of the doctrine understands the impossibility of repairing this damage by money, by treating heterogeneous values which would make immoral demand of overcoming the pain of abandonment through money. Therefore, it is concluded that it is necessary to examine each particular case, considering whether or not there was an injury subject to indemnification.

Keywords: Family. Elderly. Emotional abandonment. Material abandonment. Liability

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 NOÇÕES GERAIS DO INSTITUTO FAMILIAR E SUA EVOLUÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO	12
2.1. CONCEITO, ORIGEM E EVOLUÇÃO LEGISLATIVA DO TEMA FAMÍLIA .	12
2.1.1. Conceito do instituto família.....	12
2.1.2 Origem da família	15
2.1.3. Evolução Legislativa da Família.....	17
2.2. A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO DE FAMÍLIA	20
2.2.1 O princípio da dignidade da pessoa humana	21
2.2.2. O princípio da solidariedade social e familiar	23
2.2.3 O princípio da afetividade	25
3 A SITUAÇÃO JURÍDICA E SOCIAL DO IDOSO NO BRASIL	27
3.1 CONCEITO E ELEMENTOS GERAIS DO TERMO IDOSO	27
3.2 O AUMENTO DA POPULAÇÃO IDOSA E A REALIDADE DO IDOSO NO BRASIL.....	28
3.3 TRATAMENTO JURÍDICO DO IDOSO NA LEGISLAÇÃO PÁTRIA	31
3.3.2 Lei Orgânica de Assistência Social (Lei nº 8. 742 de 07 de dezembro de 1993) ..	34
3.3.3 Política Nacional do Idoso (Lei nº 8.442 de 04 de janeiro de 1994).....	35
3.3.4 O Estatuto do Idoso e a teoria da proteção integral	37
4 A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS FILHOS EM DECORRÊNCIA DO ABANDONO AFETIVO E MATERIAL DOS PAIS IDOSOS	40
4. 1 CONCEITO E REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL	40
4.1.1 A conceituação do instituto da responsabilidade civil	40
4.1.2 Requisitos necessários para a responsabilidade civil	42
4.1.2.1 Ação ou Omissão do agente causador do dano	42
4.1.2.2 A culpa e a responsabilidade civil.....	44
4.1.2.3 O nexa da Causalidade na teoria da responsabilidade civil.....	45
4.1.2.4 O dano e a reparação civil.....	46
4.2 O DANO E SUAS ESPÉCIES JURÍDICAS	48
4.2.1 A caracterização do dano material/patrimonial	48
4.2.2.O dano moral e sua incidência	49
4.3 A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS FILHOS FRENTE AOS PAIS IDOSOS .	52

4.3.1 O abandono material dos pais	52
4.3.2 O abandono afetivo dos pais idosos	54
4.4 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL DO ABANDONO DOS PAIS PELOS FILHOS	57
4.4.1 Abandono material	57
4.4.2 Abandono afetivo	58
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	64
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	66

1 INTRODUÇÃO

As implicações físicas, econômicas e sociais advindas da terceira idade precisam ser refletidas à luz dos direitos assegurados aos idosos pela legislação brasileira, de forma a garantir a dignidade da pessoa humana assegurada pela Constituição Federal. É dentro desta perspectiva que este trabalho visa comentar os avanços elencados pelo Código Civil e a Constituição Federal de 1988, mormente a responsabilidade Civil, restringindo a matéria no âmbito familiar, mais especificamente à questão do abandono afetivo e material dos pais idosos, com abordagem principal do abandono afetivo nas relações familiares.

A relevância deste tema se dá pelo acelerado envelhecimento da população em todo o mundo, nas últimas décadas, o que faz com que haja uma maior atenção com essa faixa etária. De acordo com o Estatuto do Idoso, é considerada idosa a pessoa a partir dos 60 anos de idade. As implicações advindas da terceira idade sejam sociais, econômicas ou físicas, prescindem de uma reflexão à luz dos direitos assegurados aos idosos pela legislação pátria. No Brasil, estes direitos estão consagrados na Constituição Federal de 1988, na Lei Orgânica de Assistência Social, na Política Nacional do Idoso, no Estatuto do Idoso e no Código Civil de 2002.

Dentre os vários institutos que visam à proteção do idoso, o direito ao afeto e à convivência familiar, consistem temas atuais, tendo em vista a nova concepção de família que vem sendo construída. Há hoje uma mudança no modelo tradicional de família, sendo a família atual não mais aquela fundada em valores matrimoniais ou consaguíneos, apenas, mas apresentando como fundamentos principais a afetividade e a solidariedade, pouco importando o modelo familiar que se adote, desde que neste esteja presente a afetividade como fim comum entre os entes.

No que diz respeito aos princípios Constitucionais do direito de família, pode-se destacar o princípio da dignidade da pessoa humana, que constitui um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, que deve ser observado em todas as relações jurídicas públicas e privadas. Assim as entidades familiares devem sempre se orientar pela proteção da vida e da integridade biopsíquica dos membros da família, consubstanciada no respeito e asseguramento dos seus direitos de personalidade, pois, a família não tem apenas uma função produtiva e reprodutiva é uma entidade onde está presente o afeto e a solidariedade, pautada em relações pessoais, cujo principal foco é o desenvolvimento da pessoa humana.

O princípio da solidariedade é considerado o objetivo geral da República Federativa do Brasil, pelo qual se pode dizer que cada membro da entidade familiar tem de cooperar para que o outro consiga concretizar o mínimo necessário para o seu desenvolvimento biopsíquico. Assim este princípio assegura o dever de proteção aos membros da família e a proteção ao idoso.

O princípio da afetividade compreendido como o mandamento axiológico estabelecido no sentimento protetor da ternura, da dedicação tutorial e das paixões naturais, não possui previsão legal específica na legislação pátria. Sua extração é feita de diversos outros princípios, como dignidade da pessoa humana, este também fundamento da República Federativa do Brasil e o da proteção integral do idoso.

No Estatuto do Idoso, estes acham amparo em todos os direitos fundamentais da pessoa humana, em condições de liberdade, dignidade, igualdade com outros. Nesta esteira, são considerados direitos concernentes aos idosos: direito à saúde, à alimentação, à dignidade, à vida, à convivência familiar dentre outros direitos assegurados pelo citado instituto.

Há de se ressaltar que a Constituição Federal reafirma a responsabilização civil dos familiares, em especial dos filhos, no seu artigo 229, que assim aduz: o dever dos filhos de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade. Portanto nota-se que em nenhum momento o Ordenamento expressamente, impôs como dever do filho, amar o seu pai, no entanto, é sua obrigação ajudar e amparar os pais na velhice, independentemente de laços afetivos. Todavia, pela falta de uma previsão expressa na legislação, o dever dos filhos de prestarem assistência imaterial aos pais idosos ainda é alvo de grande polêmica, seja no âmbito doutrinário, seja no jurisprudencial, necessitando-se de uma análise mais profunda e eficaz acerca do tema, pretendendo-se mostrar, tendo em mente a considerável evolução do conceito de família com o passar do tempo, as obrigações dos filhos para com seus pais idosos e o que o abandono afetivo e material pode acarretar por ser considerado um desrespeito aos direitos dos idosos, originando inclusive indenização por danos morais.

Neste contexto o trabalho tem como objetivo demonstrar que o abandono material e afetivo dos pais idosos pelos filhos enseja a responsabilização civil.

O presente trabalho monográfico utilizará como método o hipotético-dedutivo, partindo de preceitos gerais para que se possa construir soluções para o problema, ainda, será empregado o método histórico, através da exposição da evolução da entidade familiar ao longo do tempo. A técnica de pesquisa será a bibliográfica, visto que, haverá a utilização de leis, jurisprudências, doutrinas, artigos científicos, com a finalidade de estudar acerca do aludido tema.

A presente Monografia está dividida em três capítulos:

No primeiro momento se abordará a Constitucionalização do direito de família, abordando alguns princípios, conceito, origem, evolução legislativa da família, bem como sua função social.

No segundo capítulo, será apresentada a situação social e jurídica do idoso no Brasil, abordando-se conceito de idoso, o aumento da população idosa, e a fundamentação do Direito dos Idosos.

Por fim, será abordado especificamente a Responsabilidade Civil dos filhos em decorrência do abandono material e imaterial, apresentando ainda o conceito e os pressupostos necessários para a responsabilização, as espécies de danos morais e decisões jurisprudenciais acerca do assunto para um maior aprofundamento.

2 NOÇÕES GERAIS DO INSTITUTO FAMILIAR E SUA EVOLUÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO

No decorrer do tempo, os valores sociais e conseqüentemente a sociedade se modificam, gerando reflexos nas relações pessoais. Logo o direito e a legislação necessitam acompanhar estas mudanças para impedir a insegurança jurídica à sociedade e ao próprio Estado. O sistema jurídico instituiu regramentos segundo a realidade social e esta alcançou diretamente o núcleo familiar, regulamentando a possibilidade de novas concepções de família, instaurando a igualdade entre homem e mulher, ampliando o conceito de família, protegendo todos os seus integrantes e considerando a afetividade como o pilar fundamental de sustentação das novas entidades familiares.

Assim se faz relevante demonstrar as mudanças que ocorreram no modelo familiar tradicional, enfocando a construção da família contemporânea através das mudanças sociais e da evolução legislativa, possibilitando a inclusão das uniões homoafetivas como entidades familiares. Para tanto, será realizada uma breve análise histórica com relação à família e da evolução legislativa até a atualidade.

2.1. CONCEITO, ORIGEM E EVOLUÇÃO LEGISLATIVA DO TEMA FAMÍLIA

2.1.1. Conceito do instituto família

O sentido da palavra família é suscetível, na linguagem jurídica, de diversas significações tendo em vista as significativas transformações ocorridas na entidade familiar. No sentido mais restrito, assegura Washington de Barros Monteiro (2004; p.3) que a família abrange tão somente o casal e a prole, num sentido mais largo, cinge a todas as pessoas ligadas pelo vínculo da consanguinidade, cujo alcance é mais dilatado, ou mais circunscrito.

Gustavo Tepedino citado por Gama (2001, p.21) observa que:

O conceito de família é relativo, altera-se continuamente, renovando-se como ponto de referência do indivíduo na sociedade e, assim, qualquer análise não pode

prescindir de focar o momento histórico e o sistema normativo em vigor. A família antes de mais nada, é uma realidade, um fato natural, uma criação da natureza, não sendo resultante de uma ficção criada pelo homem.

De acordo com Caio Mário (2007; p. 19), família em sentido genérico e biológico é o conjunto de pessoas que descendem de tronco ancestral comum; em senso estrito, a família se restringe ao grupo formado pelos pais e filhos; e em sentido universal é considerada a célula social por excelência.

No que concerne à família, Silvio Rodrigues (2004; p. 4) elenca que:

Em um conceito mais amplo é a formação por todas aquelas pessoas ligadas por vínculo de sangue, ou seja, todas aquelas pessoas provindas de um tronco ancestral comum, o que inclui, dentro da órbita da família, todos os parentes consanguíneos. Num sentido mais estrito, constitui a família o conjunto de pessoas compreendido pelos pais e sua prole.

Já Maria Helena Diniz (2007; p. 9) discorre sobre família no sentido amplo como todos os indivíduos que estiverem ligados pelo vínculo da consanguinidade ou da afinidade, chegando a incluir estranhos. No sentido restrito é o conjunto de pessoas unidas pelos laços do matrimônio e da filiação, ou seja, unicamente os cônjuges e a prole.

Cezar Fiúza (2008; p. 939) discorrendo acerca do assunto considera a família sobre dois enfoques:

Lato sensu, como sendo uma reunião de pessoas descendentes de um tronco ancestral comum, incluídas aí também as pessoas ligadas pelo casamento ou pela união estável, juntamente com seus parentes sucessíveis, ainda que não descendentes, como também define em modo stricto sensu dizendo que: família é uma reunião de pai, mãe e filhos, ou apenas um dos pais com seus filhos.

Finalizando Carlos Roberto Gonçalves (2009; p. 1) traz família de uma forma abrangente como “todas as pessoas ligadas por vínculo de sangue e que procedem, portanto, de um tronco ancestral comum, bem como unidas pela afinidade e pela adoção”. E também de uma forma mais específica como, “parentes consanguíneos em linha reta e aos colaterais até o quarto grau”.

Com a promulgação da República Federativa do Brasil de 1988, ao ser consagrado o princípio da dignidade humana como macro princípio, abriu caminho para uma ampliação do conceito de família, antes restrito ao núcleo advindo do matrimônio, pois quem não fosse unido pelo vínculo matrimonial, não era considerado família, não merecia de proteção estatal.

Considerando assim a entidade familiar como aquela constituída não apenas pelo casamento civil ou religioso, bem como, pela união estável ou as monoparentais.

É nesta esteira que discorre Martha de Toledo Machado (2003) sobre o assunto:

Hoje a família não decorre somente do casamento civil e nem é concebida exclusivamente como união duradoura entre homem e mulher. Por força do disposto no parágrafo 4º do artigo 226 da CF, a família é concebida, na sua noção mínima, como a “comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, abrangendo, também, as outras formas de entidade familiar, como aquela decorrente do casamento civil, do casamento religioso, e da união estável entre o homem e a mulher, nos termos dos outros dispositivos contidos no artigo 226.

Observa Dias (2010, p. 33) sobre a necessidade de atualização por parte do legislador na seara familiar:

A sociedade só aceitava a família constituída pelo matrimônio, por isso a lei regulava somente o casamento, as relações de filiação e o parentesco. O reconhecimento social dos vínculos afetivos formados sem o selo da oficialidade fez as relações extramatrimoniais ingressarem no mundo jurídico por obra da jurisprudência, o que levou a Constituição a albergar no conceito de entidade familiar o que chamou de união estável. Viu-se o legislador na contingência de regular esse instituto e integrá-lo no livro do direito de família. Olvidou-se o Código Civil de disciplinar as famílias monoparentais reconhecidas pela Constituição como entidade familiar. Igualmente nada traz sobre as uniões homoafetivas, que vêm recebendo da jurisprudência reconhecimento no âmbito do direito das famílias.

Essas transformações advindas para o ordenamento jurídico, não significa dizer que a entidade familiar está em decadência, pelo contrário, a sociedade demonstrou que a legislação brasileira precisa de atualizações, havendo interesses muito mais importantes como o afeto, a solidariedade, respeito, amor. (DIAS, 2010, P. 34).

Atualmente, o artigo 226 da Constituição Federal (BRASIL, 1988) aduz que “a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado”. Deslocando a instituição familiar, de mero agente integralizador do Estado, para a célula mater da sociedade, pois é na esfera familiar que são transmitidos os valores que servirão de base para o processo de socialização, sejam eles morais ou sociais, bem como as tradições e os costumes. Nesse diapasão, inicia-se uma mudança de uma figura patrimonialística, com traços ligados ao modelo familiar estatal, além do caráter produtivo e econômico, abrindo espaço para a estrutura afetiva embalada pela solidariedade. Nas palavras de Maria Berenice Dias (2010, p. 34): “Surgiu um novo nome para essa nova tendência de identificar a família pelo seu

envolvimento afetivo: família eudemonista, que busca a felicidade individual vivendo processo de emancipação de seus membros”.

Em suma a família é o núcleo fundamental e básico da sociedade, onde para ser bem sucedida, não basta apenas promover conforto material a seus membros, mas sim, promover amor, carinho, educação, solidariedade, respeito mútuo, proteção e todo o tipo de apoio necessário na resolução de conflitos ou problemas de algum dos membros.

2.1.2 Origem da família

Levando em consideração que a história da civilização é associada à história da família, tendo em vista que surgiu como um acontecimento natural, o retorno aos primórdios da civilização se mostra necessário, para um maior entendimento acerca das transformações ocorridas no âmbito familiar.

A família é classificada como a unidade social mais primitiva já conhecida, sendo que mesmo antes do ser humano se organizar em comunidades já existiam agrupamentos de pessoas ligadas através de laços sanguíneos. Cada membro possuía deveres e obrigações perante o grupo, do qual era liderado por um ancestral comum, sendo denominado este agrupamento de clã. Com o crescimento da população, esses clãs deram origem às tribos, grupos sociais e finalmente receberam a denominação de família. (CUNHA, 2009, P. 01).

Com relação à família em Roma, esta era composta por um grupo de pessoas e coisas que estavam submetidas ao *pater familias* que era considerado o chefe. Essa civilização primitiva era conhecida como família patriarcal, isto é, o regime familiar cuja autoridade é exercida pelo ascendente mais idoso do sexo masculino, onde o pater era, ao mesmo tempo, magistrado, o senhor e o sacerdote, exercendo um poder temporal, espiritual sobre os membros da família primitiva, sobre os quais tinha poder de vida e de morte, submetendo ainda os membros a religião que elegia.

A mulher vivia in loco filiae, estando totalmente subordinada à autoridade marital, sem nenhuma autonomia. Somente o pater adquiria bens, exercia o poder sobre o patrimônio familiar, sobre a mulher e seus filhos, tendo sobre estes o poder de vida e de morte.

É neste sentido que discorre o autor Gonçalves (2009, p. 15):

No direito romano a família era organizada sob o princípio da autoridade. O pater famílias exercia sobre os filhos direito de vida e de morte (*ius vitae aenecis*). Podia desse modo, vende-los, impor-lhes castigos e penas corporais e até mesmo tirar-lhes a vida. A mulher era totalmente subordinada à autoridade marital e podia ser repudiada por ato unilateral do marido.

Assim a família romana era formada por meio de costumes, sem regramentos jurídicos, onde a sua base era o matrimônio, sendo unida por vínculos religiosos e sanguíneos, pouco importando se existia afeto entre os membros da família, pois, não era considerado como meio de ligação.

Nota-se a diferença da família romana para com antigos clãs, sendo que no Direito Romano a denominada família natural era composta e proveniente pelo casal e seus filhos devido ao matrimônio, diferentemente dos clãs que eram formados através das relações de parentesco por meio de um ancestral comum. (CUNHA, 2009, P. 01).

Com a ascensão do Cristianismo, surgiram as leis canônicas, que geraram divergência em relação às normas elencadas pelo Direito Romano, pois, a igreja católica passou a reger o matrimônio cujo objetivo era a conjunção carnal e a igualdade moral entre os cônjuges, considerando-o como um sacramento, a manifestação da vontade dos nubentes, formalização do casamento pelo meio religioso.

Para Leite (2005, p. 27) ”a Igreja católica sempre pretendeu obter o poder absoluto em relação ao direito matrimonial, no entanto, com a vinda do movimento Luterano a hegemonia no qual possuía entrou em declive”.

Com a reforma religiosa de Lutero, este negou o caráter sacramental do casamento, abrindo horizontes para aceitação do casamento civil, sem influências religiosas. Desta forma, com as transformações ocorridas no âmbito familiar no direito romano foi se restringindo de modo progressivo a autoridade do pater, assim consequentemente tanto a mulher como os filhos receberam maior autonomia e liberdade. (GONÇALVES, 2009, P. 15).

Portanto o Estado, aos poucos, começou a se afastar das interferências da igreja e passou a disciplinar a família sob o enfoque social, passando a ser a peça fundamental da sociedade. A família Brasileira atual sofreu fortes influências do Direito Românico, Canônico e Germânico. Rodava em volta da figura paterna, possuindo total domínio sobre a mulher e os demais membros da família, que não detinham qualquer poder, devendo apenas aceitar as ordens que eram dadas pelo patriarca.

Entretanto, a situação da família no Brasil foi mudando a partir do século XIX gradativamente, restringindo a autoridade do pater sobre a mulher e os jovens, conforme analisa Bittar Filho (2002, p. 18):

A urbanização acelerada, os movimentos de emancipação das mulheres e dos jovens, a industrialização, as revoluções tecnológicas, as profundas modificações econômicas e sociais ocorridas na realidade brasileira e as imensas transformações comportamentais havidas puseram um ponto final na instituição familiar em seus moldes patriarcais. A esses fatores somem-se a separação entre a Igreja e o Estado e a adoção do casamento civil, resultante da Proclamação da República (Decreto n. 181, de 24 de janeiro de 1890; Constituição Federal de 1891).

Hoje não há mais espaço para o regime familiar patriarcal, com abuso de poder, hierarquia, autoritarismo e predomínio do interesse patrimonial. A família atual é baseada na afetividade. Netto Lobo (2000, p. 03) elenca que o princípio da afetividade foi constitutivo para a evolução social da família. Fazendo uma análise do artigo 226 e 227 da Constituição Federal de 1988, ele sintetiza dizendo que:

Se todos os filhos são iguais, independentemente de sua origem, é porque a Constituição afastou qualquer interesse ou valor que não seja o da comunhão de amor ou do interesse afetivo como fundamento da relação entre pai e filho. [...] Se a Constituição abandonou o casamento como único tipo de família juridicamente tutelada, é porque abdicou dos valores que justificavam a norma de exclusão, passando a privilegiar o fundamento comum a todas as entidades, ou seja, a afetividade, necessário para realização pessoal de seus integrantes.

Assim existe uma nova concepção de família, formada por laços afetivos de carinho, de amor, onde a valorização do afeto nas relações familiares não se cinge apenas ao momento da celebração do casamento, devendo perdurar por toda a relação. Diante de tudo isso, pode-se afirmar que a família evoluiu e continua evoluindo sob a conquista do afeto.

2.1.3. Evolução Legislativa da Família

Com a evolução social/familiar houve a necessidade de mudança do ordenamento jurídico brasileiro em relação ao direito de família. Assim se faz necessário trazer à baila o progresso ocorrido desde o Código Civil de 1916 até o Código Civil de 2002.

O Código Civil de 1916 entendia como família, apenas aquela constituída pelo laço matrimonial, não fazia referência a qualquer outra forma de família, somente a de molde patriarcal. A mulher era vista como incapaz de praticar certos atos sem a expressa autorização do seu marido. O pátrio poder era absoluto nas mãos do homem, ou seja, a mulher não tinha

direito sobre seus filhos. Era vetada a dissolução do casamento, não havia igualdade entre os cônjuges, a discriminação às pessoas que eram unidas sem os laços matrimoniais e aos filhos nascidos desta união não eram considerados legítimos, não possuindo espaço na família original codificada.

Para Gama (2001, p. 29), o Código Civil de 1916 se mostrava extremamente preconceituoso e conservador, tendo em vista a proteção apenas para a entidade familiar e não para as pessoas que a compunham.

Maria Berenice Dias (2010, p. 30) observa que:

Na época do antigo Código Civil a mulher não exercia poder nenhum na relação familiar, o poder concentrava-se apenas no homem, dentre as demais restrições da entidade familiar está à impossibilidade de dissolução do casamento e a distinção entre filhos legítimos e ilegítimos. Assim, em determinado momento houve a necessidade de mudança de igualdade entre os cônjuges surgindo o Estatuto da Mulher Casada, no ano de 1962 que trouxe plena capacidade para a mulher casada, reservando de modo exclusivo bens adquiridos devido ao seu labor.

O Estatuto da Mulher Casada, lei 4.121 de 1962, mudou esta situação, devolveu a capacidade da mulher, pois, garantia a esta a propriedade dos bens adquiridos com seu trabalho, inaugurando ainda a igualdade entre os cônjuges.

Sobre o Estatuto da Mulher Casada, aduz Venosa (2010, p. 15):

A lei de nº 4.121, de 27-8-62, Estatuto da Mulher Casada, que eliminou a incapacidade relativa da mulher casada, inaugurada entre nós a era da igualdade entre os cônjuges, sem que, naquele momento, a organização familiar deixasse de ser preponderantemente patriarcal, pois, muitas prerrogativas ainda foram mantidas com o varão.

Mesmo com o advento do supra citado Estatuto, ainda pertencia ao homem o comando da sociedade conjugal, não mais de forma absoluta, pois, passou a existir um compartilhamento do pátrio poder, passando a mulher a ter direitos sobre os seus filhos e o poder de requisitar a guarda em caso de separação. O Estatuto marcou uma nova jornada no âmbito legal no que condiz aos direitos e deveres da mulher, ajudando-a a alcançar um patamar de igualdade.

O passo seguinte e muito significativo foi a Lei do Divórcio que segundo Maria Berenice Dias (2010, p. 25) acabou com a indissolubilidade do casamento, eliminando a ideia de família como instituição sacralizada.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, houve um marco na conquista de direitos da família, conferindo igualdade entre o homem e a mulher, tendo ambos uma proteção igualitária e se estendendo aos filhos provenientes ou não do casamento ou por adoção, o divórcio, como método de dissolver o casamento civil, o conceito de família foi ampliado, abrangendo todos os seus integrantes e passando a tutelar expressamente além do matrimônio, a união estável e a família monoparental, novas figuras do ordenamento jurídico.

Neste sentido, ressalta Gonçalves (2009, p. 17):

A Constituição Federal de 1988 “absorveu essa transformação e adotou uma nova ordem de valores, privilegiando a dignidade da pessoa humana, realizando verdadeira revolução no Direito de Família, a partir de três eixos básicos”. Assim, o art. 226 afirma que “a entidade familiar é plural e não mais singular, tendo várias formas de constituição”. O segundo eixo transformador “encontra-se no § 6º do art. 227. É a alteração do sistema de filiação, de sorte a proibir designações discriminatórias decorrentes do fato de ter a concepção ocorrida dentro ou fora do casamento”. A terceira grande revolução situa-se “nos artigos 5º, inciso I, e 226, §5º. Ao consagrar o princípio da igualdade entre homens e mulheres, derogou mais de uma centena de artigos do Código Civil de 1916”.

Dessa forma a Constituição Federal contribuiu significativamente para o ordenamento jurídico brasileiro e principalmente no que tange ao direito de família, deixando de lado o Código Civil de 1916. Comel (2003, p. 41) expõe em relação ao antigo Código Civil de 1916 que:

Transformou-se em verdadeira legislação residual, assim, para a Constituição Federal o papel de lei fundamental do Direito de Família, na medida em que ela passou a erigir-se na Carta fundamental do Direito de Família, espraiando suas regras para todas as searas, inclusive sobre a temática da filiação.

No antigo Código de 1916, a família era fundada sob o aspecto matrimonializado, patriarcal, com função de produção e reprodução. Com o advento da Constituição Federal, refletindo no Código Civil de 2002, tornou-a pluralizada, democrática, igualitária, com unidade socioafetiva.

Em 2003, entrou em vigor o novo Código Civil, trazendo reformas nas quais a entidade familiar passou no decorrer do tempo. Sobre o atual Código Civil, Dias (2010, p. 31) observa que:

O Código Civil procurou atualizar os aspectos essenciais do direito de família. Incorporou as mudanças legislativas que haviam ocorrido por meio de legislação

esparsa, apesar de ter preservado a estrutura do Código anterior. Mas não deu o passo mais ousado, nem mesmo em direção aos temas constitucionalmente consagrados, ou seja, operar a subsunção, à moldura da norma civil, de construções familiares existentes desde sempre, embora completamente ignoradas pelo legislador infraconstitucional.

O Direito de Família e o Direito Civil adquiriram um novo molde que adveio do livramento dos laços do liberalismo e da patrimonialização das relações sociais, possibilitando que os interesses puramente individuais passassem a se submeter a outros valores.

Desta forma, vem surgindo no ordenamento jurídico pátrio, novas concepções com relação à família, notando-se novos princípios e valores em que se fundam as famílias atualmente, bem distantes dos valores em que se regiam o modelo tradicional de família. Ensejando conceitos tais que se baseam sobre a personalidade humana, devendo a entidade familiar ser entendida como grupo social fundado em laços afetivos, promovendo a dignidade do ser humano, no que toca a seus anseios e sentimentos, de modo a alcançar a felicidade plena.

2.2. A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO DE FAMÍLIA

Com o decorrer do tempo, uma significativa evolução marcou o Direito de Família, levando este a se adequar a uma nova realidade familiar. Neste diapasão a Carta Magna consagrou princípios que constitucionalizam o Direito de Família, como disciplina inovadora a respeito das relações familiares no ordenamento jurídico brasileiro.

Nas palavras de Rodrigo da Cunha Pereira (2005, p. 24) sobre o assunto:

Princípios, nesse contexto, exprimem a ideia de alicerce, pontos básicos e vitais para a sustentação da ordem jurídica, traduzindo o mais cristalino e alto espírito do Direito. São eles que traçam as regras ou preceitos, para toda espécie de operação jurídica e têm um sentido mais relevante que o da própria norma jurídica.

Assim, nesse momento, uma análise desses princípios se mostra necessário, com o fito de fundamentar a responsabilização dos filhos em decorrência do abandono, afetivo e material, dos pais idosos. Dentre os princípios constitucionais do direito de família pode-se elencar o princípio da dignidade da pessoa humana, o princípio da solidariedade familiar e social e o princípio da afetividade.

2.2.1 O princípio da dignidade da pessoa humana

Tal princípio constitui um dos fundamentos da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 com fulcro no artigo 1º, inciso III, que dá base ao Estado Democrático de Direito conforme segue:

Art. 1º - A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado democrático de direito e tem como fundamentos:

(...)

III – a dignidade da pessoa humana

É deste princípio que se irradiam os demais princípios do ordenamento jurídico brasileiro, bem como o da liberdade, solidariedade, autonomia privada, igualdade e cidadania, devendo serem interpretados conforme os ditames do princípio da dignidade da pessoa humana. Este princípio é considerado o valor supremo do ordenamento jurídico, é o alicerce de todos os direitos e garantias assegurados pela Carta Magna como a vida, a liberdade, a saúde, a educação, a moradia dentre outros.

E neste sentido discorre Cleber Francisco Alves (ALVES, 2001):

A dignidade da pessoa humana é um princípio fundamental, o alicerce, estatuto jurídico dos indivíduos que confere sentido ao conjunto dos preceitos relativos aos direitos fundamentais garantindo assim, direitos que são necessários a todos os seres humanos.

E nesta mesma esteira aduz Roberto Senise Lisboa (LISBOA, 2002, p. 40):

Trata-se de valor supremo, fundamento precípua da nossa Constituição Federal de 1988, o qual deve obrigatoriamente ser respeitado em todas as relações jurídicas, sejam elas públicas ou privadas, estando aqui incluídas as relações familiares.

O seu principal objetivo é a proteção do ser humano, tendo em vista um viver com dignidade e ao respeito recíproco onde é garantido a partir do momento em que o homem deixa de pensar somente em si e passa a pensar nos demais, saindo de uma esfera individualista e atingindo uma esfera social.

Segundo Pelegrini (2004, p. 05): “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 frequentes à sua dignidade”.

Na seara das relações familiares, a Constituição Federal de 1988 assegura expressamente a dignidade da pessoa humana aos idosos em seu artigo 230, conferindo a família, ao Estado e à sociedade o dever de ampará-los de forma conjunta: “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-lhe o direito à vida”.

E nesta mesma esteira elenca o próprio Estatuto do idoso, em diversos dispositivos legais a obrigação de respeito à dignidade 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.

Art. 10 – É obrigação do Estado e da sociedade, assegurar à pessoa idosa a liberdade, o respeito, e a dignidade como pessoa humana e sujeito de direito civis, políticos, individuais, e sociais, garantidos na Constituição e nas leis.

(...)

§ 3º. É dever de todos zelar pela dignidade do idoso, colocando-o a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor.

A doutrina de Alexandre de Moraes (2008, p. 835) aduz:

Mais do que reconhecimento formal e obrigação do Estado para com os cidadãos da terceira idade, que contribuíram para o seu crescimento e desenvolvimento, o absoluto respeito aos direitos humanos fundamentais dos idosos, tanto em seu aspecto individual como comunitário, espiritual e social, relaciona-se diretamente com a previsão constitucional de consagração da dignidade da pessoa humana.

Neste contexto, a família deve promover o respeito mútuo entre os seus membros, deixando de ter um aspecto apenas produtivo e reprodutivo e passando a ser uma entidade de afeto, cujo principal objetivo é o desenvolvimento da pessoa humana.

A dignidade da pessoa humana como macroprincípio orientador das relações familiares é tratada por Rolf Madaleno (2011):

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

O Direito tem a sua estrutura de base no princípio absoluto da dignidade humana e deste modo promove a sua ligação com todas as outras normas ainda em vigorosa conexão com o direito familista, pois configurando um único sistema e um único propósito, que está em assegurar a comunhão plena de vida, e não só dos cônjuges, dos unidos estavelmente, mas de cada integrante da sociedade familiar.

Depreende-se, portanto, que não resta nenhuma dúvida no que condiz ao dever da família em promover e garantir a dignidade de cada um de seus membros, sendo ainda meta do Estado, do direito e da humanidade o respeito e a proteção da dignidade da pessoa humana.

2.2.2. O princípio da solidariedade social e familiar

O princípio da solidariedade familiar decorre do princípio da solidariedade social previsto no artigo 3º, constituindo um dos objetivos fundamentais da Constituição da República Federativa do Brasil: “Construir uma sociedade livre, justa e solidária”.

Tal princípio pode ser observado sobre dois ângulos: externo e interno. No ângulo externo, compete ao Poder Público, assim como à sociedade promoverem políticas públicas que garantam as necessidades dos pobres e dos excluídos. No ângulo interno, cabe aos membros da família colaborar para que os outros membros obtenham o necessário para o desenvolvimento biopsíquico.

Neste sentido afirma Paulo Lôbo:

O mais importante nessa viagem rumo ao princípio jurídico da solidariedade é a compreensão de que a solidariedade não é apenas dever positivo do Estado na realização das políticas públicas, mas também que importa deveres recíprocos entre as pessoas.

O princípio em comento é formado pelo respeito e pela afeição, os quais, nas palavras de Roberto Senise Lisboa (2002, p.54): “São vetores que indicam o dever de cooperação mútua entre os membros da família e entre os parentes, para fins de assistência imaterial (afeto) e material (alimentos, educação, lazer)”.

Este princípio implica um respeito mútuo entre os membros de uma família, refletindo assim nas relações familiares e ultrapassando uma esfera social, surgindo assim uma família eudemonista, baseada na afetividade, envolvendo cuidado recíproco entre pais e filhos.

O doutrinador Paulo Lôbo esclarece a ligação umbilical com a afetividade:

A solidariedade familiar é fato e direito; realidade e norma. No plano fático, as pessoas convivem, no ambiente familiar, não por submissão a um poder incontrariável, mas porque compartilham afetos e responsabilidades. No plano jurídico, os deveres de cada um para com os outros impuseram a definição de novos direitos e deveres jurídicos, inclusive na legislação infraconstitucional, a exemplo do Código Civil de 2002, o que não significa que se alcançou a dimensão ideal da solidariedade, impondo pugnar-se por avanço legislativo.

No que se refere ao amparo material, Maria Berenice Dias afirma que:

Os integrantes da família são, em regra, reciprocamente credores e devedores de alimentos. A imposição de obrigação alimentar entre parentes representa a concretização do princípio da solidariedade familiar. Assim, deixando um dos parentes de atender com a obrigação parental, não poderá exigi-la daquele a quem se negou a prestar auxílio (DIAS, 2010, p. 66).

A obrigação de prestar alimentos aos idosos, não se encontra corroborada somente no princípio da solidariedade familiar, bem como foi elencada no Estatuto do Idoso no art. 12, em atenção ao melhor interesse do idoso: “A obrigação alimentar é solidária, podendo o idoso optar entre os prestadores”.

Depreende-se assim que o princípio da solidariedade abrange não somente a prestação material, bem como o afeto, o apoio moral aos membros da família. Leciona neste sentido Rolf Madaleno (2011):

A ajuda mútua deve ser prestada sempre que for necessário, visto que os vínculos familiares só podem se sustentar e se desenvolver em ambiente recíproco de compreensão e cooperação. A solidariedade deve ser considerada, então, o oxigênio de todas as relações familiares e afetivas.

Depreende-se, portanto, que a família atual está envolta pelo princípio da solidariedade familiar que reafirma o dever de prestar assistência aos demais membros da entidade familiar, significando um vínculo de sentimento racionalmente orientado, limitado e autodeterminado que impõe a cada pessoa deveres de cooperação, assistência ajuda, amparo e cuidado em relação aos outros membros.

2.2.3 O princípio da afetividade

Com o decorrer do tempo e a evolução social, ocorreu uma mudança na esfera jurídica, especialmente no Direito de Família, mais especificamente na constituição e função da família, passando a ter fundamento na comunhão de vida e na estabilidade das relações socioafetivas.

A formação da família atual está envolta pelo afeto, aplicável a todas as formas de manifestações familiares. Nas palavras de Dias (2010, p. 10) o afeto é:

Envolvimento emocional que subtrai um relacionamento do âmbito do direito obrigacional – cujo núcleo é a vontade – e o conduz para o direito das famílias, cujo elemento estruturante é o sentimento de amor, o elo afetivo que funde as almas e confunde patrimônios, fazendo gerar responsabilidades e comprometimentos mútuos.

Segundo Flávio Tartuce (2010): “O afeto não se confunde necessariamente com o amor. Afeto quer dizer interação ou ligação entre pessoas, podendo ter carga positiva ou negativa. O afeto positivo, por excelência, é o amor; o negativo é o ódio. Obviamente, ambas as cargas estão presentes nas relações familiares.

O termo afeto não se encontra expressamente na Constituição Federal, vem de forma implícita através de determinadas manifestações como o reconhecimento da igualdade entre os irmãos biológicos e afetivos, o direito a convivência familiar, a pluralidade das entidades familiares, o reconhecimento jurídico da união homoafetiva entre outros.

Com relação ao tratamento constitucional de tal princípio aduz Paulo Lôbo (2000):

Projetou-se, no campo jurídico-constitucional, a afirmação da natureza da família como grupo social fundado essencialmente nos laços de afetividade, tendo em vista que consagra a família como unidade de relações de afeto, após o desaparecimento da família patriarcal, que desempenhava funções procracionais, econômicas, religiosas e políticas.

Maria Berenice Dias (2010, p. 12) discorre sobre a afetividade como elemento formador da entidade familiar contemporânea:

A família transforma-se na medida em que se acentuam as relações de sentimentos entre seus membros: valorizam-se as funções afetivas da família [...] A comunhão de afeto é incompatível com o modelo único, matrimonializado da família. Por isso, a afetividade entrou nas cogitações dos juristas, buscando explicar as relações familiares contemporâneas.

Neste contexto as famílias se formam, geral e atualmente, sobre a afetividade, sentimentos de amor, preservando os sentimentos de carinho, cuidado, atenção para com seus membros, tendo um significativo valor jurídico para essa entidade.

No tocante à afetividade no direito dos idosos, ainda que o Estatuto do Idoso imponha à família o dever de cuidado, o afeto e o respeito determinam um dever aos laços familiares que independem de jurisdição: a afetividade que tutela a dignidade de cada membro da entidade familiar.

Na dicção de Rolf Madaleno (2011, p. 95): “O afeto é a mola propulsora dos laços familiares e das relações interpessoais movidas pelo sentimento e pelo amor, para ao fim e ao cabo dar sentido e dignidade à existência humana”.

Apesar de existir esse dever de afeto dos filhos para com seus pais, muitas vezes os filhos abandonam afetivamente seus pais, esquecendo dos cuidados que seu pai tivera durante toda a sua vida, causando-lhes angústia, problemas psíquicos, sérios danos morais. Oswaldo Rodrigues (2005, p. 775) enaltece veemente a relevância da entidade familiar quando aduz que:

O convívio e relacionamento entre as pessoas, além de ser intrínseco à sua formação, ao seu desenvolvimento, e, portanto, ao próprio envelhecimento, são fatores imprescindíveis à maturação física e psíquica do ser humano; ao falar-se em convívio e relacionamento, há que se realçar que eles se apresentam em diversos setores da vida, tais como na família, na comunidade, no trabalho, enfim, na sociedade em geral.

A falta de afetividade está dando ensejo a muitas demandas judiciais no direito de família, buscando uma reparação civil pelo dano moral advindo do abandono afetivo.

Nesta esteira observa Rolf Madaleno (2011, p. 95): “A sobrevivência humana também depende e muito da interação do afeto; é valor supremo, necessidade ingente, bastando atentar para as demandas que estão surgindo para apurar responsabilidade civil pela ausência do afeto”.

Depreende-se assim que os filhos tem o dever de afeto para com seus pais idosos, propiciando carinho, conforto, atenção, compreensão e todos os cuidados necessários para um envelhecimento digno, cuja falta de afetividade na relação entre filho e pai configura o abuso de direito, ensejando a respectiva reparação civil.

Neste diapasão se faz necessário uma análise acerca de alguns aspectos importantes sobre o idoso, bem como conceito, tratamento jurídico e sua situação jurídica e social no Brasil.

3 A SITUAÇÃO JURÍDICA E SOCIAL DO IDOSO NO BRASIL

O Brasil, segundo dados extraídos do Ministério da Saúde, contém cerca de 21 milhões de idosos. Além dos agravantes físicos restringirem ou negarem uma existência confortável aos idosos, ainda a realidade mostra que muitos desses idosos, são abandonados pelos filhos, negando-lhe assistência material e imaterial, e pela própria sociedade em condições precárias, ocasionando sentimentos de aflição, dor e sofrimento.

Nesta esteira o envelhecimento da população brasileira merece uma especial atenção, tendo em vista as implicações sociais, econômicas, físicas advindas da terceira idade e a necessidade de implementação de políticas que deem concretude aos direitos dos idosos que se encontram consagrados na CF/88, na Política Nacional do Idoso, no Estatuto do Idoso, no Código Civil e na Lei Orgânica de Assistência Social.

3.1 CONCEITO E ELEMENTOS GERAIS DO TERMO IDOSO

Segundo Mendes et al, 2005, envelhecer é um processo natural que caracteriza uma etapa da vida do homem e dá-se por mudanças físicas, psicológicas e sociais que acometem de forma particular para cada indivíduo com sobrevida prolongada.

No entanto mostra-se necessário delimitar uma faixa etária para o idoso brasileiro principalmente no que condiz a formulação da política pública e na demarcação de grupo populacional dos beneficiários dando ênfase aos recursos e concebendo direitos a esta população. (SANTOS, 2004).

Muito se tem questionado sobre o termo idoso e a resposta encontra-se no artigo 1º do Estatuto do idoso, cuja criação objetiva dar maior proteção aos idosos: “É instituído o Estatuto do Idoso, com a finalidade de regulamentar os direitos assegurados às pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos”. É relevante observar que não existe referência a qualquer característica social, individual, entre outros, tendo apenas a idade como base.

Assim nota-se, que o referido Estatuto adotou um critério cronológico para identificar a pessoa idosa, independentemente de qualquer característica social, individual, psíquica, laborativa, entre outros.

Entretanto, sempre haverá pessoas que abrangem mais o conceito, adotando uma série de significações. Segundo Carvalho e Andrade (2000, p. 82):

No plano individual, aumentar os anos vividos não é o único critério a ser adotado quando se fala em envelhecimento, existindo outros fatores de psíquica e social a serem observados, visto que os indivíduos se diferenciam entre si de acordo com a educação, sexo, renda, enfim, de acordo com o meio social e econômico em que estão inseridos.

Simone Beauvoir entende que não é fácil circunscrever a velhice: “Ela é um fenômeno biológico: o organismo do homem idoso apresenta certas singularidades” (BEAUVOIR, 1990, P. 15).

Na concepção de Augustini (2003), apesar de tais orientações, o critério cronológico, continua sendo o critério mais utilizado quando existe a necessidade de delimitar a população a ser estudada, seja do ponto de vista epidemiológico ou administrativo, ou para comparação de dados. A própria Constituição Federal de 1988 determinou em vários momentos, uma idade mínima para a obtenção de determinados direitos.

A Política Nacional do Idoso, Lei 8.842 de 4 de janeiro de 1994, definiu o conceito de idoso, adotando novamente o critério cronológico: “Art. 2º Considera-se idoso, para os efeitos desta Lei, a pessoas maiores de sessenta anos de idade”.

Depreende-se, portanto, que todo indivíduo que possua idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos é considerado um idoso e tem especial proteção da família, do estado e da Sociedade, sendo dever destes, nos moldes do artigo 230 da Constituição Federal de 1988, garantir a pessoa idosa maior participação na comunidade, defender sua dignidade, e bem-estar, dando amparo ao idoso.

3.2 O AUMENTO DA POPULAÇÃO IDOSA E A REALIDADE DO IDOSO NO BRASIL.

Devido ao planejamento familiar e a conseqüente queda da taxa de fecundidade e também pelo aumento da expectativa de vida dos idosos, a população idosa no Brasil vem crescendo significativamente. Segundo dados do IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística) o número de brasileiros acima de 65 anos deve praticamente quadruplicar até 2060, confirmando a tendência de envelhecimento acelerado da população.

Segundo o órgão do IBGE, a população com essa faixa etária deve passar de 14,9 milhões, de 2013, para 58,4 milhões em 2060. No período, a expectativa média de vida do brasileiro deve aumentar dos atuais 75anos para 81 anos.

Diante de tal constatação, depreende-se veemente a necessidade de maior atenção ao processo do envelhecimento, buscando-se garantir a essa população um envelhecimento saudável e digno.

Se por um lado, o aumento da longevidade configura uma importante conquista social, há de se entender, como adverte Camarano, que este novo cenário preocupa as instituições estatais. A demanda por novas políticas projeta um perfil de atendimento diferente do atual, na medida em que amplifica os custos de manutenção das estruturas do Estado (AGUSTINI, 2003, p. 41).

Portanto, o Estado deve interpretar o fenômeno do envelhecimento da população brasileira, como um alerta da necessidade de implantação de políticas voltadas ao cumprimento das disposições elencadas na Constituição Federal de 1988, no Estatuto do Idoso, e nas demais legislações referentes ao assunto abordado. Estando no âmbito da proteção estatal, o direito ao afeto da família.

No Brasil, a maioria dos idosos, são vítimas de diversos tipos de abandono e maus tratos, praticados pelos próprios familiares. O caso mais frequente é o abandono do idoso em casas de saúde ou asilos, onde os parentes simplesmente o deixam completamente desamparado, jogado à própria sorte, privando-lhe da convivência familiar, submetendo-o a solidão e ao desamparo.

As problemáticas que enlaçam a pessoa idosa, que devem ser entendidas sobre a ótica da violência contra o idoso, devem ser compreendidas levando em conta que o Idoso:

Sofre a opressão que se dá tanto pela desigualdade social e de classe, quanto ao confinamento social, dada pela segregação, pelas históricas políticas de assistência social em instituições asilares, que remontam ao século XVIII; como ao abandono ou isolamento pela família que, com as transformações capitalistas, perdem espaço enquanto unidade de produção e reprodução social, que tinham em sociedades anteriores, e se vêem exigidas a buscar os meios de sobrevivência no mercado de trabalho, sem condições de manter seus idosos, financeiramente e com cuidados especiais. (TEIXEIRA, 2006, p. 61).

Um Estudo documental sobre a violência contra idosos no Estado do Ceará apresentou os seguintes dados (SOUZA, 2007).

Dos 424 documentos analisados, 284 (67%) identificou-se como abandono dos idosos. Quanto ao agressor, 207 (49%) era filho da vítima. Dentre os casos de violências, 161 (38%) foi negligência, seguido por apropriação indébita de aposentadoria, 114 (27%); agressão verbal, 79 (19%) e física 68 (16%). Em relação à idade, observou-se, a partir dos dados pesquisados, que 138 (37%) denúncias foram de violência contra idosos na faixa etária de 71 a 80 anos.

Dentre as variadas formas de violência, o abandono se apresenta na liderança, e o que é mais surpreendente, é que os principais agressores, geralmente são os próprios filhos da vítima. Estudando os dados supracitados é notória a inexistência de afetividade entre seus membros. Logo a família, que é a base da sociedade, instituição sagrada, que deveria cuidar, proteger e dar amparo aos seus idosos.

Segundo Souza (2010) a rejeição, proveniente da falta de tempo, da correria da vida moderna, é única causa do abandono:

Quando chega um determinado momento, o indivíduo vai perdendo seus papéis sociais e o trabalho não o aceita mais. Se nessa esfera não é aceito, ele também começa a perder o seu papel no âmbito familiar. O indivíduo começa a ser considerado inútil, um incômodo. Então, ele vai ser descartado em algum lugar. Na verdade, existe uma série de coisas que podem servir como tentativa de justificativa. Mas o que acontece é um individualismo exacerbado, prejudicando quem não representa mais o paradigma de indivíduo proposto pela sociedade.

O avanço tecnológico, a busca exacerbada por enriquecimento, o trabalho em excesso, culto à beleza, podem ser considerados o reflexo da família moderna, fazendo com que o individualismo ganhe forças e o relacionamento afetivo entre seus membros assuma um segundo plano, levando ao ponto de abandonar seus próprios pais em abrigos para idosos, retirando-lhes dos seus lares, subtraindo suas moradias, sua liberdade, sua dignidade.

Portanto a rejeição familiar é o retrato da realidade do idoso no Brasil, ocasionando-lhe sérios abalos psicológicos, como doenças, dor, angústia, sofrimento, solidão, sensação de tristeza e outros sentimentos que contribuem para um envelhecimento mais acelerado e a diminuição do tempo de vida, levando muitas vezes até a morte. Neste contexto é imprescindível um estudo mais aprofundado acerca do direito dos idosos e seu embasamento legal.

3.3 TRATAMENTO JURÍDICO DO IDOSO NA LEGISLAÇÃO PÁTRIA

O direito dos idosos encontra respaldo na Constituição Federal do Brasil de 1988, Lei Orgânica de Assistência Social (Lei 8.742 de 07. 12. 1993), Política Nacional do Idoso (Lei 8.842 de 04.01.1994), Estatuto do Idoso (Lei 10.741 de 01.10.2003). Cada tópico será estudado de forma individualizada, com o fito de uma maior compreensão acerca do assunto.

3.3.1 O tratamento conferido pela CF ao idoso

A Carta Magna elencou vários artigos que asseguram o direito dos idosos, concedendo certos privilégios por entender que estes pertencem a um grupo diferenciado, detentores de uma certa debilidade física, tendo em vista que empenharam uma grande força na formação da sociedade contemporânea.

Primeiramente, deve-se levar em consideração o disposto no Art. 3º inciso IV da Constituição Federal, constituindo como um dos seus objetivos fundamentais: Promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, *idade*, e quaisquer outras formas de discriminação.

Conforme os ensinamentos de Silva (2002, p. 802), o sufrágio universal é: “[...] um direito subjetivo de natureza política, que tem o cidadão o direito de eleger, ser eleito e de participar da organização e da atividade do poder”. Sendo o voto o direito de todos, e o poder de eleger uma pessoa, a Constituição faculta ao idoso o direito de votar.

Assim, consoante o inciso IV, do artigo 14 da Constituição Federal, o voto passa a ser facultativo para os maiores de 70 anos deixando de ser obrigatório, tendo estes o direito de escolha.

A Constituição Federal, no que se refere à área econômica, aduz no seu artigo 201, inciso I, que um dos objetivos da Previdência Social é atender às pessoas de idade avançada, tendo em vista que com o decorrer do tempo, sua capacidade física e sua saúde ficam bastante fragilizadas, não tendo condições de trabalharem. No entanto, nessa fase da vida eles não podem ficar sem receber um valor pecuniário.

No que concerne à esfera econômica, o inciso I do Art. 203 da Constituição Federal, aduz que a assistência social tem como fito proteger a velhice, independentemente de

qualquer contribuição para com a seguridade social, assegurando-lhe a percepção de pelo menos, um salário mínimo mensal a título de benefício, desde que comprove não possuir meios de prover sua subsistência por conta própria ou com auxílio de seus familiares.

Ainda no âmbito Constitucional, encontra-se a matéria relacionada ao direito do idoso, de forma explícita, nos artigos 229 e 230 da Constituição Federal, que assim rezam: “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”.

Segundo Vilas Boas (2005, p. 31):

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

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.

Estes dispositivos determinam o dever dos filhos maiores de ajudarem e ampararem os pais na velhice, carência ou enfermidade e ainda ao Estado, e a sociedade o dever de amparo o idoso, garantindo-lhe uma vida digna decorrentes do princípio da dignidade da pessoa humana e da solidariedade, que estão implícitos nos referidos dispositivos.

Não se trata apenas de um amparo material, mas também um amparo afetivo e psíquico, exercendo um papel fundamental para um envelhecimento e uma vida digna. Neste sentido aduz Guilherme Calmon Nogueira da Gama:

Não se referindo tão somente ao amparo na esfera econômica, mas ao amparo afetivo e psíquico que exerce extrema importância para a vida saudável da pessoa idosa. Levando-se em conta que a convivência do idoso com sua família e com a comunidade é de grande influência para seu envelhecimento sadio, caso contrário que a ausência desta convivência pode gerar até o adoecimento do idoso. (GAMA, 2003, p. 127).

É relevante chamar atenção para o fato de que a família aparece como primeiro ente protetor dos seus idosos, assegurando a estes o direito à vida, à educação, à moradia, à

habitação, à segurança social, à saúde, à liberdade dentre outros direitos decorrentes do princípio da dignidade da pessoa humana.

Oswaldo Peregrina Rodrigues (2005) ainda no que concerne à tutela dos idosos na Constituição Federal de 1988, acrescenta como norma de proteção ao idoso a previsão da isonomia decorrente do art. 5º, caput: “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”.

Sobre o assunto, pondera Paulo Roberto Barbosa Ramos:

À primeira vista talvez não se perceba a importância desse dispositivo constitucional para as pessoas idosas. Trata-se, todavia, de um enorme engano. (...)

A afirmação de que a República Federativa do Brasil fundamenta-se na cidadania e na dignidade da pessoa humana orienta toda a atuação do Estado e da sociedade civil em relação à efetivação desses fundamentos, diminuindo, com isso o espaço de abrangência da concepção que as pessoas, na medida em que envelhecem, perdem seus direitos. Esse dispositivo constitucional aponta, portanto, no sentido de assegurar a cidadania, que é uma decorrência da garantia da dignidade da pessoa humana, durante toda sua vida (ROBERTO, 2002, p. 43)

Diante de todos os benefícios supracitados, a Carta Magna de 1988 ainda assegura transportes coletivos gratuitos para as pessoas maiores de 65 (sessenta e cinco) anos. Nas palavras de Dallari (2003, p. 32)

[...] neste caso, o que tem ocorrido com grande frequência, como tem sido registrado algumas vezes pela imprensa, é que os operadores dos veículos de transporte coletivo mostram irritação e impaciência quanto devem recolher um passageiro idoso, que não irá pagar. É comum que dispensem ao idoso um tratamento desrespeitoso e humilhante, o que deixa evidente que existe um viés cultural, uma falha de natureza ética, que somente poderá ser corrigida gradativamente, por meio da educação.

Assim não resta dúvida de que a Constituição Federal promove a proteção dos idosos, através do fornecimento de privilégios e benefícios para uma vida e envelhecimento dignos no meio social e abordando a cidadania e a dignidade da pessoa humana como seus princípios fundamentais e como consequência desses princípios, o dever familiar de amparar seus idosos, fornecendo um ambiente familiar digno de um envelhecimento sereno e tranquilo, com afeto entre seus membros, com compreensão e dedicação entre seus integrantes.

3.3.2 Lei Orgânica de Assistência Social (Lei nº 8. 742 de 07 de dezembro de 1993)

Conforme preceitua o Art. 203 da Constituição Federal de 1988, a assistência social deve ser prestada a quem dela necessitar, ou seja, a quem não possua meios de subsistência, independentemente de contribuição direta do beneficiário.

Em análise da Lei verifica-se que tem por finalidade assegurar os direitos e as necessidades imprescindíveis dos cidadãos, tentando contribuir para a redução da pobreza. No que concerne especificamente aos idosos, possibilita a todos aqueles indivíduos com 65 anos de idade ou mais, que comprovem não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida pelos integrantes familiares, ter a garantia de um salário mínimo mensalmente. Este benefício é concedido pelo Instituto Nacional de Seguro Social – INSS, sendo denominado de benefício de prestação continuada (BPC).

Algumas das características da referida Lei são relevantes de serem explicitadas, conforme elencadas abaixo:

- a) Benefício de prestação continuada;
- b) Garantia de um salário mínimo mensal, desde que não receba nenhum benefício do previdenciário do INSS ou qualquer outro tipo de previdência, salvo de assistência médica;
- c) Comprovação da renda mensal familiar inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo vigente;
- d) Comprovar não possuir meios de prover sua própria manutenção ou de tê-la provida pelos seus familiares
- e) O benefício é pessoal e intransferível;
- f) Não gera pensão para seus dependentes;

Vale ressaltar, que a supracitada Lei tem por escopo assegurar os direitos sociais ao idoso, contribuindo para sua autonomia, integração e participação na sociedade, garantindo assim ao idoso uma vida digna. Destarte, muitos dos idosos, não usufruem deste benefício por falta de conhecimento proveniente da falta de divulgação.

3.3.3 Política Nacional do Idoso (Lei nº 8.442 de 04 de janeiro de 1994)

A partir das mudanças ocorridas na cultura e na sociedade no que pertine à velhice, começam a surgir ideias rudimentares do que seria a Política Nacional do Idoso.

Assim, até o surgimento da política nacional do idoso, vários acontecimentos sociais são importantes de serem relatados, conforme a seguir (LEMOS, 2011, online):

- 1961: Fundação da Sociedade Brasileira de Geriatria e Gerontologia (SBGG), que atualmente está presente em quase todos os estados do nosso país;
- Anos 70: grande aumento da população idosa;
- 1975: Surgimento do Programa de Assistência ao Idoso (PAI), que tinha como objetivo criar grupos de convivência de idosos;
- 1977: A Legião Brasileira de Assistência (LBA) passa a cuidar do programa, entretanto, tendo um caráter assistencialista, coordenando grupos de convivência, distribuindo próteses, documentos, convênios com asilos, entre outros;
- Década de 80: nascimento da Associação Cearense Pro- Idosos (ACEPI). O idoso começa a se conscientizar de seus direitos. Diante de toda essa movimentação social com relação ao idoso, nasce também outros programas, como o Clube de Maior Idade, programa da Empresa Brasileira de Turismo (EMBRATUR), relacionado a diminuição nos custos com viagens e o Programa Realidade, orientando sobre cultura, lazer, saúde e aspectos legais acerca da velhice (Fundação Roquete Pinto).
- 1985: Surge a Associação Nacional de Gerontologia (ANG) abordando os problemas advindos com a velhice e realizando seminários, dentre eles, o marco “O Idoso na Sociedade atual”, que ocorreu em Brasília e gerou o documento “Políticas para a Terceira idade”. Este documento gerou o projeto “Vivência” no governo Collor envolvendo assim, vários ministérios para a formação de ações em benefício dos idosos. Com esse projeto, o governo Collor chegou ao Plano Preliminar para a Política Nacional do Idoso, que tinha como objetivo: “Promover a autonomia, integração e participação efetiva dos idosos na sociedade, para que sejam co-participantes da consecução dos objetivos e princípios fundamentais da Nação”. É importante salientar, que a minuta que dá origem ao Decreto Lei que origina a Lei 8.842 só é regido mais tarde por funcionários da LBA E ANG.

Depreende-se, portanto que a Lei 8.842 é resultado das proposições da sociedade e dos movimentos sociais, inclusive com o movimento dos gerontólogos e geriatras no país. Em seus artigos se encontram dispositivos garantidores de direitos, princípios e diretrizes da política, conforme a seguir:

Artigo 1º - A política Nacional do Idoso tem por objetivo assegurar os direitos sociais do idoso, criando condições para promover sua autonomia, integração e participação efetiva na sociedade.

Artigo 2º - Considera-se idoso, para todos os efeitos desta lei, a pessoa maior de sessenta anos de idade.

Artigo 3º - A política nacional do idoso reger-se-á pelos seguintes princípios:

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

Constituem diretrizes da política nacional do idoso:

- I - viabilização de formas alternativas de participação, ocupação e convívio do idoso, que proporcionem sua integração às demais gerações;
- II - participação do idoso, através de suas organizações representativas, na formulação, implementação e avaliação das políticas, planos, programas e projetos a serem desenvolvidos;
- III - priorização do atendimento ao idoso através de suas próprias famílias, em detrimento do atendimento asilar, à exceção dos idosos que não possuam condições que garantam sua própria sobrevivência;
- IV - descentralização político-administrativa;
- V - capacitação e reciclagem dos recursos humanos nas áreas de geriatria e gerontologia e na prestação de serviços;
- VI - implementação de sistema de informações que permita a divulgação da política, dos serviços oferecidos, dos planos, programas e projetos em cada nível de governo;
- VII - estabelecimento de mecanismos que favoreçam a divulgação de informações de caráter educativo sobre os aspectos biopsicossociais do envelhecimento;
- VIII - priorização do atendimento ao idoso em órgãos públicos e privados prestadores de serviços, quando desabrigados e sem família;
- IX - apoio a estudos e pesquisas sobre as questões relativas ao envelhecimento.

Nesta esteira, pode-se concluir que hoje o envelhecimento estar propício a ser mais saudável, tendo em vista que a velhice está envolta pela proteção e visibilidade de toda a nação, tendo os seus direitos sociais assegurados pela Política Nacional do Idoso.

3.3.4 O Estatuto do Idoso e a teoria da proteção integral

O Estatuto do Idoso foi instituído, em 2003, representando um marco importante para o direito dos idosos, pois, da maior garantia e aplicação dos seus direitos, tendo como escopo proporcionar uma maior efetividade à proteção da pessoa idosa e prevenir a exclusão do maior de sessenta anos. Assim afirma Dias (2010, p. 413):

Para cumprir os desígnios do comando constitucional, o Estatuto do Idoso, em 118 artigos, consagra uma série infindável de prerrogativas e direitos às pessoas de mais de 60 anos, ou seja, aos idosos. Porém, os maiores de 65 anos são merecedores de cuidados ainda mais significativos. Deve ser considerado como um verdadeiro divisor de águas na proteção do idoso.

Ainda que a Constituição Federal de 1988 preveja no seu corpo, dispositivos que refletem uma ampla tutela ao idoso existem críticas no sentido de somente o idoso dependente economicamente considerar-se amparado pela referida norma.

Analisando o art. 230 da Constituição Federal, afirmam Celso Ribeiro Bastos e Ivo Gandra Silva Martins que até então:

Idoso a que se refere é aquele sem condições de auto-sustentação, dependente, como o são as crianças na sua primeira infância ou os adolescentes que não trabalham, com o que tanto a própria família, quanto a sociedade em que se integram, ou o Estado, que tem a obrigação de por eles zelar, são responsáveis por seu bem-estar, devendo ampará-los (BASTOS: MARTINS, 1988, p. 1.109).

Com o advento do referido Estatuto, houve uma mudança de paradigmas, a ideia de tutela constitucional referente somente ao idoso hipossuficiente, que determinava uma atuação de resultados, agindo apenas na consequência e não na causa do problema, foi deixada de lado. Sobre o assunto:

O Estatuto do Idoso quebrou tal barreira. Nele, a proteção é integral, vale dizer, abrange todos os idosos e em tudo aquilo que se refere à vida em sociedade. A proteção econômica não é a única, embora a mais premente: a manutenção da dignidade passa, de regra, pelo resgate da inclusão social e esta se faz pela geração de recursos econômicos necessários para o acesso a bens indispensáveis à vida humana. Mas também a solidariedade, o afeto, a consideração, independente da idade do idoso, ali lhe são assegurados (INDALENCIO, 2007, p. 63).

O Estatuto do Idoso é um verdadeiro microssistema legislativo de tutela específica do idoso, pois, em relação aos direitos, garantias e proteções aos idosos ele elenca regras e

diretrizes processuais e materiais. É neste sentido que afirma Peregrina (2006, p. 774): O Estatuto do idoso trouxe regras e diretrizes materiais e processuais, em seara civil, penal, administrativa, no que concerne aos direitos, garantias e proteções à pessoa idosa.

E nesta mesma esteira afirma Dias (2010, p. 774):

O Estatuto do Idoso compõe um microsistema e tem como uma das finalidades o reconhecimento das necessidades especiais dos mais velhos, estipulando obrigações do Estado em relação à saúde física e mental, ao aprimoramento moral, intelectual, espiritual e social conforme estabelecido no artigo 2º do próprio estatuto.

O direito ao envelhecimento, a partir do referido Estatuto, passa a ser um direito fundamental inerente a todo e qualquer ser humano, desde o seu nascimento. É o que aduz o artigo 8º da Lei 10.741/2003, segundo o qual “o envelhecimento é um direito personalíssimo e a sua proteção um direito social, nos termos desta Lei e da legislação vigente”.

O Estatuto do Idoso, respeitando os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da igualdade, ao buscar a satisfação de todas as necessidades do ser humano, ele incorpora e reafirma em todos os seus institutos a teoria da proteção integral.

A compreensão da referida teoria é possível na lição de Munir Cury, que define sob a ótica do Estatuto da Criança e do Adolescente:

A proteção integral tem como fundamento a percepção que crianças e adolescentes são sujeitos de direito, frente à família, à sociedade e ao Estado. Rompe com a ideia de que sejam simples objetos de intervenção no mundo adulto, colocando-os como titulares de direitos comuns a toda e qualquer pessoa, bem como decorrentes da condição peculiar de pessoas em processo de desenvolvimento (CURY, 2002, p. 21).

Nas palavras da renomada autora Maristela Indalêncio Nascimento (2007) com relação à teoria da proteção integral- é que o Estatuto do Idoso estabelece situações de vantagens tendentes a reduzir situações concretas de desigualdade (como na previsão de vagas em estacionamento, não pagamentos de tarifas de transporte público, prioridade de atendimento nos locais de prestações de serviços etc.) cria aparatos para garantir tais preferências – como órgãos e conselhos – e, principalmente, oferece instrumentos para a responsabilização da família, do Estado e da sociedade em caso de omissão relativa a qualquer forma de proteção ao idoso, dando efetividade à diretriz constitucional da dignidade da pessoa humana.

Assim a teoria da proteção integral confere aos idosos uma proteção especial, tendo em vista que necessitam de cuidados e atenção especiais em razão de sua idade avançada, pois, com o envelhecimento se torna em uma pessoa mais frágil, tendo maiores dificuldades,

sendo imprescindíveis medidas que proporcionem condições e possibilidades dessas pessoas em relação às outras pessoas, garantindo a concretude do princípio da igualdade.

Depreende-se diante de todo exposto, que o Estatuto do Idoso se traduz em uma efetiva conquista social, na proporção que assegura os direitos e garantias pertencentes às pessoas idosas, com fundamento nos novos princípios que norteiam o direito de família, como o princípio da solidariedade familiar e o princípio da afetividade.

Não se pode olvidar, que o os idosos se encontram totalmente amparados em seus direitos e garantias em todos os institutos anteriormente mencionados, competindo à família, ao Estado e à sociedade cumpri-los em sua totalidade. Qualquer violação aos seus direitos e garantias será passível de punição civil ou penal.

Este assunto será abordado logo a seguir em responsabilidade civil, abordando em um segundo momento a responsabilidade dos filhos decorrente do abandono afetivo e material dos pais idosos.

4 A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS FILHOS EM DECORRÊNCIA DO ABANDONO AFETIVO E MATERIAL DOS PAIS IDOSOS.

É certo que os filhos têm a obrigação de prestar assistência material aos seus pais idosos, quando estes não possuírem meios próprios de manutenção ou recursos suficientes para a subsistência, estando esta obrigação expressamente prevista na legislação pátria. Este direito a alimentos decorre do princípio da solidariedade familiar e pode ser considerado um direito fundamental por ser essencial para a sobrevivência do indivíduo.

A obrigação dos filhos para com os pais idosos vai além do cunho meramente material, abordando também a prestação de cunho imaterial, competindo àqueles prestações de ordem moral, afetiva e psíquica.

Os filhos têm as mesmas obrigações para com seus pais idosos que estes tinham antes da velhice, seja de cunho material ou afetivo, cuja violação destas obrigações acarreta dano ao idoso, ensejando a responsabilização civil dos filhos perante os pais idosos.

Assim se mostra relevante primeiramente abordar a responsabilidade civil propriamente dita e seus pressupostos para uma maior compreensão acerca do tema abordado.

4. 1 CONCEITO E REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL

4.1.1 A conceituação do instituto da responsabilidade civil

A Responsabilidade Civil é um instituto de suma importância para o ordenamento jurídico, bem como para a sociedade, pois visa à restauração do equilíbrio patrimonial ou moral que foi violado.

A sua conceituação pode ser extraída do artigo 186 do Código Civil de 2002: “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”, sendo tal definição complementada pelo artigo 927 do referido código, que dispõe sobre o dever de reparação

daquele que comete ato ilícito: “aquele que, por ato ilícito, causar danos a outrem, fica obrigado a repará-lo”.

A responsabilidade civil em seu sentido etimológico, para Sérgio Cavalieri Filho (2010), exprime a ideia de obrigação, de uma contraprestação, por tratar-se do dever de reparar o prejuízo oriundo da violação de outro dever jurídico.

Segundo Sílvio Rodrigues (2004, P. 6) “A responsabilidade civil é a obrigação que pode incumbir uma pessoa a reparar o prejuízo causado a outra, por fato próprio, ou por fato de pessoas ou coisas que dela dependam”.

Na dicção da autora Maria Helena Diniz a responsabilidade civil:

É a obrigação que uma pessoa tem de indenizar a outra por danos causados. Esses danos podem ser causados pela própria pessoa ou advindos de terceiros que dela dependam. Desta forma, a responsabilidade civil visa à aplicação de medidas que façam com que alguém repare um dano patrimonial ou moral causado a outrem, advindo este de uma responsabilidade civil objetiva ou subjetiva (DINIZ, 2003).

Em suma a responsabilidade civil é a obrigação que uma determinada pessoa tem, imposta por lei, de reparar um dano moral ou patrimonial causado a alguém por ação ou omissão por fato próprio ou de uma pessoa ou coisa que dela dependam. Podendo ser classificada levando em consideração a culpa e a natureza jurídica.

Com relação à culpa, a responsabilidade civil pode ser classificada como subjetiva ou objetiva. A subjetiva, leva em consideração a culpa do agente, ou seja, para que haja responsabilidade, o dever de indenizar, o agente tem que ter uma ação ou omissão, uma conduta culposa, o nexo de causalidade e o dano. Na objetiva, a culpa é dispensável, pois pouco importa a conduta do agente, estando caracterizada pela presença da ação ou omissão, o nexo causal e o dano.

A responsabilidade Civil, nas palavras de Carlos Roberto Gonçalves (2011, p.21), é subjetiva “quando se esteia na ideia da culpa. A prova da culpa do agente passa a ser pressuposto necessário do dano indenizável. Dentro dessa concepção, a responsabilidade do causador do dano somente se configura se agiu com dolo ou culpa”.

Sobre a responsabilidade civil objetiva, esclarece Sérgio Cavalieri Filho:

Pela concepção clássica, todavia, a vítima só obterá a reparação do dano se provar a culpa do agente, o que nem sempre é possível na sociedade moderna. O desenvolvimento industrial, proporcionado pelo advento do maquinismo e outros inventos tecnológicos, bem como crescimento populacional geraram novas situações que não podiam ser amparadas pelo conceito tradicional de culpa (CAVALIERI FILHO, 2010, p. 16).

Assim surge a responsabilidade objetiva, sustentada pelas teorias do risco e da culpa presumida previstas nos arts. 927, parágrafo único e 931 do Código Civil.

Acerca da responsabilidade civil em relação à sua natureza jurídica, classifica-se em contratual ou extracontratual, deste modo considera-se por contratual quando se está diante de um vínculo obrigacional pré-existente, já a responsabilidade extracontratual é quando não existia anteriormente nenhuma relação jurídica, ou seja, é consequência de um dano ao direito subjetivo (CAVALIERI FILHO, 2007, p. 15).

Depreende-se assim que a responsabilidade civil tem por escopo fazer com que o agente causador do prejuízo repare o dano causado à vítima para que esta obtenha a justiça, analisando o dano, o prejuízo, bem como o desequilíbrio ocasionado. Mas para que a responsabilidade civil seja exigível é necessário a existência de certos requisitos.

4.1.2 Requisitos necessários para a responsabilidade civil

Para que esteja caracterizada a responsabilidade civil é necessário a presença de certos requisitos, tais quais, a ação ou omissão voluntária, o nexo causal, o dano e a culpa.

Sobre o assunto leciona Cardoso (2011):

Tradicionalmente são identificados como pressupostos do instituto da responsabilidade civil um elemento formal, ou seja, uma conduta voluntária que viole um dever jurídico; um elemento subjetivo, que pode ser o dolo ou a culpa, e um elemento causal-material, que é o dano e seu nexo com a conduta do agente.

Assim o primeiro elemento da responsabilidade civil é a conduta humana, seja comissiva ou omissiva. Comissiva no sentido do agente agir de forma contrária a um dever legal, contratual ou social, e a omissiva é um não fazer um dever imposto pela lei.

4.1.2.1 Ação ou Omissão do agente causador do dano

O prejuízo advindo para uma pessoa deve ser proveniente de uma conduta humana (comissiva ou omissiva), violadora de um dever legal, contratual ou social.

Segundo a doutrinadora Maria Helena Diniz (2003, p. 39-40):

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 lesados.

A ação, fato gerador da responsabilidade, poderá ser ilícita ou lícita. A responsabilidade decorrente de ato ilícito baseia-se na ideia de culpa, e a responsabilidade sem culpa funda-se no risco, que se vem impondo na atualidade, principalmente ante a insuficiência da culpa para solucionar todos os danos. O comportamento do agente poderá ser uma comissão ou uma omissão. A comissão vem a ser a prática de um dever de agir ou da prática de certo ato que deveria realizar-se.

Assim, agindo de forma contrária a um dever legal, contratual ou social, a conduta omissiva ou comissiva da pessoa que ocasionou o dano irá ensejar a obrigação de indenizar.

No entendimento de Cavalieri Filho (2010) a ação é a forma mais comum de exteriorização da conduta e consiste em um movimento corpóreo comissivo, um comportamento positivo, como a destruição de coisa alheia, a morte ou lesão corporal causada por alguém. Ao tratar de omissão, retrata a chamada “relevância jurídica da omissão”, a qual torna o omitente responsável quando este tem dever jurídico de agir, dever este que pode advir da lei, do negócio jurídico ou de uma conduta do próprio omitente.

Segundo Sampaio (2003, p.31):

Embora de difícil visualização, o comportamento omissivo pode gerar a obrigação de reparar o dano. Para que o comportamento omissivo ganhe essa relevância, faz-se necessário que se tenha presente o dever jurídico de praticar determinado fato (de não se omitir) e que do descumprimento desse dever de agir advenha o dano (nexo de causalidade). Esse dever de agir pode decorrer de lei (dever de prestar socorro às vítimas de acidente imposto a todo condutor de veículo – art. 175, XVI, do Reg. Do CTB), de convenção (pessoa que assume a guarda, vigilância ou custódia de outra e omite-se no desempenho das obrigações delas decorrentes) ou da própria criação de alguma situação de perigo (criada a situação de perigo, surge a obrigação de quem a gerou de afastá-la).

Desta forma, toda ação ou omissão que viole dever jurídico pré-existente e resulte em danos, é passível de reparação, desde que atendidos os demais requisitos analisados a seguir.

4.1.2.2 A culpa e a responsabilidade civil

Não há que se falar em responsabilidade sem que haja culpa. O dever de reparar o ato ilícito decorre da culpa, isto é, da censurabilidade ou reprovabilidade da conduta do agente, que poderia ou deveria ter agido de forma contrária. Ao se referir ao ato ilícito, o artigo 186 do CC, aduz que este ocorre quando alguém por ação ou omissão voluntária (dolo), negligência ou imprudência (culpa), viola direito ou causa dano, ainda que exclusivamente moral, a outrem, em torno do que será responsabilizado pela reparação dos prejuízos. O ilícito para este diploma legal é considerado fonte da obrigação de indenização dos prejuízos advindos para a vítima, quem praticá-lo fica obrigado a repará-lo.

A culpa nas palavras de Venosa (2007, p. 22) pode ser entendida como a inobservância por parte do agente causador do dano na norma, ou seja, a falta de cuidado do agente ao praticar um ato ou a ser omissor perante este.

Para Sérgio Cavalieri Filho (2011, p. 35) a culpa é uma conduta voluntária contrária ao dever de cuidado imposto pelo Direito, com a produção de um evento danoso involuntário, porém previsto ou previsível.

Para o autor a culpa se configura quando o agente quer a ação ou omissão, mas não quer o resultado danoso, este advém de forma involuntária, embora previsto ou previsível.

A culpa na responsabilidade civil pode ser vista sobre dois sentidos, em sentido amplo compreende o dolo, ou seja, a violação intencional do dever jurídico, no sentido estrito é quando o agente que ocasionou o dano, não manifestou a sua vontade no sentido de provocar tal dano, ele não queria o resultado, mas por imprudência, negligência ou imperícia o causa e surge para este a obrigação de repará-lo.

Neste sentido discorre a autora Maria Helena Diniz (2003, p. 42):

A culpa em sentido amplo, como violação de um dever jurídico, imputável a alguém, em decorrência de fato intencional ou de omissão de diligência ou cautela, compreende o dolo, que é a violação intencional do dever jurídico, e a culpa em sentido estrito, caracterizada pela imperícia, imprudência ou negligência, sem qualquer deliberação de violar em dever.

Para Arnaldo Rizzardo (2011, p. 3), os conceitos desses elementos se entrelaçam, contudo, é possível conceituar imperícia como a falta de habilidade exigível em determinado momento, e observável no desenrolar normal dos acontecimentos. Já a negligência consiste na ausência da diligência e prevenção, do cuidado necessário às normas que regem a conduta

humana. E por fim, a imprudência revela-se na precipitação de uma atitude, no comportamento inconsiderado, na insensatez e no desprezo das cautelas necessárias em certos momentos.

Apesar dessa diferença conceitual doutrinária no que condiz à culpa, o Código Civil de 2002 determina a reparação do dano independentemente se a culpa for considerada no sentido amplo ou estrito, se o agente agiu com dolo ou culpa, sempre existirá a obrigação de indenizar, sendo esta proporcional ao dano causado e não pelo grau da culpa.

A culpa, no presente estudo, é fator indispensável, tendo em mente que a responsabilidade advinda do abandono afetivo e material dos idosos por seus filhos é subjetiva, conforme será discutido adiante.

4.1.2.3 O nexu Causalidade na teoria da responsabilidade civil

Para a caracterização da responsabilidade civil, outro requisito essencial é o nexu da causalidade, tendo em vista que a obrigação de reparar o dano depende da existência desse vínculo existente entre o dano e a ação que o provocou.

A respeito do nexu de causalidade, assim comenta Santos (2012):

O nexu de causalidade é a relação de causa e efeito entre a conduta praticada e o resultado. Para que se possa caracterizar a responsabilidade civil do agente, não basta que o mesmo tenha praticado uma conduta ilícita, e nem mesma a vítima tenha sofrido o dano. É imprescindível que o dano tenha sido causado pela conduta ilícita do agente e que existia entre ambos uma necessária relação de causa e efeito. O nexu de causalidade é requisito essencial para qualquer espécie de responsabilidade, ao contrário do que acontece com a culpa, que não estar presente na responsabilidade objetiva.

Carlos Roberto Gonçalves (2011, p. 45) conceitua nexu de causalidade como “a relação de causa e efeito entre a ação ou omissão do agente e dano verificado. Vem expressa no verbo “causar”, utilizado no art. 186 do Código Civil. Sem ela não existe a obrigação de indenizar.” E vai além, ao determinar:

Se houve o dano, mas sua causa não está relacionada com o comportamento do agente, inexistente a relação de causalidade e também a obrigação de indenizar. Se, *verbi gratia*, o motorista está dirigindo corretamente e a vítima, querendo suicidar-se, atira-se sob as rodas do veículo, não se pode afirmar ter ele causado o acidente,

pois na verdade foi um mero instrumento da vontade da vítima, esta sim responsável exclusiva pelo evento.

Assim se a vítima, que sofreu o dano, não identificar o nexo causal que leva o ato danoso ao responsável, não tem como ser ressarcida.

Sobre tal requisito, existe uma questão bastante discutida adotada pelo direito brasileiro, a chamada teoria da causalidade adequada. Cavalieri Filho (2011, p. 48) esclarece o assunto afirmando que “quando diversas condições concorrem para determinado resultado, nem todas serão causas, mas somente aquela que for a mais adequada à produção do evento”.

Sílvio Venosa (2007) trata das questões a serem enfrentadas na determinação do nexo de causalidade, referindo-se também à teoria da causalidade adequada:

Primeiramente, existe a dificuldade em sua prova; a seguir, apresenta-se a problemática da identificação do fato que constitui a verdadeira causa do dano, principalmente quando este decorre de causas múltiplas. Nem sempre há condições de estabelecer a causa direta do fato, sua causa eficiente. Normalmente aponta-se a teoria da causalidade adequada, ou seja, a causa predominante que deflagrou o dano.

Diante do exposto, não se pode olvidar, de que só haverá a obrigação de indenizar se restar comprovado que o dano causado à vítima foi ocasionado pela conduta, seja omissiva ou comissiva, do agente, sendo indispensável também quando da análise da responsabilidade por abandono afetivo e material dos pais idosos pelos filhos aqui tratada.

4.1.2.4 O dano e a reparação civil

Outro elemento imprescindível para a caracterização do ato ilícito e da responsabilidade civil é o dano. O dano pode ser conceituado como o prejuízo causado a outra pessoa.

Acerca do dano na responsabilidade civil, observa Venosa (2007, p. 31):

Dano consiste no prejuízo sofrido pelo agente. Pode ser individual ou coletivo, moral ou material, ou melhor, econômico e não econômico. A noção de dano está sempre presente a noção de prejuízo. Nem sempre a transgressão de uma norma ocasiona dano. Somente haverá possibilidade de indenização, como regra se o ato ilícito ocasionar dano. Cuida-se, portanto, do dano injusto, aplicação do princípio pelo qual a ninguém é dado prejudicar outrem. Em concepção mais moderna, pode-se entender que a expressão dano injusto traduz a mesma noção de lesão a um

interesse, expressão que se torna mais própria modernamente, tendo em vista o vulto que tomou a responsabilidade civil.

Na lição de Rui Stoco (1996) vai além:

O dano é, pois, elemento essencial e indispensável à responsabilização do agente, seja essa obrigação originada de ato ilícito, nas hipóteses expressamente previstas; de ato ilícito, ou de inadimplemento contratual, independente, ainda, de se tratar de responsabilidade objetiva ou subjetiva (...). Ao contrário do que ocorre no Direito Penal, que nem sempre exige um resultado danoso para estabelecer a punibilidade do agente, no âmbito civil, é a extensão ou o quantum do dano que dá a dimensão da indenização. Aliás, o art. 944 do atual Código Civil preceitua que a indenização mede-se pela extensão do dano. Do que se infere que, não havendo dano, não há indenização, como ressuma óbvio, pois o dano é pressuposto da obrigação de indenizar (STOCO, 1996, p. 129).

Indenização se traduz em reparação total do prejuízo advindo para a vítima. Todavia, nem todo dano é passível de indenização. Assim é necessário a presença de um dano atual e certo.

Maria Helena Diniz (2003, p.61-64), aduz que será imprescindível, para que haja um dano indenizável, a ocorrência dos seguintes requisitos:

- a) Diminuição ou destruição de um bem jurídico, patrimonial ou moral, pertencente a uma pessoa;
- b) Efetividade ou certeza do dano;
- c) Causalidade, ou seja, relação entre a falta e o prejuízo causado;
- d) Subsistência do dano no momento da reclamação do lesado;
- e) Legitimidade, pois a vítima, para que possa pleitear a reparação, precisara ser titular do direito atingido;
- f) Ausência de causas excludentes de responsabilidades.

Fernando Noronha (2010) no que condiz à lesão a um bem jurídico protegido, aprofunda a ideia aduzindo que não é qualquer conduta que acarreta a reparação civil. Assim, para que seja possível falar-se em indenização, deve haver a violação de uma norma que tutele determinado bem ou direito:

Será o exame da norma jurídica violada, será sua ratio legis que esclarecerá quais são os valores e interesses tutelados, quais são em especial os danos que podem ser reparados e quais são as pessoas que a norma intenta proteger. A ação de reparação deve ser reservada às pessoas que a norma violada visa proteger e deve ter por objeto apenas os danos visados pela norma. Fala-se, a este respeito, no princípio, ou na teoria, do escopo da norma violada, ou da relatividade aquiliana. (NORONHA, 2010, p.493).

Doutrinadores mais modernos tendem a afirmar que o dano é uma lesão de um bem juridicamente protegido, que pode ser material ou moral. O dano material corresponde a uma lesão aos bens materiais que compõem o patrimônio da vítima, consistindo na sua perda ou deterioração, total ou parcial, sendo suscetível de avaliação pecuniária e de indenização pelo responsável. O dano moral corresponde a uma lesão aos bens integrantes da personalidade da vítima, bem como a vida, a integridade, os seus sentimentos, atingindo a personalidade da pessoa humana.

Assim o dano é significativo para que haja a responsabilização civil, pois, se não houver prejuízo inexistente o dever de indenizar.

4.2 O DANO E SUAS ESPÉCIES JURÍDICAS

Como já mencionado anteriormente, o dano constitui um prejuízo causado a outra pessoa pela ação ou omissão do agente infrator, sendo um elemento indispensável para a caracterização da responsabilidade civil.

Pode ser conceituado ainda como lesão a um bem jurídico, seja patrimonial ou moral, surgindo assim o dano material e o dano moral.

4.2.1 A caracterização do dano material/patrimonial

Para se compreender o que é dano patrimonial, é necessário, inicialmente conceituar o termo patrimônio.

Segundo Maria Helena Diniz (2003, p.64): “O patrimônio é a totalidade de bens economicamente úteis que se encontram dentro do poder de disposição de uma pessoa”.

Assim, o dano patrimonial é caracterizado pela lesão a um bem pertencente ao patrimônio da vítima, ocasionando a perda ou deterioração, total ou parcial, dos bens materiais que lhe pertencem, sendo suscetível de avaliação econômica e de indenização pelo responsável.

Conforme Diniz (2003, p. 65): “O dano patrimonial mede-se pela diferença entre o valor atual do patrimônio da vítima e aquele que teria, no mesmo momento, se não houvesse a lesão”.

Portanto o dano se determina pela comparação entre o patrimônio existente após o prejuízo e o que existiria provavelmente se a lesão não tivesse ocorrido. Podendo o agente infrator reparar tal dano através de duas formas: pela reposição integral da coisa, e pela respectiva indenização pecuniária.

4.2.2.O dano moral e sua incidência

O dano moral compreende uma lesão aos direitos da personalidade, como a vida, a honra, a integridade, dignidade, a liberdade, intimidade, o nome, entre outros.

Nas palavras de Humberto Theodoro Júnior (1999, p.2): “Dano moral é de natureza não econômica que se traduz em turbações de ânimo, em reações desagradáveis, desconfortáveis ou constrangedoras, ou outras desse nível, produzidas na esfera do lesado”.

A Constituição Federal prevê a possibilidade de indenização no caso de dano moral, em seu artigo 5º incisos V e X:

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

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

X – São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando a indenização por dano material ou moral decorrente da violação.

No que condiz ao dano moral, elenca Maria Helena Diniz (2003, p. 85-86):

[...] não é a dor, a angústia, o desgosto, a aflição espiritual, a humilhação, o complexo que sofre a vítima do evento danoso, pois esses estados de espírito constituem o conteúdo, ou melhor, a consequência do dano. A dor que experimentam os pais pela morte violenta do filho, o padecimento ou complexo de quem suporta um dano estético, a humilhação se quem foi publicamente injuriado são estados de espírito contingentes e variáveis em cada caso, pois cada pessoa sente a seu modo. O direito não repara qualquer padecimento, dor ou aflição, mas aqueles que forem da privação de um bem jurídico sobre o qual a vítima teria interesse reconhecido juridicamente.

Conforme a doutrinadora em comento, a possibilidade de reparação, pelo direito, da dor ou do abalo sofrido, não existe tendo em vista que estes variam de pessoa a pessoa, não se podendo medir a intensidade. Assim as consequências advindas para essas pessoas pelo prejuízo jurídico causado são abrandadas parcialmente pela indenização por danos morais, sendo este o seu escopo.

Com relação a sua comprovação, entende-se que o mesmo não precisa ser provado, uma vez que já está inserido na própria ofensa. O dano moral resulta especificamente do próprio fato ofensivo; existe uma presunção natural do dano que advém da experiência comum. É o que entende Sérgio Cavaliéri Filho (2010, p.86) que exemplifica:

Assim, por exemplo, provada a perda de um filho, do cônjuge, ou de outro ente querido, não há que se exigir a prova do sofrimento, porque isso decorre do próprio fato de acordo com as regras de experiência comum; provado que a vítima teve o seu nome aviltado, ou a sua imagem vilipendiada, nada mais ser-lhe-á exigido provar, por isso que o dano moral está in ipsa; decorre inexoravelmente da gravidade do próprio fato ofensivo, de sorte que, provado o fato, provado está o dano moral.

Nesse mesmo sentido, é o posicionamento de Schreiber (2012, p. 202):

[...] A prova da dor deve, sim, ser dispensada, não porque seja inerente à ofensa sofrida pela vítima, mas porque o dano moral independe da dor, consistindo, antes, na própria lesão, e não nas consequências negativas que tal lesão pode vir a gerar.

Desta forma a comprovação da dor é dispensada, tendo em vista que a lesão já é por si só motivo para caracterizar o dano sofrido, mostrando-se desnecessário a demonstração do sofrimento ou dor advindo da lesão, ainda que se possa ser usada quando da quantificação pecuniária da indenização é irrelevante.

Quanto à reparação civil por danos morais, esta tem dúplice função: compensatório e punitivo. O caráter punitivo no sentido de que o agente que causou o dano pague pela ofensa que praticou; já o compensatório, visa proporcionar à vítima uma compensação em forma de pagamento de uma indenização monetária.

Para Carlos Roberto Gonçalves (2011, p.670):

Tem prevalecido o entendimento de que a reparação pecuniária do dano moral tem duplo caráter: compensatório para a vítima e punitivo para o ofensor. Ao mesmo tempo que serve de lenitivo, de consolo, de uma espécie de compensação para atenuação do sofrimento havido, atua como sanção ao lesante, como fator de desestímulo, a fim de que não volte a praticar atos lesivos à personalidade de outrem.

Nesse mesmo sentido, está corroborado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que atribui caráter dúplice - compensatório e punitivo - à reparação civil por danos morais:

Cabe ao Superior Tribunal de Justiça o controle do valor fixado a título de indenização por dano moral, que não pode ser ínfimo ou abusivo, diante das peculiaridades de cada caso, mas sim proporcional à dúplice função deste instituto: reparação do dano, buscando minimizar a dor da vítima, e punição do ofensor, para que não volte a reincidir. (REsp 575.023/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 21/06/2004 p. 204).

Um ponto bastante discutido acerca do dano moral é a dificuldade de sua valoração, de se estabelecer um montante justo e coerente no dano moral. Assim pela impossibilidade de exprimir o dano moral em dinheiro, a intenção de restituição do status quo ante do ofendido em face do dano sofrido, fica prejudicada, sendo fundamental e necessário o arbitramento em juízo da prestação pecuniária de natureza punitiva e compensatória, de modo a amenizar a lesão moral sofrida.

Nesta esteira aduz Cavalieri Filho (2010):

Não há, realmente, outro meio mais eficiente para se fixar o dano moral a não ser pelo arbitramento judicial. Cabe ao juiz, de acordo com o seu prudente arbítrio, atentando para a repercussão do dano e a possibilidade econômica do ofensor, estimar uma quantia a título de reparação pelo dano moral.

Neste mesmo sentido aduz Venosa (2007, p. 41):

Deve o Juiz analisar cada caso em específico para quantificar a pecúnia indenizatória, dependendo do tempo, lugar e condições financeiras dos agentes, pois o montante da indenização não pode nem ser caracterizado como esmola ou donativo, nem como premiação.

Depreende-se, portanto, que a fixação da quantia da devida indenização, requer prudência, devendo ser fixada de acordo com as peculiaridades de cada caso. Sempre levando em consideração a capacidade econômica do agente e da vítima, o grau da culpa, o vínculo da ação ou omissão do réu e a gravidade do dano causado à vítima.

Assim estando presentes os requisitos supracitados, como conduta, a culpa, o nexo causal e o dano seja moral ou patrimonial, é cabível a reponsabilidade civil, com a devida indenização.

4.3 A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS FILHOS FRENTE AOS PAIS IDOSOS

Os filhos têm as mesmas obrigações para com seus pais idosos que estes tinham perante os filhos antes da velhice, seja de caráter material ou afetivo, pois, o dever na relação entre pais e filhos é recíproco, afirmando o princípio da solidariedade familiar, cuja violação destas obrigações acarreta dano ao idoso, ensejando a responsabilização civil dos filhos perante os pais idosos.

A responsabilidade civil é uma obrigação que uma determinada pessoa tem, imposta por lei, de reparar um dano moral ou patrimonial causado a alguém por ação ou omissão por fato próprio ou de uma pessoa ou coisa que dela dependam.

Assim através desta responsabilidade, o idoso que se sentir desamparado na velhice moral ou materialmente, pode procurar o Poder Judiciário através de uma ação de indenização, para assegurar os seus direitos, conforme será demonstrado a seguir.

4.3.1 O abandono material dos pais

Os filhos têm a obrigação de amparar materialmente os pais idosos na velhice, fornecendo-lhe alimentos quando estes não possuírem meios próprios de manutenção ou recursos suficientes para a subsistência, assegurando-lhe o direito à vida.

Impende ressaltar que o termo alimentos abrange um sentido amplo pela lei, compreendendo tanto o valor necessário para a alimentação em si quanto o indispensável para a manutenção da pessoa de forma geral, como recursos para remédios, assistência médica, pagamento de despesas rotineiras como água, telefone, gás, luz, incluindo nestas despesas até empregados e profissionais se o idoso não puder viver sozinho.

Os alimentos estão assegurados no Estatuto do Idoso no artigo 11, conforme a seguir: “Os alimentos serão prestados ao idoso na forma da lei civil”.

Desta forma, o assunto é elencado no CC de 2002 nos artigos 1694 a 1699. Segundo Vilas Boas (2005, p. 29), algumas considerações são importantes:

1. Os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada.

2. O direito a prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta dos outros.
3. Com relação ao idoso, se o parente que deve alimentos em primeiro lugar, não estiver em condições de suportar totalmente o encargo, serão chamados a concorrer os de grau imediato; sendo várias as pessoas obrigadas a prestar alimentos, todas devem concorrer na proporção dos respectivos recursos e intentada ação contra uma delas, as demais poderão ser chamadas a integrar a lide.

E complementa o mesmo autor (2005, p. 30):

Desta forma, os filhos têm para com os pais as mesmas obrigações paternas anteriores a velhice. Se um pai idoso, sem condição de sobrevivência, depender de um dos filhos, os demais deverão responder pelo encargo na proporção de seus recursos. Todos os filhos, aqui, são responsáveis pela manutenção paterna, pagando mais os mais abastados e menos, o de menos ganho.

Assim o direito aos alimentos decorre do princípio da solidariedade familiar, tornando-se um direito fundamental, por ser indispensável à sobrevivência do homem, a saúde e a própria dignidade. Neste diapasão, o primeiro ente dessa solidariedade é o da família, e somente na sua falta deverá recorrer ao Estado.

Impende ressaltar que os alimentos necessários à subsistência do idoso, devem ser adequados de acordo com a necessidade de cada idoso, voltados para cada situação em caso concreto de forma a assegurar uma velhice digna.

No âmbito constitucional, o não cumprimento desta obrigação poderá gerar até mesmo a prisão civil, conforme preceitua o artigo 5º, LXVII da Constituição Federal do Brasil: “não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel”.

Relevante trazer à baila a Súmula 309 do STJ de abril de 2005: “O débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo”.

Existe no Poder Judiciário, uma quantia considerável de ações referentes a alimentos. Entretanto, são raras as ações que tratam de indenização por abandono afetivo.

4.3.2 O abandono afetivo dos pais idosos

A observância dos pressupostos imprescindíveis à responsabilização civil, aliado ao estudo do aparato jurídico voltado à tutela do idoso ratifica a possibilidade de reparação do dano moral na hipótese de violação de seus direitos de personalidade, inclusive o abandono afetivo.

É comum o relato de várias situações em que o filho abandona os seus pais em asilos, esquecendo que foram aqueles que lhes proporcionaram o bem mais valioso “a vida”. Ao perder o contato com a família, os seus filhos, os idosos são privados da convivência familiar, que segundo o que reza o artigo 3º, parágrafo único, inciso V, do Estatuto do Idoso, é considerado um dever imaterial que os filhos têm para com seus pais idosos.

Esta lamentável realidade demonstra que esses idosos, vítimas do abandono, sofrem prejuízos ocasionados pela sensação de tristeza, rejeição, angústia e outros vários sentimentos negativos, que contribuem com o surgimento ou agravamento de diversas doenças, levando às vezes até a própria morte.

Flávio Tartuce (2007. p. 36) assinala que o principal argumento jurídico a favor da admissibilidade da reparação dos danos morais nos casos de abandono afetivo seria o enquadramento da hipótese ao art. 186 do Código Civil o qual 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”. Desta forma, o descumprimento do dever de assistência moral aos idosos previsto pela legislação pátria configura ato ilícito a ser reparado.

Essa ideia é defendida por Azevedo (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.

Silva (2000, p. 123), discorre sobre a importância do convívio familiar da seguinte forma: “o conviver que é basicamente afetivo enriquecido com uma convivência mútua alimenta o corpo, mas também cuidar da alma, da moral, do psíquico. Estas são prerrogativas do poder familiar”.

Desta forma a convivência familiar e o amparo são considerados obrigações imateriais dos filhos para com os pais idosos, cujo descumprimento caracteriza o ato ilícito, sendo passível de reparação.

Enaltecendo o princípio da dignidade da pessoa humana, a valorização da pessoa humana e as relações afetivas, o art. 229 da Constituição Federal assim aduz: “Os pais tem o dever de assistir, criar e educar os filhos menores e os filhos maiores tem o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência e enfermidade”.

O ordenamento jurídico ao considerar a convivência familiar e o amparo como dever jurídico aos filhos valoriza as relações afetivas, pois, impõe, por consequência o contato físico entre pais e filhos, criando possibilidades para o surgimento da afetividade. É certo que nenhuma pessoa é obrigada a amar ou sentir carinho por outra, entretanto o direito deve propiciar condições para que a afetividade nasça e se fortaleça na esfera familiar.

O Estatuto do Idoso, em seu artigo 2º aduz que:

O idoso goza de todos os direitos fundamentais inerentes a 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 a preservação de sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade.

Desta forma o filho que deixar de amparar seu pai na velhice, abandonando-o imaterialmente, causando sentimentos de tristeza, angústia, solidão, rejeição, comete ato ilícito, gerando danos morais que são reparados por uma indenização.

Neste contexto o abandono afetivo dos filhos gera o dever de indenizar, cuja finalidade não é obrigar os filhos a amarem seus pais, mais sim ter um caráter punitivo, compensatório e pedagógico. O caráter punitivo visa punir o filho que deixar de cumprir dever legal e contribuir para o surgimento do dano moral. O compensatório tem como fito compensar o pai de ter sido privado da convivência familiar e de ser amparado em um momento tão frágil de sua vida, e do próprio dano moral levado a efeito. E é pedagógico por ter por escopo desestimular a reiteração no descumprimento da obrigação pelos filhos, servindo para que estes buscassem cumprir suas obrigações proporcionando uma proteção da instituição familiar.

Atualmente, por análise da legislação pátria e pela jurisprudência, admite-se a indenização por abandono afetivo, entretanto, existe uma discussão acerca do tema, pois, nem sempre se viu a indenização por abandono afetivo de modo favorável. Muitos juristas, erroneamente, compreendem que o pagamento da prestação alimentícia é uma forma de prestar afeto, carinho.

Ocorre que o dever de prestar alimentos é de cunho material, enquanto que o dever de cuidado, de convivência, de amparo é de cunho moral, não merecendo guarita tal posicionamento, pois não significa que sanado o abandono material o moral também se exaure, possuindo cada qual sua consequência.

Outra alegação da doutrina contrária à reparação do abandono afetivo é de que não se pode dar preço ao amor. Este entendimento não deve ser levado em consideração para que o agente se exonere pelo abandono afetivo cometido, tendo em mente que vai de encontro aos direitos essenciais dos idosos, os quais necessitam de uma atenção especial por parte da família, do Estado e da sociedade.

E neste mesmo sentido aduz Charlotte de Marco e Christian de Marco (2012):

É óbvio que não se pode cobrar amor de ninguém. Não se pode obrigar os pais a amarem seus filhos, tampouco os filhos a amarem e honrarem seus pais, porém, deve-se ao menos permitir que o prejudicado receba a devida indenização pelo dano que lhe foi causado. Disso decorre o caráter pedagógico do instituto da responsabilização civil por abandono afetivo praticado, pois, além de uma forma de sanção para aqueles que abandonam afetivamente, também serviria como um desestímulo àqueles que, porventura, possam causar tal tipo de dano.

Assim o que se busca com a responsabilização por abandono afetivo não é uma fonte para aquisição de vantagens econômicas por parte do lesado, o que poderia contribuir até para a efetiva desagregação da família, o que se busca é coibir os abusos praticados por aqueles que, confiantes da falta de qualquer sanção, violam os direitos fundamentais de pessoas que deles deveriam receber, maior apoio, amparo, carinho, uma maior proteção.

Para Samira Skaf (2011) A possibilidade da indenização por danos morais é inevitável, porém, para prosperar a ação de indenização é imprescindível o cumprimento dos requisitos constantes dos artigos 186 e 927 do Código Civil, necessários para efetiva confirmação do abandono, dentre eles a conduta, a culpa, onexo causal e o dano moral.

Desta forma, com a relevância do afeto para o Direito de Família, a indenização por danos morais ocasionados por abandono afetivo encontra guarita na lei, possibilitando a análise dos tribunais em favor do abandonado, o idoso, não com o fito de mercantilizar o afeto, mas utilizar-se das suas finalidades, sancionatória, compensatória e pedagógica que o instituto almeja, para ensinar e punir aqueles que acham que apenas os bens materiais é que têm relevância.

4.4 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL DO ABANDONO DOS PAIS PELOS FILHOS

4.4.1 Abandono material

No que concerne ao abandono material, não existe muita discussão doutrinária ou jurisprudencial acerca da possibilidade de indenização decorrente do dano causado, tendo em mente que a legislação é clara ao tratar dos assuntos nos artigos 1694 a 1699 do Código Civil de 2002.

Acerca do assunto pode-se expor algumas decisões jurisprudenciais, como por exemplo, ao desembargadores integrantes da Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, por unanimidade, em 04 de novembro de 2010, concordaram através do agravo de instrumento nº 70037880838 que, diante de todas as despesas que uma senhora idosa precisava, mesmo tendo meios de arcar com parte dos custos necessários a sua sobrevivência, o restante necessitado por a mesma, deveria ser dividido por todas as filhas, na medida de suas possibilidades, conforme segue:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE ALIMENTOS EM FAVOR DE IDOSA. RESPONSABILIDADE DA FILHA. Evidenciada a necessidade da idosa, cujos rendimentos não fazem frente à totalidade de suas despesas, cumpre fixar a obrigação alimentar das filhas, na proporção das possibilidades de cada uma. Como a presente ação foi direcionada tão somente contra uma das quatro filhas, restringe-se a investigação da possibilidade dela, que não deverá ser obtida com base em suposições, mas sim em provas concretas.
DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

Neste contexto do caso em tela, competirá às filhas, nas medidas de suas possibilidades, arcar com as despesas que ultrapassam os rendimentos da sua genitora e é necessária para sua sobrevivência, sob pena de flagrante abandono da mãe.

Outro entendimento nos Tribunais brasileiros é o Agravo de Instrumento nº 70008465841, julgado em 16 de junho de 2004 pela Sétima Câmara Cível, no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, conforme segue:

EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. ABANDONO MATERIAL. A reiterada e injustificável resistência do devedor em atender o pagamento dos alimentos, além de justificar o aprisionamento em sede de execução, evidencia a prática do delito de abandono material.

Assim, o abandono material é crime, conforme o artigo 244 do Código Penal:

Art. 244 Deixar, sem justa causa, de prover a subsistência do cônjuge, ou de filho menor de 18 (dezoito) anos ou inapto para o trabalho, ou de ascendente inválido ou maior de 60 (sessenta) anos, não lhes proporcionando os recursos necessários, ou faltando ao pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada; deixar, sem justa causa, de socorrer descendente ou ascendente, gravemente enfermo.
Pena: detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos e multa, de uma a dez vezes o maior salário mínimo vigente no País.

Ao redigir o artigo 244 do Código Penal, o legislador visou preservar a estabilidade da família, onde se deve entender por “recursos necessários”, tudo o que for vital para a sobrevivência de uma pessoa, como por exemplo, alimentação, habitação, vestuário, remédios, guarda e educação dos filhos menores, dentre outros.

Relevante trazer a baila que o abandono material pode ocorrer ainda que o cônjuge e filhos estejam sob o mesmo teto, desde que reste comprovado. Depreende-se, portanto, que o abandono material é considerado crime, devendo ser punido tanto penal, como civilmente.

4.4.2 Abandono afetivo

Como já comentado anteriormente existe uma discussão de opiniões sobre o assunto em comento, formando duas linhas de pensamento, uma favorável a indenização por abandono afetivo, por entender que existe uma obrigação jurídica de prestar auxílio imaterial, como convivência familiar, amparo e a outra contrária quanto à possibilidade desta indenização, visto que ninguém é obrigado a amar ninguém.

É possível, recentemente, encontrar decisões que elencam de forma explícita a importância do afeto e da manutenção dos vínculos familiares em relação ao idoso. O reconhecimento do afeto e da responsabilidade civil por abandono afetivo vem tendo modificações nos seus fundamentos e preceitos pelos Tribunais pátrios.

A decisão judicial do Egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal, manifestou a importância do afeto e da manutenção dos vínculos familiares.

Os desembargadores, amparados pelo artigo 229 da Constituição Federal, concederam mandado de segurança para que se pudesse reduzir a carga horária e a remuneração de um

filho único, para que cuidasse do seu pai, fundamentado a sua decisão no princípio da afetividade, conforme a seguir:

Mandado de Segurança – Princípio da efetividade máxima das normas constitucionais- Pedido de redução de carga horária, com redução de salário, formulado por filho de pessoa idosa objetivando assistir-lhe diante da doença e solidão que o afligem – Cuidados especiais que exigem dedicação do filho zeloso, única pessoa responsável pelo genitor - Dever de ajuda e amparo impostos à família, à sociedade, ao Estado e aos filhos maiores ordem concedida. (AC 2005.0110076865 – TJDF – 5ª Turma Cível, Relator Desembargador João Egmont, 26.4.2007).

Outro ponto relevante que demonstra a manutenção dos vínculos familiares entre o idoso e seus entes, é o direito de visitas ao idoso, conforme é demonstrado pelo julgado que segue:

Direito de Visita – Regulamentação – Filha impedida de visitar a mãe – Violação, em tese, ao direito de convivência familiar, assegurado pelo artigo 3º, da Lei 10.741/2003, Estatuto do Idoso – Presença de interesse processual da filha- Extinção do processo afastada- Recurso provido (AC 387.843-4/5-00 – TJSP – 3ª Câmara Direito Privado – Rel. Des. Donegá Morandini, 30.8.2005).

O caso em tela demonstra que o idoso não deve ser afastado de sua família, não deve ser privado da convivência familiar com seus entes, apenas em caso de violência ou se assim ele quiser, pois o afeto deve fazer parte da família contemporânea.

Ainda não houve posicionamento dos Tribunais brasileiros, no que concerne à questão dos danos morais por abandono afetivo do idoso. Podendo servir de paradigma para a aplicação judicial da responsabilidade civil por abandono afetivo do idoso, os julgados já existentes relacionados ao abandono afetivo da criança e do adolescente.

Existem decisões que, no caso do abandono da criança e do adolescente, filia-se à corrente contrária à possibilidade de indenização, por entender que não existe ato ilícito, ou pela impossibilidade de obrigar alguém a amar a outra. Como exemplo é possível analisar julgados que são desfavoráveis à possibilidade de indenização, como exemplo, o primeiro caso analisado, ocorreu no estado de São Paulo, na Comarca de Dracena, a apelação civil nº 0003535-74.2007.8.26.0168. Segue a seguinte ementa:

Indenização por Danos Morais – Almejado. Ressarcimento pelos sofrimentos experimentados em razão de abandono afetivo – Ninguém é obrigado a amar ninguém – Sentença de improcedência mantida – Recurso desprovido.

Os apelantes no caso em tela foram abandonados afetivamente pelo pai. Entretanto, os magistrados julgaram pela improcedência do pedido de indenização por danos morais decorrente de abandono afetivo, pois entendem que “ninguém é obrigado a amar ninguém”.

Nesta mesma esteira, os desembargadores do Superior Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais em outubro de 2009 negaram provimento ao recurso, a apelação civil nº 1.0251.08.026141-4/001, que teve como relator o Desembargador Nilo Lacerda, conforme a seguir:

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO – DANOS MORAIS - ABANDONO AFETIVO – ATO ILÍCITO – INEXISTÊNCIA – DEVER DE INDENIZAR – AUSÊNCIA.
A omissão do pai quanto à assistência afetiva pretendida pelo filho não se reveste de ato ilícito por absoluta falta de previsão legal de previsão legal, porquanto ninguém é obrigado a amar ou a dedicar amor. Inexistindo a possibilidade de reparação a que alude o art. 186 do Código Civil, eis que ausente o ato ilícito, não há como reconhecer o abandono afetivo como passível de indenização.
V.V. NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO. VENCIDO O RELATOR

Assim nos casos em tela, decidiram negar a possibilidade de indenização pelos danos morais decorrentes do abandono afetivo, estando amparados pelo artigo 186 do novo Código Civil, utilizando como argumentos que não estão presentes os requisitos que dão ensejo ao dano moral, não considerando que houve ato ilícito.

Entretanto, estes entendimentos vêm mudando, podendo observar julgados referentes a ações de indenização por abandono afetivo em que elencam a possibilidade de indenização, tendo em mente o dever de ordem moral dos pais, como exemplo a decisão da 31ª Vara Cível de São Paulo, que condenou o pai a pagar ao filho a quantia aproximada de 190 salários mínimos, onde o Juiz Luis Fernando Cirillo apresentou os seguintes fundamentos:

[...] paternidade não gera apenas deveres de assistência material, e que além da guarda, portanto independentemente dela, existe um dever, a cargo do pai, de ter o filho em sua companhia. [apesar de considerar não ser razoável que um filho] “[...] pleiteie em Juízo indenização do dano moral porque não teria recebido afeto de seu pai,” [o ilustre magistrado sentenciante, ponderou de outro norte que] “[...] não se pode rejeitar a possibilidade de pagamento de indenização do dano decorrente da falta de afeto simplesmente pela consideração de que o verdadeiro afeto não tem preço, porque também não tem sentido sustentar que a vida de um ente querido, a honra e a imagem e a dignidade de um ser humano tenham preço, e nem por isso se nega o direito à obtenção de um benefício econômico em contraposição à ofensa praticada contra esses bens.” (SÃO PAULO, 2004).

Em Santa Catarina, o Egrégio Tribunal de Justiça já decidiu favoravelmente em casos semelhantes. O Desembargador Monteiro Rocha, a 2ª Câmara de Direito Civil, por maioria

dos votos, lavrou um relatório condenando um pai ao pagamento de R\$ 40.000,00, a título de indenização por danos morais decorrentes de abandono afetivo, conforme segue:

Haja vista a imprescindibilidade da presença paterna na existência do indivíduo e, tendo em conta os efeitos negativos da ausência do pai na vida do filho, é inegável que o abandono afetivo constitui ato atentatório à dignidade da pessoa humana em processo de desenvolvimento e hábil a gerar dano moral.

Entre os princípios constitucionais aplicáveis ao caso vertente, nomeia-se os seguintes: a) Princípio da dignidade da pessoa humana; b) princípio da igualdade e respeito à diferença; c) princípio da solidariedade familiar; d) princípio da proteção integral da criança, adolescentes e idosos; e) princípio da afetividade. Verifica-se pelo processado que os princípios da solidariedade familiar, da afetividade, da proteção integral às crianças e da dignidade da pessoa humana foram desatendidos sem qualquer repulsa. (SANTA CATARINA, 2009, grifo nosso).

Nesta mesma esteira, a Apelação Cível n. 2006.024404-0, de São José, cujo Relator fora o mesmo Desembargador Monteiro Rocha. A 4ª Câmara de Direito Civil decidiu em 18 de setembro de 2008- com trânsito em julgado em 31 de outubro de 2008- no seguinte sentido:

Haja vista a imprescindibilidade da presença paterna na existência do indivíduo e, tendo em conta os efeitos negativos da ausência do pai na vida do filho, é inegável que o abandono afetivo constitui ato atentatório à dignidade da pessoa humana em processo de desenvolvimento e hábil a gerar dano moral. (SANTA CATARINA, 2008).

Uma decisão inédita acerca da possibilidade de indenização por abandono afetivo é o Recurso Especial 1.159.242-SP publicado pela 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça em 10 de maio de 2012, entendendo que o abandono afetivo decorrente da omissão do genitor no dever de cuidar da prole constitui elemento suficiente para caracterizar dano moral compensável.

Vejamos os principais argumentos apresentados pela Relatora. Ministra. Nancy Andrighi:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. ABANDONO AFETIVO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE.

1. Inexistem restrições legais à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o conseqüente dever de indenizar/compensar no Direito de Família. 2. O cuidado como valor jurídico objetivo está incorporado no ordenamento jurídico brasileiro não com essa expressão, mas com locuções e termos que manifestam suas diversas desinências, como se observa no 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, exsurgindo, 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 1.159.242-SP 2009/0193701- 9. Rel. Min. Nancy Andrighi. DJ. 10/05/2012 Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em 22 jan. 2014).

Desta forma a Ministra Nancy Andrighi, com relação a tese de que não se pode obrigar alguém a amar ou mensurar o amor a fim de quantificar a indenização, buscou esclarecer e rebatê-la, apontando que o cuidado devido pelos familiares é um valor jurídico. Nas palavras da mesma: “Aqui não se fala ou se discute o amar e, sim, a imposição biológica e legal de cuidar, que é dever jurídico, corolário da liberdade das pessoas de gerarem ou adotarem filhos”. Assim se o dever jurídico de cuidado for descumprido, gera um ato ilícito, por se tratar de uma violação de uma imposição legal.

Recentemente houve um julgado acerca da possibilidade de indenização por abandono afetivo pela 5ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, onde, por unanimidade negou provimento ao Recurso Especial nº 1.0145.07.411698-2/001 que era contra a possibilidade de indenização decorrente do abandono afetivo na conformidade da ata dos julgamentos, conforme assim segue:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE DANOS MORAIS - ABANDONO AFETIVO DE MENOR - GENITOR QUE SE RECUSA A CONHECER E ESTABELECEER CONVÍVIO COM FILHO - REPERCUSSÃO PSICOLÓGICA - VIOLAÇÃO AO DIREITO DE CONVÍVIO FAMILIAR - INTELIGÊNCIA DO ART. 227, DA CR/88 - DANO MORAL - CARACTERIZAÇÃO - REPARAÇÃO DEVIDA - PRECEDENTES - 'QUANTUM' INDENIZATÓRIO - RATIFICAÇÃO - RECURSO NÃO PROVIDO - SENTENÇA CONFIRMADA.

O instituto do abandono afetivo vem sendo reconhecido na jurisprudência como desdobramento da própria dignidade da pessoa humana e que decorre, em síntese, da recusa de convívio e cuidado mínimos do genitor com seu filho, deveres inerentes à própria relação de paternidade.

Silva (2010), levando em consideração as decisões existentes acerca do aludido tema, observa ser possível a busca de indenização pelo abandono afetivo em decorrência da

ausência do dever de convivência familiar e não pela falta de amor e carinho, pois o amor não se encontra estabelecido como direito fundamental em nosso ordenamento e tão pouco como dever jurídico.

De igual forma, se estabelece direito ao idoso de busca por indenização por abandono afetivo no caso dos filhos não cumprirem com a obrigação de amparar seus pais idosos, encontrando-se vários casos de filhos que abandonam os pais em asilos e não voltam para visita-los. (KARAM, 2011).

Assim, destarte tais julgados se referirem às crianças e aos adolescentes, estes servem de paradigma para os idosos, tendo em vista que elencam as consequências psíquicas e sociais do abandono afetivo decorrentes do dano moral, e estas consequências não são diferentes e nem menores para com os idosos. A estes o ordenamento jurídico pátrio deve assegurar toda ajuda, atenção, e afeto de seus entes familiares, para que tenham uma velhice digna, devendo os agentes infratores dos seus direitos, assegurados pelo ordenamento, responderem pelo dano moral que causaram, demonstrando para a sociedade que o abandono afetivo além de ser um ato reprovável é ilegal.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em razão do crescimento considerável da população idosa no Brasil, a sociedade tem o sério compromisso de analisar os direitos assegurados aos idosos pela legislação pátria, buscando sempre condições que resultem em qualidade de vida para os idosos, protegendo-os da violência doméstica e familiar de forma a garantir sua dignidade.

Assim os princípios de direito de família aqui analisados, bem como a dignidade da pessoa humana, solidariedade, afetividade, a teoria da proteção integral, asseguram aos membros da entidade familiar, o dever de proteção, cada um na sua individualidade, incluindo-se aí o idoso.

Neste contexto, o ânimo pela busca do assunto abordado nesta pesquisa se deu pelo fato de que no Brasil, existe uma quantidade imensa de idosos que são abandonados material e principalmente afetivamente pelo seus filhos, de uma forma tão desumana, sem nenhuma demonstração de afeto ou carinho, logo estes que deveriam amparar seus pais na velhice, propiciando, melhores condições para uma velhice digna e saudável, tendo a obrigação de ampará-los moralmente e materialmente. Encontrando-se estabelecido na Constituição Federal e no Estatuto do Idoso o dever dos filhos em amparar os pais idosos.

Assim diante de uma pesquisa bibliográfica, resta comprovado que os filhos têm a obrigação de amparar seus pais na velhice, seja material ou moralmente, podendo, aqueles que se sentirem desamparados por seus filhos, através da Responsabilidade Civil, procurarem seus direitos por meio de uma ação de indenização pecuniária com caráter punitivo, compensatório e pedagógico.

Relevante trazer à baila que, o filho não se exime de prestar amparo moral aos pais idosos, através da pensão alimentícia, pois esse valor pago em caráter alimentar não é suficiente para suprir a carência de amor e afeto.

Não há dúvida de fato, que no direito brasileiro o afeto representa valor fundamental oferecendo novos contornos à família, deixando esta de ter apenas uma função produtiva e reprodutiva e passando a ser uma entidade de afeto e de solidariedade.

De qualquer forma, por meio da interpretação de diversas normas, o presente trabalho procurou demonstrar, a identificação do abandono afetivo como ato ilícito, passível de indenização advinda do dano moral sofrido pela vítima do abandono.

Embora este assunto seja alvo de divergências doutrinárias e jurisprudenciais, por entenderem que seria uma forma de monetarização do afeto e à impossibilidade de se cobrar

amor, existem decisões recentes no sentido de reconhecerem a possibilidade de indenização por danos morais decorrentes do abandono afetivo, de forma a prestigiar os novos princípios do direito de família.

No entanto se encontrou grande dificuldade na fixação do quantum do valor quantitativo desta indenização, por esta decorrer do dano moral, competindo ao juiz de acordo com cada caso em particular estipular a devida indenização, por se tratar de um assunto tão delicado e principalmente pela inexistência de lei específica em relação à matéria.

Em suma, conclui-se que os pais idosos estão amparados amplamente pelo conjunto normativo brasileiro e deverão procurar o Poder Judiciário seja no caso de abandono material ou moral, como forma de amenizar a dor sofrida pelo desamparo dos seus descendentes. Depreende-se também que o abandono afetivo dos idosos enseja a responsabilidade civil por danos morais, independentemente da existência de legislação expressa, não cabendo aqui a discussão em relação ao amor, pois este não se pode valorar, mas sim o dever de prestar cuidados.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALVES, Cleber Francisco. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: o enfoque da doutrina social da igreja**. Rio de Janeiro- São Paulo: Renovar, 2001.
- AZEVEDO, Álvaro Villaça; VENOSA, Sílvio de Salvo. **Código Civil Anotado e Legislação Complementar**. Atlas, 2004.
- AGUSTINI, Fernando Coruja. **Introdução ao direito do idoso**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2003.
- BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Granda da Silva. **Comentários à Constituição do Brasil**, 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 8º volume, 1988.
- BEAUVOIR, Simone. **A Velhice**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1990.
- BITTAR FILHO, Carlos Alberto. **Direito de família e sucessões: de acordo com a lei 10.406 de 10.01.2002**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, promulgada em 5 de outubro de 1988. 25. Ed. São Paulo: Saraiva, 2004.
- _____. **Código Civil**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- _____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1.159.242- SP**, Rel. Ministra Nancy Andrighi. 3ª Turma. Julgado em 10 de maio de 2014.
- CARDOSO, Simone Murta. **Responsabilidade Civil nas Relações Afetivas**. 2011. Disponível em: <http://ibdfam.org.br/novosite/artigos/detalhe/729> acesso em 22 de janeiro de 2014.
- CARVALHO, José A. Magno de; ANDRADE, Flávia C. Drummond. **Envelhecimento da população brasileira: oportunidades e desafios**. Santiago: Celade, 2000. P. 81-102.
- CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 8ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2010.
- COMEL, Denise Damo. **Do poder familiar**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

CURY, Munir. **Estatuto da Criança e do Adolescente anotado**. Cury, Garrido e Marcura. 3ª ed. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2002.

CUNHA, Matheus Antônio da. **O conceito de família e sua evolução histórica**. 2009. Disponível em: <http://www.investidura.com.br/biblioteca-jurídica/artigos/história-do-direito/170332-o-conceito-de-família-e-sua-evolução-histórica> acesso em: 20 de out. 2013.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Pessoa Idosa e Pessoa Portadora de Deficiência: da Dignidade Necessária**. Tomo I. Coleção do Averso ao Direto. Ministério Público do Estado do Espírito Santo Centro de Estudos e Aperfeiçoamento Funcional. Vitória, 2003.

DE MARCO, Christian; DE MARCO, Charlotte. **O dano moral por abandono afetivo do idoso: proteção a direitos fundamentais civis**. II Simpósio Internacional de Direito: dimensões materiais e eficacias dos Direitos Fundamentais, 2012.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro. Responsabilidade Civil**. 17º ed. E atual. De acordo com o novo Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2003, v.7.

_____. **Curso de Direito Civil Brasileiro. Direito de Família**. Vol. 5. 22. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2007.

DISTRITO FEDERAL. Superior Tribunal de Justiça. Brasília: **Apelação Cível nº 2005.0110076865**. Relator Desembargador João Egmont. 5ª Turma Cível. Decisão em 26 de abril de 2007.

FIUZA, Cezar. **Direito Civil – Curso Completo**. 12ª ed. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. Das relações de parentesco. In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coods.). **Direito de família e o novo Código Civil**. 3ª. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 13. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

_____. **Direito civil brasileiro: direito de família.** 6. Ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). BBC Brasil: **A população dos idosos vai quadruplicar em 2060.** Brasília: 2013.

INDALÊNCIO, Maristela Nascimento. **Estatuto do idoso e direitos fundamentais: fundamentos da proteção da pessoa idosa no ordenamento jurídico brasileiro.** Itajaí. 2007. Disponível em http://www.univali.br/tede/tde_busca/arquivo.php?codarquivo=356.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Direito civil aplicado: direito de família.** São Paulo: v. 5, Revista dos Tribunais, 2005.

LEMOS, Daniela de. Velhice. Disponível em: <http://www.ufrgs.br/epsico/subjetivação/tempo/velhice-texto.html>. Acesso em 08 de janeiro de 2014.

Legislação Complementar. Editora Atlas, 2004.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual Elementar de Direito Civil: direito de família e das sucessões.** 2. Ed. Ver. Atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Princípio jurídico da afetividade na filiação.** Jus Navegandi, Teresina, 2000. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/527>. Acesso em: 17 de dezembro de 2013.

_____. **A solidariedade familiar.** Disponível em: <http://advogadacristina.blogspot.com.br/2011/04/princípio-da-solidariedade-familiar.html>. Acesso em 23 de janeiro de 2014.

MACHADO, Martha de Toledo. **A proteção constitucional de crianças e adolescentes e os direitos humanos.** Barueri: Manole, 2003.

MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família.** 4. Ed. Ver. Atual. E ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MARIA, Cláudia Silva. Descumprimento do dever de convivência familiar e indenização por danos à personalidade do filho. **Revista Brasileira de Direito de Família.** São Paulo: Abril Cultural, 2000.

MENEZES, Priscilla Silva de. **A amplitude da responsabilidade familiar: da indenização por abandono afetivo por consequência da violação do dever de convivência.** 2010. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/novosite/artigos/detalhe/617>>. Acesso em 15 de jan. de 2014.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil. Direito de Família.** Vol. 02. 37. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2004.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional.** 15. ed. São Paulo: Atlas, 2004.
 MENDES, M.R.S.S.B.; Gusmão, J.L.; Faro, A.C.M.; Leite, R.C.B.O. **A situação social do idoso no Brasil: uma breve consideração.** Acta Paul Enferm.; vol.18, no.4, 2005.

MINAS GERAIS (Estado). Superior Tribunal de Justiça. **Acórdão nº 1.0251.08.026141-4/001.** Relator Desembargador Nilo Lacerda. Decisão em 29 de outubro de 2009. Disponível em: <<http://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6066308/102510802614140011-mg-1025108026141-4-001-1/inteiro-teor-12206203>>. Acesso em: 13 de fevereiro de 2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 1.0145.07.411698-2/001.** Relator Desembargador. Barros Levenhagen, 5ª Câmara Cível. Decisão em 21 de janeiro de 2014. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/jurisprudencia/2271/Abandono%20afetivo.%20Dano%20moral.%20Possibilidade>>. Acesso em 20 de fevereiro de 2014.

NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações.** 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

PELEGRINI, Carla Liliane Waldow. **Considerações a respeito do princípio da dignidade da pessoa humana.** Revista BoniJuris. Curitiba, v. 16, n. 485, p. 5-16, abril, 2004.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil.** Vol. V - Direito de Família. 16. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2007.

PEREGRINA, Oswaldo Rodrigues. Estatuto do Idoso: Aspectos Teóricos, Práticos e Polêmicos. In PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.) **Anais do V Congresso Brasileiro de Direito de Família.** São Paulo: IBDFAM/IOB Thomson, 2006.
 PEREIRA, Rodrigues da Cunha. **Princípios Fundamentais norteadores para o Direito de Família.** Belo Horizonte: Editora Del Rey Ltda, 2005.

RIO GRANDE DO SUL (Estado). Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Agravo de Instrumento nº 70008465841.** Relatora Maria Berenice Dias. Sétima Câmara Cível. Decisão em 16 de junho de 2004.

RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil.** 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

ROBERTO, Paulo Barbosa Ramos. **Fundamentos constitucionais do direito à velhice.** Letras contemporâneas, 2002.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil.** Vol. 6 - Direito de Família. 28. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2004.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. São Paulo: **Apelação Cível nº 387.843-4/5-00.** Relator Donegá Morandini. 3º Câmara do direito privado. Decisão em 30 de agosto de 2005.

_____. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Acórdão nº 0003535-74.2007.8.26.0168** julgado em 17 de fevereiro de 2011.

_____. **Processo n. 000.01.036747-0.** 31ª Vara Cível Central de São Paulo. Julgado em 7 de jun. 2004.

SAMPAIO, Rogério Marrone de Castro. **Direito Civil:** responsabilidade civil. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.

SANTOS, S.S.C. Gerontologia á Luz da Complexidade de Edgar Morin. **Revista Eletrônico Mestrado de Educação Ambiental,** vol. Especial, out, 2004. P-22-35. Disponível em: <<http://www.remea.furg.br/edicoes/vol e 1/rt02.pdf>>. Acesso em 13 janeiro de 2014.

SAUL, Pablo de Paula Santos. **Responsabilidade civil:** origem e pressupostos gerais. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 101, jun 2012. Disponível em <[htt://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11875](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11875)>. Acesso em 18 de dezembro de 2013.

SANTA CATARINA. **Apelação Cível n. 2006.015053-0,** São José. Relator: Monteiro Rocha. Julgado em 16 de mar. 2009.

_____. **Apelação Cível n. 2006.024404-0,** São José. Relator: Monteiro Rocha. Quarta Câmara de Direito Civil do Tribunal de Justiça de Santa Catarina. 18 de set. 2008.

SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil:** da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2012.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 20 ed.. São Paulo: Malheiros, 2002.

SOUZA, Jaime Luiz Cunha de. O abandono de idosos nos asilos do Brasil. In: Blog de Beto Lemela [online]. 4 jul. 2010. Disponível em: <<http://betaolemela.blogspot.com/2010/07/o-abandono-de-idosos-nos-asilos-do.html>>. Acesso em 13 de dezembro de 2013.

STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade Civil**. 6ª ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1996.

SKAF, Samira. **Responsabilidade civil decorrente de abandono paterno-filial**. 2011. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/novosite/artigos/detalhe/766>> Acesso em 13 de janeiro de 2014.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**, volume único. São Paulo: Método, 2007.

_____. **Princípios constitucionais e direito da família**. In: CHINELLATO, Silmara Juny de Abreu; SIMÃO, José Fernando; FUJITA, Jorge Shiguemitsu; ZUCCHI, Maria Cristina. **Direito de família no novo milênio**. São Paulo: Atlas, 2010.

TEPEDINO, Gustavo. **Código Civil interpretado conforme a Constituição da República**, vol. I, São Paulo: Editora Renovar, 2004.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Dano Moral**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 1999.

TEIXEIRA, Solange Maria. **Envelhecimento do trabalhador no tempo do capital**. São Luís, 2006. Tese (Doutorado em Políticas Públicas), Universidade Federal do Maranhão, São Luís, 2006.

VIEIRA, Jacy Aurélia Souza de; FREITAS, Maria Célia de; QUEIROZ, Terezinha Almeida de. Violência contra os idosos: análise documental. In: **Revista brasileira de Enfermagem**. 2007, v.60, n.3, p. 268-272.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito de família**. 10. Ed. São Paulo: Atlas, 2010.

_____. **Direito Civil: responsabilidade civil**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

VILAS BOAS, Marco Antonio. **Estatuto do Idoso Comentado**. Rio de Janeiro, Forense, 2005.