



**Universidade de Brasília**  
**Faculdade de Direito**

**ANNA LETÍCIA PEREIRA DA SILVA MOURA**

**O FENÔMENO DO ABANDONO AFETIVO INVERSO E A  
RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DOS CAUSADORES NO  
ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

**Brasília – DF**

**2022**

**ANNA LETÍCIA PEREIRA DA SILVA MOURA**

**O FENÔMENO DO ABANDONO AFETIVO INVERSO E A  
RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DOS CAUSADORES NO  
ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Universidade de Brasília - UnB.

Orientador: Dr. Wilson Roberto Theodoro Filho

**Brasília – DF**

**2022**



**ANNA LETÍCIA PEREIRA DA SILVA MOURA**

**O FENÔMENO DO ABANDONO AFETIVO INVERSO E A  
RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DOS CAUSADORES NO  
ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

Apresentação em setembro de 2022.

**BANCA EXAMINADORA**

---

**Professor Dr. Wilson Roberto Theodoro Filho**

---

**Professora Dra. Daniela Marques de Moraes**

---

**Professora Dra. Gabriela Garcia Batista Lima Moraes**

## **AGRADECIMENTOS**

Em primeiro lugar, agradeço a Deus pelo dom da vida, por todas as oportunidades concedidas, em especial, a possibilidade de realizar o sonho de cursar Direito na renomada Universidade de Brasília/UnB. Obrigada, Pai, fonte derradeira de justiça e da razão, por ter me auxiliado em todos os momentos da graduação!

Ao meu esposo, Ronan Lima Vieira, fonte de amor e compreensão, que me auxiliou e encorajou diariamente na construção deste trabalho.

Agradeço especialmente aos meus pais, Eudes Moura e Marilene Moura, pela educação, amparo e amor incondicional dispensados a mim. Vocês são fonte elementar de carinho e afeição, responsáveis pela mulher que me tornei, por minha formação educacional e moral; não pouparam esforços para me proporcionar o melhor que estava ao alcance. A vocês, todo o meu amor!

À Layssa Moura, minha querida irmã, que diariamente me alegra com sua companhia, amizade, amor fraternal, sempre me deu forças durante o curso e muito me ajudou na elaboração deste trabalho.

Ao professor Dr. Wilson Roberto Theodoro Filho, que aceitou a incumbência de me orientar, num espaço de tempo tão curto, e me deu todo o suporte para a realização desta monografia, sempre prestativo e solícito nos direcionamentos.

Agradeço a toda a minha família, amigos que me acompanharam na graduação e me incentivaram, acreditando no meu potencial. Em especial, agradeço minha amiga Nathanne Ávila, que esteve ao meu lado desde o primeiro dia de aula e se tornou uma companheira da vida.

## RESUMO

O presente trabalho tem por escopo o estudo da possibilidade de responsabilização civil ante a visualização do abandono afetivo inverso. Tem como problemática, portanto, analisar, dentro do cenário da sociedade brasileira, se o ordenamento jurídico pátrio estabelece alguma norma de conduta dos filhos em relação aos pais e, no caso de violação, sua consequente responsabilização jurídica. Examina-se, pois, a importância do afeto nas relações familiares, além do dever de cuidar por parte dos membros da família, regulamentado pelo ordenamento jurídico. Buscou-se examinar as fontes do direito brasileiro, como leis, doutrinas, jurisprudências dos tribunais pátrios, bem como medidas adotadas pelo Poder Legislativo, tais como propostas de leis visando a responsabilização subjetiva ante a omissão do dever de cuidado dos genitores.

**Palavras-Chave:** Direito Civil. Família. Responsabilidade Civil. Direito dos Idosos. Afeto. Abandono Afetivo Inverso. Dever de Cuidado.

## **ABSTRACT:**

The scope of this work is to study the possibility of civil liability in face of of inverse affective abandonment. Its problem, therefore, is to analyze, within the scenario of Brazilian society, whether the national legal system establishes any rule of conduct for children in relation to their parents and, in the case of abandonment, their consequent legal liability. Therefore, the importance of affection in familiar relationships is examined, in addition to the duty of care on the part of family members regulated by the legal system. We sought to examine the sources of Brazilian law, such as laws, doctrines, jurisprudence of the national courts, as well as measures adopted by the Legislative Power, such as proposed laws aimed at subjective accountability in the face of the omission of the parents' duty of care.

**Keywords:** Civil right. Family. Civil responsibility. Elderly Law. Affection. Reverse Affective Abandonment. Duty of Care.

## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

ART – Artigo

CC/02 – Código Civil (Lei no 10.406, de 10 de Janeiro de 2002)

CCJ – Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania

CF/88 – Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

CODEPLAN – Companhia de Planejamento do Distrito Federal

CPP – Código Penal (Decreto Lei nº 2.848 de 7 de Dezembro de 1940)

DUDH – Declaração Universal dos Direitos Humanos

ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990)

IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística

ONU – Organização das Nações Unidas

PL – Projeto de Lei

PNI – Política Nacional do Idoso (Lei nº 8.842, de 04 de janeiro de 1994)

RE – Recurso Extraordinário

RESP – Recurso Especial

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b>	<b>11</b>
<b>1 A INSTITUIÇÃO FAMÍLIA À LUZ DO ORDENAMENTO JURÍDICO CONTEMPORÂNEO</b>	<b>14</b>
1.1 CONCEITO DE FAMÍLIA	14
1.2 PRINCÍPIOS QUE NORTEIAM O DIREITO DE FAMÍLIA E A PROTEÇÃO DOS IDOSOS	16
1.3 A AFETIVIDADE E CUIDADO SOB AS LENTES DO DIREITO	18
1.3.1 AFETIVIDADE	18
1.3.2 DO DEVER DE CUIDADO NAS RELAÇÕES FAMILIARES	22
<b>2 PROTEÇÃO DO IDOSO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO</b>	<b>24</b>
2.1 A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA PESSOA IDOSA	25
2.2 A POLÍTICA NACIONAL DO IDOSO - LEI 8.842/1994	30
2.3 O ESTATUTO DO IDOSO - LEI 10.741/2003	31
<b>3 DA RESPONSABILIDADE CIVIL</b>	<b>34</b>
3.1 PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL	36
3.1.1 AÇÃO OU OMISSÃO	37
3.1.2 CULPA OU DOLO DO AGENTE	37
3.1.3 NEXO DE CAUSALIDADE	38
3.1.4 DANO	39
<b>4 DA RESPONSABILIDADE CIVIL DOS FILHOS ANTE A VISUALIZAÇÃO DO ABANDONO AFETIVO INVERSO</b>	<b>40</b>
4.1 O ABANDONO AFETIVO	40
4.2 O ABANDONO AFETIVO INVERSO	42
4.3 ABANDONO AFETIVO INVERSO ANTE A VISUALIZAÇÃO DA NEGLIGÊNCIA DO ASCENDENTE. PERDURA-SE O DEVER DE CUIDAR, POR PARTE DO DESCENDENTE QUE FOI NEGLIGENCIADO NA INFÂNCIA?	44
4.4 PROJETOS DE LEI QUE VISAM A CARACTERIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL ANTE O VISLUMBRE DO ABANDONO AFETIVO INVERSO	45
4.4.1 PROJETO DE LEI Nº 4294/2008	46
4.4.2 PROJETO DE LEI Nº 3145/2015	47
4.4.3 PROJETO DE LEI Nº 4562/2016	48
4.4.4 PROJETO DE LEI Nº 4.229/2019	50
<b>CONCLUSÃO</b>	<b>51</b>
<b>REFERÊNCIAS</b>	<b>53</b>

“Como se morre de velhice  
ou de acidente ou de doença,  
morro, Senhor, de indiferença.

Da indiferença deste mundo  
onde o que se sente e se pensa  
não tem eco, na ausência imensa.

Na ausência, areia movediça  
onde se escreve igual sentença  
para o que é vencido e o que vença.

Salva-me, Senhor, do horizonte  
sem estímulo ou recompensa  
onde o amor equivale à ofensa.

De boca amarga e de alma triste  
sinto a minha própria presença  
num céu de loucura suspensa.

(Já não se morre de velhice  
nem de acidente nem de doença,  
mas, Senhor, só de indiferença.)”

Cecília Meireles<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Como se morre de velhice, Cecília Meireles, in ‘Poemas’ 1957. Disponível em <<https://viverdepoisdos50.com/2019/01/como-se-morre-de-velhice-cecilia-meireles/>>. Acesso em: 10 set. 2022

## INTRODUÇÃO

Em termos da composição etária, o processo de envelhecimento da população brasileira tem-se acentuado. Dados estatísticos do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) assinalam que a expectativa de vida atual da nação é de 76,8 anos, para ambos os sexos, com base na Tábua Completa de Mortalidade para o Brasil<sup>2</sup>, elaborada com base na projeção da população para o período de 2010-2060<sup>3</sup>. Observando-se o resultado averiguado no ano de 2000<sup>4</sup>, em que a expectativa de vida para o mesmo grupo era de 69,8 anos, evidencia-se que, de fato, a população tem envelhecido.

Recentemente, o IBGE realizou o Teste Nacional do Censo Demográfico 2022, entre novembro de 2021 e meados de fevereiro do presente ano. Das 111.184 pessoas recenseadas, em localidades selecionadas nos estados brasileiros e no Distrito Federal, os homens somaram 53.670 (48,3%) e as mulheres, 57.514 (51,7%). Do total dos entrevistados, a população idosa, de 60 anos ou mais, alcançou o número de 18.575, isto é, 16,7% das pessoas ouvidas no Teste<sup>5</sup>.

Ademais, no ano vigente, a Companhia de Planejamento do Distrito Federal (CODEPLAN) publicou uma série de projeções populacionais para o Distrito Federal, nos anos 2020-2030<sup>6</sup>. O estudo projetou um Distrito Federal mais velho nos próximos anos.

---

<sup>2</sup> Anualmente, o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) divulga as Tábuas Completas de Mortalidade para o total da população. A publicação expõe os resultados das Tábuas Completas de Mortalidade por sexo e idade, para o Brasil; As Tábuas de Mortalidade são oriundas da projeção oficial da população do Brasil para o período 2010-2060. Além de permitir que se conheçam os níveis e padrões de mortalidade da população brasileira, tem sido empregada como um dos parâmetros necessários na determinação do chamado fator previdenciário para o cálculo dos valores relativos às aposentadorias dos trabalhadores que estão sob o Regime Geral de Previdência Social;

As Tábuas Completas de Mortalidade são obtidas a partir das Tábuas Abreviadas de Mortalidade, utilizando-se metodologias apropriadas para transformar os intervalos quinquenais utilizados nestas em intervalos unitários nas Tábuas Completas de Mortalidade.

<sup>3</sup> As Tábuas Completas de Mortalidade para o Brasil para o ano de 2020 não incorporaram os efeitos da pandemia de COVID-19. Estes serão registrados com dados do próximo Censo Demográfico, a ser realizado em 2022.

BRASIL. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Disponível em: <<https://biblioteca.ibge.gov.br/index.php/biblioteca-catalogo?view=detalhes&id=73097>>. Acesso em: 5 set. 2022

<sup>4</sup> BRASIL. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Disponível em: <<https://biblioteca.ibge.gov.br/index.php/biblioteca-catalogo?view=detalhes&id=73097>>. Acesso em: 5 set. 2022

<sup>5</sup> O Teste do Censo 2022 ouviu mais de 111 mil pessoas nos estados e no DF. Disponível em: <<https://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2022-03/teste-do-censo-2022-ouviu-mais-de-111-mil-pessoas-nos-estados-e-no-df>>. Acesso em 5 set. 2022

<sup>6</sup> Em 2020, teve início o projeto “Cenários Demográficos do Distrito Federal por Região Administrativa: 2020-2030”, com o objetivo de estimar e projetar a população das Regiões Administrativas (RAs) do Distrito Federal (DF), por sexo e idade, para os anos 2020 a 2030. Mais especificamente, buscou-se replicar a metodologia utilizada no estudo “Projeções Populacionais para as Regiões Administrativas: 2010-2020”, realizado pela Codeplan em 2018 e divulgado em 2019. Para tanto, foram selecionados, por meio do Programa

Traçou-se que, em 2030, 16,6% da população do Distrito Federal terá 60 anos ou mais (em 2020, esse percentual era 9,3%) e a população até 14 anos completos reduzirá a 17,5% (em 2020, representava 19,7%). Os resultados das estimativas reafirmam que, em termos da composição etária, o processo de envelhecimento da população do Ente Federativo é nítido.<sup>7</sup>

Deveras, parcela significativa da sociedade é considerada idosa e a tendência de envelhecimento da população é uma realidade. O aumento substancial na expectativa de vida, bem como as baixas taxas de fecundidade são fatores que assentam a visualização de tal fenômeno etário.

Ademais, o progresso da saúde pública, da tecnologia, bem como o fato do Brasil ser um país em desenvolvimento, são coeficientes que refletem diretamente na ordem demográfica do país.

Sendo, pois, um fato da vida, o envelhecer não escapou do olhar do Direito. Diversas legislações foram elaboradas com o escopo de garantir e proteger os direitos da afamada "melhor idade". A Constituição Federal de 1988, O Código Civil de 2002, tal como o Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007 - acompanhado de normas legais e infralegais, estaduais, distritais e municipais que buscaram estabelecer os direitos dos idosos. Vale o realce da especial proteção que a Constituição da República de 1988 deu à velhice (art. 203, I, *in fine*)<sup>8</sup>.

Ante a percepção de significativa melhoria de qualidade de vida populacional e o aumento da longevidade, assim como os dados estatísticos visualizados, evidenciando que a questão não é apenas numérica, mas sim, um fato social, constata-se que há questões jurídicas que precisam ser enfrentadas no que concerne aos idosos. Sobretudo em decorrência de traços que marcam a vulnerabilidade desse grupo.

No âmbito familiar, avalia-se a manifestação do abandono afetivo dos filhos em relação aos genitores, geralmente, idosos. Constitui-se, então, além de eventuais prejuízos econômicos, um dano imaterial, tendente a abalar o psicológico da vítima.

---

de Bolsas da Codeplan, pesquisadores com expertise e experiência em metodologia de projeções populacionais em pequenas áreas.

<sup>7</sup> São apresentados os resultados das projeções populacionais para o Distrito Federal 2020-2030 publicadas pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) na revisão de 2018 (IBGE, 2018), destacando os volumes populacionais, taxas de crescimento, e indicadores da estrutura etária. Disponível em: <<http://conjunturaeconomica.codeplan.df.gov.br/projecoes-populacionais/>> . Acesso em 8 set. 2022

<sup>8</sup> Art. 203, I, *in fine* da CF/88: A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

Ante o exposto, analisa-se, dentro do cenário da sociedade brasileira, se o ordenamento jurídico pátrio estabelece alguma norma de conduta dos filhos em relação aos pais e, no caso de violação, sua consequente responsabilização jurídica.

O presente trabalho restou seccionado em 4 (quatro) capítulos.

Inicialmente, será abordada a instituição da família à luz do ordenamento jurídico contemporâneo, alguns dos principais princípios norteadores do direito de família, bem como a questão da afinidade e do dever de cuidado nas relações familiares.

No segundo capítulo, será tratada a proteção jurídica idoso no ordenamento brasileiro e as formas que o legislador encontrou para alcançar a salvaguarda dos direitos dos idosos.

Em terceiro plano, serão apresentados conceitos importantes dentro na disciplina de responsabilidade civil, bem como seus pressupostos e aplicação.

No quarto capítulo, faz-se a conceituação do abandono afetivo e, conseqüentemente, do abandono afetivo inverso e as formas de responsabilização dispostas no ordenamento para reparação do dano e, em virtude da omissão de cuidado inverso. No que diz respeito à jurisprudência quanto ao abandono inverso, poucas foram as vezes que o nosso Poder Judiciário enfrentou a questão. Em geral, as questões movidas abarcam situações de abandono material e afetivo, concomitantemente.

Por fim, aprofunda-se a análise das possibilidades de responsabilização dos agentes causadores do abandono afetivo em relação aos idosos, sob o prisma do Direito Civil e suas vertentes, bem como propostas de autores que buscam uma implicação para além da reparação pecuniária. Vê-se, também, projetos de lei que tramitam nas casas legislativas, com vistas a assegurar maior atenção em relação ao tema no cenário legal, que buscam a responsabilização subjetiva ante a omissão do dever de cuidado dos genitores.

# 1 A INSTITUIÇÃO FAMÍLIA À LUZ DO ORDENAMENTO JURÍDICO CONTEMPORÂNEO

## 1.1 CONCEITO DE FAMÍLIA

Segundo Gonçalves, a família é o elemento constitutivo da sociedade. É o núcleo primário do indivíduo. Em qualquer aspecto em que é considerada, aparece como uma instituição necessária e sagrada, que vai merecer a mais ampla proteção do Estado. A Constituição Federal e o Código Civil a ela se reportam e estabelecem a sua estrutura, sem, no entanto, defini-la. (GONÇALVES, 2021)

Para efetiva compreensão do significado da família na contemporaneidade, torna-se necessária a contextualização etimológica e histórica da família. Do ponto de vista etimológico, consulta do vocábulo família no Dicionário Houaiss evidencia:

**Família** s. f. (sXIII cf. FichIVPM) **1** grupo de pessoas vivendo sob o mesmo teto (esp. O pai, a mãe e os filhos) **2** grupo de pessoas que têm uma ancestralidade comum ou que provêm de um mesmo tronco **3** pessoas ligadas entre si pelo casamento e pela filiação ou, excepcionalmente, pela adoção **3.1** fig. grupo de pessoas unidas por mesmas convicções ou interesses ou que provêm de um mesmo lugar (uma f. espiritual) (a f. mineira) **3.2** grupo de coisas que apresentam propriedades ou características comuns (porcelana chinesa da f. verde) **4** BIO categoria que compreende um ou mais gêneros ou tribos com origem filogenética, comum e distintos de outros gêneros ou tribos por características marcantes [Na hierarquia de uma classificação taxonômica, está situada abaixo da ordem e acima da tribo ou do gênero.] **5** GRÁF conjunto de tipos que apresentam em seu desenho as mesmas características básicas **6** MAT conjunto de curvas ou superfícies indexadas por um ou mais parâmetros **7** QUÍM m. q. GRUPO - cf. tabela periódica - f. de instrumentos MÚS conjunto de instrumentos semelhantes que se distinguem pelo tamanho e pela afinação ('nota') - f. de palavras LEX LING grupo de palavras que se associam por meio de um elemento comum, a raiz - f. linguística LING grupo de línguas geneticamente aparentadas (derivadas de uma mesma protolíngua), cuja origem comum, inferida por estudos comparativos de gramática, filologia e linguística histórica, é atestada por grande número de cognatos e de correspondências sistemáticas e regulares de ordem fonológica e/ou gramatical (f. linguística indo-europeia, fino-úgrica, sino-tibetano etc.) - cf. grupo, tronco, filo, ramo - f. natural DIR. CIV família formada pelos pais, ou apenas um deles, e seus descendentes - f. nuclear o grupo de família composto de pai, mãe e filhos naturais ou adotados residentes na mesma casa, considerado como unidade básica ou núcleo da sociedade - f. radiativa FÍS. NUC m. q. SÉRIE RADIATIVA - f. substituta DIR. CIV família estabelecida por adoção, guarda ou tutela - Sagrada ou Santa F. quadro ou outra representação artística figurando José, a Virgem e o Menino Jesus - ser f. ser honesto, recatado (nada de abusos, aquela garota é f.) - ETIM lat. Família, ae 'domésticos, servidores, escravos, séquito, comitiva, cortejo, casa, família'; ver famili- - SIN/VAR ver sinonímia de linhagem"<sup>9</sup>.

<sup>9</sup> HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles. Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001, p. 1304.

Assim como a expressão “família” apresenta abundantes significados, historicamente a visão não é diferente. Ao longo da história, foram atribuídas diversas funções à família, de acordo com a evolução que sofreu nas searas política, religiosa e econômica. Sua estrutura era matriarcal e posteriormente patriarcal, legitimando o exercício dos poderes masculinos sobre a mulher e sobre os filhos. As funções religiosa e política praticamente não deixaram traços na família atual, mantendo apenas interesse histórico, na medida em que a rígida estrutura hierárquica foi substituída pela coordenação e comunhão de interesses e de vida. (LÔBO, 2021)

No Brasil, o patriarcalismo deixou marcas profundas que atravessaram os séculos, perdendo força apenas na segunda metade do século XX. No plano constitucional, o Estado passou a se interessar de forma clara pelas relações de família, em suas variáveis manifestações sociais. Daí a progressiva tutela constitucional, ampliando o âmbito dos interesses protegidos, definindo modelos, nem sempre acompanhados pela rápida evolução social. A família patriarcal, que a legislação civil brasileira tomou como modelo, desde a Colônia, o Império e durante boa parte do século XX, entrou em crise, culminando com sua superação, no plano jurídico, pelos valores introduzidos na Constituição de 1988. (LÔBO, 2021)

Deveras, a família passou a ter a proteção do Estado e da Sociedade. A proteção jurídica da família é, hoje, princípio universalmente aceito. A Declaração Universal dos Direitos do Homem, votada pela ONU em 10 de dezembro de 1948, assegura às pessoas humanas o direito de fundar uma família, estabelecendo o art. 16.3: “A família é o núcleo natural e fundamental da sociedade e tem direito à proteção da sociedade e do Estado”.

No que se concerne ao exposto, vale ressaltar a análise do psicanalista JACQUES LACAN:

Entre todos os grupos humanos, a família desempenha um papel primordial na transmissão da cultura. Se as tradições espirituais, a manutenção dos ritos e dos costumes, a conservação das técnicas e do patrimônio são com ela disputados por outros grupos sociais, a família prevalece na primeira educação, na repressão dos instintos, na aquisição da língua acertadamente chamada de materna.<sup>10</sup>

Observa-se, pois, que a composição família estabelece uma continuidade psíquica cuja causalidade é de ordem mental, uma vez que reflete as condições e conceitos dominantes na sociedade.

Assim, finaliza Paulo Lôbo:

---

<sup>10</sup> LACAN, Jacques. Os Complexos Familiares, Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1985, p. 13.

Em comparação com a chamada “família tradicional”, ou patriarcal, que prevaleceu até às primeiras décadas da segunda metade do século XX, a família atual tem de lidar com grandes transformações, como o reconhecimento jurídico amplo das entidades familiares, a igualdade total entre os filhos de qualquer origem, a liberdade de constituir e dissolver uniões familiares, a reconfiguração da autoridade parental concebida como complexo de direitos e deveres recíprocos, a guarda compartilhada ou exclusiva de filhos pelos pais separados, o alcance e os limites dos alimentos e das compensações econômicas, as disputas parentais, as famílias concebidas ou ampliadas com técnicas reprodutivas, as multiparentalidades, o direito ao conhecimento genético e a parentalidade socioafetiva e outros desafios emergentes das relações de famílias.<sup>11</sup>

## 1.2 PRINCÍPIOS QUE NORTEIAM O DIREITO DE FAMÍLIA E A PROTEÇÃO DOS IDOSOS

Os princípios jurídicos, inclusive os constitucionais, são expressos ou implícitos. Estes últimos podem derivar da interpretação do sistema constitucional adotado ou podem despontar da interpretação de normas constitucionais.

Inicialmente, fala-se do princípio da dignidade da pessoa humana, averiguado no art. 1º, III, da Constituição Federal de 1988<sup>12</sup>, que é o núcleo existencial essencialmente comum a todas as pessoas humanas, como membros iguais do gênero humano, impondo-se um dever geral de respeito, proteção e intocabilidade.

Nessa linha de raciocínio Gustavo Tepedino argumenta:

Com efeito, a escolha da dignidade da pessoa humana como fundamento da República, associada ao objetivo fundamental de erradicação da pobreza e da marginalização, e de redução das desigualdades sociais, juntamente com a previsão do § 2.º do art. 5.º, no sentido da não exclusão de quaisquer direitos e garantias, mesmo que não expressos, desde que decorrentes dos princípios adotados pelo Texto Maior, configuram uma verdadeira cláusula geral de tutela e promoção da pessoa humana, tomada como valor máximo pelo ordenamento.<sup>13</sup>

Destaca-se que a família, tutelada pela CF/1988, está organizada no desenvolvimento da dignidade das pessoas integrantes. No capítulo destinado à família, o princípio

<sup>11</sup> LÔBO, Paulo Luiz N. DIREITO CIVIL: FAMÍLIAS: VOLUME 5. 11ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2021, p. 8.

<sup>12</sup> “Art. 1.º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...)

III — a dignidade da pessoa humana”.

<sup>13</sup> TEPEDINO, Gustavo. A Parte Geral do Novo Código Civil: Estudos na Perspectiva Civil-Constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. XXV.

fundamenta as normas que cristalizaram a emancipação de seus membros (arts. 226, § 7<sup>o</sup><sup>14</sup>, 227, caput<sup>15</sup>, e 230<sup>16</sup>).

No sistema jurídico brasileiro, o princípio da dignidade da pessoa humana está indissolúvelmente ligado ao princípio da solidariedade.

A solidariedade social é reconhecida pelo art. 3.<sup>o</sup>, inc. I, da CF/1988<sup>17</sup>, como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil, no sentido de construir uma sociedade livre, justa e solidária. No capítulo destinado à família, o princípio da solidariedade é revelado no dever imposto à sociedade, ao Estado e à família de proteção ao grupo familiar, à criança e ao adolescente e às pessoas idosas.

Importante destacar o princípio da igualdade, que representa um marco do Direito Brasileiro. No âmbito familiar, a igualdade entre os homens e mulheres é uma premissa marcante no ordenamento jurídico.

Nesse sentido, José Afonso da Silva assevera sobre a igualdade:

O sexo sempre foi um fator de discriminação. O sexo feminino sempre esteve inferiorizado na ordem jurídica, e só mais recentemente vem ele, a duras penas, conquistando posição paritária, na vida social e jurídica à do homem. A Constituição, como vimos, deu largo passo na superação do tratamento desigual fundado no sexo, ao equiparar os direitos e obrigações de homens e mulheres.<sup>18</sup>

Paulo Lôbo diz:

Nenhum princípio da Constituição provocou tão profunda transformação do direito de família quanto o da igualdade entre homem e mulher, entre os filhos de qualquer origem e entre as entidades familiares. Todos os fundamentos jurídicos da família tradicional feneceram, principalmente os da legitimidade, verdadeira *summa divisio* entre sujeitos e subsujeitos de direito, segundo os interesses patrimoniais subjacentes que protegiam, ainda que razões éticas e religiosas fossem as justificativas ostensivas. O princípio geral da igualdade de gêneros foi igualmente elevado ao status de direito fundamental oponível aos poderes políticos e privados (art. 5.<sup>o</sup>, I, da CF/1988).

---

<sup>14</sup> Art. 226, CF/88. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

(...)

§ 7.<sup>o</sup> Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

<sup>15</sup> Art. 227, CF/88. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

<sup>16</sup> Art. 230, CF/88. 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.

<sup>17</sup> Art. 3.<sup>o</sup> Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

<sup>18</sup> José Afonso da Silva, Curso de Direito Constitucional Positivo, 16. ed., São Paulo: Malheiros, 1999, pgs. 226 e 227.

Ante o exposto, vê-se que a proteção ao idoso é um dogma na disciplina atual das relações familiares. É uma decorrência necessária do princípio geral da proteção à dignidade da pessoa humana, assim como, em especial, do princípio da solidariedade social. (GAGLIANO, FILHO, 2021)

### **1.3 A AFETIVIDADE E CUIDADO SOB AS LENTES DO DIREITO**

#### **1.3.1 AFETIVIDADE**

Deveras, a Constituição Federal de 1988 ofereceu mudanças significativas para o Direito Familiar. Na esteira das alterações processadas na família, iniciou o reconhecimento legal da afetividade, mesmo que implicitamente, em várias de suas disposições. Portanto, o texto da Constituição Cidadã marcou um novo modelo de família, diverso do que era tutelado pela codificação civil anterior, com preponderância da dignidade, igualdade, solidariedade, respeito, liberdade e cooperação.

Grande parte dos doutrinadores e da jurisprudência tratam a afetividade como um princípio constitucional implícito. Sobre o tema, ensina Paulo Lôbo:

Demarcando seu conceito, é o princípio que fundamenta o direito de família na estabilidade das relações socioafetivas e na comunhão de vida. Recebeu grande impulso dos valores consagrados na CF/1988 e resultou da evolução da família brasileira, nas últimas décadas do século XX, refletindo-se na doutrina jurídica e na jurisprudência dos tribunais. O princípio da afetividade entrelaça-se com os princípios da convivência familiar e da igualdade entre cônjuges, companheiros e filhos, que ressaltam a natureza cultural e não exclusivamente biológica da família.<sup>19</sup>

Embora não exista no ordenamento jurídico norma explícita acerca do afeto, é possível afirmar que ele decorre da valorização da dignidade humana. Certamente, pode ser apontado como um eixo valoroso das relações familiares da atualidade.

Dessa maneira, por mais que a afetividade não esteja expressa na CF/88, está presente nas relações familiares, tornando-se fundamental no instituto do Direito de Família. É possível constatar o reconhecimento implícito da afetividade nos dispositivos da

---

<sup>19</sup> LÔBO, Paulo Luiz N. DIREITO CIVIL: FAMÍLIAS: VOLUME 5. 11ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2021, p. 34.

Constituição Cidadã, tais como averiguadas nos arts. 226<sup>20</sup> e 227<sup>21</sup>. Por outro lado, o Código Civil tutela situações afetivas em diversos dos seus dispositivos<sup>22</sup>.

Ainda, importante frisar que legislação esparsa subsequente é recorrente na remissão à afetividade quando da regulação dos conflitos familiares. Tal fato pode ser averiguado na Lei da Adoção (Lei nº 12.010/2009), na Lei da Alienação Parental (Lei nº 12.318/2010), na “Lei Maria da Penha” (Lei nº 11.340/2006), assim como na “Lei Clodovil” (Lei nº 11.924/2009), que modificou a Lei de Registros Públicos, para autorizar o enteado ou enteada a adotar o nome da família do padrasto ou madrasta.

A jurisprudência apresenta importante papel no reconhecimento da afetividade jurídica, uma vez que a apreciação dos conflitos constitui retrato típico dos complexos desafios familiares contemporâneos.

Isto posto, concluindo que o afeto tem valor jurídico, a Ministra Nancy Andrighi argumenta, no REsp 1.026.981/RJ, analisado no STJ:

A quebra de paradigmas do Direito de Família tem como traço forte a valorização do afeto e das relações surgidas da sua livre manifestação, colocando à margem do sistema a antiga postura meramente patrimonialista ou ainda aquela voltada apenas ao intuito de procriação da entidade familiar. Hoje, muito mais visibilidade alcançam as relações afetivas, sejam entre pessoas de mesmo sexo, sejam entre o homem e a mulher, pela comunhão de vida e de interesses, pela reciprocidade zelosa entre os seus integrantes. Deve o juiz, nessa evolução de mentalidade, permanecer atento às manifestações de intolerância ou de repulsa que possam porventura se revelar em face das minorias, cabendo-lhe exercitar raciocínios de

<sup>20</sup> Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

(...)

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

<sup>21</sup> Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

(...)

§ 5º A adoção será assistida pelo Poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros.

§ 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

<sup>22</sup> Art. 1.511, CC. O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges.

Art. 1.583, CC. A guarda será unilateral ou compartilhada.

(...)

§ 2º Na guarda compartilhada, o tempo de convívio com os filhos deve ser dividido de forma equilibrada com a mãe e com o pai, sempre tendo em vista as condições fáticas e os interesses dos filhos.

Art. 1.584, CC. A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser:

(...)

§ 5º Se o juiz verificar que o filho não deve permanecer sob a guarda do pai ou da mãe, deferirá a guarda a pessoa que revele compatibilidade com a natureza da medida, considerados, de preferência, o grau de parentesco e as relações de afinidade e afetividade.

Art. 1.593, CC. O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem.

ponderação e apaziguamento de possíveis espíritos em conflito. A defesa dos direitos em sua plenitude deve assentar em ideais de fraternidade e solidariedade, não podendo o Poder Judiciário esquivar-se de ver e de dizer o novo, assim como já o fez, em tempos idos, quando emprestou normatividade aos relacionamentos entre pessoas não casadas, fazendo surgir, por consequência, o instituto da união estável. A temática ora em julgamento igualmente assenta sua premissa em vínculos lastreados em comprometimento amoroso.<sup>23</sup>

Na mesma linha, vale destacar a análise do Ministro do Supremo Tribunal Federal, Luiz Fux, RE 898.060/SC, ao analisar o conflito entre paternidades socioafetiva e biológica:

A compreensão jurídica cosmopolita das famílias exige a ampliação da tutela normativa a todas as formas pelas quais a parentalidade pode se manifestar, a saber: (i) pela presunção decorrente do casamento ou outras hipóteses legais, (ii) pela descendência biológica ou (iii) pela afetividade.

A evolução científica responsável pela popularização do exame de DNA conduziu ao reforço de importância do critério biológico, tanto para fins de filiação quanto para concretizar o direito fundamental à busca da identidade genética, como natural emanção do direito de personalidade de um ser.

A afetividade enquanto critério, por sua vez, gozava de aplicação por doutrina e jurisprudência desde o Código Civil de 1916 para evitar situações de extrema injustiça, reconhecendo-se a posse do estado de filho, e consequentemente o vínculo parental, em favor daquele utilizasse o nome da família (nominatio), fosse tratado como filho pelo pai (tractatio) e gozasse do reconhecimento da sua condição de descendente pela comunidade (reputatio).<sup>24</sup>

Por intermédio das supracitadas manifestações, vê-se a força determinante que a afetividade apresenta hodiernamente, como elemento essencial de estabilidade das relações interpessoais. Evidencia-se, portanto, que a jurisprudência brasileira desenvolveu um papel importantíssimo na valoração jurídica da afetividade, já que a resguardou na resolução de casos concretos, mesmo ante a ausência de uma previsão legal específica.

Ao discorrer a respeito da afetividade, Paulo Lôbo singulariza as marcas da afetividade e do afeto. O autor aduz:

a afetividade, como princípio jurídico, não se confunde com o afeto, como fato psicológico ou anímico, porquanto pode ser presumida quando este faltar na realidade das relações; assim, a afetividade é dever imposto aos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles, ainda que haja desamor ou desafeição entre eles.<sup>25</sup>

O professor paranaense, Ricardo Calderón alega:

O discurso que sustenta a valoração jurídica da afetividade não implica averiguar sentimentos, pois o direito deverá se ater aos fatos que possam indicar a presença ou não de uma manifestação afetiva, de modo que não procurará investigar a

<sup>23</sup> (STJ, REsp 1.026.981/RJ, 3.<sup>a</sup> Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 04.02.2010, DJe 23.02.2010).

<sup>24</sup> (STF, RE 898.060/SC, j. 21.09.2016, publicado no seu Informativo n. 840).

<sup>25</sup> LÔBO, Paulo Luiz N. DIREITO CIVIL: FAMÍLIAS: VOLUME 5. 11<sup>a</sup> Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2021, p. 34.

presença subjetiva do afeto anímico, mas sim se preocupará com fatos que elege como relevantes.<sup>26</sup>

Ao analisar a questão da afetividade, Rolf Madaleno anuncia:

O afeto é a mola propulsora dos laços familiares e das relações interpessoais movidas pelo sentimento e pelo amor, para ao fim e ao cabo dar sentido e dignidade à existência humana. A afetividade deve estar presente nos vínculos de filiação e de parentesco, variando tão somente na sua intensidade e nas especificidades do caso concreto.<sup>27</sup>

Rodrigo da Cunha Pereira conceitua afeto como:

Afeto – Do latim *affectus*. Para a Psicanálise é a expressão que designa a quantidade de energia pulsional e exprime qualquer estado afetivo, agradável ou desagradável. Para a Filosofia é o que diz respeito aos sentimentos, às emoções, aos estados de alma e, sobretudo, ao amor. Espinosa diz que somos construídos por nossos afetos e pelos laços que nos unem a outros seres. (...) Desde que a família deixou de ser, preponderantemente, um núcleo econômico e de reprodução, e as uniões conjugais passaram a se constituir, principalmente, em razão do amor, a família tornou-se menos hierarquizada e menos patrimonializada. O afeto, tornou-se, então, um valor jurídico e passou a ser o grande vetor e catalisador de toda a organização jurídica da família. (...) O afeto ganhou tamanha importância no ordenamento jurídico brasileiro que recebeu força normativa, tornando-se o princípio da afetividade o balizador de todas as relações jurídicas da família.<sup>28</sup>

O referido autor enfatiza que sem afeto não há de se falar em família. Vide:

Sem afeto não se pode dizer que há família. Ou, onde falta o afeto, a família é uma desordem, ou mesmo uma desestrutura. O afeto ganhou status de valor jurídico e, conseqüentemente, foi elevado à categoria de princípio como resultado de uma construção histórica em que o discurso psicanalítico é um dos principais responsáveis. Afinal, o desejo e o amor são o esteio do laço conjugal e parental.

A entidade familiar deve ser tutelada como meio para a busca da felicidade de cada um de seus indivíduos. Daí a concepção eudemonista de família, na qual o afeto é elo de manutenção entre os casais, homo ou heterossexuais, unidos ou não pelo casamento civil. Quando não há mais comunhão de vida e de afeto, não se justifica a manutenção da conjugalidade. Por outro lado, o fim da conjugalidade não significa o fim da família, se desta houver filhos, mas apenas a transformação daquele núcleo familiar em binuclear.

O princípio da afetividade se traduz em regras, como no CCB 2002: O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges (Art. 1.511); O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem (Art. 1.593); Se o juiz verificar que o filho não deve permanecer sob a guarda do pai ou da mãe, deferirá a guarda à pessoa que revele compatibilidade com a natureza da medida, considerados, de preferência, o grau de parentesco e as relações de afinidade e afetividade (Art. 1.584, § 5º). Também presente em outras normas infraconstitucionais como a Lei Maria da Penha, Lei nº 11.340/06: “Para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe

<sup>26</sup> CALDERON, Ricardo Lucas. Princípio da afetividade no Direito de Família. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 396.

<sup>27</sup> MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 11. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2021, p. 103.

<sup>28</sup> PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Dicionário de direito de família e sucessões: ilustrado. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 69.

cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial: (...) III – em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação” (Art. 5º, III).<sup>29</sup>

Ante o exposto, Paulo Lôbo argumenta no sentido de que a afetividade, como princípio jurídico, não se confunde com o afeto, como fato psicológico. Visto 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 e o seu descumprimento enseja reparação. (LÔBO, 2021).

Contudo, ao analisar a afetividade, na percepção jurídica acima mencionada, em contraponto ao amor e ao afeto, no sentido de ser um sentimento de aspecto subjetivo, percebe-se a existência de imprecisão no tocante a distinção efetiva e, posterior, dificuldade em desquitá-los ao analisar um caso concreto. Ainda, surge a questão: há possibilidade de construir-se uma relação de afetividade sem o afeto?

Evidencia-se, contudo, que o objetivo do presente trabalho não se resta a ultimar conceituações ou exame pormenorizado e individual dos vocábulos, mas apenas sinalizar a barreira existente para o reconhecimento jurídico das relações interpessoais contemporâneas, sentimentais e afetivas, bem como notificar a margem para discussão.

### **1.3.2 DO DEVER DE CUIDADO NAS RELAÇÕES FAMILIARES**

Ao analisar os relacionamentos familiares contemporâneos, percebe-se que o cuidado possui estreita correlação com a afetividade, tanto no campo fático, como nos desafios de sua tradução jurídica. Inicialmente, parece possível afirmar que o cuidado é uma das demonstrações da afetividade, com relevância tal que exige individual análise de suas implicações (CALDERÓN, 2017)

Heloisa Helena Barboza afirma que “o dever de cuidado nas relações familiares pode ser entendido como o conjunto de atos que ser praticados pelos integrantes da família para proteção daqueles que são suscetíveis de vulneração, em razão de suas circunstâncias individuais”.<sup>30</sup>

---

<sup>29</sup> PEREIRA, Rodrigo da C.; FACHIN, Edson. Direito das Famílias. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p.99.

<sup>30</sup> BARBOZA, Heloisa Helena. Perfil jurídico do cuidado e da afetividade nas relações familiares. In: PEREIRA, Tânia da Silva; OLIVEIRA, Guilherme; COLTRO, Antonio Carlos Mathias (Orgs.) Cuidado e afetividade: projeto Brasil/Portugal 2016-2017. São Paulo: Atlas, 2017. p. 184.

Nesse sentido, vale realçar que o emblemático REsp. 1.159.242/SP, de relatoria da Ministra Nancy Andrichi, que concedeu, de forma precursora, reparação por abandono afetivo. A decisão foi estabelecida ante a percepção do descumprimento do dever jurídico de cuidado. A ementa foi assim publicada pelo Superior Tribunal de Justiça:

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

1. Inexistem restrições legais à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o conseqüente dever de indenizar/compensar no Direito de Família.
2. O cuidado como valor jurídico objetivo está incorporado no ordenamento jurídico brasileiro não com essa expressão, mas com locuções e termos que manifestam suas diversas desinências, como se observa do art. 227 da CF/88.
3. Comprovar que a imposição legal de cuidar da prole foi descumprida implica em se reconhecer a ocorrência de ilicitude civil, sob a forma de omissão. Isso porque o non facere, que atinge um bem juridicamente tutelado, leia-se, o necessário dever de criação, educação e companhia – de cuidado – importa em vulneração da imposição legal, 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.<sup>31</sup>

Na fundamentação da decisão, observou-se a conduta ofensiva do pai perante a filha, ao não se observar o referido dever de cuidado no ordenamento jurídico brasileiro, que estaria implícito. Restou, pois, manifesta a correlação entre afetividade e cuidado. Tal julgado será analisado mais profundamente em momento subsequente.

---

<sup>31</sup> (STJ, REsp 1.159.242/SP, 3.<sup>a</sup> Turma, Rel. Min. Nancy Andrichi, j. 24.04.2012, DJe 10.05.2012).

## 2 PROTEÇÃO DO IDOSO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O envelhecer é um processo natural do ciclo da vida humana. Na conhecida “terceira idade”, vê-se grande modificação nos aspectos físicos e psicológicos dos indivíduos. A expectativa de vida tem aumentado no Brasil e, atualmente, elevado o número de idosos é visto na sociedade. Assim, a questão não fugiu do olhar do Direito, em especial, por apresentar traços de vulnerabilidade que evidenciam a indispensabilidade de uma tutela especial dedicada à classe, que garanta a sua proteção, já que os idosos são detentores de direitos que precisam ser efetivados pelo Estado, família e sociedade, como um todo.

À vista disso, a Constituição Federal de 1988 garantiu uma série de proteções aos idosos, ao proibir a discriminação em virtude da idade e garantir-lhes que a família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, garantindo-lhes o direito à vida, defendendo a sua dignidade e bem-estar<sup>32</sup>.

Outrossim, o ordenamento jurídico buscou assegurar a proteção jurídica ao idoso, por intermédio do Estatuto do Idoso, disposto pela Lei n. 10.741, de 1º de outubro de 2003, que se destina a regular os direitos assegurados às pessoas com idade igual ou superior a 60 anos (art.1º)<sup>33</sup>, sendo destinatários, com prioridade e imediata aplicação, de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, assegurando-lhes, todas as oportunidades e facilidades, para preservação de sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade (art. 2º).<sup>34</sup>

Ademais, vale realçar que, a partir da vigência da Lei n. 13.466/2017, que alterou os artigos 3º, 15 e 71 da Lei n. 10.741/2003, dentre os idosos, foi estabelecida a prioridade especial das pessoas maiores de 80 (oitenta) anos de idade, atendendo-se suas necessidades sempre preferencialmente em relação aos demais idosos, inclusive em processos judiciais.

Após as breves considerações acima elencadas, ao considerar o idoso como sujeito detentor de direitos e destinatário de um conjunto de regras e princípios que levam em conta

---

<sup>32</sup> Art. 230, CF/88 - Art. 230. A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida.

<sup>33</sup> Art. 1º, Estatuto do Idoso - Lei LEI Nº 10.741, DE 1º DE OUTUBRO DE 2003 - É instituído o Estatuto do Idoso, destinado a regular os direitos assegurados às pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos.

<sup>34</sup> Art. 2º, Estatuto do Idoso - Lei LEI Nº 10.741, DE 1º DE OUTUBRO DE 2003, 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.

os traços distintivos desse grupo social, que tem crescido ao longo dos anos, abordar-se-á, mais profundamente, a proteção da categoria no atual ordenamento jurídico.

## 2.1 A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA PESSOA IDOSA

Com efeito, a elevação do número de idosos é um fenômeno constatado na atualidade. Na verdade, o envelhecimento não é um fenômeno novo. Contudo, a grande quantidade de pessoas em idade avançada tem se manifestado como uma das principais características da sociedade presente. Projeções das Nações Unidas revelaram que, no ano de 2012, 810 milhões de pessoas tinham 60 anos ou mais, constituindo, assim, 11,5% da população global. Em 2050, pela primeira vez, haverá mais idosos que crianças menores de 15 anos. No Brasil não é diferente. O grupo de idosos é crescente. Dados do Segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) ratificam tal realidade.<sup>35</sup>

Dessa maneira, ao se perceber a existência de questões jurídicas que precisam ser enfrentadas no que concerne aos idosos. Imperioso é suscitar o debate constitucional acerca de questões pertinentes ao grupo, com vistas na construção de bases jurídicas que fortifiquem o direito ao envelhecimento digno.

A questão do envelhecimento não se sintetiza apenas na questão numérica de pessoas idosas na sociedade. Afinal, envelhecer não é, somente, uma questão de números, mas especialmente, uma questão social relevante.

A constituição, como uma norma jurídica fundamental, coordena todo o ordenamento jurídico de determinada sociedade. Nas palavras de Alexandre de Moraes:

Juridicamente, porém, Constituição deve ser entendida como a lei fundamental e suprema de um Estado, que contém normas referentes à estruturação do Estado, à formação dos poderes públicos, forma de governo e aquisição do poder de governar, distribuição de competências, direitos, garantias e deveres dos cidadãos. Além disso, é a Constituição que individualiza os órgãos competentes para a edição de normas jurídicas, legislativas ou administrativas<sup>36</sup>

---

<sup>35</sup> Cf. Dados sobre o envelhecimento no Brasil. Presidência da República (Secretaria de Direitos Humanos). Disponível em: <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/pessoa-idosa/dados-estatisticos/DadosobreoenvelhecimentonoBrasil.pdf>>. Acesso em: 20. abril. 2022. Cf. matéria publicada no jornal eletrônico G1, Idosos já são 13% da população e país tem menos crianças, diz Pnad. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/noticia/2014/09/idosos-ja-sao-13-da-populacao-e-pais-tem-menos-criancas-diz-pnad.html>>. Acesso em: 20. abril. 2022.

<sup>36</sup> MORAES, Alexandre D. Direito Constitucional. – 38. ed. – Barueri/SP: Atlas, 2022. p. 6.

Ao analisar a área de abrangência da Constituição, Virgílio de Jesus Miranda Carvalho entende:

(...) que melhor se definirá a Constituição como o estatuto jurídico fundamental da comunidade, isto é, abrangendo, mas não se restringindo estritamente ao político e porque suposto este, não obstante a sua hoje reconhecida aptidão potencial para uma tendencial totalização, como tendo, apesar de tudo, uma especificidade e conteúdo material próprios, o que não autoriza a que por ele (ou exclusivamente por ele) se defina toda a vida de relação e todas as áreas de convivência humana em sociedade e levará à autonomização do normativo-jurídico específico (neste sentido, total – e não apenas tendencialmente – é o Direito), bem como à distinção, no seio da própria Constituição, entre a sua intenção ideológica-política e a intenção jurídica stricto sensu. Com este sentido também poderemos, então, definir a Constituição como a lei fundamental da sociedade.<sup>37</sup>

Nesse sentido, a Constituição Cidadã, marca um momento de mudanças no país que acabara de passar pela ditadura militar, momento marcado pelo autoritarismo, violência, censura à liberdade de expressão. Nas palavras de Gilmar Ferreira Gomes:

A promulgação da CF/88 marca um momento de importantes mudanças no Brasil. A nação acabava de atravessar um dos períodos mais turbulentos de toda sua jovem história, o período da ditadura militar, cujas marcas mais salientes foram o autoritarismo e a violação sistemática de direitos fundamentais. Em razão dos eventos que antecederam o processo constituinte, além da recuperação dos valores democráticos, e de uma certa autoestima cidadã, a Constituição inaugurou, em termos de história constitucional, capítulos específicos sobre os direitos fundamentais.<sup>38</sup>

É perceptível que a Constituição Federal de 1988 buscou inovar e garantir direitos aos cidadãos. Ao retratar, no preâmbulo, os principais objetivos e valores que guiaram a elaboração do texto constitucional, observa-se valores supremos da sociedade, tais como a proteção de direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça.<sup>39</sup>

Isto posto, destaca-se que a CF/88 adota a dignidade da pessoa humana como fundamento do ordenamento jurídico brasileiro<sup>40</sup>. O art. 1º da Constituição Cidadã enuncia

<sup>37</sup> CARVALHO, Virgílio de Jesus Miranda. Os valores constitucionais fundamentais: esboço de uma análise axiológico-normativa. Coimbra: Coimbra Editora, 1982. p. 13.

<sup>38</sup> MENDES, Gilmar F. Série IDP – Manual dos direitos da pessoa idosa - DIG. São Paulo: Editora Saraiva, 2017, p. 45.

<sup>39</sup> Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.

<sup>40</sup> Art. 1º, CF/88 - A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:  
I - a soberania;

que o Estado Democrático de Direito tem como fundamento a dignidade da pessoa humana. A pessoa é supervalorizada. Entende-se, assim, a dignidade da pessoa humana como “o núcleo existencial que é essencialmente comum a todas as pessoas humanas, como membros iguais do gênero humano, impondo-se um dever geral de respeito, proteção e intocabilidade”.<sup>41</sup>

Nessa linha de raciocínio, a Constituição Cidadã inovou no quesito de proteção às pessoas idosas. No seu art. 3º, IV, elencou os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, a saber:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:  
I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;  
II - garantir o desenvolvimento nacional;  
III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;  
IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Ao analisar o referido dispositivo, resta nítido o intuito de proteção dos vulneráveis. É possível captar a vedação de discriminação arbitrária em desfavor das pessoas idosas.

Acompanhando o entendimento, o caput do art. 5º anuncia a igualdade de todos perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.

No tocante à individualização da pena, foi garantido ao idoso o cumprimento de pena em estabelecimento penal distinto<sup>42</sup>.

Ao longo do texto constitucional, observa-se que o legislador buscou garantir a igualdade entre todas as classes da sociedade. Assim, foram inseridos, na Constituição Federal de 1988, outros dispositivos relacionados ao grupo dos idosos.

---

II - a cidadania;

III - a dignidade da pessoa humana;

<sup>41</sup> LÔBO, Paulo Luiz N. DIREITO CIVIL: FAMÍLIAS: VOLUME 5. 11ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2021, p. 17.

<sup>42</sup> Art. 5º, XLVIII, CF/88. a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado;

No campo dos direitos sociais, findou reconhecido o direito à previdência social<sup>43</sup>. No tocante aos direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, constante no art. 7º do diploma, destaca-se o direito à aposentadoria, a proibição de diferenças de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivos de idade.<sup>44</sup> Ao tratar da Administração Pública, no artigo 38, V, para efeito de benefício previdenciário, no caso de afastamento, permite-se, ao servidor público, afastado para exercer cargo eletivo, os valores serão determinados como se no exercício estivesse. Ainda, no art. 100, § 2º, cria-se o direito de preferência no pagamento de precatórios judiciais para pessoas com sessenta anos ou mais<sup>45</sup>.

No cenário da previdência contributiva e de filiação obrigatória, a Constituição Federal de 1988 prevê a cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada<sup>46</sup>. Também, conforme disposto no art. 203, a assistência social será prestada a quem necessitar, independente de contribuição à seguridade social<sup>47</sup>.

---

<sup>43</sup> Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Parágrafo único. Todo brasileiro em situação de vulnerabilidade social terá direito a uma renda básica familiar, garantida pelo poder público em programa permanente de transferência de renda, cujas normas e requisitos de acesso serão determinados em lei, observada a legislação fiscal e orçamentária

<sup>44</sup> Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XXIV - aposentadoria;

(...)

XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil;

<sup>45</sup> Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim.

(...)

§ 2º Os débitos de natureza alimentícia cujos titulares, originários ou por sucessão hereditária, tenham 60 (sessenta) anos de idade, ou sejam portadores de doença grave, ou pessoas com deficiência, assim definidos na forma da lei, serão pagos com preferência sobre todos os demais débitos, até o valor equivalente ao triplo fixado em lei para os fins do disposto no § 3º deste artigo, admitido o fracionamento para essa finalidade, sendo que o restante será pago na ordem cronológica de apresentação do precatório.

<sup>46</sup> Art. 201, CF/88. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

<sup>47</sup> Art. 203, CF/88. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

VI - a redução da vulnerabilidade socioeconômica de famílias em situação de pobreza ou de extrema pobreza.

Vê-se, assim, que o legislador não esqueceu da proteção da família e da velhice e buscou garantir o direito ao mínimo existencial no caso de necessidade.

Especial destaque na proteção constitucional ao idoso é o papel da família. Ao lidar com a organização da Ordem Social, a CF/88 trata da “Da Família, da Criança, do Adolescente, do Jovem e do Idoso”. Ao considerar a família como base da sociedade, com especial proteção do Estado<sup>48</sup>, o legislador, no artigo 229 do texto constitucional, consagra o chamado cuidado recíproco ao dispor 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”.

Ademais, foi atribuído à família, à sociedade e ao Estado o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando a sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar, garantindo-lhes o direito à vida. Ainda, estabeleceu que os programas de amparo aos idosos serão executados preferencialmente em seus lares e a gratuidade dos transportes coletivos urbanos aos maiores de 65 (sessenta e cinco) anos de idade.<sup>49</sup>

Em síntese, o idoso é um cidadão. Portanto, para além do que fora supracitado, entende-se que o idoso deve ser contemplado com todas as garantias conferidas a tal.

Com efeito, ante a exposição dos artigos constitucionais supracitados, é perceptível que a velhice não passou despercebida pelo legislador. De fato, a Constituição Federal de 1988 buscou garantir vários direitos fundamentais e sociais das pessoas idosas. Contudo, vê-se que sua implementação ainda não é sedimentada e reclama a atuação de diferentes segmentos estatais.

Ademais, frisa-se importantes marcos legais que buscaram ampliar a rede de proteção jurídicas às pessoas idosas. Exemplo, foi a aprovação da Política Nacional do Idoso (Lei n. 8.842/1994), com vistas a assegurar os direitos sociais dos idosos, criando condições para promover sua autonomia e participação na sociedade. Da mesma maneira, o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) disciplinou a garantia de diversos direitos fundamentais das pessoas idosas.

Destaca-se, ainda, que na data de 15 de junho de 2015, o Brasil, juntamente com a Argentina, Chile, Uruguai e Costa Rica, assinou a Convenção Interamericana sobre a

---

<sup>48</sup> Art. 226, caput, CF/88. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

<sup>49</sup> Art. 230, CF/88. Art. 230. A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida.

§ 1º Os programas de amparo aos idosos serão executados preferencialmente em seus lares.

§ 2º Aos maiores de sessenta e cinco anos é garantida a gratuidade dos transportes coletivos urbanos.

Proteção dos Direitos Humanos das Pessoas Idosas, com vistas a elevar o nível de proteção e a promoção dos direitos das pessoas idosas

## 2.2 A POLÍTICA NACIONAL DO IDOSO - LEI 8.842/1994

A Política Nacional do Idoso, Lei nº 8.842, de 4 de janeiro de 1994, foi elaborada com o objetivo de assegurar os direitos sociais da pessoa idosa, e criar condições de promover sua autonomia, integração e participação efetiva na sociedade<sup>50</sup>. Regulamentada pelo Decreto n. 1.948/96, que definiu os traços gerais de atendimento às pessoas idosas, com a Política Nacional, observa-se a preocupação do legislador em reconhecer o idoso como indivíduo detentor de direitos e garantias, assim definido como a pessoa maior de sessenta anos de idade<sup>51</sup>.

A Política Nacional do Idoso é alicerçada em cinco princípios:

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

I - a família, a sociedade e o estado têm o dever de assegurar ao idoso todos os direitos da cidadania, garantindo sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade, bem-estar e o direito à vida;

II - o processo de envelhecimento diz respeito à sociedade em geral, devendo ser objeto de conhecimento e informação para todos;

III - o idoso não deve sofrer discriminação de qualquer natureza;

IV - o idoso deve ser o principal agente e o destinatário das transformações a serem efetivadas através desta política;

V - as diferenças econômicas, sociais, regionais e, particularmente, as contradições entre o meio rural e o urbano do Brasil deverão ser observadas pelos poderes públicos e pela sociedade em geral, na aplicação desta lei.

Os princípios mencionados consideram o convívio familiar, igualdade e elencam a importância do idoso na sociedade. Dessa maneira, o diploma representa um marco no tocante à implementação de direitos e garantias das pessoas idosas no ordenamento jurídico.

No âmbito das ações governamentais, ao buscar a implementação da política nacional do idoso, a lei atribui ao Poder Público incumbências nas mais distintas áreas, como na promoção e assistência social, saúde, educação cultura, na área de trabalho e previdência social, habitação e urbanismo, justiça, cultura, esporte e lazer<sup>52</sup>.

<sup>50</sup> Lei nº 8.842/94 - Art. 1º A política nacional do idoso tem por objetivo assegurar os direitos sociais do idoso, criando condições para promover sua autonomia, integração e participação efetiva na sociedade.

<sup>51</sup> Lei nº 8.842/94 - Art. 2º Considera-se idoso, para os efeitos desta lei, a pessoa maior de sessenta anos de idade.

<sup>52</sup>a) na promoção e na assistência social, há previsão de ações no sentido de atender as necessidades básicas do idoso, estimulando-se a criação de centros de convivência, centros de cuidados noturnos, casas-lares, oficinas de trabalho, atendimentos domiciliares, além da capacitação de recursos para atendimento do idoso (art. 10, I);

Ao tratar da organização e gestão da política nacional do idoso, a Lei nº 8.842/1994 ainda prevê, nos artigos 5º e 6º, a criação de conselhos do idoso no âmbito da União, dos Estados, Distrito Federal e municípios<sup>53</sup>.

Verdadeiramente, a Política Nacional do Idoso (Lei nº 8.842/1994) consta como marco legal que buscou ampliar a rede de proteção jurídica às pessoas idosas, com vistas a assegurar os direitos sociais à categoria, criando condições para promover sua autonomia, integração e participação efetiva na sociedade. A seguir, será abordado o Estatuto do Idoso, que também é um diploma medular na regulação dos direitos assegurados às pessoas idosas.

### **2.3 O ESTATUTO DO IDOSO - LEI 10.741/2003**

A Lei nº 10.741/03, que dispõe sobre o Estatuto do Idoso, foi aprovada pelo Congresso Nacional e sancionada no dia 1º de outubro de 2003. Além de regras, apresenta princípios que tutelam os direitos e as garantias fundamentais dos idosos, com vistas a oferecer melhor efetividade aos dispositivos constitucionais.

A importância do Estatuto é justificada em razão do oferecimento de uma tutela especial para os idosos. Nesse sentido, observa-se o idoso como sendo a pessoa vulnerável, merecedora da proteção do Estado, bem como da família e da sociedade. Logo, a legislação tem de oferecer os meios necessários para que essa proteção se efetive. (LÔBO, 2021)

b) na área de saúde, o idoso deve ter toda assistência preventiva, protetiva e de recuperação por meio do Sistema Único de Saúde; deve ser incluída a geriatria como especialidade clínica, para efeito de concursos públicos federais, estaduais, do Distrito Federal e municipais (art. 10, II);

c) na área da educação prevêem-se: a adequação dos currículos escolares com conteúdos voltados para o processo de envelhecimento, de forma a eliminar preconceitos; a inserção da Gerontologia e da Geriatria como disciplinas curriculares no cursos superiores; a criação de programas de ensino destinado aos idosos; o apoio à criação de universidade aberta para a terceira idade;

d) na área do trabalho e da previdência: impedir a discriminação do idoso, no setor público e privado; programas de preparação para a aposentadoria com antecedência mínima de dois anos antes do afastamento; atendimento prioritário nos benefícios previdenciários;

e) habitação e urbanismo: facilitar o acesso à moradia para o idoso e diminuir as barreiras arquitetônicas;

f) na área da justiça: promoção jurídica do idoso, coibindo abusos e lesões a seus direitos;

g) na área da cultura, esporte e lazer: iniciativas para a integração do idoso e, com este objetivo, a redução de preços dos eventos culturais, esportivos e de lazer.”

JULIANO, Sandra de Oliveira. Os Direitos dos Idosos. Disponível em: <<http://www.mpdft.mp.br/portal/index.php/conhecampdft-menu/promotorias-justica-menu/projidmenu/1539-direitos-dos-idosos>> Acesso em: 15 de março de 2022.

<sup>53</sup> Art. 5º Competirá ao órgão ministerial responsável pela assistência e promoção social a coordenação geral da política nacional do idoso, com a participação dos conselhos nacionais, estaduais, do Distrito Federal e municipais do idoso.

Art. 6º Os conselhos nacional, estaduais, do Distrito Federal e municipais do idoso serão órgãos permanentes, paritários e deliberativos, compostos por igual número de representantes dos órgãos e entidades públicas e de organizações representativas da sociedade civil ligadas à área.

O Estatuto do Idoso, além de regras, apresenta princípios que tutelam direitos e garantias fundamentais dos idosos, estabelecendo oportunidades e facilidades para preservação da saúde física e mental, bem como o aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social, em disposições de dignidade e liberdade. (PEREIRA, 2022)

Composto por 118 artigos, o Estatuto do Idoso apresenta a seguinte estrutura: Título I - Disposições Preliminares; Título II - Dos Direitos Fundamentais; Título III - Das Medidas de Proteção; Título IV - Da Política de Atendimento ao Idoso; Título V - Do Acesso à Justiça; Título VI - Dos Crimes; Título VII - Disposições Finais e Transitórias;

O artigo 1º define o conceito jurídico da pessoa idosa<sup>54</sup>, determinado pelo critério etário, a saber, pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos. Já o artigo 2º confirma a garantia dos direitos fundamentais inerentes à pessoa humana:

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

No mesmo sentido, o artigo 3º, do mesmo diploma, confere à família e ao Estado o dever de assegurar, ao idoso, direitos já averiguados na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988:

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.

§ 1º A garantia de prioridade compreende:

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

<sup>54</sup> Art. 1º É instituído o Estatuto do Idoso, destinado a regular os direitos assegurados às pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos.

§ 2º Dentre os idosos, é assegurada prioridade especial aos maiores de oitenta anos, atendendo-se suas necessidades sempre preferencialmente em relação aos demais idosos.

De fato, o Estatuto do Idoso tem contribuído para a consolidação dos direitos fundamentais das pessoas idosas. Contudo, os comandos presentes não são suficientes para assegurar total concretude aos direitos, não pela debilidade da norma, mas, sim, por um problema estrutural. A respeito, Paulo Roberto Barbosa Ramos pontua:

Dentro de um meio ambiente social em que as leis não são levadas a sério, o Estatuto do Idoso tem contribuído para o fortalecimento dos direitos fundamentais das pessoas idosas, muito embora esses direitos continuem sendo desrespeitados, não por conta da fragilidade da lei em si, mas principalmente em razão de uma engenharia de país em que os seus atores ainda não se deram conta que para avançar em direção ao desenvolvimento é preciso fazer o que é correto e o que é correto está traçado do próprio texto da Constituição.<sup>55</sup>

---

<sup>55</sup> RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. Série IDP - Curso de direito do idoso, 1ª edição: São Paulo Editora. Saraiva, 2014, p. 160.

### 3 DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Conforme já é possível depreender por meio da leitura dos pontos anteriormente abordados no presente trabalho, a percepção do abandono afetivo configura violação a preceitos jurídicos preexistentes e subordina o causador às consequências de seus atos.

À vista disso, destaca-se que a palavra responsabilidade, de origem latina *spondeo*, exprime a ideia de reparação de dano por parte do agente causador, com vistas a fomentar a restauração do equilíbrio moral e patrimonial do arranjo elaborado. Assim, o interesse em restabelecer a harmonia violada pelo dano constitui a fonte geradora da responsabilidade civil. (GONÇALVES, 2021)

Por conseguinte, GONÇALVES elucida:

Pode-se afirmar, portanto, que responsabilidade exprime ideia de restauração de equilíbrio, de contraprestação, de reparação de dano. Sendo múltiplas as atividades humanas, inúmeras são também as espécies de responsabilidade, que abrangem todos os ramos do direito e extravasam os limites da vida jurídica, para se ligar a todos os domínios da vida social.

Coloca-se, assim, o responsável na situação de quem, por ter violado determinada norma, vê-se exposto às consequências não desejadas decorrentes de sua conduta danosa, podendo ser compelido a restaurar o *statu quo ante*.<sup>56</sup>

Da mesma maneira, no tocante à noção de responsabilidade civil, Sergio Cavalieri Filho anuncia:

Em seu sentido etimológico, responsabilidade exprime a ideia de obrigação, encargo, contraprestação. Em sentido jurídico, o vocábulo não foge dessa ideia. A essência da responsabilidade está ligada à noção de desvio de conduta, ou seja, foi ela engendrada para alcançar as condutas praticadas de forma contrária ao direito e danosas a outrem. Designa o dever que alguém tem de reparar o prejuízo decorrente da violação de um outro dever jurídico. Em apertada síntese, responsabilidade civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário.<sup>57</sup>

À vista disso, ao abordarem a noção jurídica de responsabilidade, GAGLIANO e FILHO exteriorizam:

De tudo o que se disse até aqui, conclui-se que a noção jurídica de responsabilidade pressupõe a atividade danosa de alguém que, atuando a priori

---

<sup>56</sup> GONÇALVES, Carlos R. Direito civil brasileiro v 4 - Responsabilidade Civil. - 16. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 8.

<sup>57</sup> FILHO, Sergio C. Programa de Responsabilidade Civil, - 15. ed. - Brarueri/SP: Atlas, 2021, p. 37.

ilicitamente, viola uma norma jurídica preexistente (legal ou contratual), subordinando-se, dessa forma, às consequências do seu ato (obrigação de reparar). Trazendo esse conceito para o âmbito do Direito Privado, e seguindo essa mesma linha de raciocínio, diríamos que a responsabilidade civil deriva da agressão a um interesse eminentemente particular, sujeitando, assim, o infrator, ao pagamento de uma compensação pecuniária à vítima, caso não possa repor in natura o estado anterior de coisas.<sup>58</sup>

De fato, a matéria de responsabilidade civil é interdisciplinar e engloba, para além do Direito Civil, todos os ramos do Direito. Neste sentido, é o posicionamento de Maria Helena Diniz:

Toda manifestação da atividade que provoca prejuízo traz em seu bojo o problema da responsabilidade, que não é fenômeno exclusivo da vida jurídica, mas de todos os domínios da vida social. Realmente, embora alguns autores, como Josseland, considerem a responsabilidade civil como ‘a grande vedete do direito civil’, na verdade, absorve não só todos os ramos do direito — pertencendo à seara da Teoria Geral do Direito, sofrendo as naturais adaptações conforme aplicável ao direito público ou privado, mas os princípios estruturais, o fundamento e o regime jurídico são os mesmos, comprovando a tese da unidade jurídica quanto aos institutos basilares, uma vez que a diferenciação só se opera no que concerne às matérias, objeto de regulamentação legal — como também a realidade social, o que demonstra o campo ilimitado da responsabilidade civil.<sup>59</sup>

Vê-se, pois, que o presente estudo não tem o objetivo de findar todo o conteúdo relacionado à responsabilidade civil, mas sim destacar ideias gerais sobre a matéria e que atualmente, inúmeras questões que são levadas ao Judiciário tocam, direta ou indiretamente, temas abordados pela responsabilidade civil, seja pela violação a deveres contratuais, seja por descumprimento a regras gerais de conduta. Será, então, abordada a responsabilidade civil subjetiva, extracontratual e por ato próprio, uma vez que o dever de indenizar nos casos de abandono afetivo é consequência direta da violação de uma obrigação legal, em que o agente causador do dano não cumpriu com o dever legal de cuidado. Com tal característica, o tema será abordado sob a égide dos artigos 186<sup>60</sup> e 927<sup>61</sup> do Código Civil de 2002.

<sup>58</sup> GAGLIANO, Pablo S.; FILHO, Rodolfo Mário Veiga P. NOVO CURSO DE DIREITO CIVIL- Responsabilidade Civil - vol. 3, - 19. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 16.

<sup>59</sup> Maria Helena Diniz, Curso de Direito Civil — Responsabilidade Civil, 34. ed., São Paulo: Saraiva, 2020, v. 7, p. 20.

<sup>60</sup> Art. 186, CC. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

<sup>61</sup> Art. 927, CC. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

### 3.1 PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Sabe-se que, na doutrina, não há uniformidade no estudo dos elementos ou pressupostos da responsabilidade civil extracontratual ou aquiliana. Neste sentido, Flávio Tartuce, esclarece a linha de pensamento de parte de doutrinadores:

Maria Helena Diniz aponta a existência de três elementos, a saber: a) existência de uma ação, comissiva ou omissiva, qualificada juridicamente, isto é, que se apresenta como ato ilícito ou lícito, pois ao lado da culpa como fundamento da responsabilidade civil há o risco; b) ocorrência de um dano moral ou patrimonial causado à vítima; c) nexó de causalidade entre o dano e a ação, o que constitui o fato gerador da responsabilidade.

Para Sergio Cavalieri Filho, são três os elementos: a) conduta culpável; b) nexó causal; c) dano. Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho também trabalham com três pressupostos: a) conduta humana (positiva ou negativa); b) dano ou prejuízo; c) nexó de causalidade.

Por seu turno, Cristiano Chaves de Farias, Nelson Rosenvald e Felipe Peixoto Braga Netto falam de uma classificação tetrapartida dos pressupostos, a saber: a) ato ilícito; b) culpa; c) dano; d) nexó causal. Na estrutura de sua obra, Carlos Roberto Gonçalves igualmente leciona que são quatro os pressupostos da responsabilidade civil: a) ação ou omissão; b) culpa ou dolo do agente; c) relação de causalidade; d) dano.<sup>62</sup>

O Código Civil, no art. 186, ao dispor sobre os atos ilícitos, consagra uma regra geral aceita no ordenamento jurídico pátrio: a de que todo aquele que violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito<sup>63</sup>.

A análise do artigo 186 evidencia quatro elementos essenciais da responsabilidade civil, a saber, ação ou omissão, culpa ou dolo do agente, relação de causalidade e o dano sofrido pela vítima, que serão expostos a seguir:

#### 3.1.1 AÇÃO OU OMISSÃO

No que diz respeito à ação ou omissão, Tartuce esclarece

(...) a conduta humana pode ser causada por uma ação – conduta positiva –, ou omissão – conduta negativa –, seja ela voluntária, ou por negligência, imprudência ou imperícia, modelos jurídicos que caracterizam o dolo e a culpa, respectivamente. Pela presença do elemento volitivo em tais atos, trata-se de um fato jurígeno.<sup>64</sup>

<sup>62</sup> TARTUCE, Flávio. Responsabilidade Civil. - 3. ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 257.

<sup>63</sup> Art. 186, CC. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

<sup>64</sup> TARTUCE, Flávio. Responsabilidade Civil. - 3. ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 261.

Refere-se a qualquer pessoa que, por ação ou omissão, venha a causar dano a outrem. Assim, a responsabilidade pode ser resultado de um ato próprio, ou de terceiro que esteja sob o resguardo do agente. Pode ocorrer, também, por danos causados por coisas e animais que lhe pertençam (Gonçalves, 2021).

Vale frisar que a responsabilidade por danos oriundos de animais e coisas que estejam sob a guarda do agente é, em regra, objetiva, ou seja, independe de prova de culpa (Gonçalves, 2021).

Para a configuração da omissão, necessita-se comprovar que o ato deveria ser praticado, isto é, que existia um dever jurídico de evitar o dano. Existe, assim, a concepção de uma omissão genérica. Ainda, para que o agente responda, é preciso constatar que a conduta esperada não foi praticada, a omissão em si ou omissão específica. (TARTUCE, 2021).

Portanto, no enquadramento da responsabilização civil decorrente do abandono afetivo inverso, vê-se que a conduta do agente causador do dano é omissiva, uma vez configurada a negligência do dever de cuidado e amparo juridicamente disposto.

### **3.1.2 CULPA OU DOLO DO AGENTE**

O dolo corresponde à vontade de cometer uma violação de direito. Por outro lado, a culpa, consiste na falta de diligência. Assim, o dolo é a violação consciente, intencional do dever jurídico.

Ao tratar da culpa, Gonçalves assevera:

Para obter a reparação do dano, a vítima geralmente tem de provar dolo ou culpa *stricto sensu* do agente, segundo a teoria subjetiva adotada em nosso diploma civil. Entretanto, como essa prova muitas vezes se torna difícil de ser conseguida, o nosso direito positivo admite, em hipóteses específicas, alguns casos de responsabilidade sem culpa: a responsabilidade objetiva, com base especialmente na teoria do risco.

A teoria subjetiva desce a várias distinções sobre a natureza e extensão da culpa. Culpa lata ou “grave” é a falta imprópria ao comum dos homens, é a modalidade que mais se avizinha do dolo. Culpa “leve” é a falta evitável com atenção ordinária. Culpa “levíssima” é a falta só evitável com atenção extraordinária, com especial habilidade ou conhecimento singular. Na responsabilidade aquiliana, a mais ligeira culpa produz obrigação de indenizar (*in lege Aquilia et levissima culpa venit*)<sup>54</sup>.

A culpa pode ser, ainda, *in eligendo*: decorre da má escolha do representante, do preposto; *in vigilando*: decorre da ausência de fiscalização; *in comittendo*: decorre de uma ação, de um ato positivo; *in omittendo*: decorre de uma omissão, quando havia o dever de não se abster; *in custodiendo*: decorre da falta de cuidados na guarda de algum animal ou de algum objeto.<sup>65</sup>

---

<sup>65</sup> GONÇALVES, Carlos R. Direito civil brasileiro v 4 - Responsabilidade Civil. - 16. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 21.

### 3.1.3 NEXO DE CAUSALIDADE

A relação de causalidade é o elemento imaterial da responsabilidade civil. Trata-se, pois, da relação de causa e efeito entre a ação ou omissão do agente e o dano. É a relação de causa e efeito entre a ação ou omissão do agente e o dano constatado. Sem ela, não existe a obrigação de indenizar. Se houve o dano, mas sua causa não está relacionada com o comportamento do agente, inexistente o nexo de causalidade e, conseqüentemente, a obrigação de indenizar. (GONÇALVES, 2021)

Isto posto, entende-se que o nexo causal é o ponto de conexão entre a conduta do agente e o dano auferido por terceiro. É o elemento imaterial, virtual ou espiritual da responsabilidade civil extracontratual, que liga a conduta e o resultado danoso. Metaforicamente, pode-se enxergar o nexo de causalidade como um cano virtual, que liga a conduta ao dano causado. (TARTUCE, 2021)

Ademais, ao analisar a doutrina, Tartuce assevera:

Seguindo as definições doutrinárias de relevo, segundo Carlos Roberto Gonçalves, o nexo de causalidade é “uma relação necessária entre o fato incriminado e o prejuízo. É necessário que se torne absolutamente certo que, sem esse fato, o prejuízo não poderia ter lugar”. Para Maria Helena Diniz, agora mais especificamente para a responsabilidade civil, “tal nexo representa, portanto, uma relação necessária entre o evento danoso e a ação que o produziu, de tal sorte que esta é considerada como causa. Todavia, não será necessário que o dano resulte apenas imediatamente do fato que o produziu. Bastará que se verifique que o dano não ocorreria se o fato não tivesse acontecido. Este poderá não ser a causa imediata, mas, se for condição para a produção do dano, o agente responderá por consequência”. Por fim, explica Sílvio de Salvo Venosa que o nexo causal “é o liame que une a conduta do agente ao dano. É por meio do exame da relação causal que se conclui que foi o causador do dano. Trata-se de elemento indispensável. A responsabilidade objetiva dispensa a culpa, mas nunca dispensará o nexo causal. Se a vítima que experimentou um dano não identificar o nexo causa que leva o ato danoso ao responsável, não há como ser ressarcida”.<sup>66</sup>

### 3.1.4 DANO

A palavra “dano”, que decorre do latino *damnum*, tem muitas acepções, denotando, basicamente, a existência de um prejuízo real, um mal, uma perda a alguém. Nesse sentido, Sergio Cavalieri Filho conceitua o dano como “lesão a um bem ou interesse juridicamente tutelado, qualquer que seja a sua natureza, quer se trate de um bem patrimonial, quer se trate

---

<sup>66</sup> TARTUCE, Flávio. Responsabilidade Civil. - 3. ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 325.

de um bem integrante da personalidade da vítima, como a sua honra, a imagem, a liberdade”.<sup>67</sup>

Tradicionalmente, a doutrina divide os danos entre material (patrimonial) ou moral (extrapatrimonial). Nas palavras de Sergio Cavalieri Filho:

Não obstante a moderna expansão do dano ressarcível acima referida, com a aparição de múltiplas espécies completamente novas, seja pela sua origem, seja pela sua amplitude, ainda nos parece mais correto e seguro classificar o dano nas suas duas modalidades tradicionais – o dano material ou patrimonial e o dano moral ou extrapatrimonial. As demais são meras subespécies que acabam por ensejar bis in idem no momento de quantificar a indenização; são novas situações de espécies de danos já existentes, perpetrados por novos meios.<sup>68</sup>

À vista disso, percebe-se que a manifestação do dano é relevante para a caracterização da responsabilidade civil. O dano pode ser material, que afeta o patrimônio do ofendido, ou simplesmente moral, isto é, extrapatrimonial, que só ofende o devedor como ser humano, sem repercussão na esfera financeira (GONÇALVES, 2021).

Vale a pena destacar que, por muito tempo, foi entendido que não há ilícito sem dano. No entanto, percebe-se a possibilidade de visualização de tal conformação. Logo, há ilícito com ameaça de dano ou ameaça à norma. Assim, a mera lesão de direitos poderá suscitar a responsabilidade civil.

Nesse contexto de elucidação, evidencia-se que, pelo menos em regra, não há responsabilidade civil sem dano, cabendo o ônus de sua prova ao autor da demanda, aplicação do art. 373, I, do CPC/2015<sup>69</sup>. Contudo, é sabido que, em alguns casos, cabe a inversão do ônus da prova do dano ou prejuízo, como nas hipóteses envolvendo as relações de consumo, mostrada a hipossuficiência do consumidor ou a coerência de suas alegações.<sup>70</sup>

Ademais, Flávio Tartuce anuncia:

O CPC ora em vigor ampliou essa inversão para qualquer hipótese em que houver dificuldade na construção probatória, tratando da carga dinâmica da prova. Nos termos do § 1.º do seu art. 373, nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo probatório ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada. Em casos tais, nos termos do mesmo preceito, o juiz deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi

<sup>67</sup> FILHO, Sergio C. Programa de responsabilidade civil. – 15. ed. – Barueri [SP]: Atlas, 2021, p. 117.

<sup>68</sup> IDEM, p. 116.

<sup>69</sup> Art. 373, I, do CPC: O ônus da prova incumbe: I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito.

<sup>70</sup> Art. 6º, VIII, da Lei nº 8.078/1990: Art. 6º. São direitos básicos do consumidor:

(...)

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;

atribuído. No meu entender, a regra pode ser aplicada a vulneráveis que não são consumidores, caso dos aderentes contratuais para quem o conteúdo do negócio é imposto. Além disso, a norma pode incidir naturalmente nas situações em que houver dificuldade de prova de dano pela vítima.<sup>71</sup>

Portanto, pode-se concluir que independentemente da espécie de responsabilidade em questão, seja contratual, extracontratual, objetiva ou subjetiva, o dano é requisito elementar para a configuração da responsabilidade civil.

Por fim, após a explanação acima sobre determinados conceitos centrais do instituto da responsabilidade civil e sua aplicação nos casos concretos, passa-se a abordar a responsabilidade civil e sua aplicabilidade nas relações familiares, especialmente na análise do problema proposto no presente trabalho.

---

<sup>71</sup> TARTUCE, Flávio. Responsabilidade Civil. - 4. ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 280.

## 4 DA RESPONSABILIDADE CIVIL DOS FILHOS ANTE A VISUALIZAÇÃO DO ABANDONO AFETIVO INVERSO

### 4.1 O ABANDONO AFETIVO

A responsabilidade civil resultante da omissão de cuidado tem sido destacada pela doutrina de direito privado e jurisprudência, mais ainda após a decisão do Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.159.243, de abril de 2012<sup>72</sup>, em que a expressão “abandono afetivo” ganhou notoriedade, que disponibilizou bases jurídicas mais sólidas para a elucidação entre os direitos fundamentais envolvendo a liberdade do genitor e a solidariedade familiar. No caso, a Ministra Nancy Andrighi examinou o caso de uma filha no qual o genitor não queria manter nenhuma espécie de relacionamento com ela. Tratou-se, então, da ofensa ao dever de cuidado que se encontra expresso no texto constitucional e no Código Civil.

A família é a base da sociedade. A formação de uma criança tem início no âmago do núcleo familiar. Assim, os pais tendem a transmitir aos filhos valores éticos e morais. No ordenamento jurídico, o Código Civil de 2002, em seu artigo 1.634, *caput*, confere aos pais, independentemente da situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar:

Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos:

- I - dirigir-lhes a criação e a educação;
- II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584;
- III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;
- IV - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para viajarem ao exterior;
- V - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro Município;
- VI - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar;
- VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;
- VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;
- IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição.

Nas palavras de Maria Berenice Dias: (2009. p. 388)

---

<sup>72</sup> Informativo 496 do STJ – 23 de abril a 4 de maio de 2012. Disponível em: <<https://www.stj.jus.br/publicacaoainstitucional/index.php/informjurisdata/issue/view/1296/showToc>>. Acesso em 20 ago 2022.

Nesse extenso rol não consta o que talvez seja o mais importante dever dos pais com relação aos filhos: o dever de lhes dar amor, afeto e carinho. A missão constitucional dos pais, pautada nos deveres de assistir, criar e educar os filhos menores, não se limita a vertentes patrimoniais. A essência existencial do poder parental é a mais importante, que coloca em relevo a afetividade responsável que liga pais e filhos, propiciada pelo encontro, pelo desvelo, enfim, pela convivência familiar.

Ante o exposto, vê-se que a presença dos pais na formação dos filhos é importantíssima para o bem-estar desta, física e emocionalmente. Os pais, então, têm o dever de conviverem com os filhos, em cada etapa do seu desenvolvimento, sendo, pois, referência ao descendente. A definição do abandono afetivo é, pois, caracterizada pelo descumprimento do dever dos pais de cuidar, educar e assistir o filho. (ZAMATARO, 2021)

Rodrigo da Cunha Pereira pontua:

O abandono afetivo é uma expressão usada pelo Direito de Família para designar o abandono de quem tem a responsabilidade e o dever de cuidado para com um outro parente. É o descuido, a conduta omissiva, especialmente dos pais em relação aos filhos menores, e também dos filhos maiores em relação aos pais. É o não exercício da função de pai ou mãe ou de filho em relação a seus pais. Tal assistência para com o outro é uma imposição jurídica e o seu descumprimento caracteriza um ato ilícito, podendo ser fato gerador de reparação civil.<sup>73</sup>

Evidentemente, a falta de convívio na relação paterno-filial apresenta potencial risco de danos aos filhos, danos tais que podem comprometer o desenvolvimento físico, psíquico e emocional destes. Logo, a omissão do genitor gera dano afetivo apto a ser indenizado.

No julgado tão expressivo supracitado, de 2012, a Ministra Nancy argumentou no sentido de que “Amar é faculdade, cuidar é dever”. No caso, foi imposto ao pai uma indenização, em pecúnia, no valor de R\$ 200 mil (duzentos mil reais), pelo abandono material e afetivo durante a infância e adolescência da filha.

A partir desse julgamento, entendeu-se pela possibilidade de penalização no âmbito civil em virtude do abandono afetivo. Contudo, o entendimento em relação ao tema não é pacificado. Há divergência doutrinária

## 4.2 O ABANDONO AFETIVO INVERSO

O Abandono afetivo inverso é o não exercício da função de filho em relação a seus pais idosos. Em suma, trata-se da ausência de afeto, respeito, o não amor, a não proteção e a falta de cuidados dos filhos para com os pais idosos.

---

<sup>73</sup> PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Direito das Famílias. – 3. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 401.

De forma clara, Rodrigo da Cunha Pereira assevera: “Denomina-se abandono afetivo inverso, o abandono de quem tem a responsabilidade e o dever de cuidado dos filhos com relação aos pais na velhice. Diz-se inverso, pois no imaginário popular, os pais é quem cuidam dos filhos”<sup>74</sup>

Ainda, remetendo o consagrado autor, Rodrigo da Cunha Pereira pontua que o abandono afetivo pode ocorrer tanto com os filhos em relação aos pais, quanto o inverso:

O abandono afetivo é uma expressão usada pelo Direito de Família para designar o abandono de quem tem a responsabilidade e o dever de cuidado para com um outro parente. É o descuido, a conduta omissiva, especialmente dos pais em relação aos filhos menores, e também dos filhos maiores em relação aos pais. É o não exercício da função de pai ou mãe ou de filho em relação a seus pais. Tal assistência para com o outro é uma imposição jurídica e o seu descumprimento caracteriza um ato ilícito, podendo ser fato gerador de reparação civil.<sup>75</sup>

Ainda, conforme ZAMATARO:

O abandono afetivo inverso consiste na ausência de cuidados dos filhos para com os seus genitores, na maior parte dos casos, os idosos. Ele está relacionado a um dano que não poderá ser estimado com finalidade pecuniária, visto que atinge diretamente o psicológico, tornando-se difícil medir o grau de sofrimento causado à vítima.<sup>76</sup>

A Constituição Federal de 1988 trata da reciprocidade familiar no cuidado ao próximo, em seu artigo 229, que diz: “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”. Logo, o abandono consiste no descuido, na conduta omissiva, especialmente dos filhos com relação aos pais, geralmente, idosos

Para além dos princípios, no ordenamento jurídico pátrio, há regras que estabelecem a obrigação desse cuidado. Exemplo claro, vê-se no artigo 1.634 do Código Civil, que assevera o pleno exercício do poder familiar aos pais, em relação aos filhos menores. Ainda, o Estatuto do Idoso, no artigo 4º aduz que “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”.

---

<sup>74</sup> Idem. P.515.

<sup>75</sup> PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Direito das Famílias. – 3. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 401.

<sup>76</sup> Zamataro, Yves Alessandro Russo. Direito de família em tempos líquidos. -1. ed. -São Paulo: Almedina, 2021, p. 23.

O exercício deste dever de assistência para com o outro, no âmbito familiar, traduz-se em uma imposição jurídica e sua conseqüente inobservância caracteriza um ato ilícito, podendo ser fato gerador de reparação civil.

Vale realçar que, âmbito do Direito Penal, já existe a tipificação do crime de abandono de incapaz, no artigo 133, do Código Penal, em que a pena de prisão varia de seis meses a doze anos, que consiste em abandonar pessoa que está sob seu cuidado, guarda, negligência ou autoridade, e, por qualquer motivo, incapaz de defender-se dos riscos resultantes do abandono.

Deveras, o debate do abandono afetivo inverso e sua posterior responsabilização, na área civil, é uma questão complexa, e atual. Faz-se necessária a condução do debate e responsabilização dos filhos em relação aos pais, na velhice, que têm proteção na Constituição Federal. Ademais, vê-se que, na ausência dos filhos, os netos também podem ser responsabilizados pelo abandono dos seus avós. Trata-se, pois, de uma questão social.

Rodrigo da Cunha Pereira sabiamente afirma:

A discussão do abandono afetivo inverso transcende os seus aspectos jurídicos e éticos para atingir uma dimensão política e social. Os idosos abandonados nos asilos estão diretamente relacionados ao abandono dos filhos com relação aos pais na velhice, e não apenas à omissão do Estado em suas políticas públicas. 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 corresponde uma sanção, sob pena de se tornar mera regra ou princípio moral. Por isso é necessária a responsabilização dos filhos em relação aos pais na velhice, que têm especial proteção da Constituição da República. Na falta dos filhos, os netos também são responsabilizados pelo abandono de seus avós.<sup>77</sup>

### **4.3 ABANDONO AFETIVO INVERSO ANTE A VISUALIZAÇÃO DA NEGLIGÊNCIA DO ASCENDENTE. PERDURA-SE O DEVER DE CUIDAR, POR PARTE DO DESCENDENTE QUE FOI NEGLIGENCIADO NA INFÂNCIA?**

Indubitavelmente, um dos temas contemporâneos e polêmicos na atualidade diz respeito à temática da possível reparação civil nos casos do denominado abandono afetivo.

Dentre as ações que versam a temática citada, vale realçar o emblemático caso em que foi reconhecido o abandono afetivo. A Ministra Nancy Andrighi analisou o cenário

---

<sup>77</sup> PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Direito das Famílias. – 3. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 515.

concreto de uma filha no qual o seu genitor recusava-se a manter algum relacionamento com ela. A decisão do Superior Tribunal de Justiça concedeu a reparação monetária à mulher.

No entanto, até os dias atuais, a decisão que concedeu a reparação monetária em caso de abandono afetivo é objeto de discussão doutrinária e jurisprudencial. Não há um entendimento pacificado sobre o tema, já que é visível distintos entendimentos sobre o assunto. Segue ementa do notório sucedido:

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

1. Inexistem restrições legais à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o consequente dever de indenizar/compensar no Direito de Família.

2. O cuidado como valor jurídico objetivo está incorporado no ordenamento jurídico brasileiro não com essa expressão, mas com locuções e termos que manifestam suas diversas desinências, como se observa do art. 227 da CF/88.

3. Comprovar que a imposição legal de cuidar da prole foi descumprida implica em se reconhecer a ocorrência de ilicitude civil, sob a forma de omissão. Isso porque o non facere, que atinge um bem juridicamente tutelado, leia-se, o necessário dever de criação, educação e companhia - de cuidado - importa em vulneração da imposição legal, 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.

(REsp n. 1.159.242/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24/4/2012, DJe de 10/5/2012.)

A Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) deliberou pelo cabimento da exigência de indenização por dano moral decorrente do abandono afetivo. Dessa feita, vê-se que a negligência e a afetividade aparecem como pontos cruciais da relação familiar fática, como cerne das discussões.

Destaca-se, então, que o Enunciado 10 do Instituto Brasileiro de Direito de Família - IBDFAM anuncia: É cabível o reconhecimento do abandono afetivo em relação aos ascendentes idosos. Dessa maneira, há de se conceber a visualização do abandono afetivo inverso no ordenamento jurídico.

Entretanto, nota-se que, no âmbito do abandono afetivo inverso, poucas vezes o Poder Judiciário enfrentou a questão. De modo geral, as ações movidas tendem a envolver, de forma simultânea, situações de abandono material e afetivo, concomitantemente<sup>78</sup>.

À vista disso, uma problemática, se desponta: Perdura-se o dever do descendente de cuidar dos pais, quando foi negligenciado por estes na primeira infância? Isto é, quando o (a) genitor (a) que pleiteia o filho descumpriu os deveres inerentes ao poder familiar, ausentando-se de prestar assistência. Há de se falar em dano civil passível de compensação no cenário exposto?

Não se pretende neste estudo arrematar uma solução absoluta, mas expor situações que, eventualmente, podem ocorrer e que proporcionam um leque de percepções distintas.

De fato, a questão é complexa! Dessa forma, averigua-se que a melhor solução para deliberar a conjuntura do chamamento do ente a assumir a responsabilidade de seu genitor é a averiguação casuística., haja vista a infinidade de casos e contextos distintos que podem apresentar-se.

#### **4.4 PROJETOS DE LEI QUE VISAM A CARACTERIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL ANTE O VISLUMBRE DO ABANDONO AFETIVO INVERSO**

Conforme entendimento traçado ao longo deste trabalho, percebe-se que o ordenamento jurídico pátrio carece de uma legislação que discipline e garanta a responsabilização por dano moral nos casos de abandono afetivo inverso.

À vista disso, hodiernamente, há projetos de lei em tramitação, com o intuito de garantir a tutela dos idosos. Entre eles, cita-se o PL 4.294-A/2008, com objetivo de acrescentar outro parágrafo ao art. 3º do Estatuto do Idoso: “O abandono afetivo sujeita os filhos ao pagamento de indenização por dano moral”. Nota-se, ainda, um projeto de Lei mais recente, o Projeto de Lei nº 4.229/2019. A seguir, serão abordados individualmente, bem como sua atual tramitação.

---

<sup>78</sup> Vide: BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. Apelação Cível nº 1007470-56.2018.8.26.0286, da Comarca de Itu, TJSP. Relator: José Joaquim dos Santos. São Paulo, 16 de junho de 2020. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-sp/862210309/inteiro-teor-862210328>>. Acesso em 8 set. 2022. No caso em tela, o genitor, contando com 91 anos, ajuizou ação de alimentos, em face dos seus dois filhos. Ocorre que estes alegaram que o pai não os assistiu na menoridade e defenderam a incidência da tese de indignidade, uma vez que o genitor os abandonou há mais de 50 anos, quando tinham 2 e 6 anos de idade. A sentença determinou parcial procedência. Houve a fixação de uma porcentagem do salário mínimo devidos pelos dois filhos ao genitor (Pensão/ dever de cuidado/Afeto).

#### 4.4.1 PROJETO DE LEI Nº 4294/2008

Objetivando acrescentar outro parágrafo ao art. 3º do Estatuto do Idoso, o, então, Deputado Federal Carlos Bezerra, filiado ao PMDB do Mato Grosso apresentou, em novembro de 2008, o Projeto de Lei nº 4294/2008, que segue em lenta tramitação até os dias atuais. Atualmente, o projeto ainda será analisado, em caráter conclusivo, e está aguardando designação de Relator na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC). O projeto tem a seguinte ementa:

Acrescenta parágrafo ao art. 1.632 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil e ao art. 3º da Lei nº 10.741, de 1ª de outubro de 2003 - Estatuto do Idoso, de modo a estabelecer a indenização por dano moral em razão do abandono afetivo.

Ao salientar que o envolvimento familiar não pode ser traçado somente em parâmetro patrimonialista-individualista, o Projeto é apresentado sob a justificativa:

O envolvimento familiar não pode ser mais apenas pautado em um parâmetro patrimonialista-individualista. Deve abranger também questões éticas que habitam, ou ao menos deveriam habitar, o consciente e inconsciente de todo ser humano. 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 filhos menores, o trauma decorrente do abandono afetivo parental implica marcas profundas no comportamento da criança. A espera por alguém que nunca telefona - sequer nas datas mais importantes - o sentimento de rejeição e a revolta causada pela indiferença alheia provocam prejuízos profundos em sua personalidade. 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.

A preocupação com a integridade física e psicológica do idoso do legislador é visível. Contudo, vê-se que o assunto em voga carece de mais atenção por parte dos legisladores. É preocupante que um Projeto com temática tão relevante para o ordenamento jurídico seja demasiadamente postergado, principalmente pelo fato de, geralmente, nas questões cotidianas, crescentes, o judiciário ser chamado para resolver uma questão que poderia já ter uma definição legal.

#### 4.4.2 PROJETO DE LEI Nº 3145/2015

Não obstante, fala-se do Projeto de Lei nº 3145/15, apresentado pelo Deputado Federal Vicentinho Júnior, em 29 de setembro de 2015, com vistas a acrescentar inciso aos artigos 1.962 e 1.963 da Lei nº 10.406, de 2002, Código Civil, de modo a possibilitar a deserdação dos filhos nas hipóteses de abandono; quando estes cometerem abandono afetivo e moral em relação a seus pais. No tocante à tramitação, a proposta aguarda apreciação pelo Senado Federal.

A proposta foi feita nos seguintes termos:

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º. Esta lei acrescenta inciso aos artigos 1.962 e 1.963 da Lei nº 10.406, de 2002, Código Civil, de modo a possibilitar a deserdação nas hipóteses de abandono. Art. 2º O artigo 1.962 do Código Civil passa a vigorar acrescido do seguinte inciso: Art. 1.962

[...]

V – abandono em hospitais, casas de saúde, entidades de longa permanência, ou congêneres;

Art. 3º O artigo 1.963 do Código Civil passa a vigorar acrescido do seguinte inciso: Art. 1.963.

[...]

V – abandono em hospitais, casas de saúde, entidades de longa permanência, ou congêneres;

Art. 6º Esta lei entra em vigor na data da publicação.

À vista disso, observa-se que “a deserdação consiste na disposição testamentária que visa a excluir o herdeiro necessário da sucessão, também por ter praticado determinados atos contra a pessoa ou aos interesses do testado”.<sup>79</sup> Dessa maneira, possui natureza de pena privada.

As causas autorizam os ascendentes a excluírem os descendentes de sua herança estão previstas nos arts. 1814<sup>80</sup> e 1963<sup>81</sup> do Código Civil.

<sup>79</sup> TEPEDINO, Gustavo, NEVARES, ANA L.M., MEIRELES, Rose M.V. Fundamentos do direito civil: direito das sucessões. – 3. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 44.

<sup>80</sup> Art. 1.814, CC. São excluídos da sucessão os herdeiros ou legatários:

I - que houverem sido autores, co-autores ou partícipes de homicídio doloso, ou tentativa deste, contra a pessoa de cuja sucessão se tratar, seu cônjuge, companheiro, ascendente ou descendente;

II - que houverem acusado caluniosamente em juízo o autor da herança ou incorrerem em crime contra a sua honra, ou de seu cônjuge ou companheiro;

III - que, por violência ou meios fraudulentos, inibirem ou obstarem o autor da herança de dispor livremente de seus bens por ato de última vontade.

<sup>81</sup> Art. 1.963, CC. Além das causas enumeradas no art. 1.814, autorizam a deserdação dos ascendentes pelos descendentes:

I - ofensa física;

II - injúria grave;

III - relações ilícitas com a mulher ou companheira do filho ou a do neto, ou com o marido ou companheiro da filha ou o da neta;

IV - desamparo do filho ou neto com deficiência mental ou grave enfermidade.

Parte da doutrina entende que a deserdação decorrente do abandono afetivo inverso é uma opção a ser escolhida. Contudo, no ordenamento jurídico atual não há qualquer disposição acerca do abandono afetivo como causa de deserdação. Nesse sentido, ao analisar o abandono afetivo, Nehemias Domingos de Melo pontua:

O descaso entre pais e filhos é algo que merece punição, é abandono moral grave, que precisa merecer severa atuação do poder Judiciário, para que se preserve não o amor ou a obrigação de amar, o que seria impossível, mas a responsabilidade ante o descumprimento do dever de cuidar, que causa o trauma moral da rejeição e da indiferença.<sup>82</sup>

Portanto, ante a visualização de lacuna no ordenamento a respeito da questão, é indispensável a apreciação legislativa para delimitar a matéria.

#### **4.4.3 PROJETO DE LEI Nº 4562/2016**

O Projeto de Lei nº 4562/2016, foi apresentado em 25 de fevereiro de 2016, pelo então Deputado Federal Francisco Floriano, com o objetivo de possibilitar o idoso a obter indenização por danos morais em caso de abandono afetivo inverso.

Ao buscar alterar a Lei nº 10.741/2003, que dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências, para dispor sobre o abandono afetivo do idoso por seus familiares, o Deputado propôs o acrescido do parágrafo 4º ao art. 10, do Estatuto do Idoso, nos seguintes termos:

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

(...)

§ 4º. O abandono afetivo do idoso por seus familiares implicará na responsabilização civil”.

Em sua justificativa, o Deputado argumentou:

Não é demais admitir que o abandono afetivo inverso, em si mesmo, como corolário do desprezo, do desrespeito ou da indiferença filiais, representa fenômeno jurídico que agora deve ser tratado pela doutrina e pelo ordenamento legal carecido de um devido preenchimento, seja por reflexões jurídicas, seja por edição de leis. A sua presença na ordem jurídica servirá, no espectro da ilicitude civil, como nova espécie de comportamento ilícito, pautado por uma configuração

---

<sup>82</sup> MELO, Nehemias Domingos de. Abandono moral: fundamentos da responsabilidade civil. In: Rev. Sínt. de Dir. Civ. e Proc. Civ. Porto Alegre, v. 6, n. 34, p. 32, mar./abr. 2005.

jurídica específica, tal como sucede com a dogmatização jurídica do abuso de direito.

O Projeto de Lei representa mais uma conquista na busca pela proteção aos direitos das pessoas idosas. Sob o regime de tramitação ordinário, atualmente, o Projeto aguarda a pauta no Plenário.

Vale realçar que, atualmente, dois outros Projetos de Lei que abordam a matéria de responsabilidade ante a visualização do abandono afetivo inverso encontram-se apensados a este, para que tramitem em conjunto, a saber, o PL 6125/2016 e o PL 9446/2017. As duas propostas abordam a matéria do abandono afetivo inverso.

O Projeto de Lei nº 6125/2016, apresentado pelo Deputado Federal Vicentinho Júnior, na data de 13 de setembro de 2016, dispõe sobre o abandono afetivo dos idosos e pretende alterar o Estatuto do Idoso para acrescentar a indenização à pena, nos seguintes termos:

Art. 1º Esta lei dispõe sobre o abandono afetivo de idosos por parte de filhos ou outros familiares.

Art. 2º A Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003 – Estatuto do Idoso – passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 50. Constituem obrigações das entidades de atendimento:

(...)

XVI – comunicar ao Ministério Público, para as providências cabíveis, a situação de abandono moral, afetivo ou material por parte dos filhos ou familiares;

XVII – (...)

“Art. 98-A. Abandonar afetivamente o idoso:

Pena – detenção de um mês a três meses.

Parágrafo único. Poderá ser convertida em indenização a pena prevista neste artigo.” Art. 3º Esta lei entra em vigor noventa dias a contar de sua publicação oficial.

Outrossim, vê-se o Projeto de Lei nº 9446/2017, apresentado em 20 de dezembro de 2017, pela Deputada Federal Carmen Zanotto. A pretensão da proposta é alterar o artigo 10 do Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003, para inclusão de um novo parágrafo, para constar expressamente que o abandono afetivo do idoso por seus familiares, bem como a alienação parental são passíveis de responsabilização civil, nos termos a seguir expostos:

Art. 1º. Esta Lei altera a Lei nº 10.741, de 1 de outubro de 2003, que dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências, para dispor sobre o abandono afetivo do idoso por seus familiares; e a Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010, que dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Art. 2º. A Lei nº 10.741, de 1 de outubro de 2003 passa vigorar acrescida do seguinte dispositivo:

“Art. 10

(...)

§ 4º. O abandono afetivo ou alienação parental contra o idoso por seus familiares implicará na responsabilização civil”.

#### 4.4.4 PROJETO DE LEI Nº 4.229/2019

Com o objetivo de alterar o Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 - para dispor sobre o direito da convivência familiar e comunitária do idoso, bem como para prever a responsabilidade civil por abandono afetivo inverso, caso a família descumpra o dever de cuidado, amparo e proteção, no ano de 2019, o Senador Lasier Martins, do Partido PODEMOS/RS, apresentou, ao Senado Federal, um projeto de lei com objetivo de alterar o Estatuto do Idoso para acrescentar os seguintes artigos ao Capítulo XI - Do Direito à Convivência Familiar e Comunitária:

Art. 42-A. A pessoa idosa tem direito à manutenção dos vínculos afetivos com a família e dos vínculos sociais com a comunidade, em ambientes que garantam o envelhecimento saudável.

Art. 42-B. Aos filhos incumbe o dever de cuidado, amparo e proteção da pessoa idosa.

Parágrafo único. A violação do dever previsto no caput deste artigo constitui ato ilícito e sujeita o infrator à responsabilização civil por abandono afetivo, nos termos do art. 927 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil).”

Ao pontuar a relevância do Projeto, notoriamente observou-se preocupação com a manutenção da saúde física e psicológica do idoso e a busca pela garantia de um envelhecimento saudável aos idosos, que minimizem situações de desamparo. Integra a justificação legal do PL:

A ampliação do número de pessoas idosas descortina um grave problema: elas são mais vulneráveis física e psicologicamente. Além disso, comumente são estigmatizadas por sua dificuldade de continuar a compor a força de trabalho e assegurar seu lugar em um mundo onde as pessoas têm seu valor aferido pela utilidade, e não pela humanidade. Cada vez mais, temos ciência de relatos de pessoas idosas que são abandonadas pelas famílias justamente no momento de suas vidas em que mais precisam de cuidado e apoio. São descartadas como objetos de que já precisamos e hoje não têm mais serventia. Não podemos fechar os olhos diante dessa realidade. Precisamos de soluções que garantam um envelhecimento saudável para as pessoas idosas, que minimizem essas situações de desamparo vivenciadas por pessoas que tantas contribuições verteram para as famílias brasileiras e para a economia do País.

Com o presente projeto, e tendo em vista essas premissas, propomos reafirmar o direito da pessoa idosa à convivência familiar e comunitária, bem como prever a hipótese de responsabilidade civil por abandono afetivo inverso, caso a família descumpra o dever de cuidado, amparo e proteção da pessoa idosa. A alusão ao art. 927 do Código Civil tem por finalidade permitir que juízes apreciem, no caso concreto, os pressupostos que configuram a responsabilidade civil subjetiva, a saber, o descumprimento do dever de cuidado, o dano gerado no idoso (sentimento de isolamento, de solidão, quadros depressivos, entre outros), o nexo de causalidade e a existência de excludentes de ilicitude.

Atualmente, o Projeto de Lei encontra-se em tramitação, tendo, sua última movimentação na data de 25/02/ 2021. Hodiernamente, está aguardando Designação do Relator, na chamada CCJ - Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania.

## CONCLUSÃO

Com o presente trabalho, foi possível tecer um panorama sobre o instituto do abandono afetivo, e mais especificamente, sobre o abandono afetivo inverso, adentrando para a possibilidade de responsabilização civil diante da prática. Buscou-se demonstrar a gravidade do abandono afetivo inverso, suas consequências, bem como a forma de responsabilização no âmbito civilista.

Com efeito, o abandono afetivo inverso, que consiste na visualização do abandono de quem tem a responsabilidade e o dever de cuidado de filhos em relação aos pais na velhice, é um fenômeno presente na sociedade brasileira. Somado com o fato de que o número de idosos tem aumentado no país, vê-se que é uma questão complexa, que necessita do debate, uma vez que, muito além de uma questão numérica, vê-se que se trata de uma questão social.

A Constituição Federal de 1988 buscou proteger todas as classes da sociedade, inclusive as mais vulneráveis. Assim, tanto os mais jovens quanto os mais idosos passaram a ter seus direitos salvaguardados no dispositivo constitucional, especialmente, no tocante à dignidade humana. O mesmo diploma estabeleceu a família como base da sociedade, uma vez que representa o primeiro agente socializador do indivíduo.

Perante o exposto, percebeu-se que a família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, de modo a defender a sua dignidade e bem-estar. O idoso, vítima de abandono sofre os mais variados danos, que podem se manifestar de formas distintas.

Nesse ínterim, ao analisar a questão do afeto, no âmbito jurídico, vê-se que a afetividade é um dever imposto aos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles, ainda que haja desamor ou desafeição entre eles e o seu descumprimento enseja reparação. Trata-se, na verdade, de um dever de todos. Não há determinação de amar, mas nos artigos 229 e 230 da CF/88, vê-se que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, isto é, o dever de cuidado nas relações familiares.

Nessa feita, ao analisar os relacionamentos familiares contemporâneos, percebe-se que o cuidado possui estreita correlação com a afetividade, tanto no campo fático, como nos desafios de sua tradução jurídica.

Por intermédio da Responsabilidade Civil, os idosos que se sentirem desamparados por seus filhos, podem tutelar o direito através da ação de indenização; esta, por sua vez, tem um caráter punitivo, educativo e compensatório. Contudo, a análise feita é bastante

casuística, e o dano à integridade do idoso em decorrência do abandono tem que restar comprovado.

A compensação por intermédio da indenização não pode ser averiguada como monetização do afeto e amor, uma vez que é a garantia da dignidade humana ao idoso, considerando os desdobramentos do envelhecimento. Portanto, verifica-se que a sociedade, o Estado e os próprios familiares devem trabalhar em conjunto para proporcionar aos idosos uma vida com dignidade e coibir essa grave situação.

Diante da falta de norma expressa, cabe ao Poder Judiciário a análise concreta dos casos envolvendo o abandono afetivo de idosos, norteando os julgamentos a partir da correta interpretação do princípio jurídico da afetividade.

Vê-se a necessidade de que um número maior de casos que abordem o abandono afetivo inverso chegue às instâncias superiores. A inexistência de legislação específica sobre o tema é uma triste realidade. Contudo, imperioso é suscitar a discussão e, posteriormente, responsabilização, para que tal prática seja desestimulada e de fato, a dignidade da pessoa humana seja colocada em prática dentro do ordenamento.

## REFERÊNCIAS

\_\_\_\_\_. BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm). Acesso em: 8 jan. 2022.

\_\_\_\_\_. BRASIL. **Lei n. 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Código Civil de 2002**. Brasília: Presidência da República [2002]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm). Acesso em: 8 jan. 2020.

\_\_\_\_\_. BRASIL. **Código Penal. (1940)**. Diário Oficial da União. Brasília, 31 dez. 1940. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decretolei/Del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decretolei/Del2848compilado.htm). Acesso em: 8 jan. 2022.

\_\_\_\_\_. BRASIL. **Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003**. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, 03 out. 2003. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/2003/110.741.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2003/110.741.htm). Acesso em: 8 jan. 2022.

\_\_\_\_\_. BRASIL. **PROJETO DE LEI Nº 4294, de 2008**. Acrescenta parágrafo ao artigo 1.º 632 da lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil e ao art. 3º da lei nº 10.741, de 1ª de outubro de 2003 - Estatuto do Idoso -, de modo a estabelecer a indenização por dano moral em razão do abandono afetivo. Autoria: Carlos Bezerra - PMDB/MT. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=415684>. Acesso em: 8 jan. 2022.

\_\_\_\_\_. BRASIL. **PROJETO DE LEI Nº 4229, de 2019**. Altera a Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), para dispor sobre o direito da pessoa idosa à convivência familiar e comunitária, bem como para prever a hipótese de responsabilidade civil por abandono afetivo. AUTORIA: Senador Lasier Martins (PODEMOS/RS). Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/137919>. Acesso em: 8 jan. 2022 .

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça - **REsp: 1026981** RJ 2008/0025171-7, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 04/02/2010, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/02/2010. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19165773/recurso-especial-resp-1026981-rj-2008-0025171-7/inteiro-teor-19165774>. Acesso em: Acesso em 20 de fev. 2022

BRASIL. Supremo Tribunal Federal - **RE: 898.060** / SC TJSC 2012/0385259, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 22/09/2016, PLENÁRIO , Data de Publicação: DJe 23/08/2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE898060.pdf>. Acesso em 20 de fev. 2022

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, **REsp 1.159.242/SP**, 3.ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 24.04.2012, DJe 10.05.2012). Disponível em:

<https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ITA?seq=1067604&tipo=0&nreg=200901937019&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20120510&formato=HTML&salvar=false> . Acesso em 20 de fev. 2022.

BARBOZA, Heloisa Helena. **Perfil jurídico do cuidado e da afetividade nas relações familiares**. In: PEREIRA, Tânia da Silva; OLIVEIRA, Guilherme; COLTRO, Antonio Carlos Mathias (Orgs.) Cuidado e afetividade: projeto Brasil/Portugal 2016-2017. São Paulo: Atlas, 2017.

CÂMARA, Marcelo Oliveira. **Responsabilidade Civil**. 1ª edição. SESES. Rio de Janeiro 2018.

CALDERÓN, Ricardo. **Princípio da Afetividade no Direito de Família**, 2ª edição. - Rio de Janeiro: Forense, 2017.

CARVALHO, Virgílio de Jesus Miranda. **Os valores constitucionais fundamentais: esboço de uma análise axiológico-normativa**. Coimbra: Coimbra Editora, 1982.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas (resolução 217 A III) em 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>> Acesso em: 8 jul. 2022.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 14. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

DINIZ, M. H. **Código civil anotado**. 18 ed., São Paulo: Saraiva, 2017.

FIGUEIREDO, Luciano. L.; FIGUEIREDO, Roberto. L. **Direito Civil. Obrigações e Responsabilidade Civil**. Coleção Sinopses para Concursos. 9º ed. rev. e ampl. JusPODIVM.2020.

GONÇALVES, Carlos R. **Direito civil brasileiro v 4 - Responsabilidade Civil**. - 16. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 6: direito de família**. 18. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

FILHO, Sergio C. **Programa de Responsabilidade Civil**, - 15. ed. - Brarueri/SP: Atlas, 2021, p. 37.

GAGLIANO, Pablo S.; FILHO, Rodolfo Mário Veiga P. **NOVO CURSO DE DIREITO CIVIL - Responsabilidade Civil - vol. 3**, - 19. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 16.

GAGLIANO, Pablo S.; FILHO, Rodolfo Mário Veiga P. **NOVO CURSO DE DIREITO CIVIL 6 - DIREITO DE FAMÍLIA**. – 11. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

LACAN, Jacques. **Os Complexos Familiares**, Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1985

LEAL, Adisson; CORREIA, Atalá; FILHO, Venceslau Tavares C. **Direito de Família: problemas e perspectivas**. São Paulo: Almedina, 2022.

LÔBO, Paulo Luiz N. **DIREITO CIVIL: FAMÍLIAS: VOLUME 5**. 11ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2021.

MADALENO, Rolf; BARBOSA, Eduardo. **Responsabilidade Civil no Direito de Família**. São Paulo, Atlas, 2015.

MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

Maria Helena Diniz, **Curso de Direito Civil — Responsabilidade Civil**, 34. ed., São Paulo: Saraiva, 2020.

MELO, Nehemias Domingos de. Abandono moral: fundamentos da responsabilidade civil. In: Rev. Sínt. de Dir. Civ. e Proc. Civ. Porto Alegre, v. 6, n. 34, p. 32, mar./abr. 2005.

MENDES, Gilmar F.; LEITE, George S.; LEITE, Glauco S.; MUDROVITSCH, Rodrigo B. Série IDP – **Manual dos direitos da pessoa idosa - DIG**. São Paulo: Editora Saraiva, 2017.

MORAES, Alexandre D. **Direito Constitucional**. – 38. ed. – Barueri/SP: Atlas, 2022.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Dicionário de direito de família e sucessões: ilustrado**. São Paulo: Saraiva, 2015.

PEREIRA, Rodrigo da C.; FACHIN, Edson. **Direito das Famílias**. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Responsabilidade Civil pelo Abandono Afetivo**. In: MADALENO, Rolf; BARBOSA, Eduardo (Orgs.). Responsabilidade Civil no Direito de Família. São Paulo: Atlas, 2015. p. 399-409.

ROSENVALD, Nelson. **Responsabilidade Civil e Direito de Família**. In: MADALENO, Rolf; BARBOSA, Eduardo (Orgs.). Responsabilidade Civil no Direito de Família. São Paulo: Atlas, 2015. p. 311-331.

ROSENVALD, Nelson. **Tratado de direito de família**. Rodrigo da Cunha Pereira. Belo Horizonte: IBDFAM, 2015, p. 789.

SCHREIBER, Anderson. **A Responsabilidade Civil por omissão de cuidado inverso**. In: MADALENO, Rolf; BARBOSA, Eduardo (Orgs.). Responsabilidade Civil no Direito de Família. São Paulo: Atlas, 2015. p. 32-49.

SCHOR, Daniel. **Heranças invisíveis do abandono afetivo: um estudo psicanalítico sobre as dimensões da experiência traumática**. 1ª edição digital - 2018, Editora Edgard

Blücher Ltda. Disponível em:  
<<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788521211716/>>. Acesso em: 03 abr. 2022.

SILVA, José Afonso d. **Curso de Direito Constitucional Positivo**, 16. ed., São Paulo: Malheiros, 1999.

TARTUCE, Flávio. **Responsabilidade Civil**. - 3. ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2021.

TEPEDINO, Gustavo. **A Parte Geral do Novo Código Civil: Estudos na Perspectiva Civil-Constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

TEPEDINO, Gustavo. **Fundamentos do direito civil: responsabilidade civil** / Gustavo Tepedino, Aline de Miranda Valverde Terra, Gisela Sampaio da Cruz Guedes 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

TEPEDINO, Gustavo, NEVARES, ANA L.M., MEIRELES, Rose M.V. **Fundamentos do direito civil: direito das sucessões**. – 3. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2022.

ZAMATARO, Yves Alessandro R. **Direito de Família em Tempos Líquidos**. 1. ed., São Paulo: Almedina, 2021