



UEPB

**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA-UEPB CAMPUS III- GUARABIRA
CENTRO DE HUMANIDADES
CURSO DE DIREITO**

JOYCE RAQUEL FERNANDES

**ABANDONO AFETIVO INVERSO À LUZ DA TUTELA DO ORDENAMENTO
JURÍDICO EM RELAÇÃO AO IDOSO**

**Guarabira - PB
2020**

JOYCE RAQUEL FERNANDES

ABANDONO AFETIVO INVERSO À LUZ DA TUTELA DO ORDENAMENTO
JURÍDICO EM RELAÇÃO AO IDOSO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Coordenação do Curso de Direito da Universidade
Estadual da Paraíba, como requisito parcial à
obtenção do título de bacharel em Direito.
Área de concentração: Direito Civil

Orientador: Prof. Esp. Kleyton Cesar Alves da Silva Viriato

GUARABIRA - PB
2020

É expressamente proibido a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano do trabalho.

F363a Fernandes, Joyce Raquel.

Abandono afetivo inverso a luz da tutela do ordenamento jurídico em relação ao idoso [manuscrito] / Joyce Raquel Fernandes. - 2020.

31 p.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Humanidades, 2020.

"Orientação : Prof. Esp. Kleyton Cesar Alves da Silva Viriato, Coordenação do Curso de Direito - CH."

1. Estatuto do Idoso. 2. Abandono afetivo. 3. Direito civil. 4. Direito à convivência Familiar. I. Título

21. ed. CDD 305.26

JOYCE RAQUEL FERNANDES

ABANDONO AFETIVO INVERSO À LUZ DA TUTELA DO ORDENAMENTO
JURÍDICO EM RELAÇÃO AO IDOSO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Coordenação do Curso de Direito da Universidade Estadual
da Paraíba, como requisito parcial à obtenção do título de
bacharel em Direito.

Área de concentração: Direito Civil

Guarabira - PB, 02 de dezembro de 2020.

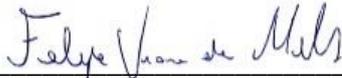
BANCA EXAMINADORA



Prof. Esp. Kleyton César Alves da Silva Viriato (Orientador)
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof. Dra. Hérica Juliana Linhares Maia
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof. Ms. Felipe Viana de Mello
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

A minha mãe, avó e tia, por sempre acreditarem nos meus sonhos, pelo apoio na minha caminhada acadêmica, a quem devo tudo aquilo que tenho e sou. Por todo esforço e dedicação, companheirismo amor e cuidado, DEDICO.

"A justiça é o direito do mais fraco." Joseph Joubert

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 A EVOLUÇÃO DO IDOSO NA SOCIEDADE	9
3 O IDOSO E A LEGISLAÇÃO PÁTRIA	9
3.1 A CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA E A PROTEÇÃO DO IDOSO	9
3.2 O IDOSO E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS	11
3.3 LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL NA PROTEÇÃO DO IDOSO	12
3.3.1 POLÍTICA NACIONAL DO IDOSO: Lei 8.842/94	12
3.3.2 LEI 10.741/03 - A CRIAÇÃO DO ESTATUTO DO IDOSO	15
4 CONCEITO DE ABANDONO E ABANDONO AFETIVO INVERSO	17
4.1 ABANDONO	17
4.2 O AFETO	19
5 O PAPEL DA FAMÍLIA EM RELAÇÃO AO IDOSO	21
6 ABANDONO AFETIVO INVERSO	22
6.1 ANÁLISE DE JULGADOS REFERENTE AO ABANDONO DE IDOSOS	25
7 CONCLUSÃO	29
REFERÊNCIAS	29

ABANDONO AFETIVO INVERSO À LUZ DA TUTELA DO ORDENAMENTO JURÍDICO EM RELAÇÃO AO IDOSO

Joyce Raquel Fernandes¹

RESUMO

Segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua – Características dos Moradores e Domicílios, divulgada pelo IBGE, o número de pessoas atingindo a terceira idade cresce exponencialmente no Brasil. A população brasileira manteve a tendência de envelhecimento dos últimos anos e ganhou 4,8 milhões de idosos desde 2012, superando a marca dos 30,2 milhões em 2017. Observa-se que, com o aumento da população idosa, também têm aumentado de forma drástica os casos de abandono dessa parcela da população, na sua modalidade material ou afetiva. O presente estudo, se propõe a analisar o abandono afetivo inverso, e o descumprimento do dever de cuidar por parte dos filhos, condição esta que tem se tornado a cada dia mais recorrente no Brasil e no mundo. O afeto deveria ser o combustível das relações familiares, porém, é certo que, grande parte dos idosos ainda têm sido vítimas de abandono afetivo inverso pelos seus descendentes. Pretende-se, por meio da pesquisa qualitativa de caráter bibliográfico e documental em livros, internet, julgados e jurisprudencial em relação ao assunto, chamar a atenção não somente dos filhos que praticam este tipo de abandono, como também de toda a sociedade, sobre a importância do dever de cuidar, gerando melhor qualidade de vida ao idoso, pois, embora amar não seja obrigatório, cuidar é um dever constitucional.

Palavras-chave: Estatuto do Idoso. Abandono afetivo. Direito civil. Direito à convivência Familiar.

ABSTRACT

According to the Continuous National Household Sample Survey - Characteristics of Residents and Households, released by IBGE, the number of people reaching old age grows exponentially in Brazil. The Brazilian population has maintained the aging trend of the years and has won 4.8 million elderly people since 2012, surpassing the 30.2 million mark in 2017. It is observed that, with the increase in the elderly population, they have also increased dramatically the cases of abandonment of this part of the population, in its material or affective modality. This article proposes an analysis of the reverse affective abandonment, and the failure of the children to fulfill their duty to care, a condition that has become more and more recurrent in Brazil and worldwide. Affection I should be the fuel of family relationships, however, it is true that a large part of the elderly people have still been treated with reverse affective abandonment by their descendants. It is intended, through qualitative research of bibliographical and documentary character in books, internet, judged and jurisprudential in relation to the subject, to draw the attention not only of the children who practice this type of abandonment, but also of the whole society, about the importance of the duty to care, generating the best quality of life for the elderly, because, although love is not mandatory, caring is a constitutional duty.

Keywords: Statute of the Elderly. Affective abandonment. Civil right. Right to family life

1 INTRODUÇÃO

A expectativa de vida, tem aumentado de forma considerável tanto no Brasil, quanto no mundo. Até o século XX, o percentual de pessoas que chegavam a atingir a faixa dos sessenta anos era mínimo, contudo, com o avanço científico e as modificações no meio social, este cenário vem se alterando, o número de pessoas atingindo a terceira idade, só tem aumentado, e a tendência é que esse aumento continue. A projeção da População, divulgada em 2018 pelo IBGE, estipula que o percentual de idosos no Brasil tende a dobrar nas próximas décadas. Com o aumento no número de idosos, também têm aumentado o número de casos de abandono dessa parcela da população – seja o abandono material ou o afetivo, por isto, torna o abandono afetivo inverso um tema de grande relevância no cenário atual.

Com isso, denota-se a importância de se discutir, a proteção do idoso e os casos de abandono, no atual contexto, sendo, direito dessa população conhecer os seus Direitos garantidos pela Lei, e nosso dever como sociedade buscar com que, esses direitos sejam efetivados, para que, ao mesmo tempo que, se está cuidando do presente da população idosa, estará protegendo o futuro de todos, como cidadãos. Pois, apesar das melhorias trazidas pela legislação infraconstitucional na proteção do idoso, buscando, criar melhores condições de vida, para esta parcela da população, também, se criou barreiras para que essas pessoas usufruam de todos os bens e serviços ofertados pela sociedade.

A Constituição Federal de 1988 em seus artigos 229 e 230, estabelece que os filhos maiores de idade têm o dever de ajudar e amparar seus pais na velhice, carência ou enfermidade, além, de garantir seu bem-estar, sendo este, dever da família, sociedade e Estado. Além da Constituição, a lei 10.741/03, trata do dever de cuidado em relação ao idoso em seu artigo 98, reafirmando que o dever de cuidado é uma obrigação, e não apenas uma faculdade.

O dever de cuidado abrange o dever moral e afetivo, o qual, na maior parte das relações não têm sido aplicado, surgindo assim, a figura jurídica do abandono afetivo inverso, situação em que os idosos são negligenciados pelos seus próprios filhos – e familiares- este tipo de abandono pode gerar direito a indenização por danos morais, responsabilizando civilmente os filhos pelo não cumprimento do dever de cuidado.

O direito da População Idosa é, e sempre será motivo atual de discussão, com a recente crise mundial que vivenciamos, com a pandemia do COVID-19, bem como pelo número devastador de idosos que perderam suas vidas, e tantos outros que foram abandonados por seus familiares e a sociedade em geral, é de grande valia o presente artigo, como ferramenta para dar voz aos casos de abandono afetivo da população idosa.

O presente estudo, tem por objetivo, dar maior visibilidade a legislação protetiva ao idoso, e os casos de abandono afetivo inverso, e suas consequências jurídicas em nossa sociedade atual. Buscando pontuar, a evolução do conceito de idoso, o avanço legislativo, em se tratando da população idosa, o papel da família em relação à pessoa idosa, e finalmente, analisar como tem se posicionado o judiciário em frente aos casos de abandono de idosos.

Com a finalidade de alcançar os objetivos propostos, utiliza-se o método de investigação dedutivo, uma vez que, analisará a legislação existente referente ao idoso, e sua eficácia, além de analisar a atuação do Poder Judiciário nos casos de abandono. O trabalho é guiado pelos métodos histórico e descritivo. Histórico, em razão da análise da evolução histórica do idoso no meio social, e descritivo, em se tratando da análise da legislação de proteção ao idoso.

Conjuntamente, a tais métodos, como técnicas de pesquisa são utilizadas a documental e a bibliográfica, valendo-se da doutrina, legislação pertinente, como também por meio de monografias, artigos e matérias em periódicos para fortalecer o embasamento sobre o tema exposto nas próximas páginas, sem, todavia, esgotá-lo.

2 A EVOLUÇÃO DO IDOSO NA SOCIEDADE

Até meados do século XIX, a condição do idoso em meio social não tinha relevância para o Estado ou a sociedade em geral, vez que, a parcela de pessoas que atingiam 60 anos era mínima, fazendo com que a população de terceira idade fosse negligenciada.

Nos séculos passados, somente as pessoas que tinham maior poder aquisitivo chegavam a terceira idade, entre os pobres, era quase inexistente casos de pessoas que atingiam a velhice. As sociedades tradicionais, antes da revolução industrial, tratavam os idosos como pessoas sábias, fonte de conhecimento e inspiração, em que os mais jovens buscavam conhecimento, além disso, as pessoas mais velhas eram respeitadas e incluídas no meio social, o idoso, era presente no meio familiar, e tinha um grande poder participativo.

Contudo, após a revolução industrial, começou a distinção com a população idosa, a sociedade começou a enxergar o idoso como um grande peso, que não contribui com o avanço social, e sempre acreditando que apenas as pessoas com menos idade, seriam capazes de ofertar agilidade e contribuir com o meio social, o que acarretava no esquecimento e exclusão dos idosos pelo governo, pois, para os governantes não seria lógico gastar as verbas públicas com essa parte da população que não teria mais nada a lhe oferecer.

No Brasil, atualmente, vivemos em uma grande ambiguidade, pois, nossa Constituição Federal e Leis infraconstitucionais buscam assegurar os direitos da população idosa, enquanto a sociedade trata a velhice como uma doença, onde apenas os jovens são valorizados, deixando os idosos para trás. Em meio às grandes mudanças na sociedade, deve-se entender que a velhice é uma questão biológica, que chega para todos com o avanço na idade, deixando o corpo humano com limitações e mais vulnerável, precisando de maior atenção e cuidados especiais da sociedade como um todo.

Com o avanço das tecnologias e o aumento na expectativa de vida, bem como, o crescimento da população idosa em todo o mundo, devemos começar a nos preocupar, a dar maior atenção a questão do idoso, e sua proteção jurídica. Pensando nisso, o constituinte trouxe de forma expressa na Constituição Federal de 1988 o direito a dignidade da pessoa idosa, tentando fazer com que a sociedade passe a respeitar essa parcela da população, tentando diminuir a discriminação que ocorre com esses indivíduos.

A respeito do assunto, a Promotora de Justiça, Rebecca Monte Nunes Bezerra, se posiciona:

Não há, portanto, como se furta a essa nova realidade brasileira. E para garantir que o nosso povo envelheça com dignidade, mister se faz que a família, a sociedade e o Estado passem a enxergar a pessoa idosa como sujeito de direitos que é, sendo imprescindível que este último desenvolva, inclusive, políticas públicas para atender às necessidades do idoso, preservando-lhe a dignidade e proporcionando um envelhecimento saudável, onde ele possa sentir-se respeitado e valorizado como ser humano. (BEZERRA, Rebeca Monte Nunes, Estatuto do Idoso comentado, 2008,p.38)

Percebe-se que, apesar de grandes tentativas legislativas, para que a população idosa, possa gozar de sua velhice com dignidade, não é o que ocorre na realidade dos fatos, a família, sociedade e o Estado, continuam a enxergar essa parcela da população, como um peso a ser carregado, que ninguém quer ter essa responsabilidade, afastando a possibilidade de um envelhecimento saudável e digno aos idosos.

3 O IDOSO E A LEGISLAÇÃO PÁTRIA

3.1 A CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA E A PROTEÇÃO DO IDOSO

Na história das Constituições anteriores a Constituição de 1988, não se tratava sobre a proteção jurídica do idoso, pouco se falava até mesmo dos Direitos fundamentais, que serão

abordados no tópico a seguir. A Constituição cidadã, como é conhecida, trouxe grandes avanços quando se fala da população idosa, pois o constituinte, teve o cuidado de deixar expresso os direitos inerentes a população idosa, tratando a velhice como um direito humano fundamental, além do mais, constatou-se as dificuldades que essa parcela da sociedade enfrenta tão somente pela sua faixa etária, seja para se manter ou adentrar no mercado de trabalho, em se tratando de acesso à saúde, alimentação, como também o abandono familiar tema de grande relevância para os dias atuais.

A Carta Magna de 1988, trouxe no capítulo VII, do título VIII, que trata da ordem social, o artigo 230 que dispõe sobre a proteção dos idosos de forma expressa:

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.

Observa-se que o texto Constitucional é nítido, ao retratar os deveres da família, Estado e sociedade para com os idosos, mostrando que o amparo não se restringe ao aspecto econômico, mas também, em necessidades afetivas e psicológicas.

Além do artigo 230 da constituição Federal, existem vários outros preceitos em nossa Carta Magna que vêm com o objetivo de disciplinar os direitos inerentes a essa parcela da população. O texto constitucional, preceitua que é objetivo do Estado Brasileiro, zelar pela promoção do bem de todos, sem distinção, seja ela, de cor, sexo, raça, e a idade, frisando mais uma vez que a população idosa merece respeito; e cuidado de toda a sociedade, não sendo discriminado pelo fator etário. Essa igualdade também se estende a igualdade perante a lei, previsto no artigo 5º, inciso XLVIII.

Pode-se listar alguns direitos estabelecidos em nossa Constituição para a população idosa; A Carta maior, estabelece que o idoso que não tiver condições de garantir sua subsistência, deverá receber um salário mínimo mensal, independente de contribuir ou não com a seguridade social, art. 203, inciso V.

Têm garantido, aos maiores de 70 anos a faculdade ao voto, mostrando a importância da participação do idoso na vida política, ao mesmo tempo que deixa a sua liberdade de escolha, art.14, §1º, inciso II, CF.

Os artigos 226, §8 e 230 §1 e §2 estabelece que a família é a base da sociedade, e responsável pelo suporte a população idosa, em parceria com o Estado e a sociedade, devendo ser responsável pelos cuidados, inclusão social, e na defesa de seus interesses, para lhe garantir uma vida digna. Também estabelece que os idosos com mais de 65 anos, têm direito a gratuidade nos transportes coletivos urbanos, art. 230.

Esses poucos exemplos demonstram que, a Constituição levou em consideração essa parcela da população, se esforçando para cada vez mais, buscar a proteção do idoso, afirmando que todos os indivíduos são titulares de direitos, direitos que não tem prazo de validade, nem prescrevem com o avanço da idade. Ao mesmo tempo, devemos ter consciência de que, o simples fato de tais direitos estarem presentes na Lei Maior, não traz a garantia de sua eficácia, para que isso ocorra é necessária uma atuação conjunta entre o Estado, sociedade e família, unindo seus esforços para colocar em prática as orientações previstas na Constituição, buscando que o ordenamento jurídico tenha força normativa.

Diante do supra exposto, questiona-se, se tais direitos estão sendo colocados em prática na realidade do dia a dia, se essa parcela da população tem conhecimento de seus direitos, se a sociedade cobra a efetivação desses direito ou trata os idosos como um peso, se

a família fornece os cuidados básicos, e busca a melhoria de vida para os anciãos, ademais, um ponto de grande relevância que devemos nos questionar diante da situação em que estamos vivendo no mundo, e se damos a importância de fato a vida dos idosos, a sua saúde e toda a contribuição deles para a nossa história.

3.2 O IDOSO E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Os Direitos Fundamentais estão previstos em nossa Constituição Federal de 1988, que está em vigência há mais de 30 anos, e vem servindo como parâmetro para todas as demais normas e espécies normativas. Os Direitos Fundamentais, são definidos como o conjunto de direitos e garantias do ser humano institucionalizado, cuja finalidade principal é o respeito a sua dignidade, com proteção do poder estatal e a garantia das condições mínimas de vida e desenvolvimento do ser humano, visando garantir ao indivíduo, o respeito à vida, à liberdade, à igualdade e a dignidade, para o pleno desenvolvimento de sua personalidade.

Esses direitos, possuem características próprias que os diferenciam dos demais, como por exemplo a historicidade, em que o conceito de direito fundamental é influenciado pelo contexto histórico, adequando-se de acordo com as transformações sociais. Também são imprescritíveis e irrenunciáveis, podendo ser exigidos a qualquer momento. Eles são limitados e concorrentes, podendo ser exercidos de forma cumulativa (dois direitos fundamentais sendo exercidos ao mesmo tempo) podem ser exercidos sem que ocorra conflito entre eles, e podendo também, um direito fundamental prevalecer sobre o outro de acordo com o caso concreto.

Outra característica singular, é a inalienabilidade, ou seja, são intransmissíveis, indisponíveis e inegociáveis, pois, não possuem um conteúdo econômico. Ademais, são eles personalíssimos, sendo proibida a transferência de sua titularidade. Por fim, destaca-se que são direitos universais, sendo aplicado a todos, sem discriminação.

Esses preceitos fundamentais, são divididos entre direitos individuais e coletivos, os quais são ligados ao conceito de pessoa humana e sua personalidade, como a vida, igualdade, dignidade, segurança, liberdade, propriedade, onde se encontram previsto no art. 5º da nossa Constituição federal.

Os direitos sociais, se referem à educação, saúde, trabalho, previdência social, lazer, segurança, proteção e assistência aos desamparados, a finalidade dos direitos sociais é a melhoria na condição de vida dos menos favorecidos, tentando concretizar uma igualdade social. Esses direitos estão previstos no art. 6º da Constituição de 1988.

Têm-se também, os direitos políticos e os direitos de nacionalidade, que estão conectados ao vínculo jurídico político, que une um indivíduo a um determinado Estado, tornando-o parte do povo, onde permite que esse indivíduo exerça sua cidadania, participando ativamente das relações políticas do Estado.

Para o presente estudo, os direitos fundamentais que se destacam são os direitos sociais, pois os idosos, fazem parte da população que necessitam desses direitos, e muitas vezes não lhe são ofertados de forma adequada, justamente pela sua idade avançada. Os direitos sociais são considerados de segunda dimensão, esses direitos são coletivos e precisam da atuação do Estado para se tornarem efetivos.

Como mencionou-se anteriormente, os direitos sociais se relacionam a saúde, educação, trabalho, previdência social, os quais são pontos relevantes em se tratando da população idosa, que tem maior necessidade na efetivação desses direitos, que é dever do Estado garantir mediante políticas públicas sociais e econômicas que visem a redução de risco de doenças, o acesso universal à saúde, proteção, recuperação, oportunidades de

emprego para a população com idade superior a 60 anos, cursos profissionalizantes, acesso à educação, maiores níveis de capacitação.

No cenário atual, chegar à terceira idade, também é considerado um direito fundamental, ser idoso é ter o direito à vida, terminando mais uma etapa de sua história com dignidade e conforto, neste sentido, podemos citar um pensamento de Paulo Roberto Barbosa Ramos de seu livro curso de direito do idoso:

[...] e tornar-se velho é um direito humano fundamental, já que é a própria expressão do direito à vida, que precisa ser garantida até quando a programação biológica permitir. Ademais, a velhice é decorrência de condições sociais favoráveis de existência ou dos avanços da tecnologia médica ou ainda de ambos. Se resultado de condições favoráveis de existência, ótimo, o Estado cumpriu seu papel; se não, a dignidade humana está sendo aviltada, porque o modelo social tendo permitido que as pessoas vivam mais, precisa assegurar-lhes condições mínimas de existência, dentro das conquistas incorporadas ao patrimônio comum da humanidade. Sendo assim, a velhice é um direito humano fundamental, porque expressão do direito à vida com dignidade, direito essencial a todos os seres humanos. Ademais, a velhice cumpre uma função social de extrema importância, que é justamente a de facilitar a continuidade da produção humana na ordem dos valores, daquilo que pode justificar a vantagem de viver e assegurar a qualidade de vida. (RAMOS, Paulo Roberto Barbosa, Curso de Direito do Idoso, 2014, p. 73-74.)

É de grande importância a conscientização da sociedade, de que a velhice chegará para todos, ou para a grande maioria de nós, e que garantir hoje uma vida digna aos nossos idosos, é cuidar do nosso próprio futuro. Olhar a velhice como um direito fundamental é o primeiro passo para se ter respeito a esta parcela da população, fazendo-se concretizar os seus direitos básicos.

3.3 LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL NA PROTEÇÃO DO IDOSO

Após a Constituição de 1988, surgiram dispositivos infraconstitucionais que visam proteger de forma especializada o direito dos idosos, sendo a lei 8.842/94, que deu estrutura a Política nacional do idoso, e a lei 10.741/03, mais conhecido como o Estatuto do Idoso expoente texto legislativo na luta dos direitos dessa classe.

O grupo da terceira idade vem crescendo de forma exponencial nos últimos anos, e essa parcela da população, que por décadas foram excluídos do meio social, passou a chamar a atenção da sociedade e do Poder público, isso ocorreu, não pelo número de idosos está aumentando de forma expressiva, mas sim, por esses mesmos idosos e grupos sociais, se uniram para exigir esses direitos de forma particular, pois, os idosos eram muitas vezes deixados de lado e esquecidos. Dessa forma, o Poder Público se viu obrigado a elaborar mecanismos sociais para a defesa e proteção da população idosa.

Esses mecanismos merecem destaque, pois, foram essenciais para fortalecer no Estado Brasileiro, de que os idosos, são indivíduos que têm direitos específicos e merecem ser amparados pela sociedade e o Estado.

3.3.1 POLÍTICA NACIONAL DO IDOSO: Lei 8.842/94

Até o ano de 1993, não existia no Brasil, uma política nacional voltada aos idosos, nesta época existiam apenas movimentos privados com o apoio do poder público, que criavam programas sociais indicados para idosos carentes. Esses programas tinham cunho assistencial, e não verdadeiramente de uma política que lhes oferecessem serviços e ações destinados a

precaução e reabilitação dessa fração da população. Apenas no ano de 1994, foi criada a Lei 8.842/94, a qual estabeleceu a política nacional do idoso. Essa lei foi criada com a participação de vários idosos, e reivindicação dos mesmos, buscando melhorias para essa parcela da sociedade.

A política nacional do idoso, trouxe como objetivo criar melhor condição de vida, para promover um envelhecimento com qualidade, colocando em exercício ações tanto para os que estão velhos, quanto para aqueles que ainda vão envelhecer, buscando bloquear a discriminação de qualquer natureza contra os idosos. A lei, trata de pontos essenciais à dignidade da população idosa, como também ao processo de envelhecimento.

A Lei, foi criada para regularizar os direitos sociais dos idosos, tentando garantir o exercício da cidadania dessa população de uma maneira eficiente, Como se aduz do seu artigo 1º, in literis: “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.” Essa lei também traz em seu texto os princípios que regem a política nacional do idoso, em seu artigo 3º, são eles:

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.

Com base nos princípios acima, pode-se concluir que a Lei busca trazer um tratamento igualitário e sem discriminação para os idosos, garantindo uma maior segurança e um mínimo de proteção social, fazendo com que a velhice seja vista com outros olhos por toda a sociedade.

Além dos princípios básicos da política nacional do idoso, a lei 8.842, nos traz em seu artigo 4º suas diretrizes, vejamos:

Art. 4º Constituem diretrizes da política nacional do idoso:

I - Viabilização de formas alternativas de participação, ocupação e convívio do idoso, que proporcionem sua integração às demais gerações;

II - Participação do idoso, através de suas organizações representativas, na formulação, implementação e avaliação das políticas, planos, programas e projetos a serem desenvolvidos;

III - Priorização do atendimento ao idoso através de suas próprias famílias, em detrimento do atendimento asilar, à exceção dos idosos que não possuam condições que garantam sua própria sobrevivência;

IV - Descentralização político-administrativa;

V - capacitação e reciclagem dos recursos humanos nas áreas de geriatria e gerontologia e na prestação de serviços;

VI - Implementação de sistema de informações que permita a divulgação da política, dos serviços oferecidos, dos planos, programas e projetos em cada nível de governo;
VII - estabelecimento de mecanismos que favoreçam a divulgação de informações de caráter educativo sobre os aspectos biopsicossociais do envelhecimento;

VIII - Priorização do atendimento ao idoso em órgãos públicos e privados prestadores de serviços, quando desabrigados e sem família;

IX - Apoio a estudos e pesquisas sobre as questões relativas ao envelhecimento. Parágrafo único. É vedada a permanência de portadores de doenças que necessitem de assistência médica ou de enfermagem permanente em instituições asilares de caráter social.

Um complemento importante para a lei 8.842/94 foi o decreto 1948 do ano de 1996, que tratou em definir as várias espécies de atendimento ao idoso, são eles: asilo, casa lar, Oficina abrigada de trabalho, atendimento domiciliar, Centro de Cuidados Diurno, Hospital-dia e Centro dia.

O asilo, compreende-se como modalidade de atendimento, em regime de internato, ao idoso sem vínculo familiar ou sem condições de prover à própria subsistência de modo a satisfazer as suas necessidades de moradia, alimentação, saúde e convivência social (artigo 3º). O idoso também deverá contar com a assistência asilar quando, mesmo possuindo família, esta não tiver condições de prover à sua manutenção (parágrafo único do artigo 17).

Casa lar, por sua vez, é a residência, em sistema participativo, cedida por instituições públicas ou privadas, destinadas a idosos detentores de renda insuficiente para sua manutenção e sem famílias;

Oficina abrigada de trabalho, trata-se do local destinado ao desenvolvimento, pelo idoso, de atividades produtivas, proporcionando-lhes oportunidade de elevar sua renda, sendo regida por normas específicas;

Conceitua-se como atendimento domiciliar, o serviço prestado ao idoso que vive só e seja dependente, a fim de suprir as suas necessidades de vida. Esse serviço é prestado em seu próprio lar, por profissionais da área de saúde ou por pessoas da própria comunidade

centro de convivência: é o local destinado à permanência diurna do idoso, onde são desenvolvidas atividades físicas, recreativas, culturais, associativas e de educação para a cidadania.

Por fim, Centro de Cuidados Diurno, Hospital-dia e Centro dia, são locais destinados à permanência diurna do idoso dependente ou que possua deficiência temporária e necessite de assistência médica ou de assistência multiprofissional;

Ao analisar a lei 8.842 e o decreto 1948/96 é visível o grande avanço que essas legislações, trouxeram para a população idosa, reconhecendo o idoso como um cidadão portador de direitos, lançando uma política nacional para demonstrar que essa parcela da população deve ser alvo de políticas públicas ativas e não apenas de mera “caridade” do governo e da sociedade em geral, inclusive de seus familiares.

Reconhece-se, também que, infelizmente, apesar de estar em vigor a mais de 20 anos, a população idosa não tem conhecimento de seu conteúdo, fazendo com que os seus direitos não sejam cumpridos, ao menos buscados pelos mesmo, deixando que o governo atue de forma insignificante diante do número existentes de idosos no País.

3.3.2 LEI 10.741/03 - A CRIAÇÃO DO ESTATUTO DO IDOSO

A lei 10.741, foi criada 9 anos após a criação da Política Nacional do Idoso, essa lei ficou conhecida como o Estatuto do Idoso, a qual, veio para positivar as questões sociais referentes à população idosa, que até o presente momento, tinham apenas projeções para o futuro.

O estatuto do idoso, foi desenvolvido através de um compilado de outros projetos de leis anteriores (Lei: nº 3.561 de 1997; nº 183 de 1999; nº 942 de 1999; nº 2.420 de 2000; nº 2.426 de 2000; nº 2.427 de 2000; e o nº 2.638 de 2000). Essa lei, veio para reconhecer as necessidades individuais da população mais velha, determinando obrigações ao Estado, fortalecendo o que já era previsto na Constituição de 88.

A lei 10.741, pode ser considerada um divisor de águas em relação aos direitos da população idosa, a mesma, estipulou como sendo idoso, todo aquele com idade igual ou superior que sessenta anos, ou seja, utilizou-se do critério cronológico, sem levar em consideração a capacidade mental, física, intelectual. Ademais, qualquer pessoa com sessenta anos ou mais estará amparada pelo documento legal.

Desde o dia 1 de outubro de 2003, após a promulgação da lei 10.741, os idosos passaram a contar com o Estado para garantir a proteção dos seus direitos, e com as sanções previstas nos casos de inadimplência destes.

A supracitada Lei, veio reafirmar o que já estava previsto na Carta magna, trazendo em seu corpo, um título dedicado a tratar dos direitos fundamentais, que são a base de todo o ordenamento jurídico. Isso, ocorreu para ressaltar e dar consciência a população dos direitos que os idosos têm garantidos e assegurados.

Esta norma jurídica, também veio com o intuito de dar publicidade a questão do envelhecimento, e mostrar a essa parcela da população, que eles podem e devem estar inseridos na sociedade, sendo respeitado como um indivíduo ativo, detentor de direitos e deveres.

A afirmação do Promotor de Justiça, Paulo Roberto Ramos vem confirmar tal questão:

Se os idosos não tiverem consciência de que esses direitos existem e que as autoridades e demais cidadãos devem agir no sentido de afirmá-los, de nada terá adiantado todo o esforço para sua elaboração e vigência. A lei por si só não é capaz de mudar a realidade. Ela necessita da disposição de todos no sentido de cumpri-la.. (RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. O Estatuto do Idoso – primeiras notas para um debate. Direito do Idoso – Artigos Doutrinários. Sem paginação, Acesso em: 14 agosto 2020.)

O Estatuto é organizado em sete títulos, são eles: Disposições Preliminares, Dos Direitos Fundamentais, Das Medidas de Proteção, Da Política de Atendimento ao Idoso, Do Acesso à Justiça, Dos Crimes e Das Disposições Finais e Transitórias. No título I encontra-se o conceito de idosos abarcados pela lei, todas as pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, também, uma validação do artigo 5º da Constituição de 1988, a qual trata sobre os direitos fundamentais e esclarece de forma minuciosa quais seriam suas necessidades básicas.

Inicialmente a Lei traz em seu corpo, a definição do que seria “idoso” ou seja, descrevendo quem terá direito a se valer do que está previsto no Estatuto, encontramos essa definição no artigo primeiro “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.”

Logo em seguida, a Lei cuida em tratar de um de seus principais pilares, o princípio da prioridade absoluta, que tem sua previsão no artigo 3º, que diz:

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.

Em tese, toda a sociedade, deve assegurar a população idosa a prioridade, ou seja, que tenha um atendimento preferencial em vista ao demais, e essa prioridade, deve ser prestada tanto por órgãos públicos como por órgãos privados que prestem serviços à população. Salienta-se que, entre a população idosa, aqueles com idade superior a 80 anos é assegurada uma prioridade especial. Este é um dos pontos mais conhecidos pela população no geral, o qual está previsto no Estatuto do idoso.

Ainda nas disposições preliminares da Lei 10.701/03, temos artigos de suma importância, que tratam da precaução contra ameaças e desrespeito aos direitos dos idosos e sua forma de punição, vejamos:

Art. 4º Nenhum idoso será objeto de qualquer tipo de negligência, discriminação, violência, crueldade ou opressão, e todo atentado aos seus direitos, por ação ou omissão, será punido na forma da lei.

§ 1º É dever de todos prevenir a ameaça ou violação aos direitos do idoso.

§ 2º As obrigações previstas nesta Lei não excluem da prevenção outras decorrentes dos princípios por ela adotados.

Art. 5º A inobservância das normas de prevenção importará em responsabilidade à pessoa física ou jurídica nos termos da lei.

Art. 6º Todo cidadão tem o dever de comunicar à autoridade competente qualquer forma de violação a esta Lei que tenha testemunhado ou de que tenha conhecimento.

A lei é clara, ao estabelecer que nenhum idoso, será objeto de qualquer tipo de negligência, e que todo e qualquer cidadão que tenha presenciado este tipo de comportamento, deverá comunicar às autoridades competentes, este é um ponto relevante a ser enfatizado, pois, na prática, isso não ocorre com frequência, apesar, de ser dever de todos, zelar pelos nossos idosos e denunciar esse tipo de comportamento.

O título seguinte, trata do Direitos Fundamentais, o primeiro deles, o Direito à Vida, onde é declarado que o envelhecimento é um direito personalíssimo, e que sua proteção é obrigação do Estado, garantir à pessoa idosa a proteção à vida e à saúde, mediante efetivação de políticas sociais públicas que permitam um envelhecimento saudável e em condições de dignidade, onde tem sua previsão legal nos artigos 8º e 9º.

O estatuto também trata do Direito à Liberdade, ao Respeito e à Dignidade, o artigo 10º nos diz que “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”. A liberdade, consiste no Direito de ir e vir nos locais públicos e comunitários, além da liberdade de expressão, a religião, da participação familiar e comunitária, a prática de esportes, a participação na vida política e faculdade de buscar refúgio, auxílio e orientação. O direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, de valores, ideias e crenças, dos espaços e dos objetos pessoais. O direito ao respeito à pessoa idosa é uma forma de respeito a si mesmo, e ao futuro que aguarda a todos.

Um ponto relevante, e não muito divulgado que a essa Lei estabelece é a questão dos alimentos: é direito do idoso a prestação dos alimentos na forma da Lei Civil. Alimentos são

uma obrigação solidária entre os familiares, podendo o idoso decidir entre os prestadores, no caso do idoso ou seus familiares não terem condições econômicas de prover esses alimentos, ou seja, o sustento do idoso, impõe-se ao Poder Público esse provimento, no âmbito da assistência social.

Além do Direito aos alimentos, o estatuto também reconhece o direito à saúde, através do SUS -Sistema único de saúde, o Estado deve assegurar o cuidado integral a saúde do idoso, principalmente, em se tratando das doenças que tendem a afetar especialmente a população nessa faixa etária. Esse cuidado integral, engloba, tanto a manutenção da saúde em si, como o fornecimento de medicamentos.

Inclusive, é vedada a discriminação do idoso nos planos de saúde pela cobrança de valores diferenciados em razão da idade, o que costuma ocorrer com grande frequência, o que movimenta a máquina judiciária com ações contra planos de saúde por fazerem cobranças indevidas a esta parcela da população.

A lei, também assegura, o acesso a cultura e a educação a população idosa, determinando que é dever do Poder Público, ofertar oportunidades de acesso a programas educacionais, cursos especializados – como computação, acesso a internet, para que assim, o idoso seja incluído no meio social e virtual. Para buscar a participação do idoso no meio cultural, é garantido o direito à meia entrada, incentivando com o desconto de pelo menos 50%, que o idoso participe com maior frequência de atividades culturais e de lazer, que inclui cinemas, teatros, shows musicais, esportivos, além do acesso preferencial nesses locais.

Por fim, destaca-se o direito de exercer atividades de cunho profissional, tratado no Capítulo VI. Este é mais um ponto que deve ser estimulado pelo poder Público, criando ações para que empresas públicas e privadas, contratem a população idosa para prestar seus serviços, levando em consideração o fato da necessidade dessa parcela da população, e a dificuldade de se inserir no mercado de trabalho.

4 CONCEITO DE ABANDONO E ABANDONO AFETIVO INVERSO

4.1 ABANDONO

Antes de analisarmos o que seria o abandono de idosos, primeiramente deve-se ter conhecimento do que poderia ser o abandono em um contexto geral.

No conceito trazido pelo dicionário, abandono é substantivo masculino, ato ou efeito de largar, de sair sem a intenção de voltar; afastamento, falta de amparo ou de assistência; desarrimo.

Na perspectiva jurídica, é considerado abandono, quando um indivíduo se abstém com negligência em relação a uma determinada pessoa ou a um bem, causando consequências jurídicas.

É considerado abandono material, quando o idoso é privado a itens básicos para a sua subsistência, como alimentação, produtos de higiene, vestuário, medicamentos, indo contra os princípios legais que assegura um envelhecimento com dignidade e trazendo consequências a expectativa de vida da pessoa idosa. Encontramos o respaldo jurídico para essas situações nos artigos 229 da Constituição Federal, 1.696 do Código Civil, e artigo 244 do Código penal, vejamos:

Art. 244 - Deixar, sem justa causa, de prover a subsistência do cônjuge, ou de filho menor de 18 (dezoito) anos ou inapto para o trabalho, ou de ascendente inválido ou maior de 60 (sessenta) anos, não lhes proporcionando os recursos necessários ou faltando ao pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada deixar, sem justa causa, de socorrer descendente ou ascendente, gravemente enfermo: (Alterado pela L-010.741-2003)

Pena - detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos e multa, de uma a dez vezes o maior salário mínimo vigente no País (BRASIL, 1941).

O Estatuto do Idoso reforça:

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

Art. 99. Expor a perigo a integridade e a saúde, física ou psíquica, do idoso, submetendo-o a condições desumanas ou degradantes ou privando-o de alimentos e cuidados indispensáveis, quando obrigado a fazê-lo, ou sujeitando-o a trabalho excessivo ou inadequado:

Pena – detenção de 2 (dois) meses a 1 (um) ano e multa. § 1º Se do fato resulta lesão corporal de natureza grave: Pena – reclusão de 1 (um) a 4 (quatro) anos.

§ 2º Se resulta a morte: Pena – reclusão de 4 (quatro) a 12 (doze) anos.

O abandono material é considerado crime em nosso ordenamento jurídico, crime este, caracterizado pela omissão, sem justificativa na assistência familiar, ou seja, isso ocorre quando o responsável pela subsistência de um determinado indivíduo, deixa de prestar a assistência material necessária para a sobrevivência do mesmo, não ofertando recursos necessários e descumprindo sentença judicial de prestação de alimentos.

Além do dever de prestar assistência material, em nosso ordenamento jurídico é amparado o dever de prestar auxílio de forma imaterial, a assistência imaterial, é o cumprimento de deveres familiares, entre pais e filhos, que engloba o amparo ao idoso e a convivência familiar. O abandono de forma imaterial, pode ser definido de várias formas, e por várias atitudes, tendo como exemplo a constatação de que o idoso não faz uso de forma correta de seus medicamentos, ou de que, não é feita de forma adequada sua higiene pessoal ou alimentação, isso já é caracterizado como abandono.

O já mencionado art. 229 da constituição Federal, ressalta, o dever da reciprocidade existente entre ascendentes e descendentes, o qual enaltece as relações de afeto, vejamos: “Art. 229. Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.”

Tanto a constituição federal quando a lei 10.741/03, tentam combater essa forma de abandono, o artigo 4º do estatuto do idoso prevê:

Art. 4º: Nenhum idoso será objeto de qualquer tipo de negligência, discriminação, violência, crueldade ou opressão, e todo atentado aos seus direitos, por ação ou omissão, será punido na forma da lei. [...]

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

Art. 99. Expor a perigo a integridade e a saúde, física ou psíquica, do idoso, submetendo-o a condições desumanas ou degradantes ou privando-o de alimentos e cuidados indispensáveis, quando obrigado a fazê-lo, ou sujeitando-o a trabalho excessivo ou inadequado:

Pena – detenção de 2 (dois) meses a 1 (um) ano e multa.

§ 1º Se do fato resulta lesão corporal de natureza grave: Pena – reclusão de 1 (um) a 4 (quatro) anos.

§ 2º Se resulta a morte: Pena – reclusão de 4 (quatro) a 12 (doze) anos.

Já em seu artigo 2º, a lei 10.741/03 garante a proteção e a dignidade da pessoa idosa, buscando coibir todo e qualquer ato que cause danos à saúde mental e física dessa parcela da população. Essas obrigações imateriais, são consideradas deveres de ordem moral, que se

infligidos, podem causar grandes danos de caráter emocional imensuráveis. O abandono familiar, pode causar inúmeros danos de ordem moral, até mesmo doenças, que, tendem a diminuir a expectativa de vida do idoso, o que é protegido juridicamente em nosso ordenamento brasileiro.

Desse modo, quando um filho não resguarda de forma emocional seu pai na velhice, esse filho deixa de cumprir uma obrigação jurídica, cometendo, um ato ilícito, ato esse, que pode gerar o pagamento de indenização por danos morais. Assim, podemos concluir que o abandono afetivo, seria a falta de apoio, amor, cuidado e participação na vida da pessoa idosa, deixando de respeitar seus direitos da personalidade, como o direito de conviver em ambiente familiar. Vejamos o que diz Álvaro Villaça de Azevedo:

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. (Jornal do Advogado – OAB/SP – n° 289, dez/2004, p. 14).

O deputado Carlos Alberto Bezerra, argumenta que:

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 mínima indispensável ao adequado desenvolvimento da personalidade dos filhos ou adequado respeito às pessoas de maior idade. No caso dos idosos, o abandono gera um sentimento de tristeza e solidão, que se reflete basicamente em deficiências funcionais e no agravamento de uma situação de isolamento social mais comum nessa fase da vida. A falta de intimidade compartilhada e a pobreza de afetos e de comunicação tendem a mudar estímulos de interação social do idoso e de seu interesse com a própria vida. Por sua vez, se é evidente que não se pode obrigar filhos e pais a se amar, deve-se ao menos permitir ao prejudicado o recebimento de indenização pelo dano causado. (CÂMARA DOS DEPUTADOS. Projeto de Lei n° 4.294-A/2008. Deputado Carlos Bezerra. Acesso em: 20 setembro 2020.)

Além da questão da obrigação imaterial, o abandono causa sérios danos à saúde do idoso, como podemos analisar nas palavras do Psicanalista Dr. Chafic Jbeili, que retrata o sofrimento causado nos idosos, quando abandonados:

Percebo que de todas as queixas dos idosos, as menos significativas para eles são: A dor, a escassez financeira, as limitações físicas e as doenças. No entanto, o semblante desses guerreiros imbatíveis, se desfalecem instantaneamente quando expressam sentimentos de menos-valia, dizendo que já 'não servem para mais nada' ou quando relatam abandono, quer seja pelos entes queridos ou por aquelas pessoas de quem se esperava alguma gratidão ou consideração nessa fase da vida. (JBEILI, Chafic. Na plenitude da felicidade, cada dia é uma vida inteira. Direito do idoso – Artigos Doutrinários. Disponível em < <http://direitodoidoso.braslink.com/01/artigo024.html> > Acesso em 11 de setembro de 2020.)

Nota-se, portanto, a existência de abandono tanto material, quanto imaterial -afetivo, em relação ao idoso, e que o último, causa grandes danos a esses indivíduos, sejam eles psicológicos ou em sua saúde física.

4.2 O AFETO

O afeto em seu conceito básico, seria o sentimento terno de afeição por algo, pessoa, animal, um objeto, ideia ou lugar. Um sentimento ou emoção em diferentes graus de complexidade, e por último, um dos três tipos da função mental.

É a partir do afeto, que se demonstram as emoções ou sentimentos, é um agente modificador do comportamento, influenciando diretamente na forma como se pensa sobre algo, seja de forma positiva ou negativa.

Já no âmbito jurídico, é um valor metajurídico que representa um sentimento de afinidade de uma pessoa em relação a outra, sendo seu conteúdo, essencialmente moral, incompatível com a normatividade inerente ao Direito, por essa razão, o tema do afeto tornou-se polêmico e recorrente, sendo analisado, cada caso concreto de forma cautelosa. Nestes casos, utiliza-se o Princípio da Afetividade, que, muito embora, não esteja de forma expressa no nosso ordenamento jurídico, encontra-se implícito em vários dispositivos legais em nossa Constituição Federal, tendo como exemplo: a igualdade entre filhos, independentemente de sua origem, presente no artigo 227, §6º; na adoção; no reconhecimento da união estável, presente no artigo 226, §3ª; na liberdade de decisão acerca do planejamento familiar, presente no artigo 226, §7º, como também na possibilidade de constituição de famílias homoafetivas, presente na Lei 11340/06, dentre outros inúmeros exemplos.

Vejamos o que diz a autora Aline Karow sobre o que seria o “afeto”:

Embora não esteja expresso no texto constitucional, decorre naturalmente da valorização constante da dignidade da pessoa através da externalização dos sentimentos em suas relações. A legislação infraconstitucional timidamente já começa a adotar o afeto como elemento da norma. O afeto tem tamanha relevância na conjuntura contemporânea civil-familiar em função do poder de tecer elos de conexão entre os membros de uma mesma família. Para formá-la e até mantê-la não é mais necessária a exigência do vínculo biológico-sanguíneo ou formal e sim de mera afetividade. A consagração desse elemento pelo sistema é inegável e pode ser verificada na sucessiva edição de julgados sobre a matéria de direito de família, quando o utilizam como elemento-chave para a solução da controvérsia. A espontaneidade com que o tema vem à baila e surge nos debates jurídicos familiares faz com que seja posto um ponto final em todos os questionamentos, o afeto faz parte do direito de família. (KAROW, Aline Biasuz Suarez. Abandono Afetivo: valorização jurídica do afeto nas relações paterno-filiais. p. 45 – 46.)

O afeto, no contexto atual, seria o norteador para a formação da estrutura familiar, devendo ser resguardado pelo Direito de Família, elencado no respeito e no amor.

Tratando da aplicação do afeto, no Direito do idoso, e seu reconhecimento jurídico, não se trata de impor o “amor”, pois este, seria um sentimento natural e impossível de imposição, neste caso, deve ser analisado o dever de cuidar, tanto dos pais em relação aos filhos, e dos filhos em relação a seus pais.

Neste ponto, percebe-se que os recursos materiais, são indispensáveis para a sobrevivência do idoso, porém, não apenas eles, o afeto e a falta dele, causa grandes efeitos na vivência da pessoa idosa, pois, idosos que vivem em ambientes afetivos, cercado de carinho e cuidado, tem melhores condições de vida, e uma saúde física e mental mais forte para ultrapassar os obstáculos da idade.

Ressalta-se que, o afeto, não é algo restrito apenas aos familiares, é o que ocorre com os cuidadores de idosos, que têm laços afetivos com seus pacientes, e uma atuação importante na vida deles, no entanto, o que é lamentável é ter que reforçar uma obrigação inerente aos próprios descendentes.

Desta maneira, a família deve a ser o alicerce nos laços de afetividade, garantindo, portanto, o primado básico da Constituição Federal, que é a dignidade da pessoa humana,

onde a sociedade busca a felicidade entre as pessoas, de forma especial, neste caso, da população idosa.

5 O PAPEL DA FAMÍLIA EM RELAÇÃO AO IDOSO

A Família, tem papel fundamental em relação ao idoso, nesse estágio da vida, o acompanhamento familiar está diretamente relacionado ao bem-estar do idoso, e sua longevidade. Para que se tenha um envelhecimento com qualidade, o idoso precisa de uma rede formal e uma rede informal de apoio. a rede formal, seria o acompanhamento médico, com profissionais da saúde especializados; e a rede informal, se trata da família e amigos que oferecem uma forma diferente de cuidados, além do carinho e afeto. A função da rede familiar é oferecer proteção, cuidado, afeto e fazer com que o idoso se sinta integrado no meio social.

Segundo Mendes et al (2005):

O ambiente familiar contribui para as características e o comportamento da pessoa idosa. Desta forma, na família que existe uma boa relação, onde se mantém harmonia entre as pessoas, possibilita o crescimento de todos, incluindo a pessoa idosa, pois, todos possuem funções, papéis, lugares e posições, e as diferenças de cada um devem ser respeitadas e levadas em consideração. (Mendes, márcia RR, vol.18, n.4, pp.422-426.)

Na leitura do art. 230 da Constituição Federal “A família, a sociedade e o estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando a sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida.” Nota-se, que o idoso deve ser amparado pela família de forma antecedente ao estado, e a sociedade.

Já no art. 229 da Constituição, “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”. Esse artigo, deixa claro, que os filhos têm obrigação de cuidar de seus pais, sendo este um preceito constitucional, podendo a justiça ser acionada para fazer valer o direito do idoso nos casos de abandono familiar.

Apesar do cuidado familiar em relação ao idoso estar previsto no texto constitucional, percebe-se que, atualmente, a nova geração não se preocupa com os anciãos de suas famílias, os mais velhos são vistos como um peso, que nenhum membro quer carregar, passando a responsabilidade de um para outro, até que se chegue no abandono por completo. Segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), entre 2012 e 2017, a população de idosos no País saltou 19,5%, de 25,4 milhões para mais de 30,2 milhões de pessoas. No mesmo período, o número de homens e mulheres com 60 anos ou mais nos albergues públicos cresceu 33%, de 45,8 mil para 60,8 mil. Se forem considerados também os alojamentos privados, o número sobe para 100 mil. O desamparo familiar cresce mais rápido que a expectativa de vida.

Estudos psicológicos, como o da psicóloga Cecília Fernandes Carmona, autora do artigo “A experiência de solidão e a rede de apoio social de idosas”, publicado na revista Psicologia em Estudo, (2014), da Universidade de Chicago (EUA, 2015), da Universidade de Brigham Young, publicada na revista especializada Perspectives on Psychological Science (2015), comprovam que, os idosos que são desamparados por seus familiares, tendem a desenvolver mais doenças - tanto físicas, quanto mentais, e que, o bem estar do idoso. está intimamente ligado com seus laços de afeto, contribuindo para sua longevidade, ademais, o vínculo familiar tem consequências positivas na saúde da pessoa idosa, pois, aqueles que têm mais proximidade com suas famílias vivem mais, com mais saúde.

Conforme citado anteriormente, o dever da família e dos filhos em relação aos pais idosos, está respaldado na Constituição federal, como também no Estatuto do idoso, o qual reforça a obrigação de cuidado em seu artigo 3º:

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.

Pode-se observar que a “família”, está sempre inserida no contexto legal para proteger e amparar o idoso. Observa-se que, no mesmo sentido, a Promotora de Justiça Patrícia Albino Galvão Pontes leciona sobre o papel fundamental da família na proteção ao idoso, ao expor que:

Um relevante papel na proteção constitucional ao idoso é exercido pela família. A entidade familiar, que é considerada a base da sociedade, tem o dever de coibir a violência, o abandono e a discriminação no âmbito de suas relações. Este núcleo primordial é o primeiro conceito de sociedade que o ser humano agrega, sendo, portanto, o alicerce moral e espiritual de todas as pessoas. A família é a maior conhecedora das necessidades, das dificuldades e dos anseios dos seus membros, devendo, por isso, ser a primeira a protegê-los. (PONTES, Patrícia Albino Galvão, apud PINHEIRO, Naide Maria. Estatuto do Idoso comentado.2008. p. 48.)

Em suma, a obrigação dos familiares – filhos, em relação aos idosos, é um dever legal que deve ser cumprido, não sendo apenas uma faculdade, devendo ser levado em conta, não apenas a questão financeira, mas o amparo emocional, a necessidade de carinho e cuidado, esses pequenos atos de amor de um filho pode ser o remédio para um envelhecimento saudável de um pai, fazendo com que essa etapa da vida – que é comum a todos- seja concluída de forma leve.

6 ABANDONO AFETIVO INVERSO

O abandono afetivo inverso, é um termo relativamente novo, no campo do Direito, porém, com um histórico antigo e recorrente. Este tema é de grande importância para a sociedade em geral, porém, é pouco discutido, existindo um número reduzido de literatura jurídica referente ao tema, demonstra que este tipo de abandono, quase nunca é levado em consideração, contudo, quando se refere ao abandono afetivo de pais em relação ao seus filhos, o caminho é totalmente distinto, existindo, um vasto debate, jurisprudência e literatura jurídica.

O abandono afetivo inverso é constituído, basicamente, pela ausência de afeto e cuidado dos filhos em relação a seus genitores idosos. No campo jurídico, o abandono afetivo inverso é apresentado não apenas como uma omissão ao dever de cuidado, dos filhos em relação aos seus pais idosos, mas, como uma forma de garantia ao princípio da dignidade da pessoa humana, tentando evitar ou compensar o abalo psicológico, físico e até mesmo social aguentado pela população idosa.

A palavra “inverso” introduzida no contexto do abandono, tem referência ao caminho contrário da relação paterno-filial, ou seja, os descendentes devem cuidar de seus ascendentes idosos, assim como seus ascendentes devem cuidar de seus descendentes em sua infância.

O idoso, assim como a criança e o adolescente, precisa de um amparo legal mais amplo, buscando, maior defesa de seus direitos, por serem, uma parcela da população mais vulnerável. Por esta razão, é tão importante o Estatuto do idoso como um garantidor de respeito, com a população idosa, tentando sanar as falhas no cuidado com essas pessoas, e tratando-os com mais respeito.

Apesar do dever de cuidado das famílias com os idosos, tenha regulamento jurídico previsto no artigo 98 do Estatuto do Idoso, existe o dever de respeito e afeto familiar, que deveria existir independente de jurisdição, ou regulamentação, embora, não seja o caso, e muitos idosos, sofram por abandono de caráter material e afetivo, sem ser levado em conta as suas necessidades mínimas, seja financeiramente ou afetivamente.

O idoso que sofre esse tipo de abandono afetivo, perde sua força para continuar a batalhar pela vida, envelhecendo e adoecendo de forma mais rápida, do que, aqueles que são cuidados por seus familiares. É notório, que em consequência do envelhecimento, diminuem as relações de carinho e o idoso passa a viver de forma isolada.

No Brasil, grande parcela da população idosa sofre algum tipo de abandono ou maus tratos, a maioria das vezes, cometidos pelos próprios familiares – aqueles que deveriam proporcionar o cuidado e atenção que o idoso necessita. Um dos casos mais comuns de abandono, é deixar os idosos em asilos, e nem sequer visitá-los, deixando-os totalmente desamparados. em outros casos, quando os parentes ainda convivem com os idosos, muitas vezes, só estão com os mesmos, para receberem seus proventos, e sequer prestam alimentação e higiene adequada ao idoso.

O fato de ser inexistente legislação específica tratando da falta de afeto dos filhos em relação a seus pais idosos, não exime, o dever de cuidado dos filhos em relação aos pais, extraído do preceito fundamental previsto na Constituição Federal de 88, em seu artigo 229 “ os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência e enfermidade”.

É claro, que a convivência familiar é essencial para um envelhecimento digno e com saúde – física e mental. Nesse pequeno trecho de entrevista realizada com uma Idosa de 80 anos, a qual, foi abandonada por seus familiares em um abrigo, ressalta-se a importância do papel da família:

Eu não lembro quem me trouxe para cá, mas queria morar com meus filhos só que eles não me querem. Eu morava com o caçula, mas depois que ele casou a mulher dele e nem ele me querem mais. Ele diz que eu sou doente e ele não tem tempo de zelar de mim, foi isso que ele falou”. Minha filha eu não sei. Meus filhos não me querem, um vive bebendo, outro casou e outro também não me quer. Tenho um neto que é o único que me visita. Eu sinto tanta falta dos meus filhos, às vezes quando eu acordo parece que eu to vendo eles. Tem vezes que eu choro, faz falta demais deles comigo. Eles nem ligam mais, só o mais novo que vem aqui. Eu não tenho nenhuma foto deles. (ALMEIDA, 2005, p. 85)

Segundo o desembargador Jones Figueiredo Alves (PE), diretor nacional do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM):

A inação de afeto ou, mais precisamente, a não permanência do cuidar, dos filhos para com os genitores, de regra idosos. Segundo o diretor, esta falta do cuidar serve de premissa de base para a indenização. O amor é uma celebração permanente de vida, reflete o desembargador, e, como tal, realidade espontânea e vivenciada do espírito; todavia o abandono moral e material, como instrumento de desconstrução de vida pode ser mensurado em níveis de quantificação indenizatória. Os parâmetros são os circunstanciais de vida dos próprios atores envolvidos, sinalizando uma reparação civil adequada e necessária, complementa. (IBDFAM, ALVES, Jones Figueiredo, 2013).

Nota-se que, o abandono afetivo inverso é um fenômeno jurídico e social de grande relevância, que merece ser mais debatido, não apenas no âmbito jurídico, mas também, no âmbito político e por toda a sociedade.

Mesmo com a inexistência de legislação específica sobre o assunto, o abandono afetivo inverso, não é utilizado como um instituto para impor o afeto paterno-filial, mas sim, para lembrar aos descendentes que, querendo ou não, eles tem o dever de cuidado em relação aos seus genitores, e que não estão livres dessa obrigação, obrigação esta, que infelizmente, deve vir expressa em nossa Constituição, para que esses, possam cumprir com suas responsabilidades, e prestar o cuidado necessário àqueles que lhe deram a vida.

O idoso por muitas vezes é negligenciado e oprimido, por consequência da sua idade avançada, onde deixa de ser independente e passa a ter debilidade física, gerando sentimento de insegurança, dependência, e que não tem mais valia para a família e a sociedade em geral.

Vejam os a seguir, um antigo conto da cultura japonesa, que serve como reflexão sobre a desvalorização da população idosa:

Um homem tinha sua mãe, muito velha, doente e enfraquecida. Então, certo dia, colocou-a em uma espécie de cesto e com seu jovem filho carregou-a para dentro de uma montanha. O homem já estava pronto para abandonar a velha senhora e voltar para casa, quando seu jovem filho correu e pegou o cesto vazio. O homem perguntou-lhe por que, e o filho replicou que poderia precisar quando chegasse o tempo de trazê-lo para a montanha. Ouvindo aquelas palavras, o homem percebeu que acabara de cometer um erro; voltou a montanha, pegou sua mãe e retornaram os três para casa. (NERI, Liberalesso Anita. Qualidade de Vida e Idade Madura.2000. p. 101.)

Embora, esteja previsto no artigo 3º do Estatuto do idoso, que é obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público, garantir ao idoso com prioridade, seus direitos de cuidado, respeito, saúde, alimentação, convivência familiar, fazendo com que estes tenham convívio com seus familiares de diferentes gerações para, assim, preservar os laços de afetividade, muitas vezes, os idosos vivem à mercê de caridade, abandonados por seus familiares que deixaram de cumprir com seu dever de cuidado e proteção.

O abandono afetivo, também pode decorrer de um abandono material, pois, os filhos que não suprem ao menos com as necessidades básicas e alimentares de um pai, mesmo sendo um direito previsto em nosso ordenamento jurídico, não suprirá, suas necessidades afetivas, pois, como já visto, o afeto não pode ser imposto.

No julgado abaixo, nota-se que o abandono material, também caracteriza um abandono afetivo, onde o idoso teve de apelar para conseguir seu sustento junto aos familiares:

Direito civil e processo civil. Ação de alimentos proposta pelos pais idosos em face de um dos filhos. Chamamento da outra filha para integrar a lide. Definição da natureza solidária da obrigação de prestar alimentos à luz do Estatuto do Idoso. - A doutrina é uníssona, sob o prisma do Código Civil, em afirmar que o dever de prestar alimentos recíprocos entre pais e filhos não tem natureza solidária, porque é conjunta. - A Lei 10.741/2003, atribuiu natureza solidária à obrigação de prestar alimentos quando os credores forem idosos, que por força da sua natureza especial prevalece sobre as disposições específicas do Código Civil. - O Estatuto do Idoso, cumprindo política pública (art. 3º), assegura celeridade no processo, impedindo intervenção de outros eventuais devedores de alimentos. - A solidariedade da obrigação alimentar devida ao idoso lhe garante a opção entre os prestadores (art. 12). Recurso especial não conhecido. (STJ - REsp: 775565 SP 2005/0138767-9, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 13/06/2006, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 26/06/2006 p. 143RDR vol. 40 p. 441)

Compreende-se que, o filho que respeita seu pai idoso, não necessita, de uma decisão judicial para cumprir com sua obrigação alimentar e afetiva, do contrário, estaria ferindo, um dos direitos mais importantes, o da dignidade da pessoa humana. Diante das mudanças jurídicas e culturais as quais as famílias vêm passando, é necessário, encontrar mecanismos jurídicos de proteção para seus membros mais vulneráveis, visando alcançar respeito, e suprir as necessidades do idoso.

É nítido, que o abandono moral, afetivo e até mesmo material, causa sérios danos ao idoso, necessitando de uma investigação aprofundada, por profissional, para analisar o nível do dano causado. Além da família, toda a sociedade é responsável pela proteção do idoso, e fazer com que a política nacional do idoso tenha sua eficácia, em casos de qualquer evidência de abuso ou abandono, contra pessoas idosas, deve a sociedade cobrar dos responsáveis, providências no sentido de abolir a ocorrência desse tipo de crime.

Nehemias Domingos de Melo aborda a questão:

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 reserve o não o amor ou a obrigação de amar, o que seria impossível, mas a responsabilidade antes o descumprimento do dever de cuidar, que causa o trauma moral da rejeição e da indiferença. (MELO, Nehemias Domingos de. Abandono Moral: fundamentos da responsabilidade civil. Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil, Porto Alegre, v. 6, n. 34, p. 32.)

Após vasta análise, nota-se que, o Estatuto do Idoso, e todas as leis inerentes a população idosa, por si só, não fará milagres, não basta apenas que os direitos dos idosos estejam regulamentados, é necessário, que toda a sociedade seja educada a respeito de tal, para que possa ser proporcionado ao idoso melhores condições de vida, fazendo com que a família -principalmente os filhos, nos casos de abandono inverso, ame-os e respeite-os não apenas pela sua idade avançada, mas por toda sabedoria e contribuição social que foi ofertada ao longo de tantos anos de vida.

É necessário, que se reconsidere o espaço do idoso e seu valor no meio social, pois, a tendência é que, o país fique cada dia mais “velho”, e os valores sociais tendem a se modificar, sendo necessário, resgatar a figura do idoso, seja dentro da família, como no meio social, pois, acredita-se que esta parcela da população tem muito a acrescentar para todos.

6.1 ANÁLISE DE JULGADOS REFERENTE AO ABANDONO DE IDOSOS

Neste tópico, serão analisados alguns julgados no tocante ao abandono de idosos, como tem se posicionado o judiciário em frente a esses casos concretos, vejamos:

EMENTA: AÇÃO CIVIL PÚBLICA - MEDIDA PROTETIVA EM FAVOR DE IDOSA - SITUAÇÃO DE RISCO EVIDENCIADA - ABANDONO AFETIVO E MATERIAL - COLOCAÇÃO EM ABRIGO - UTILIZAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RECEBIDO PELA IDOSA PARA PAGAMENTO DAS DESPESAS - POSSIBILIDADE - RESPEITO ÀS LIMITAÇÕES IMPOSTAS PELO ART. 35 DO ESTATUTO DO IDOSO - REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA. 1 - Incumbe ao Município empreender os esforços que efetivem o princípio fundamental de proteção aos idosos que se encontram em situação de risco, por abandono material e afetivo, em respeito aos ditames constitucionais e ao Estatuto do Idoso - Lei Federal nº 10.741/03. 2 - Comprovado nos autos que a idosa encontra-se em situação de desamparo, sem acesso às mínimas condições para viver condignamente, deve ser julgada procedente a ação que visa o

abrigo da paciente em instituição para idosos. 3 - Nos termos do art. 35 do Estatuto do Idoso, o benefício previdenciário da idosa pode ser utilizado no pagamento de parte das despesas em razão do abrigo, desde que seja respeitado o limite de 70%, e que o ente público continue arcando com o pagamento complementar das despesas necessárias. 4 - Reforma parcial da sentença. (TJ-MG - AC: 10000150873347002 MG, Relator: Sandra Fonseca, Data de Julgamento: 08/10/2019, Data de Publicação: 16/10/2019)

No caso supra exposto, a idosa residia com seu filho adotivo e um sobrinho, ambos alcoólatras, a residência tinha precariedade de limpeza, e a idosa, não tinha condições de realizar as atividades domiciliares. Em análise dos autos, restou comprovada que a idosa se encontrava em situação de abandono moral, afetivo e material, precisando de proteção por parte do Estado.

Em relatório apresentado por médico inscrito no conselho regional de medicina e integrante do SUS, atestou que:

A paciente apresenta discurso confuso e desorganizado, desorientação no tempo e no espaço, episódios de abafamento e angústia, no discurso aparentou declínio cognitivo (...), redução da acuidade visual bilateralmente. (...) diagnóstico atual é de comprometimento cognitivo leve (CID 10 F06.7)

Restou verificado que, a idosa, necessitava de cuidados, e vivia em situação de risco, tendo sua saúde debilitada, por falta do dever de cuidar de seus familiares, o que lhe causou graves danos físicos e psicológicos.

Analisando a decisão, por parte do poder judiciários, percebemos que o nobre julgador, levando em consideração a legislação pátria que tutela os direitos dos idosos, o princípio da dignidade da pessoa humana, os bens jurídicos tutelados no caso concreto -o direito a vida e a saúde- visando preservar o melhor interesse da idosa, deferiu que, fosse a idosa, colocada em instituição de cuidados duradouros, e que suas despesas fossem cobertas pelo seu benefício previdenciário em 70%, e que o município, fosse forçado a cobrir o restante das despesas da idosa, por ser medida de inteira e salutar justiça.

Pode-se notar que, apesar de pensar no bem estar da idosa, o julgado estabeleceu ao ente público a responsabilidade no que tange ao pagamento complementar das despesas da idosa, mas, em momento algum, mencionou perseguir os eventuais herdeiros ou familiares que pudessem ser responsabilizados pelo abandono da idosa, situação que deixa claro que a legislação, bem como a atuação das autoridades, ainda não tem como finalidade principal a responsabilização da família no tocante a casos de abandono inverso.

Por fim, conclui-se que, apesar de legislação infraconstitucional em relação ao idoso, da atuação do Ministério Público em busca de tutelar os direitos dessa parcela da população, e da atuação do judiciário, ainda é escassa a responsabilização dos familiares em casos de abandono afetivo inverso, e que esta questão deve ser mais debatida, e levada em consideração, pois, só assim, veremos a diminuição nos casos de abandono de idosos em nosso País.

No julgado a seguir, no Estado de Santa Catarina, o Ministério Público ajuizou procedimento para aplicação de medida de proteção à pessoa idosa, contra o Estado de Santa Catarina e o Município de Pomerode, argumentando que um idoso, com 93 anos de idade, acometido de Alzheimer, gastrite, e sequelas advindas de um AVC, foi interditado, e estava sob a curatela de seu filho, porém, o idoso se encontrava sem os devidos cuidados necessários com a sua higiene, alimentação e saúde, além de dificuldade de convivência com seu filho, sendo constatada a necessidade de acolher o idoso em entidade apta a suprir seus cuidados básicos de sobrevivência, vejamos:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DE SANTA CATARINA. MEDIDA DE PROTEÇÃO EM FAVOR DE IDOSO. ABANDONOS AFETIVO E MATERIAL COMPROVADOS. NECESSIDADE DE COLOCAÇÃO DO IDOSO EM INSTITUIÇÃO ACOLHEDORA PARA PESSOAS COM IDADE AVANÇADA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES PÚBLICOS E FAMILIARES. DEVER CONSTITUCIONAL DE PRESTAR ASSISTÊNCIA AO IDOSO REFERENTE À MANUTENÇÃO DA SUA DIGNIDADE E BEM-ESTAR. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSOS

DESPROVIDOS. Incumbe à família e aos entes Públicos a responsabilidade solidária de empreender esforços que efetivem o dever fundamental de proteção à dignidade e o bem-estar dos idosos que se encontram em situação de risco, por abandono material e afetivo, com fundamento na Constituição Federal e ao Estatuto do Idoso (Lei Federal n. 10.741/03). (TJ-SC - APL: 09000120520148240050)

Pomerode 0900012- 05.2014.8.24.0050, Relator: Jaime Ramos, Data de Julgamento: 10/12/2019, Terceira Câmara de Direito Público)

Da análise do julgado, nota-se, o descaso familiar e do Estado com relação a população idosa, tratando o idoso como um objeto, jogando a responsabilidade de prestar assistência ao idoso, de um lado para outro, o Estado, alegando que é dever dos familiares prestar assistência ao idoso, e que o papel do Estado no caso de assistência social, é subsidiário. A família, alegando que não tem condições de cuidar do idoso, ao menos de contribuir com o pagamento do asilo, o deixando abandonado materialmente e afetivamente - tanto os familiares, quanto o Estado, o tratando como um peso morto, que ninguém quer carregar.

Apesar da tentativa do Membro do Ministério Público, em buscar a tutela dos direitos do idoso, adentrando ao judiciário na tentativa de ver o bem-estar do mesmo, nota-se que, o Estado e a sociedade em geral, não dão a devida importância a essa parcela da população. Enquanto tramitava a ação perante o poder judiciário, tutelando o bem mais precioso que temos, o direito à vida, como também o da saúde, o idoso veio a óbito, sem ter sua sentença transitada em julgado.

Nota-se que, mesmo que esteja presente em nosso ordenamento jurídico pátrio, que o idoso goza de todos os direitos fundamentais inerentes a pessoa humana, em especial, devendo ser-lhe assegurado 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, na prática isso não é exercido, mesmo no fim da vida, o idoso ainda tem que lutar para ter o mínimo existencial para sua sobrevivência, sendo tratado com negligência, discriminação e crueldade, por seus parentes e pelo Estado, órgão que deveria ser responsável por toda a sociedade.

Por fim, ressalta-se que a r. sentença, proferida pelo nobre julgador, foi de tamanha sensibilidade, ao analisar o estado em que se encontrava o idoso, o descaso dos 8 filhos do mesmo, estando em posição de extremo conforto, onde não se julgam responsáveis pelo pai, apesar da obrigação moral e legal que lhes é conferida, e que não vinha sendo cumprida, comprovando o abandono inverso material e afetivo. Como também, analisou a condição financeira de todos os envolvidos na demanda, e do Estado, o qual apresentava resistência em auxiliar a subsistência do idoso com a concessão da medida protetiva de abrigo em entidade de longa permanência; segue:

Resta, portanto, analisar a capacidade financeira dos demandados, para aferir a responsabilidade de cada um frente aos custos com o abrigo do idoso substituído no centro de convivência PommernHeim, sendo certo que a

responsabilidade dos entes públicos é subsidiária em relação aos filhos do idoso substituído (...)

(...) Nesse contexto, observa-se que o valor das obrigações atribuídas aos filhos, somadas com o benefício previdenciário do idoso, não são suficientes para cobrir os gastos mensais com o abrigo deste, de modo que caberá aos demandados arcar com o restante, na proporção de 50% para cada, ressalvada a solidariedade

Por fim, será analisado um último julgado, que tem como objeto da ação, mais uma vez, o abandono de idoso por parte da família, e descumprimento do Estado do dever de garantir a saúde do idoso, bem como a inércia em promover o auxílio ao interessado, mantendo o idoso em situação de risco, sem ser tomada atitude pelo ente municipal, tornando legítima e necessária a intervenção do Poder Judiciário para afastar a atuação ineficiente do estado, vejamos:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DE SANTA CATARINA. MEDIDA DE PROTEÇÃO EM FAVOR DE IDOSO. ABANDONOS AFETIVO E MATERIAL COMPROVADOS. NECESSIDADE DE COLOCAÇÃO DO IDOSO EM INSTITUIÇÃO ACOLHEDORA PARA PESSOAS COM IDADE AVANÇADA. PLEITO DE CHAMAMENTO DO PROCESSO REPELIDA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES PÚBLICOS DAS TRÊS ESFERAS DA FEDERAÇÃO E FAMILIARES. DEVER CONSTITUCIONAL DE PRESTAR ASSISTÊNCIA AO IDOSO REFERENTE À MANUTENÇÃO DA SUA DIGNIDADE E BEM-ESTAR. IDOSO COM DEFICIÊNCIA E SEM FAMILIARES CONHECIDOS A LHE PRESTAR CUIDADOS. SITUAÇÃO DE VULNERABILIDADE DEMONSTRADA. PRECEDENTES DESTA CORTE. SENTENÇA BEM LANÇADA. RECURSOS DESPROVIDOS. (TJ-SC - AC: 09000069020178240050 Pomerode 0900006-90.2017.8.24.0050, Relator: Pedro Manoel Abreu, Data de Julgamento: 18/08/2020, Primeira Câmara de Direito Público)

Percebe-se, mais uma vez, que o idoso é tratado como um objeto, é notório como é vergonhosa a atuação do Estado, tentando se eximir de suas responsabilidades, o município, alegou que incumbia à união prestar o dever de assistência ao idoso, alegando que era parte ilegítima na lide, sem razão, pois, o artigo 3º da Lei 10.741/2001, estabelece a responsabilidade solidária da família e do poder Público no que diz respeito à efetivação dos direitos da pessoa idosa, prevê o artigo 10, que é obrigação do Estado e da sociedade, assegurar à pessoa idosa a liberdade, o respeito, à dignidade, como pessoa humana e sujeito de direitos, garantidos na Constituição e nas Leis. Ou seja, os entes públicos são responsáveis solidários com a obrigação de prestar assistência ao idoso, sendo parte legítima na lide o município em questão.

O idoso em questão, foi encontrado perambulando pelas ruas da cidade de Pomerode, o qual foi auxiliado por uma administradora do abrigo em que se encontra hoje, a mais de 15 anos, o que deve ser salientado é que, nesses 15 anos, em que o idoso reside no centro de acolhimento, o mesmo jamais recebeu visita de familiares, nunca procuraram saber de seu paradeiro, e não existem registros em sua ficha nesse sentido. Isso nos leva a reflexão, do nível de abandono inverso existente em nosso País, e que apesar de Leis infraconstitucionais existentes no sentido de promover o bem estar do idoso, na prática isso está longe de acontecer, sendo uma realidade distante.

Por fim, percebe-se mais uma vez a decisão acertada do Poder Judiciário ao obrigar o Estado a cumprir com sua obrigação de prestar assistência ao idoso, cobrindo as despesas do mesmo no lar de acolhimento, por ser medida de inteira e salutar justiça, o que não deveria ser objeto de uma lide para acontecer.

7 CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, é possível concluir que o processo de envelhecimento não é um fato atual, ao contrário, o aumento da expectativa de vida da população tem aumentado de forma significativa com o decorrer dos anos, e a tendência é que, o número de idosos dobre nos próximos anos, fato este, que a sociedade não está preparada para lidar.

O crescimento da população de idosos no Brasil, é um cenário evidente, entretanto, o Estado, a sociedade e a família, principalmente, não se mostram preparados para acolher essa parcela da população, oferecendo políticas públicas eficazes, qualidade de vida, incluindo saúde, educação, e acima de tudo, o dever de cuidar por parte dos filhos, que muitas vezes têm o pensamento apenas voltado para o trabalho, e sua própria sobrevivência, e esquecendo daqueles que lhe deram a vida.

A nossa Constituição Federal é clara, em seu artigo 229, onde diz que, é dever dos filhos maiores assistir os pais na velhice, carência ou enfermidade, proporcionando um convívio familiar, que tenha como base o afeto. Apesar de existir essa garantia constitucional, veem-se, cada vez mais, idosos abandonados por seus familiares e pelo Estado.

É nesse contexto, de falta de afeto e o descumprimento do dever de cuidar, que surge a figura jurídica do Abandono Afetivo inverso, onde, os filhos abandonam seus pais -idosos-, abstendo-se de forma negligenciada, por ação ou omissão perante os mesmos.

É de conhecimento de todos, que o afeto não pode ser obrigado, e não vem explícito em lei, porém, sua ausência atinge a população idosa de forma direta, ignorando o dever de cuidar, o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, o Princípio da igualdade, o Princípio da afetividade e o Princípio da proteção aos Idosos.

A dor, a humilhação e o sofrimento causados pelo abandono ao idoso, como a negação de afeto, de convivência no meio familiar, e muitas vezes do próprio alimento, não afetam o idoso, apenas de forma material, e sim, psicologicamente, não podendo mais estes, serem desconsiderados em face da falta de previsão legal específica. Devendo ser analisada formas de coibir esse tipo de atitude, conscientizando os filhos quanto ao seu papel de cuidador em relação aos seus pais.

Ainda que o afeto, não venha explícito em nosso ordenamento jurídico, entende-se que o mesmo está presente no dever de cuidar, sendo assim, deve o abandono afetivo inverso, ser debatido e analisado, para que surjam formas de tutelar o dever de cuidado que é cotidianamente violado pelos filhos -como pelo Estado, buscando acabar com o descuido cada vez mais frequente em relação a população idosa.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Fabiana Souza . **IDOSOS EM INSTITUIÇÕES ASILARES E SUAS**

REPRESENTAÇÕES SOBRE FAMÍLIA. GÓIAS, JATAÍ, 2005. Tese (PROGRAMA DE PÓS- GRADUAÇÃO) - Universidade Federal de Goiás.

ANDRADE, Manuel Domingues de. Revista IOB de Direito Civil e Processual Civil: VII, n.40. **Revista IOB de Direito Civil e Processual Civil.**

AZEVEDO, Álvaro Villaça. Abandono moral. **Jornal do Advogado, OAB/SP**. São Paulo, p. 14, 12, 2014. 289.

BEZERRA, Rebecca Monte Nunes. Estatuto do Idoso comentado. **revista atual e ampl.**, Campinas/SP, p. 38, 2008.

BRASIL. Constituição. República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 13 ago. 2020.

BRASIL. Código Penal n. 12848, de 30 de dezembro de 1940. Diário Oficial da União, 31 de dezembro de 1940. Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 12 ago. 2020.

BRASIL. Lei n. 10.741, de 01 de outubro de 2003. Diário Oficial da União. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.741.htm. Acesso em: 22 jul. 2020.

BRASIL. Lei n. 8.842, de 04 de janeiro de 1994. Diário Oficial da União. Brasília, 05 de janeiro de 1994. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18842.htm. Acesso em: 23 jul. 2020.

BRASIL. senado. projeto de Lei n. 4.294-A2008. Diário Oficial da União. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=864558&filename=Avulso+-PL+4294/2008. Acesso em: 8 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 3ª turma. 1993/002039-6. Recurso Especial n. 3051. Relator: Rel. Min. Nilson Neves. Julgamento em 17 abr. 2001. Revista. São Paulo. Disponível em: <http://www.stj.gov.br>. Acesso em: 8 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 775565. Relator: Rel. Min. Nancy Andrighi. Julgamento em 06 jun. 2006. Revista. Disponível em: <http://jusbrasil.com.br>. Acesso em: 9 out. 2020.

JBEILI, Chafic. **Na plenitude da felicidade, cada dia é uma vida inteira.. direitos do idoso**. braslink. 2004. Disponível em: <http://direitodoidoso.braslink.com/01/artigo024.html>. Acesso em: 11 set. 2020.

KAROW, Aline Biasuz Soares. **abandono afetivo: valorização jurídica do afeto nas relações paterno-filiais..** Juruá, 2012, p. 45-46.

MELO, Nehemias Domingos de. Abandono moral: fundamentos da responsabilidade civil. **Revista síntese de Direito Civil e Processual Civil**, Porto Alegre, v. 6, n. 34, p. 32.

RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. **CURSO DE DIREITO DO IDOSO**, f. 124. 248p.

RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. **O estatuto do Idoso- primeiras notas para um debate- . Direito do idoso**. 2003. Disponível em: <http://direitoidoso.braslink.com/01/artigo021.html>. Acesso em: 28 ago. 2020.