

CENTRO UNIVERSITÁRIO DO PARÁ  
ÁREA DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS  
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

Maria Eduarda de Barros Malcher

**ABANDONO AFETIVO INVERSO: A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS FILHOS  
PELA OMISSÃO NO DEVER DE CUIDADO AOS PAIS IDOSOS**

Belém

2019

Maria Eduarda de Barros Malcher

**ABANDONO AFETIVO INVERSO: A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS FILHOS  
PELA OMISSÃO NO DEVER DE CUIDADO AOS PAIS IDOSOS**

Trabalho de Curso apresentado como requisito parcial para obtenção de grau em Bacharel em Direito do Centro Universitário do Pará (CESUPA).

Orientador: Prof. Me. Thiago Augusto Galeão de Azevedo

Belém  
2019

Maria Eduarda de Barros Malcher

**ABANDONO AFETIVO INVERSO: A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS FILHOS  
PELA OMISSÃO NO DEVER DE CUIDADO AOS PAIS IDOSOS**

Trabalho de Curso apresentado como requisito parcial para obtenção de grau em Bacharel em Direito do Centro Universitário do Pará (CESUPA).

Data da defesa: \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_\_

Conceito: \_\_\_\_\_

Banca Examinadora:

---

**Prof.**

---

**Prof. Examinador**

## **AGRADECIMENTOS**

À Deus por ter me dado saúde e força para superar as dificuldades inerentes ao processo de aprendizado.

Aos meus pais, que incansavelmente me apoiam e possibilitam toda a estrutura necessária à minha busca pelo conhecimento.

Aos meus avós, Shirley e Josélio Barros, por todo amor, carinho e ensinamentos que levarei comigo por toda vida.

Ao meu amado irmão, João Pedro, por toda cumplicidade e companheirismo.

Às minhas tias, Norma e Josélia, pelo incentivo na construção da carreira abraçada.

Às minhas amigas, Ana Catarine, Marcella Nobre, Adria Luyse, Carolina Marinho, Vitória Moreira e Natalia Rodrigues que compartilharam, mais que o aprendizado acadêmico, a verdadeira amizade.

Ao meu orientador, Prof. Thiago Augusto Galeão de Azevedo, pelo suporte e incentivo.

“Aquilo que escuto eu esqueço,  
Aquilo que eu vejo eu lembro  
Aquilo que eu faço eu aprendo.”  
(Confúcio)

## RESUMO

A Constituição Federal de 1988, em seus artigos 229 e 230, dispõe acerca dos deveres de cuidado, ajuda e amparo recíprocos necessários nas relações paterno-filiais, podendo o descumprimento deste preceito, constituir o chamado abandono afetivo, ocasião em que enseja a reparação civil por danos morais. Nessa senda, este trabalho tem como objetivo geral analisar possibilidades em que os filhos são responsabilizados civilmente por terem abandonado afetivamente seus pais idosos, analisando a ocorrência e as prováveis consequências dessa atitude. A monografia inicia pela identificação conceitual do Direito de família, sob um breve viés histórico e principiológico constitucional, além da compreensão da importância da aplicação dos princípios para a valorização da pessoa humana, destacando-se o princípio da afetividade e da dignidade da pessoa humana. O segundo capítulo apresenta considerações sobre a pessoa idosa e análise do conceito de abandono afetivo inverso, bem como sobre o dever de assistência dos filhos para com os pais idosos, enfatizando o abandono material do idoso e o dever de prestar alimentos. Finalmente, discorre sobre a responsabilidade civil dos filhos em decorrência do abandono afetivo inverso, tecendo breves considerações acerca das teorias e pressupostos da responsabilidade civil, e análise de aspectos do dano moral no âmbito das relações familiares, com ênfase para o Projeto de Lei nº 4.294/08, em Tramitação no Congresso Nacional, e para o entendimento jurisprudencial adotado pelos Tribunais em relação ao tema em discussão. Nesse sentido, conclui que, em que pese a jurisprudência referente ao abandono afetivo inverso ainda seja escassa, há uma tendência de acolhimento dessa tese, notadamente considerando que há precedente no STJ que admite a possibilidade de indenização quando a vítima é descendente. Dessa forma, tendo por atendidos os mesmo requisitos, os casos de abandono afetivo praticado por filhos em detrimento de seus ascendentes idosos, também podem ensejar a reparação civil pelos danos causados.

**Palavras-chave:** Direito de Família. Idoso. Responsabilidade civil. Indenização. Abandono afetivo inverso.

## ABSTRACT

The Federal Constitution of 1988, in its articles 229 and 230, provides about the duties of mutual care, assistance and protection required in the paternal-filial relations, and the noncompliance with this precept, constitutes the so-called affective abandonment, occasion in which civil reparation for moral damages. In this way, this work has as general objective to analyze possibilities in which the children are civilly responsible for having affectively abandoned their elderly parents, analyzing the occurrence and the probable consequences of this attitude. The monograph begins with the conceptual identification of family law, under a brief historical and constitutional principles, as well as an understanding of the importance of the application of the principles for the valuation of the human person, emphasizing the principle of affection and dignity of the human person. The second chapter presents considerations about the elderly and analysis of the concept of reverse affective abandonment, as well as about the duty of children to assist their elderly parents, emphasizing the material abandonment of the elderly and the obligation to provide food. Finally, it discusses the civil responsibility of the children as a result of the reverse affective abandonment, brief considerations about the theories and assumptions of civil responsibility, and analysis of aspects of moral damage in the family relations, with emphasis to the Law Project No. 4,294 / 08, in proceedings in the National Congress, and for the jurisprudential understanding adopted by the Courts in relation to the topic under discussion. In this sense, it concludes that, although the jurisprudence referring to the abandonment of affective inverse is still scarce, there is a tendency to accept this thesis, especially considering that there is precedent in the STJ that admits the possibility of compensation when the victim is a descendant. Thus, having the same requirements, the cases of affective abandonment practiced by children to the detriment of their elderly ancestors, may also lead to civil reparation for the damages caused.

**Keywords:** Family right. Old man. Civil responsibility. Indemnity. Affective abandonment.

## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

CC	Código Civil
CCJC	Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania
CF	Constituição Federal
CP	Código Penal
CSSF	Comissão de Seguridade Social e Família
IBDFAM	Instituto Brasileiro de Direito de Família
IBGE	Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
PE	Pernambuco
PL	Projeto de Lei
REsp	Recurso Especial
STJ	Superior Tribunal de justiça

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>10</b>
<b>2 DIREITO DE FAMÍLIA E SEUS PRINCÍPIOS .....</b>	<b>12</b>
<b>2.1 Evolução histórica da família e conceituação.....</b>	<b>12</b>
<b>2.2 Constitucionalização do Direito Civil .....</b>	<b>14</b>
<b>2.3 Princípios constitucionais do direito de família .....</b>	<b>17</b>
2.3.1 Princípio da dignidade da pessoa humana.....	18
2.3.2 Princípio da solidariedade familiar.....	20
2.3.3 Princípio da afetividade .....	21
<b>3 O IDOSO E O ABANDONO AFETIVO INVERSO.....</b>	<b>23</b>
<b>3.1 O conceito de idoso .....</b>	<b>23</b>
3.1.1 Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) .....	24
<b>3.2 Do dever de assistência dos filhos para com os pais idosos.....</b>	<b>26</b>
3.2.1 O abandono material do idoso e o dever de prestar alimentos .....	27
3.3 Conceito e características do abandono afetivo inverso .....	30
3.3.1 O abandono imaterial e a inação de afeto dos filhos .....	32
<b>4 RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL PELO ABANDONO AFETIVO INVERSO.....</b>	<b>36</b>
<b>4.1 Aspectos gerais da responsabilidade civil.....</b>	<b>36</b>
<b>4.2 Possibilidade jurídica de indenização por abandono afetivo inverso .....</b>	<b>39</b>
4.2.1 Projeto de Lei nº 4.294/2008. ....	43
<b>4.3 Entendimento jurisprudencial .....</b>	<b>45</b>
<b>5 CONCLUSÃO.....</b>	<b>49</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>53</b>

## 1 INTRODUÇÃO

Promulgada a Constituição Federal em 1988, estabeleceram-se princípios fundamentais para a organização jurídica do instituto da família, dentre eles, o da cidadania e da dignidade da pessoa humana, dispostos no artigo 1º, incisos I e III, da referida Carta Magna. Diante dessa evolução, o Direito das famílias sofreu significativas mudanças, que se entrelaçam diretamente às questões de Direitos Humanos. Com o intuito de atender às demandas imprescindíveis da população, leis de suma importância foram criadas, como o Estatuto da Criança e do Adolescente e o Estatuto do Idoso.

Paralelamente à nova concepção jurídica da família, notam-se inúmeras alterações, com enfoque, dentre outras, a evolução do afeto, que passa a desempenhar papel fundamental no âmbito familiar, tornando-se o ele que une os seus membros, contrastando aos vínculos econômicos que, anteriormente, predominavam na instituição familiar. Verifica-se a partir daí, juntamente com o valor concebido à afetividade, uma crescente valorização da dignidade da pessoa humana, isto é, uma preocupação efetiva com aquele integrante da família, que passa a desempenhar papel que transcende o econômico.

Surge, então, um instituto chamado abandono afetivo, tema que vem sendo discutido pela doutrina e pelo Judiciário, em razão de envolver direito fundamental do indivíduo. De forma mais frequente, o abandono afetivo ocorre por parte dos genitores, permitindo, assim, em muitos casos, a responsabilização civil dos pais. Porém, assim como as crianças, as pessoas idosas também necessitam de auxílio imaterial, que compreende o afeto, companhia e principalmente cuidado. Assim, ainda que o Estatuto do Idoso traga garantias, direitos e proteção às pessoas idosas, consistentes na assistência material e econômica, é possível que essas pessoas sejam vítimas de abandono afetivo praticado por seus próprios filhos, e, nesse caso, torna-se possível a reparação civil de forma pecuniária pelo dano moral cometido.

Nesse contexto, no presente trabalho, pretende-se, como objetivo geral, analisar possibilidades em que os filhos são responsabilizados civilmente por terem abandonado afetivamente seus pais idoso, examinando a ocorrência e as prováveis consequências dessa atitude. O problema central do estudo consiste em enfrentar o seguinte questionamento: é possível a reparação civil por danos morais em decorrência do abandono afetivo de pais idosos por seus filhos? Como hipótese para tal questionamento, entende-se que o Direito das famílias traz muitas discussões, que em sua essência são questões de Direitos Humanos, de onde derivaram muitos microsistemas, como é o caso do Estatuto do Idoso. Nesse contexto,

o artigo 3º do referido Estatuto, dispõe que a família é a primeira responsável pela manutenção do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, à dignidade do idoso. Portanto, o ato do abandono afetivos dos idosos por seus filhos deve ser encardo de maneira que, quando ocorra, haja uma sanção, por meio da reparação pecuniária, eis que os filhos possuem o dever de cuidado para com os pais idosos, assim como estes tinham quando seus filhos eram menores.

O desenvolvimento da monografia foi dividido em três capítulos, recorrendo-se à pesquisa doutrinária e legal, buscando no levantamento bibliográfico e na legislação vigente o embasamento teórico para a fundamentação do trabalho.

Neste sentido, no primeiro capítulo deste estudo, apresenta-se uma análise teórica acerca das noções conceituais do direito de família, sob um breve viés histórico e principiológico constitucional, além da compreensão da importância da aplicação dos princípios para a valorização da pessoa humana, destacando-se o princípio da afetividade e da dignidade da pessoa humana.

No segundo capítulo, por sua vez, apresenta considerações acerca da pessoa idosa e análise do conceito de abandono afetivo inverso, expondo-se noções sobre o dever de assistência dos filhos para com os pais idosos, enfatizando o abandono material do idoso e o dever de prestar alimentos.

O terceiro e último capítulo, discorre sobre a responsabilidade civil dos filhos em decorrência do abandono afetivo inverso, tecendo breves considerações acerca das teorias e pressupostos da responsabilidade civil, e análise de aspectos do dano moral no âmbito das relações familiares, com ênfase para o Projeto de Lei nº 4.294/08, em Tramitação no Congresso Nacional, e para o entendimento jurisprudencial adotado pelos Tribunais em relação ao tema em discussão.

## **2 DIREITO DE FAMÍLIA E SEUS PRINCÍPIOS**

### **2.1 Evolução histórica da família e conceituação**

Mesmo sendo a vida aos pares um fato natural, em que os indivíduos se unem por uma química biológica, a família, segundo Dias (2018), é um agrupamento informal, de formação espontânea no meio social, cuja estruturação se dá através do direito. Não importa a posição que o indivíduo ocupe na família, ou qual a espécie de grupamento familiar a que ele pertença – o que importa é pertencer ao seu âmago, é estar naquele idealizado lugar onde é possível integrar sentimentos, esperanças, valores e se sentir, por isso, a caminho da realização de seu projeto de felicidade.

A lei, como vem sempre depois do fato e procura congelar a realidade, tem um viés conservador. Mas a realidade se modifica, o que necessariamente acaba se refletindo na lei. Por isso, a família juridicamente regulada nunca consegue corresponder à família natural, que preexiste ao Estado e está acima do direito. A família é uma construção cultural. Dispõe de estruturação psíquica, na qual todos ocupam um lugar, possuem uma função – lugar do pai, lugar da mãe, lugar dos filhos –, sem, entretanto, estarem necessariamente ligados biologicamente (DIAS, 2018)

De forma diferente daquelas, que não se estruturavam em relações individuais, a família atual traz uma conotação mais espiritual, na qual, segundo Venosa (2014), se desenvolvem valores morais e afetivos, que conferem aos seus membros, a assistência necessária para viver.

Para Dias (2018), a própria organização da sociedade se dá em torno da estrutura familiar. Assevera a autora, que em determinado momento histórico o intervencionismo estatal instituiu o casamento como regra de conduta. Uma convenção social para organizar os vínculos interpessoais. A família formal era uma invenção demográfica, pois somente ela permitiria a população se multiplicar. Essa foi a forma encontrada para impor limites ao homem, que na busca do prazer, tende a fazer do outro um objeto. É por isso que o desenvolvimento da civilização impõe restrições à total liberdade, e a lei jurídica exige que ninguém fuja dessas restrições.

Nos moldes da sociedade conservadora, para merecer aceitação social e reconhecimento jurídico, o núcleo familiar possuía um perfil hierarquizado e patriarcal.

Necessitava ser “validado” pelo que se convencionou chamar de matrimônio. A família tinha formação extensiva, no formato de uma verdadeira comunidade rural, composta por todos os parentes, formando unidade de produção, com amplo incentivo à procriação. Tratava-se de uma entidade patrimonializada, cujos membros representavam força de trabalho. O crescimento da família ensejava melhores condições de sobrevivência a todos (DIAS, 2018)

Segundo Venosa (2014), em meados do século XIX a sociedade era, de modo geral, altamente rural e patriarcal. O papel desempenhado pela mulher resumia-se às tarefas domésticas, visto que a legislação da época não estabelecia os mesmos direitos para as mulheres e para os homens.

Somente por volta do século XX o legislador começa a introduzir direitos que conferem à mulher capacidade plena, e que veda a distinção entre a origem da filiação (VENOSA, 2014).

Com o advento da revolução industrial, grandes mudanças passaram a ocorrer no âmbito do Direito de Família, posto que, fez aumentar a necessidade de mão de obra, principalmente para desempenhar atividades terciárias. Foi assim que a mulher ingressou no mercado de trabalho, deixando o homem de ser a única fonte de subsistência da família (DIAS, 2018)

Esse novo cenário alterou a estrutura da família, tornando-a restrita ao casal e os filhos, que migraram do campo para as cidades e passaram a conviver em espaços menores. Isso resultou conseqüentemente na aproximação de seus membros, fazendo surgir vínculos afetivos e uma família constituída por laços afetivos de carinho e amor.

De acordo com o revogado Código Civil de 1916, cuja estrutura somente admitia a formação da família pelo casamento, o Direito das Famílias era o complexo de normas e princípios que regulam a celebração do casamento, sua validade e os efeitos que dele resultam, as relações pessoais e econômicas da sociedade conjugal, a dissolução desta, as relações entre pais e filhos, o vínculo de parentesco e os institutos complementares da tutela, curatela e da ausência (FARIAS; ROSENVALD, 2018)

Porém, nos tempos atuais, não é possível engessar o Direito de Família nas relações derivadas do casamento, como fez o Código Civil de 1916, dado o caráter plural das entidades familiares assegurado pelo Texto Constitucional.

Nesse sentido, importa ressaltar, nas palavras de Farias (p. 43, 2018):

(...) O Direito das Famílias assume o papel de setor do Direito Privado que disciplina as relações que se formam na esfera da vida familiar, enquanto conceito amplo, não limitado pelo balizamento nupcial. Tais relações que concretizam que se concretizam na vida familiar podem ter origem no casamento, na união estável, na família monoparental (comunidade de ascendentes e descendentes) e em outros núcleos fundados no afeto e na solidariedade.

Da mesma forma, Gagliano e Pamplona filho (2017) igualmente entendem não ser possível a definição de família. Segundo os autores, isto não é viável porque não há um único conceito, isto é, devido aos inúmeros arranjos familiares possíveis, a subjetividade, dentre outros aspectos, a noção de família foge ao alcance, principalmente porque reverte-se de alta significação psicológica, jurídica e social.

## **2.2 Constitucionalização do Direito Civil**

A Constitucionalização do Direito Civil é um fenômeno cada vez mais presente na realidade jurídica brasileira que trata da disseminação de princípios constitucionais na esfera das relações privadas. Tal fato resulta da irradiação dos direitos fundamentais previstos na Carta Magna para estas relações, que acaba interferindo na autonomia privada e constituindo uma nova ordem jurídica no Brasil na qual as disposições normativas de qualquer ramo do direito devem sempre ser interpretadas conforme a vontade da Carta Magna (LIMA; SOUSA, 2016).

Tal fenômeno vem sendo observado desde as mudanças sociais que ocorreram no século XX, com a transição do Estado Liberal para o Estado Social.

Importante destacar que o Código Civil não se confunde com o Direito Civil, sendo que este último é muito mais abrangente. De acordo com Lôbo (p. 20, 2015), o Código Civil, “apesar do nome, não é um código de direito civil, mas sim um código das principais relações de direito privado”, sendo que o Direito Civil é o alicerce do Direito Privado, isto é, é o Direito Privado por excelência, e rege todas as relações jurídicas dos indivíduos desde o seu nascimento até a sua morte.

A codificação, segundo Paulo Lôbo (p. 26, 2015), teve papel de destaque no desmoronamento do velho regime, que se ancorava na autoridade e status social. O direito da

época exigia “normas certas, claras e precisas para a segurança dos negócios e para a definição das conquistas liberais” conseguidas com a Revolução, em especial a defesa da propriedade individual, o que resultou na codificação civil moderna.

Com as Constituições de 1934 em diante, incorporou-se ao texto constitucional, além da organização política e dos direitos individuais, a organização social e econômica, que reflete diretamente nas relações privadas.

Após a Segunda Guerra mundial, as constituições que surgiram passaram a abordar temas até então tratados apenas pela legislação civil, com o objetivo de realizar verdadeiras transformações na sociedade. Neste momento os direitos fundamentais e sociais começaram a ganhar mais espaço nas constituições de diversos países.

Assim, com base nesse cenário, surge um novo prisma de análise dos princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana, ao passo que o Texto Constitucional de 1988 foi o que mais pretendeu regular e controlar os poderes privados, na perseguição da justiça material, por meio do estabelecimento dos direitos fundamentais (LIMA; SOUSA, 2016)

Tal fenômeno, chamado de constitucionalização do direito civil, resultou na constitucionalização do núcleo essencial das relações privadas e surge de uma demanda da sociedade indispensável para a consolidação do Estado Democrático e Social de Direito e para a promoção da justiça social e da solidariedade, que passou a ser incompatível com o modelo liberal anterior de distanciamento jurídico dos interesses privados e de valorização dos indivíduos. (LIMA; SOUSA, 2016)

Segundo Tepedino (p. 2, 2008), a constitucionalização do Direito Civil tem mudado a concepção do Direito Civil, e a ideia de que o Código Civil representa a Constituição do Direito Privado encontra-se ultrapassada. Todo o ordenamento jurídico deve ser interpretado à luz da Constituição Federal, que possui supremacia sobre todas as demais normas. Por conseguinte, é possível afirmar que é a Constituição, e não mais o Código Civil, que dá unidade ao sistema jurídico brasileiro.

Assim, a constitucionalização do Direito Civil influencia diretamente na garantia da eficácia dos direitos fundamentais no âmbito das relações privadas.

Juarez Freitas (p. 193, 2010) desenvolve dez preceitos que devem ser seguidos para a interpretação sistemática e dinâmica da constituição, e entre eles, para os fins desta

monografia, destacam-se o primeiro: “numa adequada interpretação tópica-sistemática da Constituição os princípios fundamentais são a base e o ápice do sistema”; e o segundo preceito: “as melhores interpretações são aquelas que sacrificam o mínimo para preservar o máximo de direitos fundamentais”. (FREITAS, p. 197, 2010)

Segundo o autor, os referidos preceitos também devem ser utilizados na interpretação sistêmica do Código Civil, dado que, o Direito Privado e o Direito Público, mesmo que repletos de diferenças, devem ser interpretados sempre em consonância com a Constituição para a garantia da concretização das regras e princípios constitucionais.

Nessa senda, a Constituição Federal de 1988 incorporou ao seu texto partes consideradas essenciais de Direito Civil, reunindo os fundamentos básicos de direitos da personalidade, direito das famílias, direito dos contratos, responsabilidade civil, direito das propriedades e direito das sucessões.

Para Tepedino (p. 12, 2008), estes institutos do direito privado foram “funcionalizados à realização dos valores constitucionais, em especial da dignidade da pessoa humana, não mais havendo setores imunes a tal incidência axiológica”. E estes valores, extraídos da sociedade configuram todo o ordenamento jurídico.

Está prevista no texto constitucional, em seu art. 226, a proteção à família, matéria de direito privado, que dispõe que cabe ao Estado a preservação da entidade familiar, base da sociedade.

De acordo com Lima e Sousa (2016) nas última três décadas houve mudanças significativas na organização jurídica da família tutelada pelo texto constitucional, com a introdução de novos paradigmas no conceito de família e com crescente preocupação com os princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana, especialmente no que diz respeito à manutenção da igualdade entre os sexos e a proteção à pluralidade familiar.

Percebe-se que, com este fenômeno, as regras e princípios previstos na Constituição passaram a formar o núcleo do plano legislativo do Direito Civil brasileiro com as demais normas, como o Código Civil, a legislação civil especial e o direito material das relações civis reguladas pelos microssistemas jurídicos, gravitando em sua volta.

Para Lima e Sousa (2016), isso resulta diretamente da eficácia irradiante dos direitos fundamentais, que surgiram com a necessidade de se proteger o indivíduo dos abusos do

poder do Estado. Por este motivo, valorização da pessoa humana ocupa, hoje, o centro do ordenamento jurídico e o texto constitucional se legitima como paradigma para os operadores do direito, devendo os direitos fundamentais ser assegurados em todas as relações privadas. Assim sendo, os valores constitucionais passam a influenciar em diversos campos do Direito Civil, tais como família, propriedade e contratos.

Esta eficácia irradiante tem o propósito não apenas de conferir um tratamento pautado no princípio da dignidade da pessoa humana, mas também de promover a busca pelo bem-estar coletivo nas relações privadas. Ou seja, as relações privadas devem ser realizadas de modo que os direitos fundamentais das partes sejam protegidos tanto nas relações com o Estado, quanto nas relações entre os indivíduos (LIMA; SOUSA, 2016)

Dessa forma, verifica-se que a constitucionalização do Direito Civil atua como um meio de garantir de eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas, transformando-as em institutos que protejam, sobretudo, os princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade, promovendo, conseqüentemente, o bem-estar da coletividade, realçando a responsabilidade de cada pessoa na garantia do bem-estar da sociedade e respeito aos direitos individuais de cada um.

### **2.3 Princípios constitucionais do direito de família**

Uma nova perspectiva do direito emergiu da Constituição Federal, verdadeira carta de princípios, que impôs eficácia a todas as suas normas definidoras de direitos e de garantias fundamentais. Segundo Dias (2018), os princípios constitucionais foram convertidos em alicerce normativo sobre o qual assenta todo o edifício jurídico do sistema constitucional, o que provocou mudança significativa na maneira de interpretar a Lei. Muitas das transformações são frutos da identificação dos direitos humanos, o que ensejou o alargamento da esfera de direitos merecedores de tutela.

Princípios, por definição, são mandamentos nucleares de um sistema. Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um princípio mandamental obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. Um princípio, para ser reconhecido como tal, deve ser subordinante, e não subordinado a regras (DIAS, 2018)

Assim, a relevância, ou até mesmo a necessidade do uso dos princípios, pode ser compreendida quando se nota que o sistema de regras tornou-se insuficiente, como bem destaca Pereira (2013). De acordo com o autor, considerando que incumbe ao Poder Legislativo criar leis, restando ao juiz a simples tarefa de aplica-las, “como agir o julgador diante de um caso concreto, não previsto em regras jurídicas?” (PEREIRA, 2013, p , 36).

Igualmente como nos outros ramos do direito, o Direito de família sofre influência direta dos princípios constitucionais, e conforme Dias (2018), o princípio da interpretação conforme a Constituição é uma das mais importantes inovações, ao propagar que a lei deve ser interpretada, sempre, a partir da lei maior.

Segundo Dias (2018), é difícil quantificar ou tentar nominar todos os princípios que norteiam o direito das famílias. De acordo com a autora, cada doutrinador traz números diferenciados de princípios, não se conseguindo sequer chegar a um denominador comum em que haja consenso.

De toda a sorte, com o intuito de demonstrar a importância dos princípios no Direito de Família, serão abordados alguns aspectos concernentes aos princípios mais relevantes ao desenvolvimento da presente monografia: dignidade da pessoa humana, solidariedade familiar e afetividade.

### 2.3.1 Princípio da dignidade da pessoa humana

Considerado um macroprincípio e o mais universal de todos, o princípio da dignidade da pessoa humana é uma das bases de sustentação dos ordenamentos jurídicos contemporâneos. Não é mais possível pensar em direitos desatrelados da ideia e conceito de dignidade. Embora essa noção esteja vinculada à evolução histórica do Direito Privado, ela tornou-se também um dos pilares do Direito Público, na medida em que é o fundamento primeiro da ordem constitucional e, portanto, o vértice do Estado de Direito (CUNHA, p. 260, 2002).

Segundo Pereira (2004), a dignidade é um macroprincípio sob o qual se irradiam e estão contidos outros princípios e valores essenciais como a liberdade, autonomia privada, cidadania, igualdade, alteridade e solidariedade. Isto significa que é contrário a todo nosso direito qualquer ato que não tenha como fundamento a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, e o pluralismo político.

O princípio da dignidade da pessoa humana encontra fundamentação legal no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988, que preceitua que a República Federativa do Brasil tem como fundamento, além da soberania, a cidadania e a dignidade da pessoa humana. Dessa forma, o Texto Constitucional não conceitua o referido princípio, mas unicamente traz a indicação de que se trata de um princípio constitucional, devendo portanto, ser assegurado pelo Estado.

Não se pode olvidar que a temática familiarista, por si só, é intrinsecamente ligada à noção de dignidade humana. De fato, quando se fala em casamento e em outras formas e surgimento da família, como a união estável, as famílias monoparentais, de logo surgem aspectos relacionados à afetividade, ao sentimento de amor, ao relacionamento familiar propriamente, que são expressões da nossa personalidade. Em igual sentido, vê-se o relacionamento de filiação – seja biológica ou sócio-afetiva –, de adoção, da necessidade de prestação alimentícia, todos, de igual modo, intrinsecamente ligados ao conceito de dignidade humana. Tudo isso, por si só, justifica a saída de uma fase teórica, para outra, mais prática, destas linhas (BRITO, Texto digital).

Segundo Pereira (2004), no Direito de Família não assegurar a Dignidade Humana é o mesmo que desatender o preceito constitucional, privilegiando a ordem jurídica pré-Constituição de 1988, que tinha como valor principal o patrimônio. A dignidade, portanto, é o atual paradigma do Estado Democrático de Direito, a determinar a funcionalização de todos os institutos jurídicos à pessoa humana. Está em seu bojo a ordem imperativa a todos os operadores do Direito de despir-se de preconceitos, de modo a se evitar tratar de forma indigna toda e qualquer pessoa humana, principalmente na seara do Direito de Família, que tem a intimidade, a afetividade e a felicidade como seus principais valores.

Assim, o Direito de Família deverá ser avaliado a partir de sua ligação ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. A compreensão dessas noções, que nos remetem ao conceito contemporâneo de cidadania, é que tem impulsionado a evolução do direito de família. Cidadania pressupõe não exclusão. Isto deve significar a legitimação e a inclusão no laço social de todas as formas de família, respeito a todos os vínculos afetivos e a todas as diferenças (PEREIRA, 2004).

O princípio da dignidade da pessoa humana significa para o direito de família a consideração e o respeito à autonomia dos sujeitos e à sua liberdade. Significa, em primeira e última análise, uma igual dignidade para todas as entidades familiares. Neste sentido,

podemos dizer que é indigno dar tratamento diferenciado às várias formas de filiação ou aos vários tipos de constituição de família (PEREIRA, 2004).

Portanto, após o marco da Constituição Federal de 1988, a família passa a desempenhar papel de mecanismo para a proteção da dignidade da pessoa humana, de modo que os direitos reguladores do instituto da família devem ter como ponto de partida o Direito Constitucional.

### 2.3.2 Princípio da solidariedade familiar

A solidariedade está prevista na Constituição Federal, em seu artigo 3º, I, como sendo um dos objetivos da República, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária. Sendo a família a base da sociedade, a teor do artigo 226, da CF/88, a solidariedade se perfaz dentro dela, constituindo dever de seus membros se auxiliarem para que seja garantido a dignidade da pessoa humana, tanto no âmbito familiar como no social.

De acordo com Dias (2018), solidariedade é o que cada um deve ao próximo. Esse princípio, que tem origem nos vínculos afetivos, dispõe de acentuado conteúdo ético, pois contém em suas entranhas o próprio significado da expressão solidariedade, que compreende a fraternidade e a reciprocidade. A pessoa só existe enquanto coexiste. O princípio da solidariedade tem assento constitucional, tanto que seu preâmbulo assegura uma sociedade fraterna.

Nesse sentido, Gagliano e Pamplona Filho (2017) destacam que este princípio, além de transmitir um sentimento de união à família, desempenha papel de responsabilidade, isto é, um dever incumbido a cada um dos membros, dever que pode ser tanto moral, quanto material. Dessa forma, Rosenthal (p. 319, 2015) afirma que “a entidade familiar se assume como solidária não apenas quando pais edificam a autonomia de seus filhos, mas simetricamente quando os filhos preservam a autodeterminação dos pais que se tornam velhos”.

A legislação civil também dispõe sobre o princípio da solidariedade ao prever que o casamento estabelece plena comunhão de vida (art. 1.511, CC/2002). A obrigação alimentar dispõe de igual conteúdo no artigo 1.694, CC/2002.

Os integrantes da família são, em regra, reciprocamente credores e devedores de alimentos. A imposição de tal obrigação entre parentes representa a concretização do princípio da solidariedade familiar. Também os alimentos compensatórios têm como justificativa o dever de assistência, nada mais do que a consagração do princípio da solidariedade (DIAS, 2018)

Paulo Lôbo, Doutor em Direito Civil pela USP, conceitua o princípio da solidariedade nessas palavras:

A solidariedade do núcleo familiar compreende a solidariedade recíproca dos cônjuges e companheiros, principalmente quanto à assistência moral e material. O lar é por excelência um lugar de colaboração, de cooperação, de assistência, de cuidado; em uma palavra, de solidariedade civil. O casamento, por exemplo, transformou-se de instituição autoritária e rígida em pacto solidário. A solidariedade em relação aos filhos responde à exigência da pessoa de ser cuidada até atingir a idade adulta, isto é, de ser mantida, instruída e educada para sua plena formação social. A Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança inclui a solidariedade entre os princípios a serem observados, o que se reproduz no ECA (art. 4º). (LÔBO, Texto Digital).

Nessa senda, “a solidariedade é princípio e oxigênio de todas as relações familiares e afetivas, porque esses vínculos só podem se sustentar e se desenvolver em ambiente recíproco de compreensão e cooperação, ajudando-se mutuamente sempre que se fizer necessário” (MADALENO, p. 89, 2017)

### 2.3.3 Princípio da afetividade

O princípio da afetividade está disposto na Constituição Federal de 1988, nos artigos 226, §4º, 227, *caput*, §5º c/c §6º, e §6º, os quais preveem, respectivamente, o reconhecimento da comunidade composta pelos pais e seus ascendentes, incluindo-se aí os filhos adotivos, como sendo uma entidade familiar constitucionalmente protegida, da mesma forma que a família matrimonializada; o direito à convivência familiar como prioridade absoluta da criança e do adolescente; o instituto jurídico da adoção, como escolha afetiva, vedando qualquer tipo de discriminação a essa espécie de filiação; e a igualdade absoluta de direitos entre os filhos, independentemente de sua origem. (LÔBO, 2003, p. 43)

Segundo Dias (2018), a afetividade é o princípio que fundamenta o direito das famílias na estabilidade das relações socioafetivas e na comunhão de vida, com preferência em detrimento de considerações de caráter patrimonial ou biológico. O termo *affectio societatis*, muito utilizado no direito empresarial, também pode ser utilizado no direito das famílias, como forma de expor a ideia da afeição entre duas pessoas para formar uma nova sociedade: a família. O afeto não é somente um laço que envolve os integrantes de uma família. Também tem um viés eterno, entre as famílias, pondo humanidade em cada família.

Pereira (2013) lembra que a instituição familiar nem sempre foi pautada em liames afetivos. Segundo o autor, por volta do século XIX a família era caracterizada por seu cunho patriarcal, constituindo-se com base no patrimônio, pois sua principal finalidade era a econômica.

Por outro lado, mesmo que a palavra afeto não conste de forma expressa na Constituição, afetividade encontra-se no âmbito da sua proteção, por exemplo: a união estável é reconhecida como entidade familiar, merecedora da tutela jurídica. Como se constitui sem o selo do casamento, isso significa que a afetividade, que une as pessoas, adquiriu reconhecimento e inserção no sistema jurídico. Para Dias (p. 59, 2018) “ocorreu a constitucionalização de um modelo de família eudemonista e igualitário, com maior espaço para o afeto e a realização individual”.

Para Lôbo (p. 69, 2017), o princípio da afetividade não deve ser confundido com o afeto, esclarecendo que a “afetividade é dever imposto aos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles, ainda que haja desamor ou desafeição entre eles”.

Portanto, é possível depreender que os três princípios aqui abordados são de suma importância para o Direito de Família, bem como para a efetivação dos direitos por ele previstos. Ambos os princípios devem ser interpretados conjuntamente, não sendo necessário que a aplicação de um deles exclua o outro, principalmente no que diz respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, que como já referido, é princípio maior, do qual outros se constituem.

### 3 O IDOSO E O ABANDONO AFETIVO INVERSO

#### 3.1 O conceito de idoso

É difícil estabelecer o marco inicial da velhice, visto que são múltiplos os fatores que contribuem para o envelhecimento e estes se alteram de acordo com as diferenças sociais e fisiológicas que cada um carrega. Assim, a exemplo de uma pessoa que desfrutou de um bom padrão de vida e alimentação saudável, pode retardar as consequências negativas trazidas com a idade, e por outro lado, uma pessoa que envelheceu de forma precoce devido à exposição excessiva ao sol. Logo, esses aspectos devem ser levados em conta, como são trazidos à tona na nossa legislação quando se oferta o direito à aposentadoria.

Com efeito, a definição do conceito de pessoa idosa surgiu com a promulgação da Lei nº 8.842/1994 (Política Nacional do idoso) e da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) que conceituou a pessoa idosa em seu art. 1<sup>o</sup>, como sendo aquela com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos.

Considerando que o envelhecimento atinge a todos, diferenciando-se apenas em como e quando ocorre, Vilas Boas (2015, texto digital) entende como quase sinônimos os termos idoso e velho. Para este doutrinador, o termo “velho” é mais depreciativo, se visto na sua conotação ambígua, na consequente perda de sentidos e vigor. “Há idoso no seu quase pleno vigor e não há velho que não tenha experimentado a fraqueza orgânica visível”.

Outrossim, independente do conceito de pessoa idosa, não se pode olvidar que ser idoso significa a obrigatoriedade de convivência com todos os aspectos biológicos antes referidos, além daqueles intrínsecos a qualquer pessoa humana, e, portanto, com infindas restrições existenciais. (FIORILLO apud BRAGA, 2011)

Portanto, resta claro que o ordenamento jurídico brasileiro adota o critério cronológico para a definição de pessoa idosa, ou seja, considerando apenas a idade em detrimento do estado físico ou mental apresentado pela pessoa.

---

<sup>1</sup> É instituído o Estatuto do Idoso, destinado a regular os direitos assegurados às pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos. (BRASIL. Lei nº 10.741/2003).

### 3.1.1 Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03)

A elaboração do Estatuto está intimamente relacionada com as pesquisas do IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística), que comprovam que o Brasil não é um país somente de jovens. De acordo com o Instituto, a expectativa de vida de um homem brasileiro em 1910 era de 33,4 anos, no ano 2005 a esperança de vida estimada ao nascer no Brasil, para ambos os sexos, subiu para 72,3 anos, e em 2015 subiu para 75,5 anos (IBGE, 2015, *online*).

A população brasileira manteve a tendência de envelhecimento dos últimos anos e ganhou 4,8 milhões de idosos desde 2012, superando a marca dos 30,2 milhões em 2017, segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua – Características dos Moradores e Domicílios, divulgada pelo IBGE (IBGE, 2018, Texto digital).

Em 2012, a população com 60 anos ou mais era de 25,4 milhões. Os 4,8 milhões de novos idosos em cinco anos correspondem a um crescimento de 18% desse grupo etário, que tem se tornado cada vez mais representativo no Brasil. As mulheres são maioria expressiva nesse grupo, com 16,9 milhões (56% dos idosos), enquanto os homens idosos são 13,3 milhões (44% do grupo) (IBGE, 2018, Texto digital).

Dessa forma, é possível aferir que a população idosa no Brasil vem aumentando significativamente com o passar dos anos, estimando-se que chegue, de acordo com o IBGE (2018, Texto digital), ao número aproximado de 34 milhões no País, até o ano de 2025. Este aumento populacional de idosos, juntamente com as desigualdades sociais que já vinham sendo percebidas, e acabaram por despertar uma recente preocupação com as garantias fundamentais dessa parcela da população, tornando o assunto uma questão social de extrema relevância

Conforme os dados acima mencionados, o atual perfil populacional, com números cada vez mais elevados de idosos a cada ano, aponta a necessidade de uma maior e mais efetiva atuação no que se refere à tutela dos direitos fundamentais dessa parcela da população.

O Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741, aprovado pelo Congresso Nacional em 1º de outubro de 2003, representa, indiscutivelmente, um grande avanço no que diz respeito à proteção do direito do idoso no âmbito legislativo, quando reúne os direitos básicos da pessoa idosa e dispõe diretrizes para o tratamento destes indivíduos.

O Estatuto possui cento e dezoito artigos, divididos em sete títulos, que visam assegurar o direito do idoso, através de normas que tratam sobre os direitos fundamentais, tais como: Direito à Liberdade, ao Respeito e à Dignidade, aos Alimentos, à Saúde, à Habitação, ao Transporte, e etc.; Medidas de Proteção; Política de Atendimento ao Idoso; Acesso à Justiça; Os Crimes.

Segundo Vilas Boas (2015), as regras estabelecidas nessa Lei têm aplicação imediata, por caracterizarem normas que definem direitos fundamentais, derivando, portanto, do Texto Constitucional. Nesse sentido, ao dispor no artigo 2<sup>o</sup> o gozo de uma série de direitos fundamentais, o legislador apenas reforçou o que a própria Constituição Federal de 1988 já dispunha.

Além disso, Freitas Junior (2015) entende, com base no artigo 3<sup>o</sup>, da Constituição Federal de 1988, que dispõe sobre os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, que todos os direitos assegurados a um cidadão, independentemente da idade, também devem ser assim compreendidos, igualmente como garantias das pessoas idosas. Vejamos:

(...) a utilização da interpretação extensiva do disposto no artigo 1<sup>o</sup>, inciso III, e artigo 2<sup>o</sup>, ambos da Constituição Federal, seria suficiente para garantir aos idosos todos os direitos concedidos aos demais cidadãos, sendo prescindível a promulgação de qualquer outro texto legislativo (FREITAS JUNIOR, 2015, p. 5).

Dessa forma, o Estatuto declara que tem por finalidade a garantia dos direitos do idoso, afirmando-lhes o gozo de todos os direitos fundamentais à pessoa humana, seja previsto por esta Lei ou qualquer outra. Dispõe ainda, que se trata de dever da família, da sociedade e do Poder Público, a manutenção e zelo pelo direito do idoso, bem como seu bem-estar, sopesando, inclusive, a prioridade em relação a efetivação destes direitos.

Tal prioridade pode ser traduzida de várias formas, tanto no atendimento de forma prioritária e imediata que o idoso deve receber nos serviços, quanto na destinação de recursos públicos, e até mesmo na preferência pelo convívio familiar em detrimento do atendimento asilar (BRASIL, 2003).

---

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

Já no artigo 8º do Estatuto, o legislador atribui uma espécie de garantia constitucional ao envelhecimento, quando dispõe que “o envelhecimento é um direito personalíssimo e a sua proteção um direito social, nos termos desta Lei e da legislação vigente”, pois lhe emprestou a proteção dos direitos sociais, indicando que o envelhecer bem é uma questão diretamente ligada com o direito fundamental à vida, e conseqüentemente dever de todos zelar por tais direitos, conforme artigo 4º, §1º, da mesma legislação<sup>3</sup>.

### **3.2 Do dever de assistência dos filhos para com os pais idosos**

Garantir o direito do idoso é, primeiramente, proporcionar qualidade de vida, bem como promover a dignidade da pessoa humana. Esse princípio representa pedra angular para a construção de vários outros princípios, e por esse motivo foi elevado ao centro do ordenamento jurídico atual, através do artigo 1º do texto Constitucional (BRASIL, 1988).

O dever de cuidado dos filhos em relação aos pais idosos não encontra amparo somente no Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741, 1º de outubro de 2003), mas também no art. 229 do Texto Constitucional de 1988, dispondo que “os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”. (BRASIL, 1988).

No mesmo sentido, o art. 3º do Estatuto do Idoso reforça a obrigação de cuidado, senão vejamos:

Art. 3º. É obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público assegurar ao idoso, com absoluta prioridade, a efetivação do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária. (BRASIL, 2003).

O Texto Constitucional de 1988 atribui à família em primeiro lugar (mas não exclusivamente), o dever de assistência aos pais idosos, inferindo-se, portanto, que esse cuidado deve ser proveniente de seus descendentes. Ademais, não se pode olvidar que em que pese exista uma “ordem de preferência”, muitos filhos não estão de fato preparados para receber seus pais idosos.

---

<sup>3</sup>Art. 4º Nenhum idoso será objeto de qualquer tipo de negligência, discriminação, violência, crueldade ou opressão, e todo atentado aos seus direitos, por ação ou omissão, será punido na forma da lei.  
§ 1º É dever de todos prevenir a ameaça ou violação aos direitos do idoso. [...]

O dever de cuidado dos filhos para com os pais idosos se trata de uma imposição legal, devendo ser analisado em conjunto à necessidade de existência do afeto que acompanha a obrigação de forma implícita, tendo em vista que a vida de um pai pode mudar completamente quando demonstrado um simples ato de carinho de um filho.

### 3.2.1 O abandono material do idoso e o dever de prestar alimentos

No âmbito jurídico, ocorre o abandono quando, de forma negligencial, alguém se abstém em relação a uma pessoa ou a um bem em determinada situação, ocasionando consequências jurídicas dessa conduta.

Com relação à pessoa idosa, caracteriza-se o abandono material, quando esta é privada do acesso a itens básicos de sua subsistência, como água, comida e vestimenta minimamente adequada, o que implica no descumprimento da norma legal, comprometendo a expectativa de vida digna do idoso.

Nesse sentido, o idoso encontra-se amparado pelos artigos 229 da CF de 1988, 1.696 do CC de 2002, e ainda pelo artigo 244 do Código Penal. Ademais, o artigo 99, do Estatuto também determina penalidades para aquele que expõe a perigo a integridade do idoso.

Ademais, de acordo com o que dispõe o artigo 5º, LXVII, da CF: "não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel", a ausência de pagamento da prestação alimentar pode resultar em prisão civil.

Com base nos ensinamentos de Orlando Gomes (1978, p. 455) e Maria Helena Diniz (2010, p. 1.201), os alimentos podem ser conceituados como as prestações devidas para a satisfação das necessidades pessoais daquele que não pode provê-las pelo trabalho próprio. Aquele que pleiteia os alimentos é o *alimentando* ou *credor*; o que deve pagar é o *alimentante* ou *devedor*.

O pagamento dos alimentos visa à pacificação social, estando amparado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da solidariedade familiar, ambos de índole constitucional. No plano conceitual e em sentido amplo, os alimentos devem compreender as necessidades vitais da pessoa, cujo objetivo é a manutenção da sua dignidade: a alimentação a

saúde, a moradia, o vestuário, o lazer, a educação, entre outros. Em suma, os alimentos devem ser concebidos dentro da ideia de *patrimônio mínimo*. (TARTUCE, 2018, p. 1.575)

É patente o fato de que os filhos têm o dever de prestar assistência material aos pais idosos, quando estes não tiverem recursos suficientes para a subsistência.

Nesse sentido, quando não possuírem quaisquer meios de manutenção própria, os pais idosos têm o direito de receber pensão alimentícia dos filhos. A lei utiliza de forma ampla o termo “alimentos”, abarcando ao mesmo tempo o valor necessário para a alimentação em si, bem como o fundamental para a manutenção da pessoa de forma geral, ou seja, recursos para remédios, assistência médica, pagamento de despesas básicas como água, luz, gás, telefone e até cuidadores ou empregados, se o idoso não puder viver sozinho (VENOSA, 2014).

Vale ressaltar que, anteriormente o dever de prestar alimentos era apenas de cunho moral, ou seja, tratava-se de uma obrigação ética, sofrendo regulação posterior pelo direito natural, transformando-se em norma jurídica (GONÇALVES, 2014).

A prestação de alimentos, no âmbito da família, decorre do princípio da solidariedade familiar, direito fundamental assim considerado, dado o caráter de essencialidade para a sobrevivência do indivíduo, assegurando sua vida, saúde e dignidade, consubstanciado no artigo 3º, do Texto Constitucional. De acordo com Diniz (2014), a obrigação de prestar alimentos configura-se dever personalíssimo, devido pelo alimentante em função do vínculo existente, seja de parentesco, convencional ou conjugal, que o liga ao alimentando.

Segundo Diniz (2014), na obrigação alimentar um parente fornece a outro aquilo que lhe é necessário a sua manutenção, assegurando-lhe meios de subsistência, se ele, em virtude de idade avançada, estiver impossibilitado de produzir recursos materiais com o próprio esforço.

Dessa forma, o artigo 12 do Estatuto do idoso, dispõe que "a obrigação alimentar é solidária, podendo o idoso optar entre os prestadores". Percebe-se que, há um conflito entre o disposto no Estatuto e o CC/02. Ao analisar essa questão, Dias (2018) esclarece que apesar de ter origem na solidariedade familiar (artigo 1.695, do CC<sup>4</sup>), a dificuldade de considerar o

---

<sup>4</sup> Art. 1.695. São devidos os alimentos quando quem os pretende não tem bens suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção, e aquele, de quem se reclamam, pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento.

caráter solidário da obrigação é considerável. O fato de estar condicionada à possibilidade de cada prestador decorre da proporcionalidade, o que não altera a natureza da obrigação.

O que o Código Civil/02 assegura é a subsidiariedade da obrigação concorrente (artigos 1.696<sup>5</sup> e 1.697<sup>6</sup>), não excluindo a solidariedade, tanto é assim que existe a possibilidade de chamar em juízo os demais obrigados (art. 1.698<sup>7</sup>) (DIAS, 2014).

Esse também é o entendimento jurisprudencial, pois o próprio Superior Tribunal de Justiça (STJ), em Recurso Especial, reconheceu a obrigação solidária dos filhos na prestação de alimentos aos pais idosos. Vejamos a ementa da decisão que julgou o Recurso:

Direito civil e processo civil. Ação de alimentos proposta pelos pais idosos em face de um dos filhos. **Chamamento da outra filha para integrar a lide. Definição da natureza solidária da obrigação de prestar alimentos à luz do Estatuto do Idoso.** - A doutrina é uníssona, sob o prisma do Código Civil, em afirmar que o dever de prestar alimentos recíprocos entre pais e filhos não tem natureza solidária, porque é conjunta. - A Lei 10.741/2003, atribuiu natureza solidária à obrigação de prestar alimentos quando os credores forem idosos, que por força da sua natureza especial prevalece sobre as disposições específicas do Código Civil. - O Estatuto do Idoso, cumprindo política pública (art. 3º), assegura celeridade no processo, impedindo intervenção de outros eventuais devedores de alimentos. - A solidariedade da obrigação alimentar devida ao idoso lhe garante a opção entre os prestadores (art. 12). Recurso especial não conhecido. (STJ - REsp: 775565 SP 2005/0138767-9, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 13/06/2006, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 26.06.2006 p. 143) (grifo nosso)

Sendo assim, os alimentos devem ser concedidos na medida das necessidades do alimentando e nas condições do alimentante, na ocasião de se verificar que a família do idoso não possui condições de mantê-lo, não será viável, nem razoável a fixação de alimentos (BRAGA, 2011).

Portanto, compreende-se que a obrigação de prestar alimentos decorre dos princípios básicos do Direito de Família, quais sejam, a solidariedade e dignidade da pessoa humana, caracterizando uma forma de auxílio para o idoso alimentando, quando este já não possui

---

<sup>5</sup> Art. 1.696. O direito à 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 de outros.

<sup>6</sup> Art. 1.697. Na falta dos ascendentes cabe a obrigação aos descendentes, guardada a ordem de sucessão e, faltando estes, aos irmãos, assim germanos como unilaterais.

<sup>7</sup> Art. 1.698. 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, poderão as demais ser chamadas a integrar a lide.

mais condições de arcar com a sua própria subsistência. Ademais, entende-se que o dever de prestar alimentos, além de derivar de imposição legal, decorre, sobretudo, do dever de cuidado existente nas relações paterno-filiais, sendo assim, inclusive, decorrente de um dever moral.

### **3.3 Conceito e características do abandono afetivo inverso**

A afetividade é concebida como o conhecimento construído através da vivência, não se limitando ao contato físico, mas à ligação que se estabelece entre as partes envolvidas, na qual todos os atos comunicativos, por demonstrarem comportamentos, intenções, crenças, valores, sentimentos e desejos, afetam as relações e, conseqüentemente, o processo de aprendizagem (SANTOS; RUBIO, 2012).

Segundo Maria Berenice Dias (2018), os laços de afeto e de solidariedade derivam da convivência familiar, não do sangue. Assim, a posse do estado de filho nada mais é do que o reconhecimento jurídico do afeto, com o claro objetivo de garantir a felicidade, como um direito a ser alcançado. O afeto não é somente um laço que envolve os integrantes de uma família.

O abandono afetivo na hipótese em que os pais abandonam seus filhos é muito discutido na atualidade, porém o abandono afetivo inverso também é um tema de máxima relevância e cada vez mais frequente no âmbito familiar, uma vez que, atualmente, o número de casos de abandono de idosos vem crescendo progressivamente.

O abandono afetivo inverso caracteriza-se pelo abandono dos filhos para com os pais idosos, no exato momento da vida em que essa parcela da população mais precisa de cuidados, de acordo com a sua vulnerabilidade. Segundo o Desembargador Jones Figueiredo (PE), Diretor Nacional do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), abandono afetivo inverso é “A inação de afeto ou, mais precisamente, a não permanência do cuidar, dos filhos para com os genitores, de regra idosos”.

O desembargador acrescenta ainda que, o vocabulário “inverso” advém da “equação às avessas do binômio da relação paterno-filial, dado que ao dever de cuidado repercussivo da paternidade responsável, coincide valor jurídico idêntico atribuído aos deveres filiais,

extraídos estes deveres do preceito constitucional do artigo 229 da Constituição Federal de 1988 (...).”

A ausência de cuidados dos filhos para com os seus genitores, na maior parte dos casos, os idosos, acarreta um dano imaterial, ou seja, um dano que não poderá ser estimado com finalidade pecuniária, visto que atinge diretamente o psicológico, tornando-se difícil medir o grau de sofrimento que o dano causou a vítima.

Nas palavras das autoras Viegas e Barros (2016): “A palavra “inverso” inserida no contexto do abandono se relaciona com a equação às avessas do binômio da relação paterno-filial, ou seja, os filhos devem cuidar dos pais idosos, assim como, os pais devem cuidar dos filhos na infância”. (VIEGAS e BARROS, 2016, p.21).

Destarte, o abandono afetivo inverso tem causado inúmeras divergências doutrinárias acerca da possibilidade da reparação civil, pois não há, até então, uma conceituação precisa definindo esse instituto. Sabemos que o amor não é algo obrigatório, mas o que vem sendo entendido pelos tribunais, de maneira perceptível nas jurisprudências, é que existe a possibilidade da responsabilização de danos causados a terceiros que sofreram lesões no campo psicológico e emocional. Essa percepção vem sendo majoritariamente recebida nas decisões e ganha seguidores gradativamente.

Nessa esteira, os doutrinadores que se posicionam favoravelmente à possibilidade de indenização por danos morais em decorrência do abandono afetivo (CARVALHO, 2017; TARTUCE, 2017; DIAS, 2018; GAGLIANO e PAMPLONA FILHO, 2017), aduzem, em síntese, que a falta do afeto e cuidado geram uma série de consequências psicológicas para o indivíduo. De tal modo, o posicionamento favorável à reparação civil, pautado no princípio da dignidade da pessoa humana diz que aquela tem o objetivo de servir de instrumento jurídico a fim de desempenhar papel pedagógico e punitivo à pessoa causadora do dano.

Dessa forma, verifica-se que o abandono afetivo inverso pode ser entendido como a omissão por parte dos filhos em relação aos seus pais idosos. Omissão esta relativa ao cuidado, amparo e assistência, decorrentes do princípio da solidariedade familiar. Assim, caracterizada tal omissão, torna-se possível a indenização civil por danos morais, como será melhor analisado no decorrer deste estudo.

### 3.3.1 O abandono imaterial e a inação de afeto dos filhos

Como já mencionado em tópico específico existe uma obrigação legal de prestar alimentos, bem como o dever familiar entre os parentes, que decorrem do princípio da solidariedade. Entretanto, a obrigação material não é a única existente. O abandono imaterial engloba o não cumprimento de deveres filiais pautados na convivência familiar e o amparo ao idoso.

Existem alimentos que não podem faltar à alma, como o amor e o afeto, sendo este último, no sentido de cuidado, isto é, advindos de obrigação imaterial. Dessa forma, a assistência entre pais e filhos é oriunda de imposição legal, caracterizando o descumprimento um ato ilícito, ensejando na reparação civil (PEREIRA, 2015).

Ressalta-se, no entanto a clara diferença entre abandono material, intelectual e afetivo. O abandono afetivo identifica-se pela falta de amparo imaterial e afeto, transformando-se em um dever jurídico quando caracterizada a contrariedade ao princípio da solidariedade familiar. Dessa forma, não se considera ilícita a falta de amor, pois nenhuma pessoa é obrigada a amar a outra, mas sim a partir do momento em que a obrigação imaterial estabelecida em lei não é cumprida pelos filhos.

Assim, o abandono afetivo inverso caracteriza-se pela inação de afeto dos filhos para com os pais, decorrente da ausência de vínculo afetivo entre eles, conduta essa que descumpra o preceito os artigos 229 e 230 da CF de 1988.

A Constituição Federal de 1988 transformou o afeto em princípio priorizado, sendo aquele que baseia e norteia o Direito de família, pelo fato de trazer consigo o comprometimento com os deveres de proteção e cuidado. A determinação da responsabilidade por omissão ou negligência, que caracteriza o ato ilícito decorre da falta do afeto, do dever de cuidar.

A partir dessa premissa, é imperioso destacar que a ausência do afeto, pode gerar danos psicológicos, de acordo com Rodrigues (2005, p.4):

O convívio e relacionamento entre as pessoas, além de ser intrínseco a sua formação, ao seu desenvolvimento e, portanto, ao próprio envelhecimento, são fatores imprescindíveis a 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 (RODRIGUES, 2005, p.4)

A maior parte das famílias considera o afeto como base familiar, o que teria mais importância que um vínculo biológico, dado que, por inúmeras vezes, o afeto apresenta-se muito mais importante e possui um peso maior. O afeto pode se traduzir no respeito que os membros da família têm um para com os outros, ajudando no que for necessário. Por esse motivo, foi com base nesse princípio que a caracterização do abandono afetivo se fundou, o dever de cuidado dos pais para com seus filhos e dos filhos maiores, para com seus respectivos pais.

No caso dos idosos, o afeto familiar traz certa estabilidade, uma vez que nessa fase da vida há maior fragilidade e maior dependência. O princípio da afetividade tem como finalidade uma maior fiscalização para com os direitos dos idosos, com o intuito de responsabilizar quem causar o abandono.

Segundo Pereira (2015), a ausência do afeto, que geralmente norteia as relações familiares, não exclui a necessidade e obrigação dos pais com o cuidado e a educação, a responsabilidade e até mesmo a presença e a imposição de limites aos filhos menores. Isso vale também para os filhos maiores em relação aos pais.

Essa obrigação decorre tanto de lei constitucional e infraconstitucional, bem como do princípio basilar da dignidade da pessoa humana, nos termos do art. 230, do Texto Constitucional de 1988, quando dispõe que: “A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida”, em consonância ao artigo 3º do Estatuto, no mesmo sentido.

Verifica-se que a responsabilidade entre pais e filhos transcende a obrigação legal de natureza material (pecuniária). Diversos são os casos de filhos que colocam seus pais idosos em asilos com a promessa de breve retorno, e saem para nunca mais voltar. Esses idosos abandonados acabam sendo privados da convivência familiar, constituindo uma afronta ao dever de assistência afetiva disposto no artigo 3º do Estatuto do Idoso. (CARDOSO, 2018)

A ausência do amparo afetivo, moral e psíquico ao idoso, em uma análise ultimada, acarreta danos profundos à sua personalidade, obstaculizando a efetivação dos valores mais sublimes e virtuosos do indivíduo (dignidade, honra, moral, reputação social). A omissão dos filhos gera aflição, dor, sofrimento e angústia, podendo contribuir até para o desenvolvimento, e/ou agravamento de doenças e, por fim, para a morte. (CARDOSO, 2018)

Com base no princípio da dignidade e da solidariedade familiar, o descaso entre pais e filhos é situação que necessita ser punida, 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 de fato impossível, mas a responsabilidade em face do descumprimento do dever de cuidar, que causa o trauma moral da rejeição e da indiferença (AZEVEDO, 2004).

É inegável a extrema importância da prestação de forma pecuniária dos alimentos. No entanto, somente ela não é suficiente para garantir a vida, a saúde e a dignidade dos pais idosos, pois o conviver é basicamente afetivo e, enriquecido com uma convivência mútua, alimenta o corpo, cuida da alma, da moral, do psíquico (SILVA, 2004)

Segundo Vilas Boas (2015), no intuito de conferir maior e mais efetiva proteção aos idosos, o artigo 98 do Estatuto, analisado em conjunto ao artigo 244 do CP, dispõem que configura crime o abandono de pessoa idosa em hospitais, entidades de longa permanência ou outras espécies de casas de saúde, bem como não assegurar suas necessidades básicas. Essa espécie de abandono é chamada abandono material, podendo vir a se transformar, também, em abandono imaterial.

No entanto, de acordo com Rizzardo (2015), é indiscutível que o afeto desempenha papel essencial na vida psíquica e emotiva do ser humano, especialmente em relação aos idosos, que fazem parte de uma parcela populacional considerada mais vulnerável, para a qual o afeto assume papel muito importante, dada a sua influência direta na saúde física e mental dessas pessoas.

Dessa forma, a inobservância do dever de prestar assistência imaterial aos pais idosos pode vir a refletir no âmbito da responsabilidade civil, gerando o dever de indenizar. E ainda, a título de complementação, além da indenização, o abandono afetivo poderia ocasionar consequências no direito sucessório, como forma alternativa de punição.

O jurista Rolf Madaleno apontou em entrevista concedida ao IBDFAM, que deveria haver a exclusão do direito de herdar por indignidade como punição pelo abandono afetivo, juntamente com a respectiva indenização pelo abandono afetivo. De acordo com o jurista: “o pai ou o filho que abandona o seu progenitor ou seu descendente deveria sim ser excluído da herança daquele, sem prejuízo da ação de responsabilidade pelo abandono, porque afinal de contas os parentes devem ter, no mínimo entre si, um ato de solidariedade” (IBDFAM, 2018)

Porém, a exclusão do direito hereditário por indignidade, em razão de abandono afetivo, não está atualmente prevista no ordenamento jurídico brasileiro, aspecto criticado por Madaleno:

Códigos mais modernos já avançaram e já incluíram outras causas de indignidade, e entre essas outras causas estão aí exatamente o abandono afetivo, o abandono material, o abandono psicológico. É por isso que aqui a impunidade reina ainda solta, tranquila, porque existem muito mais garantias do que punições (IBDFAN, 2018, texto digital).

Nesse sentido, verifica-se que as obrigações dos filhos em relação aos pais idosos, não se referem apenas ao dever de prestação material (pecuniária), mas também, e de forma relevante, o dever de assistência, amparo e de cuidado, remanescendo independentemente da existência de afeto ou amor, embora seja evidente que sua presença facilita em muito o cumprimento das obrigações, justamente por tornarem a questão mais natural, ou seja, o afeto fortalece os laços e evita que demandas que versem sobre o abandono imaterial cheguem e abarrote o Poder Judiciário.

## 4 RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL PELO ABANDONO AFETIVO INVERSO

A responsabilidade jurídica abrange a responsabilidade civil e a criminal. Enquanto a responsabilidade penal pressupõe uma turbacão social, ou seja, uma lesão aos deveres de cidadãos para com a ordem da sociedade, acarretando um dano social determinado pela violacão da norma penal, exigindo para restabelecer o equilbrio social investigacão da culpabilidade do agente ou o estabelecimento da antissociabilidade do seu procedimento, acarretando a submissão pessoal do agente à pena que lhe for imposta pelo órgão judicante, tendendo, portanto, à punição, isto é, ao cumprimento da pena estabelecida na lei penal, a responsabilidade civil requer prejuízo a terceiro, particular ou Estado (DINIZ, 2018).

A responsabilidade civil, por ser repercussão do dano privado, tem por causa geradora o interesse em restabelecer o equilbrio jurídico alterado ou desfeito pela lesão, de modo que a vítima poderá pedir reparacão do prejuízo causado, traduzida na recomposicão do *status quo ante* ou numa importância em dinheiro. Na responsabilidade civil o lesante suportará obrigacão de recompor a posicão do lesado, indenizando-lhe os danos causados, daí tender apenas à reparacão, por vir principalmente em socorro da vítima e de seu interesse restaurando seu direito violado (DINIZ, 2018).

Dessa forma, analisa-se a responsabilidade civil dos filhos por omissão no dever de cuidado aos pais idosos, gerando como consequência jurídica, a indenizacão por danos morais nesse sentido.

### 4.1 Aspectos gerais da responsabilidade civil

Na pré-história da responsabilidade civil, pode-se situar a vingança como a primeira forma de reacão contra comportamentos lesivos. Na ausência de um poder central, a *vendeta*<sup>8</sup> era levada a efeito pela própria vítima ou pelo grupo ao qual pertencia.

O passo sucessivo foi a Lei de Talião: *olho, por olho, dente por dente* – típico da tradiçao bíblica -, a qual, não obstante o seu rigor, tratava-se indubitavelmente de um temperamento dos costumes primitivos, em função da proporcionalidade do castigo. Apenas em um momento posterior a essas primitivas formas de autotutela, deu-se início a compensacão pecuniária, um acordo pelo qual a devoluçao de uma soma em dinheiro

---

<sup>8</sup> Traduçao: vingança

substituía tanto a vingança incondicional como a Lei de Talião. Nesse ambiente nasce a responsabilidade civil, no sentido moderno da expressão, compreendida como obrigação de restituir ao ofendido uma soma em pecúnia com a função de sancionar o ofensor e satisfazer o ofendido ((FARIAS; ROSEVALD, 2018); ROSEVALD, 2018)

A fase mais importante na evolução histórica da responsabilidade civil foi com o surgimento da Lex Aquilia. Entendia-se que a responsabilidade seria sem culpa ou culpa leve e o ofensor daquele dano teria o dever de indenizar. Foi constituída em três grandes partes e seu objetivo era uma forma de substituição das multas fixas para uma pena proporcional ao dano causado (TARTUCE, 2016).

Com a evolução desse instituto através da inserção da culpa como elemento básico da responsabilidade civil, deixando de lado a ideia de vingança privada e criando a possibilidade de autocomposição, foi introduzido esse instituto no Código Civil de Napoleão e em decorrência dessa grande influência, na idade moderna, inspirou diversas legislações de vários países, principalmente o Código Civil de 1916. (STOLZE; PAMPLONA, 2017)

Segundo Stolze e Pamplona (2017), a responsabilidade nada mais é que uma obrigação derivada e sucessiva, de assumir as consequências jurídicas de um fato, consequências que podem variar a partir de cada caso.

O Código Civil atual aplicou um modelo geral de responsabilidade civil extracontratual, ao trazer em seu bojo o conceito de ato ilícito nos artigos 186 e 187, determinando a reparação dos danos no artigo 927, do mesmo diploma legal (NADER, 2016).

Nos termos do Código Civil de 2002, a responsabilidade civil extracontratual ou Aquiliana, está baseada em dois alicerces categóricos: o ato ilícito (art. 186) e o abuso de direito (art.187). Trata-se de importantíssima inovação, uma vez que o Código Civil de 1916 a amparava somente no ato ilícito (TARTUCE, 2018).

A construção, atualmente, tem duas pilstras, estando aqui a principal alteração estrutural da matéria de antijuridicidade civil no estudo comparativo das codificações privadas brasileiras. Frise-se que a modificação também atinge a responsabilidade contratual, pois o art. 187 do CC/2002 também pode e deve ser aplicado em sede de autonomia privada. De acordo com o autor, identifica-se a existência de um dispositivo unificador do sistema de responsabilidade civil, que supera a dicotomia *responsabilidade contratual x extracontratual* (TARTUCE, 2018).

O ordenamento jurídico brasileiro dividiu a responsabilidade civil em contratual e extracontratual, englobando esta segunda as modalidades objetiva e subjetiva, sendo que para tanto, acolheu-se a tese dualista ou clássica. Importante ressaltar, que, a diferença entre a responsabilidade contratual e extracontratual não é absoluta, uma vez que o Código Civil mencionou nos artigos 393, 402 e 403, regras que se aplicam para ambas (CAVALIERI FILHO, 2015).

No tocante a responsabilidade civil contratual, de acordo com Tartuce (2018), surge em face do descumprimento obrigacional, pela desobediência de uma regra estabelecida em um contrato, uma relação jurídica obrigacional antecedente.

Todavia, conforme destaca a doutrina, a tendência é de unificação da responsabilidade civil, como consta, por exemplo, do Código de Defesa do Consumidor, que não faz a citada divisão. A divisão da responsabilidade civil em contratual e extracontratual reflete um tempo passado, uma vez que os princípios e regramentos básicos que regem as duas supostas modalidades de responsabilidade civil são exatamente os mesmos (TARTUCE, 2018).

Nesse sentido, duas são as modalidades de responsabilidade civil extracontratual quanto ao fundamento: a subjetiva, se fundada na culpa, e a objetiva, se ligada ao risco.

A responsabilidade civil extracontratual, em regra, funda-se na culpa. Assim, para obter a reparação do dano sofrido, o lesado deverá demonstrar que o lesante agiu com imprudência, imperícia ou negligência. Mas poderá abranger ainda a responsabilidade objetiva, baseada na ideia de risco constante do art. 927, parágrafo único do CC/2002: “Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem” (TARTUCE, 2018)

Ainda segundo o autor, no Direito brasileiro, a responsabilidade objetiva independe de culpa e é fundada na teoria do risco, não necessitando de evidência ou comprovação de culpa para que se possa requerer indenização em face do agente causador do dano.

Dessa forma, verifica-se que a responsabilidade extracontratual subjetiva constitui regra geral do nosso ordenamento jurídico, baseada na teoria da culpa e a objetiva a exceção, sobretudo pelo que dispõe o artigo supramencionado. Logo, para que o agente indenize, ou seja, para que responda civilmente, é necessária a comprovação da sua culpa genérica, que

inclui o dolo (intenção de prejudicar) e a culpa em sentido restrito (imprudência, negligência ou imperícia) (TARTUCE, 2018).

Não há unanimidade doutrinária em relação a quais são os elementos estruturais da responsabilidade civil ou pressupostos do dever de indenizar. Nesse sentido, adota-se para fins desta monografia, o entendimento de Farias (2018), que aponta a existência de quatro pressupostos do dever de indenizar: a) Conduta humana; b) culpa genérica ou *lato sensu*; c) nexo de causalidade; d) dano ou prejuízo. Uma espécie de reunião dos entendimentos dos autores brasileiros, algo próximo de uma unanimidade.

Portanto, para a caracterização da obrigação ressarcitória por dano patrimonial e moral são exigidos os pressupostos supramencionados, que notadamente, complementam um ao outro. Nesse sentido, percebe-se que o dano é elemento imprescindível, de forma que se não for caracterizado, não há que se falar em indenização. De mais a mais, para a responsabilidade civil extracontratual subjetiva, verifica-se que a configuração da culpa também é fundamental, em razão de constituir qualidade própria dessa modalidade de responsabilidade civil. Por outro lado, não se pode desconsiderar a importância da conduta humana (ação ou omissão) e do nexo de causalidade, eis que de forma conjunta ao dano e a culpa, demonstrarão ao julgador, com base no caso concreto, se há motivos que ensejam a reparação civil.

#### **4.2 Possibilidade jurídica de indenização por abandono afetivo inverso**

A reparabilidade dos danos morais (imateriais) é relativamente nova no Brasil, tendo se tornado pacífica com a promulgação da constituição Federal de 1988, pela previsão expressa em seu art. 5º, V<sup>9</sup> e X<sup>10</sup>.

A regulamentação do instituto do dano moral pelo direito brasileiro se deu em razão da necessidade que o homem passou a sentir em ser reparado por ter sofrido dano moral. Nessa senda, no tocante às relações afetivas também existem situações que acarretam dano moral, o que é muito delicado, visto que ocorre dentre os membros da própria família, o que pode ocasionar algum tipo de dano ainda mais significativo (CARDIN, 2012).

---

<sup>9</sup> V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

<sup>10</sup> X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

No direito de família, o ordenamento jurídico brasileiro não traz nenhuma disposição para tratar da reparação civil por danos morais, de modo que o tema encontra amparo no Código Civil, especialmente no art. 186, que trata da responsabilidade civil pela prática de ato ilícito (CARDIN, 2012).

Cumprido esclarecer que não há, no dano moral, uma finalidade de acréscimo patrimonial para a vítima, mas sim de compensação pelos males suportados. Tal dedução justifica a não incidência de imposto de renda sobre o valor recebido a título de indenização por dano moral, o que foi consolidado pela Súmula 498, do STJ, do ano de 2012: “Não incide imposto de renda sobre a indenização por danos morais”.

Resultante da evolução do direito de família, devendo este ser interpretado sob a luz constitucional, assim como a valorização do vínculo de afetividade e solidariedade que passou a existir entre os membros da família, surgiu então a necessidade de se exigir responsabilidade entre os mesmos com relação aos atos praticados uns com os outros, notadamente no que tange ao dano moral (CARDIN, 2012).

No entanto, para fins do estudo desta monografia, entende-se que o direito de família tem as suas próprias características, assim como a responsabilidade civil tem seus elementos caracterizadores, e o liame entre os dois ramos são aqueles casos em que realmente se demonstre o efetivo dano, ou seja, a caracterização do ato ilícito, nos termos do artigo 186, do Código Civil, e ainda mais, que atinja aos princípios constitucionais, como o principal deles, o da dignidade da pessoa humana, disposto no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988.

Ademais, a doutrina favorável à concessão do dano moral nas relações familiares, indica que o dano moral está embasado no princípio constitucional da reparação do dano moral, que culminou na sua adoção, nos termos do artigo 186 do CC/2002.

A família é um fenômeno social e biológico amplamente protegido pelo Direito, inclusive, a Constituição em seu texto reconhece nela a base da sociedade e a oferece especial proteção.

É dentro de tal estrutura que se analisa a responsabilidade civil, especificamente, a possibilidade de compensação por dano moral, posto que, como em todas as demais relações humanas, há a possibilidade de dano moral, e este deve, sim, ser indenizado, mas sempre respeitando-se a especial proteção dada à família pelo Texto Constitucional.

De toda a sorte, apesar de existirem doutrinadores e jurisprudência que não reconhecem o dano moral nas relações familiares, assim como já houve uma época que sequer o dano moral era reconhecido, pode se inferir da Constituição Federal de 1988, segundo Gonçalves (2010) que, a família passou a ser reconhecida como um lugar onde a vida deve ser compartilhada e a dignidade humana enaltecida. Sendo assim, os atos que revelem a falta do afeto e de respeito mútuo entre seus membros, especialmente quando deles resultar danos, devem ser compreendidos como ilícitos. Por sua vez, como atos ilícitos devem ser considerados fatos ensejadores de responsabilidade civil.

Embora ainda não seja pacífico na doutrina e nem na jurisprudência o entendimento de que o dano moral é possível nas relações familiares, já vem sendo levado em consideração, até por aqueles que se mostram contrários a ele. Maria Berenice Dias (p. 115, 2018), apesar de se posicionar contrariamente a possibilidade de reparação por dano moral na esfera familiar, reconhece que “há uma acentuada tendência de ampliar o instituto da responsabilidade civil”.

Conforme já mencionado, nos termos dos artigos 186 e 187 do Código Civil/2002, todo dano deve ser indenizado. Logo, a reparação pecuniária também é possível nas relações familiares, especialmente, levando-se em consideração que o afeto ocupa lugar significativo, demonstrando seu gradativo ingresso na esfera jurídica.

De acordo com Farias é imprescindível ressaltar, que as propriedades próprias do vínculo familiar não admitem a incidência pura e simples das regras da responsabilidade civil, exigindo uma filtragem, sob pena de desvirtuar a natureza peculiar (e existencial) da relação de Direito de Família.

Segundo Diniz (2018) a reparação do dano moral é, em regra, pecuniária, face a impossibilidade do exercício do *jus vindicatae*<sup>11</sup>, visto que ele ofenderia os princípios da coexistência e da paz sociais. A reparação em dinheiro viria neutralizar os sentimentos negativos de mágoa, dor, tristeza, angústia, em razão da superveniência de sensações positivas, de alegria e satisfação, pois possibilitaria ao ofendido algum prazer, que, em certa medida, poderia atenuar seu sofrimento. Verifica-se, então, uma reparação do dano moral, pela compensação da dor com a alegria. O dinheiro seria tão somente um lenitivo, que

---

<sup>11</sup> Tradução: Direito de posse.

facilitaria a aquisição de tudo aquilo que possa concorrer para trazer ao lesado uma compensação por seus sofrimentos.

O dano moral pode ser demonstrado por todos os meios de prova admitidos em direito, inclusive pelas presunções estabelecidas para determinadas pessoas da família da vítima (DINIZ, 2018).

A análise dos danos morais na esfera do direito de família é no mínimo polêmico, até mesmo em razão da contrariedade exposta da industrialização dos danos morais, principalmente ao invadir os direitos pessoais. Nesse sentido, percebe-se quão delicado é o trabalho do operador do direito quando está diante do tema relacionado com a indenização derivada da relação afetiva, tendo em vista que não há como negar a proteção dada aos direitos da personalidade, mais ainda com relação ao abandono afetivo inverso.

Apesar de não haver lei específica que determine o reconhecimento do dano moral nas relações familiares, deve se reconhecer, igualmente, que não há nenhuma ressalva, nem na Constituição Federal de 1988 e nem no Código Civil de 2002, que impeça a aplicação de tais danos no âmbito familiar. Ressalta-se que a Carta Magna, sem fazer qualquer exclusão, assegurou o princípio da reparabilidade do dano moral (art. 5º, V e X da CF), impondo aos operadores jurídicos o dever de resguardar os direitos que dele emergem (GONÇALVES, 2010).

Importante frisar ainda, quanto ao requisito subsistência do dano, que apesar de alguns doutrinadores acreditarem que não existe a permanência do dano moral, ela há sim, especialmente no âmbito familiar, que é aquele que deveria dar estrutura para o indivíduo, mas também pode marcá-lo por muito tempo ou, até mesmo, por toda sua vida, interferindo nas suas relações profissionais e/ou sociais. (LIMA, 2018)

Na hipótese de reconhecimento da compensação por dano moral nas relações familiares, seriam alcançadas também as funções da responsabilidade civil, quais sejam, compensatória do dano à vítima, punitiva do ofensor e desmotivação social da conduta lesiva, o que no âmbito do Direito de Família, teria uma importância imensa.

No tocante ao abandono afetivo inverso, compensar a vítima, ou seja, os pais idosos, já tão vulneráveis naturalmente, punir o ofensor inibindo que este pratique tal conduta danosa novamente e, também, a sociedade como um todo, que ao perceber que a punição existe, ver-

se-á desmotivada em praticá-la, constituindo-se, assim, um benefício para todos (LIMA, 2018).

Além de não se reconhecer o dano moral nas relações paterno-filiais, a doutrina referente ao tema, também obstaculiza a compensação por dano moral em face da dificuldade de se quantificar monetariamente tal dano. De fato, não negamos que é uma tarefa árdua, mas entendemos que é possível. Para mensurar o quantum compensatório por dano moral sofrido pelos pais idosos por ato do(s) filho(s), deve se levar em conta, a quantidade do sofrimento experimentada pela vítima, o tempo que isso demoraria a ser sanado, se for o caso, ou, da mesma forma, reconhecer-se a irreparabilidade do dano no tempo, e, também, o poder aquisitivo do(s) filho(s), posto que uma das funções da responsabilidade civil é a punição do ofensor, dentre outros quesitos analisados de acordo com cada caso concreto.

#### 4.2.1 Projeto de Lei nº 4.294/2008.

O Projeto de Lei nº 4.294/2008<sup>12</sup>, de autoria do deputado Carlos Bezerra, altera os artigos 1.632 do Civil de 2002 e 3º do Estatuto do Idoso, para prever a indenização por dano moral decorrente de abandono afetivo de pais e prevê também a indenização no caso do abandono de idosos por sua família.

Na justificativa do Projeto de Lei, Bezerra enfatiza que é necessário um suporte afetivo da família e não só material, devendo-se garantir reparação pelo dano moral experimentado pelo prejudicado:

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

No caso dos idosos, o abandono gera um sentimento de tristeza e solidão, que se reflete basicamente em deficiências funcionais e no agravamento de uma situação de isolamento social mais comum nessa fase da vida. A falta de intimidade compartilhada e a pobreza de afetos e de comunicação tendem a mudar estímulos de interação social do idoso e de seu interesse com a própria vida.

Por sua vez, se é evidente que não se pode obrigar filhos e pais a se amar, deve-se ao menos permitir ao prejudicado o recebimento de indenização pelo dano causado. (BRASIL, p. 2-3, 2008)

<sup>12</sup> Tramitação do PL nº 4.294/2008:

Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=415684>>. Acesso em: 18 Mai. 2019.

Em seu parecer apresentado para votação em 2012 a Comissão de Constituição e de Justiça e Cidadania (CCJC), o deputado Antônio Bulhões, relator do PL à época, argumentou que as obrigações existentes entre pais e filhos não se limitam à prestação de auxílio material, mas também ao suporte afetivo. Nas palavras do deputado:

Embora seja verdade que não se possa obrigar alguém a amar ou manter relacionamento afetivo, há casos em que o abandono ultrapassa os limites do desinteresse e, efetivamente, causa lesões ao direito da personalidade do filho ou do pai, sujeitando-os a humilhações e discriminações.

O relator acrescentou que nesses casos estaria configurado o abandono afetivo gerador do direito de indenização por dano moral. Reconheceu ainda que, a matéria divide opiniões no meio jurídico, mas acredita que o projeto obterá votação favorável, e assevera: "Pela sua importância e atualidade, no contexto de discussões e modificações nas relações familiares do país, não tenho dúvidas que a CCJC vai apreciar e aprovar o projeto com celeridade".

O referido Projeto de Lei foi aprovado por parecer unânime pela Comissão de Seguridade Social e Família (CSSF) em abril de 2011, e posteriormente foi encaminhado à CCJC, ocasião em que obteve, em março de 2012, parecer do relator, o deputado Antônio Bulhões, favorável à aprovação.

O PL se encontrava sem movimentação desde junho de 2015, quando após reunião deliberativa e discussões referentes ao objeto, a questão foi suspensa em razão do término da reunião, bem como pelo início da ordem do dia do Plenário da Câmara dos deputados.

Em janeiro de 2019 o projeto de Lei foi arquivado, em virtude do fim da legislatura do relator, o deputado Antonio Bulhões, que deixou de ser membro da CCJC.

Em fevereiro de 2019 a Mesa Diretora da Câmara dos deputados desarquivou o PL, a após requerimento do deputado Carlos Bezerra, autor do aludido PL, para que retorne à votação. Como já foi aprovada na Comissão de Seguridade e Família, basta a aprovação do relatório do deputado pela CCJC para que seja encaminhada ao Senado.

Conforme já mencionado neste trabalho, o próprio Código Civil e o Estatuto do Idoso já impõem ao filho a obrigação de custear e cuidar dos pais na ocasião de necessidade.

Contudo, o PL nº 4.294/2008 vai além, garantindo que também haja obrigatoriedade de convivência, do estar junto, do dever de cuidado, do filho para com os pais.

De acordo com Valladão (2012), são frequentes as ações indenizatórias de autoria dos filhos por abandono afetivo dos pais, mas o contrário ainda não é comum. Não é preciso aguardar a aprovação desse projeto para tratar do problema. Com base na Constituição Federal de 1988, o profissional do direito já possui condições de ajuizar uma ação de indenização por danos morais, nesse sentido. O próprio Ministério Público também pode tomar essa medida.

Porém, verifica-se que a aprovação do aludido PL encerraria qualquer tipo de discussão a respeito do abandono afetivo inverso, notadamente no que se refere à possibilidade de se pleitear reparação pecuniária, visto que tal direito estaria expressamente previsto no ordenamento jurídico, devendo para tanto, a comprovação do dano obedecer a todos os pressupostos da responsabilidade civil, conforme já exposto.

### **4.3 Entendimento jurisprudencial**

No que se refere ao abandono afetivo convencional, doutrina e jurisprudência ponderam que se o pai ou a mãe, divorciados, acreditam que incube como obrigação em relação à prole, apenas a prestação de alimentos, negando sua companhia ou convivência, o caso poderá ensejar reparação civil.

Partindo desse ponto, alguns casos passaram a ser levados ao judiciário, para a discussão da matéria. Nesse entorno, foi julgado pelo STJ, em abril de 2012 o REsp 1.159.242, que julgou pela procedência da pretensão da autora, conforme ementa, *in verbis*:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. ABANDONO AFETIVO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE. 1. Inexistem restrições legais à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o conseqüente dever de indenizar/compensar no Direito de Família. 2. O cuidado como valor jurídico objetivo está incorporado no ordenamento jurídico brasileiro não com essa expressão, mas com locuções e termos que manifestam suas diversas desinências, como se observa do art. 227 da CF/1988. 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, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 24/04/2012, DJe 10/05/2012)

No mencionado Recurso Especial, para a relatora, Ministra Nancy Andrighi, o dano extrapatrimonial estaria presente diante de uma obrigação inescapável dos pais em dar auxílio psicológico aos filhos. Aplicando a ideia do cuidado como valor jurídico, com fundamento no princípio da afetividade, a julgadora deduz pela presença do ilícito e da culpa do pai pelo abandono afetivo, expondo frase que passou a ser repetida nos meios sociais e jurídicos: "amar é faculdade, cuidar é dever".

Concluindo pelo nexos causal entre a conduta do pai que não reconheceu voluntariamente a paternidade de filha havida fora do casamento e o dano a ela causado pelo abandono, a magistrada entendeu por reduzir o *quantum* reparatório que foi fixado pelo Tribunal de Justiça de São Paulo em R\$ 415.000,00 (quatrocentos e quinze mil reais) para R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais).

Para Tartuce (2017) o acórdão do mencionado REsp representa a correta concretização jurídica do princípio da solidariedade; sem perder de vista a função pedagógica ou de desestímulo que deve ter a responsabilidade civil. “Sempre pontuei, assim, que esse último posicionamento deve prevalecer na nossa jurisprudência, visando também a evitar que outros pais abandonem os seus filhos” (TARTUCE, 2017, Texto digital)

Em junho de 2017, o Tribunal de Justiça do rio Grande do Sul aduziu que "o dano moral exige extrema cautela no âmbito do direito de família, pois deve decorrer da prática de um ato ilícito, que é considerado como aquela conduta que viola o direito de alguém e causa a este um dano, que pode ser material ou exclusivamente moral. Para haver obrigação de indenizar, exige-se a violação de um direito da parte, com a comprovação dos danos sofridos

e do nexo de causalidade entre a conduta desenvolvida e o dano sofrido, e o mero distanciamento afetivo entre pais e filhos não constitui, por si só, situação capaz de gerar dano moral" (TJRS, Apelação Cível n. 0087881-15.2017.8.21.7000, Porto Alegre, Sétima Câmara Cível, Rel<sup>a</sup> Des<sup>a</sup> Liselena Schifino Robles Ribeiro, julgado em 31/05/2017, DJERS 06/06/2017).

Recentemente, o Tribunal de Justiça do Estado do Acre proferiu julgamento de demanda referente ao abandono afetivo e moral de idoso. Em sentença proferida pela Vara Cível da Comarca de Brasileira/AC, deliberou-se que “ao demonstrar ingratidão, despreço ou ausência de sentimento afetivo para com o de cujus, submetendo-o ao desamparo e a solidão”, a filha só merecia 50% da herança deixada pelo falecido pai, destinando-se a outra metade do valor existente em conta bancária, ao lar de idosos no qual o de cujus estava na ocasião do falecimento (ACRE, 2018, texto digital).

Foi reconhecido pelo magistrado ainda que, “a filha não mantinha contato e, mesmo sendo aceita a legação de ter sido reconhecida a paternidade recentemente, também demonstrou desinteresse em cuidar desse, que, em idade avançada, sucumbiu às dificuldades e suspirou pela última vez numa casa de acolhimento” (ACRE, 2018, texto digital).

Ressalta-se que o presente estudo se refere ao abandono afetivo cometido pelos filhos em detrimento de seus pais idosos. Ademais, como é possível notar, a jurisprudência acerca do abandono afetivo inverso ainda é escassa, porém, o REsp. 1.159.242 abriu precedente no STJ quando reconheceu a possibilidade de indenização por abandono afetivo.

Nesse sentido, não se pode olvidar que as mesmas regras atinentes ao abandono afetivo convencional podem e devem ser aplicadas ao abandono afetivo inverso, eis que também há previsão constitucional no tocante ao amparo que deve ser despendido pelos descendentes maiores para com seus ascendentes idosos. De acordo com Rosenvald (2015), o cuidado também constitui uma forma de amor, e conforme Pereira (2015), p. 34):

No campo jurídico, o afeto é mais que um sentimento. É uma ação, uma conduta, presente ou não o sentimento. Portanto, está na categoria dos deveres que podem ser impostos como regra jurídica. E, a toda lei deve corresponder uma sanção, sob pena de se tornar mera regra ou princípio moral. **Por isso é necessária a responsabilização, principalmente dos pais em relação aos filhos menores e dos filhos em relação aos pais idosos, que têm especial proteção da Constituição da República.** (grifo nosso)

Assim, no julgamento do referido REsp, a ministra relatora reconheceu que a omissão de cuidado configura ato ilícito e ofende diretamente o direito fundamental à convivência familiar disposto no artigo 227, da CF/88, bem como o próprio dever de cuidado previsto no artigo 229, também do Texto Constitucional. Ademais, a relatora julgou procedente o pedido da filha, reconhecendo a existência do instituto do abandono afetivo praticado pelo genitor (BRASIL, 2012)

Considerando o dever dos filhos para com seus genitores, a falta do cuidar serve de premissa e base para a indenização por dano moral, pela infração do princípio da afetividade. Inexistem restrições legais à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o consequente dever de indenizar/compensar no Direito de Família.

Com o julgamento do Resp. 1.159.242/SP, o STJ manifestou entendimento favorável à aceitação de indenização por dano moral por abandono afetivo. Ainda demonstrou que inexistem restrições legais à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o consequente dever de indenizar no Direito de Família.

Apesar de ter sido caracterizado o dano moral por abandono afetivo na relação entre pai e filho, passou a servir de precedente para decisões de instâncias inferiores. Dessa forma, em casos de abandono afetivo de idoso, referido julgado pode servir como fundamento para reparação dos danos morais quando caracterizada a negligência familiar, conforme Recurso Especial nº 1.159.242/SP, do STJ, relatora ministra Nancy Andriahi, condenação de o pai a pagar à filha o valor de 200 mil reais.

Com a possibilidade de cumular danos morais com danos materiais, o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná no julgamento do Recurso APL: 15391645 PR 1539164-5 (Acórdão), Relator: Gilberto Ferreira, em ação indenizatória deu provimento ao recurso, pois restou comprovado danos morais pelo abandono afetivo da idosa e danos materiais.

Após exposição dos julgados supramencionados, pode-se inferir que, o ato ilícito sendo comprovado, havendo a presença dos pressupostos da responsabilidade civil e, por conseguinte, dano ressarcível, a reparação pecuniária decorrente de abandono afetivo praticados pelos filhos se torna viável, isto porque, existe nítida semelhança entre o abandono afetivo praticado pelos ascendentes e ao abandono afetivo praticados pelos filhos, visto que o dever de cuidado é recíproco e advém da mesma norma constitucional.

## 5 CONCLUSÃO

Com o advento da Constituição Federal de 1988, o princípio da dignidade da pessoa humana, um dos princípios mais importantes que se conhece, de fato estabeleceu-se. A partir de então, o ser humano passa a ser muito mais valorizado, visto que, o direito está em constante busca por garantias e proteção às pessoas, utilizando-se de ferramentas que possibilitem alcançar tais objetivos, como é o caso do Estatuto do Idoso, que consiste em um microsistema jurídico que visa proteger e resguardar direitos fundamentais dessa parcela da população considerada vulnerável.

Mesmo em período anterior a publicação do referido Estatuto, o Direito das Famílias passou por inúmeras mudanças ao longo das décadas. O afeto começou a desempenhar papel essencial no espaço familiar, conferindo ao instituto da família outra essência, que não se conhecia no tempo em que era vista como meio econômico de sobrevivência. A família atual é tida como base da sociedade para o Estado, enquanto que para o indivíduo, é considerada refúgio, ambiente de proteção, de realização de sonhos e, sobretudo, de efetivação da dignidade da pessoa humana.

O direito à dignidade do idoso é inerente a sua própria condição de pessoa humana, devendo-lhe ser garantidos os direitos fundamentais à vida, à saúde, ao lazer, à liberdade, ao respeito e à convivência familiar, dentre outros, assim como o dever de cuidado, previsto na Constituição Federal. Esse dever refere-se aos cuidados que os pais precisam ter em relação aos filhos menores, assim como os filhos maiores em relação aos pais idosos. Nesse contexto, o idoso que sofre abandono afetivo por parte de seu filho pode pleitear no Judiciário, a correspondente reparação pecuniária.

Partindo dessa premissa, esta monografia preocupou-se em apresentar, no primeiro capítulo do desenvolvimento, uma análise teórica acerca das noções conceituais do direito de família, sob um breve viés histórico e principiológico constitucional, além da compreensão da importância da aplicação dos princípios para a valorização da pessoa humana, destacando-se o princípio da afetividade e da dignidade da pessoa humana. Verificou-se que a promulgação da Constituição Federal de 1988 foi fundamental para a evolução do Direito de Família, pois trouxe em seu texto legal princípios cruciais para a nova visão que o indivíduo passou a ter dentro do âmbito familiar. A partir do momento em que o Direito de Família adotou para si

princípios como o da dignidade da pessoa humana, da solidariedade familiar, e, principalmente, da afetividade, o núcleo familiar passou a ter outro propósito.

Em seguida, o segundo capítulo do presente trabalho, apresentou considerações acerca da pessoa idosa e análise do conceito de abandono afetivo inverso, expondo-se noções sobre o dever de assistência dos filhos para com os pais idosos, enfatizando o abandono material do idoso e o dever de prestar alimentos. A partir disso, foi possível verificar que a população idosa no Brasil vem aumentando significativamente com o passar dos anos, estimando-se que chegue ao número aproximado de 34 milhões no País, até o ano de 2025. O referido aumento populacional de idosos, juntamente com as desigualdades sociais que já vinham sendo percebidas, acabou por despertar uma recente preocupação com as garantias fundamentais dessa parcela da população, tornando o assunto uma questão social de extrema relevância.

Ainda no segundo capítulo desta monografia, no tocante ao dever de prestação de alimentos e assistência imaterial aos pais idosos. Constatou-se que o pagamento de alimentos, denominado de assistência material, não é a única obrigação atinente aos filhos, eis que, em decorrência do princípio da dignidade da pessoa humana, da solidariedade, bem como da afetividade, seus deveres não se limitam à simples ajuda pecuniária.

No capítulo final, considerando que o objetivo geral deste trabalho estava centrado na análise das possibilidades em que os filhos são responsabilizados civilmente por terem abandonado afetivamente seus pais idosos, discorreu-se sobre a responsabilidade civil dos filhos em decorrência do abandono afetivo inverso, tecendo breves considerações acerca das teorias e pressupostos da responsabilidade civil, e análise de aspectos do dano moral no âmbito das relações familiares, com ênfase para o Projeto de Lei nº 4.294/08, em Tramitação no Congresso Nacional, e para o entendimento jurisprudencial adotado pelos Tribunais em relação ao tema em discussão.

Nesse sentido, foi possível verificar que o abandono afetivo não é exclusivamente e necessariamente a falta de afeto de um filho para com o pai, indo além disso. Trata-se, em verdade, de expressão criada no Direito das Famílias para denominar o abandono por parte de quem possui a responsabilidade de cuidado, isto é, a omissão por parte do filho quanto aos atos de cuidado que deveria promover em prol de seus genitores.

Ainda no terceiro e último capítulo, examinou-se o Projeto de Lei nº 4.294/2008, apresentado pelo deputado Carlos Bezerra, o qual se encontra em tramitação no Congresso Nacional. O referido projeto de lei pretende inserir um parágrafo no artigo 1.632, do Código Civil e no artigo 3º, do Estatuto do Idoso, cuja redação deste último, diria, em síntese, que estão sujeitos à reparação por danos morais, os filhos que abandonarem afetivamente seus pais idosos. Concluiu-se, a partir disso, que a aprovação do projeto acabaria com a discussão acerca da possibilidade da indenização decorrente de abandono afetivo, porém, com respeito à análise individual do caso concreto, conforme suas particularidades.

Ao final, foi analisado o entendimento jurisprudencial dos Tribunais em relação ao instituto do abandono afetivo, ocasião em que se verificou que o STJ já entendeu ser cabível indenização em decorrência de abandono afetivo praticado pelos pais em detrimento dos filhos, considerando, inclusive, a omissão de cuidado um ato ilícito. Logo, a possibilidade da configuração desse ato ilícito na modalidade inversa demonstrou-se viável.

Nesse contexto, o trabalho discutiu, como problema central, a viabilidade da indenização por danos morais em decorrência do abandono afetivo dos pais idosos por seus filhos. Como hipótese para tal indagação, entende-se que a reparação pecuniária nestes casos é possível quando for efetivamente comprovado o dano, encontrando respaldo no dever de cuidado recíproco entre pais e filhos.

Em face da análise do problema proposto para este estudo – é possível a indenização por danos morais em decorrência do abandono afetivo dos pais idosos por seus filhos? Pode-se concluir que a hipótese inicial levantada para tal questionamento é verdadeira, uma vez que o dever de cuidado dos pais idosos pelos filhos maiores possui previsão constitucional, de acordo com os artigos 229 e 230 da Constituição Federal. A omissão do dever de cuidado, portanto, configura ato ilícito, possibilitando a reparação civil por danos morais. Assim, a falta de amor e afeto, propriamente ditos, não ensejam a indenização, mas por outro lado, considerando que o cuidado é uma forma de amar, sua omissão é motivo apto para reparação civil.

Porém, nos termos da jurisprudência dos Tribunais analisada na presente monografia, verificou-se que ainda é escasso o número de casos que tenham chegado às instâncias superiores, versando sobre o abandono afetivo inverso, isto é, aquele sofrido pelos pais idosos. Não obstante, foram citados no trabalho alguns casos concretos, sobre ações ajuizadas pleiteando o cumprimento da obrigação de fazer de filhos em relação aos seus genitores.

Dessa forma, a evolução do Direito das Famílias e a valorização que se passou a conferir ao afeto demonstram a relevância do abandono afetivo como questão merecedora da tutela jurisdicional, posto que tal prática afeta o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, notadamente no tocante aos direitos de personalidade da pessoa idosa.

Além disso, conforme exposto, aquele que afronta o fundamento basilar da responsabilidade civil, lesando outrem, está claramente sujeito às consequências do instituto. Dessa forma, quando a legislação, por meio da Constituição Federal ou do Estatuto do Idoso, dispõe que é dever dos filhos maiores amparar os pais idosos na velhice, carência ou enfermidade, e estes deixam de fazê-lo, incorrem na omissão de cuidado, que é considerada ato ilícito e, portanto, está sujeita à indenização por danos morais.

Importa ressaltar que, o abandono afetivo não se configura subitamente, pois é necessário que se dê de forma reiterada, de modo que afete realmente os direitos e interesses da pessoa idosa, a fim de demonstrar o dano ocorrido e os demais pressupostos necessários à reparação pecuniária. Assim, não há que falar em monetarização do amor e do afeto, uma vez que o que se busca é a garantia de uma vida digna ao idoso, haja vista os encadeamentos do envelhecimento. Logo, é preciso que a sociedade valorize e faça parte do sistema de proteção dessa faixa etária, pois, como já referido neste estudo, o Brasil não é mais um país só de pessoas jovens.

Portanto, no presente trabalho, buscou-se abordar o assunto do abandono afetivo inverso, examinando-se os parâmetros para a possibilidade da indenização moral. Verificou-se que, mais que uma compensação pela falta de amor dedicada pelo filho, a justificativa da indenização deve estar calcada na omissão de cuidado, amparo e assistência, determinadas constitucionalmente. Assim, a reparação pecuniária nesses casos surge como uma forma de minimizar a dor e sofrimento da vítima, ante a reprovabilidade do ato, punindo o causador do dano e servindo como fator de desestímulo para que ele não retorne a cometer atos lesivos à dignidade e à personalidade do idoso.

## REFERÊNCIAS

ACRE. Tribunal de Justiça. **Juízo da Comarca de Brasileia responsabiliza herdeira por abandono moral e afetivo de idoso.** Rio Branco/AC, 2018. Disponível em: <<https://www.tjac.jus.br/noticias/juizo-da-comarca-de-brasileia-responsabiliza-herdeira-por-abandono-moral-e-afetivo-de-idoso/>>. Acesso em: 18 mai. 2019.

ARGOLO, Diêgo Edington; FURTADO, Natália Maria Reis Oliveira. Os direitos dos idosos no Brasil: uma investigação dos planos fático E legislativo. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 112, maio 2013. Disponível em: <[http://ambitojuridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=13217](http://ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13217)>. Acesso em: 02 abr. 2019.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Jornal do Advogado - OAB/SP - n 1º 289, dez/2004, p.14.*

BRAGA, Pérola Melissa Vianna. **Curso de Direito do idoso.** São Paulo: Atlas, 2011. E-book. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/>>. Acesso em: 29 mar. 2019.

BRASIL, Lei nº 2.848, de 7 de Dezembro de 1940. **Código Penal.** Rio de Janeiro, RJ, Dezembro 1940. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848compilado.htm)>. Acesso em: 05 abr. 2019.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao\\_compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao_compilado.htm)>. Acesso em: 29 mar. 2019.

BRASIL. Lei n. 10.741, de 1 de outubro de 2003. **Estatuto do idoso.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2003/L10.741.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.741.htm)>. Acesso em: 29 mar. 2019.

BRASIL. STJ: jurisprudência: pesquisa. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/41882/recurso-especial-resp-775565-sp-2005-0138767-9>>. Acesso em: 04 abr. 2019.

BRITO, Rodrigo Toscano. **Situando O Direito De Família Entre Os Princípios Da Dignidade Humana E Da Razoável Duração Do Processo.** Texto digital. Disponível em: <[http://www.ibdfam.org.br/\\_img/congressos/anais/39.pdf](http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/39.pdf)>. Acesso em: 19 mai. 2019.

BUENO, Francisco da Silveira. **Dicionário da língua portuguesa.** 6. ed. São Paulo: Lisa, 1992.

CARDOSO, Ana Paula Lima. **CONTEÚDO JURÍDICO.** Artigo: Abandono afetivo inverso: a inação de afeto e a responsabilidade civil dos filhos em relação aos pais idosos. **19/11/2018.** Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,abandono-afetivo-inverso-a-inacao-de-afeto-e-a-responsabilidade-civil-dos-filhos-em-relacao-aos-pais-idosos,591445.html>>. Acesso em: 05 abr. 2019.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil.** 12. ed. São Paulo: Atlas, 2015. E-book. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/>>. Acesso em: 21 abr. 2018.

CUNHA, Alexandre dos Santos. Dignidade da pessoa humana: conceito fundamental do direito civil. *In*: MARTINS-COSTA, Judith (Org.). **A reconstrução do direito privado: reflexos dos princípios, diretrizes e direitos fundamentais**. São Paulo: revista dos Tribunais, p. 260, 2002.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 12 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil anotado**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

\_\_\_\_\_, Maria Helena. **Curso de Direito civil brasileiro: direito de família**. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2014a. v. 5.

\_\_\_\_\_, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro: responsabilidade Civil**. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 7.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil – Famílias**. 4. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2018

FREITAS JUNIOR, Roberto Mendes de. **Direitos e garantias do idoso: doutrina, jurisprudência e legislação**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2015. E-book. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br>>. Acesso em: 23 mar. 2018.

FREITAS, Juarez. **A interpretação sistemática do direito**. 5. ed. Malheiros: 2010.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de Direito civil: direito de família**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017a. v. 6. E-book. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br>>. Acesso em: 19 mai. 2019.

GOMES, Orlando. **Direito de família**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1978. p. 455;

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: Direito de Família**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014a. v. 6.

GONÇALVES, Edvaldo de Sapia. **O dano moral nas relações familiares**. Disponível em: <[http://www.correioforense.com.br/interna/ox/dano/id/713/titulo/o\\_dano\\_moral\\_nas\\_relacoes\\_familiares.html](http://www.correioforense.com.br/interna/ox/dano/id/713/titulo/o_dano_moral_nas_relacoes_familiares.html)>. Acesso em: 18 mai. 2019.

IBDFAM. **Abandono afetivo inverso pode gerar indenização**. 16/07/2013. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5086/+Abandono+afetivo+inverso+pode+gerar+indeniza%C3%A7%C3%A3o>>. Acesso em: 29 mar. 2019.

IBGE. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Em 2015, esperança de vida ao nascer era de 75,5 anos. 25/05/2017**. Disponível em: <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/9490-em-2015-esperanca-de-vida-ao-nascer-era-de-75-5-anos>>. Acesso em: 29 mar.2019.

IBGE – Agência IBGE notícias. **Número de idosos cresce 18% em 5 anos e ultrapassa 30 milhões em 2017**. 26/04/2018. Disponível em: <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de->

noticias/noticias/20980-numero-de-idosos-cresce-18-em-5-anos-e-ultrapassa-30-milhoes-em-2017>. Acesso em: 22 Mai. 2019.

LÔBO, Paulo. **Princípio da Solidariedade Familiar**. Texto Digital. Disponível em:<[http://www.ibdfam.org.br/\\_img/congressos/anais/78.pdf](http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/78.pdf)>. Acesso em: 21 mai. 2019.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Código Civil Comentado. Direito de Família. Relações de Parentesco. Direito Patrimonial** (Coordenador Álvaro Villaça Azevedo). São Paulo: Atlas S.A., 2003, p. 40. v. XVI.

\_\_\_\_\_, Paulo. **Direito civil: Famílias**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. E-book. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br>>. Acesso em: 20 fev. 2018.

LIMA, Lorena Nunes de. **O dano moral nas relações familiares: a possibilidade da reparação do dano moral sofrido pelo filho por ato dos pais**. 14/08/2018. Disponível em:<<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,o-dano-moral-nas-relacoes-familiares-a-possibilidade-da-reparacao-do-dano-moral-sofrido-pelo-filho-por-ato-dos,591158.html>>. Acesso em: 01 mai. 2019.

LIMA, Carolina Silva; SOUSA, Luana Pereira. **A Constitucionalização Do Direito Civil Como Garantia De Eficácia Dos Direitos Fundamentais Nas Relações Privadas**. 2016. Disponível em:<<https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/cadernovirtual/article/download/2810/1353>>. Acesso em 22 mai. 2019.

NADER, Paulo. **Curso de Direito civil: direito de família**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016a. V. 5. E-book. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br>>. Acesso em: 01 mai. 2019.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**. Curitiba, UFPR, 2004, 157p. Tese (Doutorado em Ciência Jurídica) Universidade Federal do Paraná, p. 68, 2004.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de família: uma abordagem psicanalítica**. 4 ed. Forense, 2012, p. 6.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais norteadores do Direito de Família**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

\_\_\_\_\_. Rodrigo da Cunha. **Dicionário de Direito de Família e sucessões: ilustrado**. São Paulo: Saraiva, 2015. E-book. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br>>. Acesso em: 03 abr. 2019.

RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. 7.ed. Rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

RODRIGUES, Oswaldo Peregrina. **ESTATUTO DO IDOSO: aspectos teóricos, práticos e polêmicos e o Direito de Família**. Disponível em: <[http://www.ibdfam.org.br/\\_img/congressos/anais/36.pdf](http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/36.pdf)> Acesso em: 03 abr. 2019.

ROSENVALD, Nelson. **A responsabilidade civil por omissão de cuidado inverso**. In: MADALENO, Rolf; BARBOSA, Eduardo (Coord.). *A responsabilidade civil no direito de família*. São Paulo: Atlas, 2015. p. 311 a 331. E-book. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br>>. Acesso em: 18 mai 2019.

SANTOS, Fabiani; RUBIO, Juliana de Alcântara Silveira. **Afetividade: abordagem no desenvolvimento da aprendizagem no ensino fundamental: uma contribuição teórica**. Disponível em: Acesso em 02 abr. 2019.

SILVA, Cláudia Maria da. **Indenização ao Filho: descumprimento do dever de convivência familiar e indenização por dano à personalidade do filho**. Revista Brasileira de Direito de Família. Porto Alegre, v. 6, n. 25, p.123, ago-set. 2004.

SOUZA, Murilo. **Câmara dos Deputados - Notícias**. Projeto que deserda quem comete abandono afetivo é aprovado na primeira comissão. 03 Ago. 2017. Disponível em:<<https://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITO-E-JUSTICA/538566-PROJETO-QUE-DESERDA-QUEM-COMETE-ABANDONO-AFETIVO-E-APROVADO-NA-PRIMEIRA-COMISSAO.html>>. Acesso em 27 Mar. 2019.

TEPEDINO, Gustavo. **Temas de Direito Civil**. 4ª edição revista e atualizada. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

VALLADÃO, Luiz Fernando. **Abandono afetivo do idoso**. Opinião do jornal Estado de Minas, edição de 28 de novembro de 2012. Disponível em: <<http://www.iamg.org.br>> Acesso em: 18 mai. 2019.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: obrigações e responsabilidade civil**. 17. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2017. v. 2. E-book. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br>>. Acesso em: 05 abr. 2019.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014. v. 6.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; BARROS, Marília Ferreira de. **Abandono Afetivo Inverso: O Abandono do Idoso e a Violação do Dever de Cuidado por Parte da Prole**. Disponível em:<<https://seer.ufrgs.br/ppgdir/article/view/66610>> Acesso em: 03 abr. 2019.

VILAS BOAS, Marco Antonio. **Estatuto do idoso comentado: artigo por artigo**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. E-book. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br>>. Acesso em: 03 abr. 2019.