

LWYZA SILVA DE NEGREIROS

**A EXTENSÃO DA APLICAÇÃO DA LEI Nº 12.318 DE 2010 DE ALIENAÇÃO
PARENTAL EM RELAÇÃO AO IDOSO**

LWYZA SILVA DE NEGREIROS

**A EXTENSÃO DA APLICAÇÃO DA LEI Nº 12.318 DE 2010 DE ALIENAÇÃO
PARENTAL EM RELAÇÃO AO IDOSO**

Monografia apresentada como requisito para obtenção do certificado de conclusão do curso de bacharelado Direito da Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB.

Orientador: Prof. Danilo Porfírio de Castro Vieira.

Brasília
2016

LWYZA SILVA DE NEGREIROS

**A EXTENSÃO DA APLICAÇÃO DA LEI Nº 12.318 DE 2010 DE ALIENAÇÃO
PARENTAL EM RELAÇÃO AO IDOSO**

Monografia apresentada como requisito para obtenção do certificado de conclusão do curso de bacharelado Direito da Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB.

Orientador: Prof. Danilo Porfírio de Castro Vieira.

Brasília, DF _____ de _____ de 2016.

BANCA EXAMINADORA:

Danilo Porfírio de Castro Vieira

(Orientador)

Examinador (a)

Examinador (a)

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus por sempre guiar os meus caminhos.

A minha família que sempre demonstrou apoio e incentivo para realização deste trabalho.

Aos amigos e colegas, que estiveram ao meu lado.

Aos professores do curso, que foram tão importantes na minha vida acadêmica.

E em especial a meu orientador Danilo Porfírio, pela dedicação, paciência e contribuição para que eu realizasse o presente trabalho.

RESUMO

A alienação parental é uma prática que está presente nas relações familiares, atingindo crianças, adolescentes e o ascendente ou responsável, vítima das atitudes de um genitor alienador. A alienação parental tem como fundamento o rompimento dos vínculos afetivos entre genitor alienado e sua prole. Ocorre que a Lei nº 12.318 de 2010, que dispõe sobre a Alienação Parental, não alcança os idosos como sujeitos dessa relação. Assim, surge a necessidade de ampará-los como vítimas de um alienador, quer seja, filho ou qualquer outro responsável que desempenhe o papel de cuidador. A criança e o adolescente estão amparados em razão de sua condição de vulnerabilidade, todavia o idoso também é considerado como vulnerável pela Constituição Federal e confirmado pelo Estatuto do Idoso, assim, podendo ser uma possível vítima da alienação parental, devido a realidade familiar que está inserido, haja vista suas limitações, seja por estado de saúde, por características psíquicas e afetivas, é possível que tenha seu direito a convivência familiar manipulado sendo privado de suas escolhas.

Palavras-chave: Alienação Parental. Criança. Adolescente. Vulnerabilidade. Idoso. Convívio Familiar.

ABSTRACT

Parental alienation is a practice that is present in family relationships, affecting children, adolescents and the upward or guardian, victim of the attitudes of a alienating parent. Parental alienation is based disruption of affective bonds between alienated parent and their offspring. It happens that the Law No. 12,318 of 2010, which provides for parental alienation, does not reach the elderly as subjects of this relationship. Thus arises the need to support them as victims of an alienating, whether son or any other officer performing the role of caregiver. The children and adolescents are protected because of their vulnerable condition, but the elderly are also considered vulnerable by the Constitution and confirmed by the Elderly thus may be a possible victim of parental alienation due to familiar reality that is inserted, given its limitations, either for health, for psychological and emotional characteristics, you may have their right to family life manipulated being deprived of their choices.

Keywords: Parental Alienation. Child. Teenager. Vulnerability. Old man. Family conviviality.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1 ALIENAÇÃO PARENTAL SUA NATUREZA JURÍDICA E EFEITOS	9
1.1 Alienação Parental.....	9
1.2 Os critérios de Identificação da Alienação Parental.....	14
1.3 A Alienação Parental, o Abandono Afetivo e suas Distinções	16
2 A POSSIBILIDADE JURÍDICA DO RECONHECIMENTO DO IDOSO COMO PARTE VULNERÁVEL EM RELAÇÕES FAMILIARES	21
2.1 Análise Sobre a Tutela Específica ao Idoso e seus Motivos.....	21
2.2 Dos Direitos dos Idosos	26
3 A POSSIBILIDADE JURÍDICA DE ALIENAÇÃO PARENTAL AO IDOSO	39
3.1 Aplicabilidade do Instituto de Alienação Parental ao Idoso.....	39
3.2 Análise de Jurisprudência: Aplicação Por Analogia do Instituto de Alienação Parental ao Idoso.....	46
CONCLUSÃO	54
REFERÊNCIAS	57

INTRODUÇÃO

A alienação parental é um instituto do ramo do direito civil, que está presente no campo do direito de família, visto que sua prática ocorre no seio familiar, de modo que afeta os filhos e os pais inerentes aquela relação.

A Lei nº 12.318 de 2010 trouxe a tutela jurídica em situações que verifica-se a ocorrência da alienação parental, dispondo quais são os sujeitos que podem incorrer na prática e os passíveis de serem vítimas.

Portanto, a legislação específica dispõe as crianças e os adolescentes como sujeitos que estão à mercê da alienação parental, e a partir de tais vítimas e da proteção dada a estes é possível extrair sua vulnerabilidade que é definida constitucionalmente e em estatutos próprios.

Quanto aos indivíduos que estão propícios a indução da alienação parental, a Lei destaca os pais, avós e ainda os responsáveis pela criança ou adolescente.

Ocorre que, partindo do pressuposto que a Lei ampara os vulneráveis, (à criança e ao adolescente), levanta-se o problema sobre a possibilidade de extensão ao idoso no rol de pessoas protegidas pela Lei nº 12.318 de 2010.

A Constituição Federal instituiu ao idoso o *status* de vulnerável, a fim de resguardar seus direitos e reforçar a proteção que lhe foi conferida, há também estatuto próprio que define as suas prerrogativas para defesa de seus interesses, objetivando que o idoso usufrua de uma velhice com dignidade e qualidade de vida.

Portanto o presente trabalho está dividido em 3 capítulos. O capítulo I, dispõe sobre o que é a alienação parental, suas características, a diferenciação da síndrome de alienação parental, como ocorre e quais são os indivíduos dessa relação.

Ainda nesse capítulo, verifica-se a distinção entre os institutos de alienação parental e o abandono afetivo, que legitima como vítima, a criança, o adolescente e o idoso, visto que todos são vulneráveis e passíveis de abandono.

O capítulo II, tem como objetivo trazer uma análise minuciosa sobre o idoso, de forma que detalha sua condição de vulnerabilidade, fazendo um comparativo entre as garantias definidas a criança, ao adolescente e ao idoso, na Constituição Federal e

nos seus respectivos estatutos, o Estatuto da Criança e do Adolescente e o Estatuto do Idoso.

Cumprido ressaltar, que do mesmo modo que a criança e o adolescente são vulneráveis e estão amparados pela Lei de Alienação Parental, o idoso também é, e merece ser resguardado dessa prática.

Assim, o capítulo II dispõe sobre os direitos previstos no estatuto do idoso e traz também a análise sob o ponto de vista da Política Nacional do Idoso, afim de demonstrar a tutela específica dos seus direitos positivados, esclarecendo-os.

O capítulo III tem como objetivo fazer uma análise quanto a possibilidade da aplicação da Lei de Alienação Parental ao idoso. Assim, em razão da vulnerabilidade e sob tutela de um responsável que tenha desafetos com os demais indivíduos do convívio familiar do idoso, pode agir de forma a aliená-lo quanto a seu desafeto, interrompendo assim o vínculo familiar, ferindo os princípios constitucionais basilares dessa relação.

Por fim, há análise de julgados que prezam pela convivência familiar do idoso, independente de desavenças familiares que envolva o cuidador responsável do idoso, prevalecendo os princípios da proteção integral e da absoluta prioridade.

1 ALIENAÇÃO PARENTAL SUA NATUREZA JURÍDICA E EFEITOS

O objetivo desse capítulo é conceituar o instituto de alienação parental, uma prática presente no contexto de ruptura familiar, distinguindo da síndrome de alienação parental (SAP), que decorre em razão da alienação. Também é possível verificar os critérios de identificação da alienação parental e a diferença entre os institutos de alienação parental e abandono afetivo.

1.1 Alienação Parental

Antes de adentrar ao seio da questão faz mister destacar que o rompimento das relações familiares, antes marcadas pela separação e atualmente pelo divórcio dos pais sempre foram causa de um verdadeiro trauma, e em alguns casos até insuperáveis para os filhos, pois determinados lares se transformam em um campo de batalha em que os filhos são as maiores vítimas.

Nesse ambiente conturbado, é que surge a alienação parental, em razão da fragilidade dos filhos, do descontrole e abalo emocional dos genitores que movidos pelo ressentimento, começam a criar na criança ou adolescente uma imagem distorcida do outro progenitor não guardião.

O instituto da alienação parental é caracterizado pela supressão à liberdade do alienado em sua faculdade de construção nas relações familiares, fundada em uma falsa realidade criada por outrem, no caso o alienador, movido por ímpeto de vingança, frustração ou sentimentos de natureza similar, gerado por desenlaces de uniões.

A alienação parental é definida a partir da ruptura de relações familiares, em que o progenitor que detém a guarda da criança ou adolescente objetiva difamar, por vezes caluniar o outro genitor, com falsas lembranças e até mesmo com acusações de falsos abusos sexuais, por parte do outro genitor, em face da vítima de alienação parental. (FREITAS, 2013).

Ainda nesse contexto, a alienação parental pode ser determinada pela abordagem hostil e agressiva praticada pelos genitores contra a criança ou adolescente, com o intuito de denegrir a imagem do genitor alienado e promover o seu afastamento no seio familiar. (PEREIRA, 2013).

Em consonância com a definição da alienação parental, conclui-se que esta ocorre a partir de uma conduta do agente alienador, ou seja, o indivíduo que almeja o afastamento entre a vítima e o genitor alienado.

Insta salientar, que a alienação parental viola preceitos constitucionais, dentre os quais, o princípio da convivência familiar ampla e irrestrita, uma vez que o alienador interfere na autonomia da vontade do alienado, no que diz respeito à construção de relações familiares, desse modo ferindo tais princípios, ora previstos na Legislação Maior. (PEREIRA, 2013).

Dessa forma, é possível verificar o conceito de alienação parental, nos termos da Lei nº 12.318 de 2010, que inseriu no ordenamento jurídico brasileiro tal instituto. Vejamos:

Art. 2º. Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este. (BRASIL, 2010).

Quanto aos sujeitos que estão elencados a integrar os polos na relação da alienação parental, vale mencionar a Lei nº 8.069 de 1990, que dispõe sob o Estatuto da Criança e do Adolescente, de modo que determina a faixa etária da criança e do adolescente em seu artigo 2º: “Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade.” (BRASIL, 1990).

Cumprido ressaltar que no polo ativo da prática de alienação parental, além dos genitores, determinados casos decorrem de avós, tios ou qualquer outro indivíduo que detenha a responsabilidade em face daquele sujeito alienado, de forma que cria uma instabilidade emocional na vítima oriunda de um abalo psíquico, em face daquela relação que jamais será a mesma. (PEREZ, 2013).

Não obstante, a alienação parental uma das causas de conflitos familiares, com maior incidência, reflete na violação de princípios reguladores do Direito de Família, tais como a Dignidade da Pessoa Humana, a Liberdade e a Igualdade previstos na Constituição Federal. (PEREZ, 2013).

As vítimas de tal relação, a criança ou o adolescente e o genitor não guardião estão sendo privados do relacionamento que ora existia, em face da manipulação que descaracteriza a imagem do genitor alienado e a forma desigual da convivência, visto que só um genitor mantém o vínculo com a prole, enquanto o outro foi privado, por consequências dos atos do guardião alienador.

A alienação parental, afronta um dos princípios mais relevantes no campo do Direito de Família, qual seja, o princípio da afetividade, sendo mister destacar, que os integrantes da comunidade familiar estão ligados pela socioafetividade, o que não garante a interferência em suas relações interpessoais. (GLAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2014).

No que se refere ao relacionamento familiar, há a perspectiva atual e majoritária acerca da socioafetividade que direciona o direito de família e as suas relações. Dessa forma, é possível vislumbrar que a ocorrência da alienação parental na dissolução dos lares afronta o princípio da afetividade, tendo em vista que um dos objetivos é o afastamento do genitor e da prole. (DUARTE, 2013).

A incidência da alienação parental traz prejuízo a formação da personalidade da criança ou adolescente alienado, uma vez que o desfazimento do vínculo que ora existia com o outro genitor, vítima de falsas acusações, reflete na formação dos menores, de modo que se encontram em momento de instabilidade emocional. (PEREIRA, 2013).

A construção da personalidade do indivíduo está diretamente ligada ao seu lar, intrínsecas as relações familiares, assim quando há uma mudança nesse ambiente a criança encontra-se em estado de vulnerabilidade à acontecimentos futuros.

A importância da imagem de pais determinados e serenos no momento do término de relações maritais, quer sejam o casamento ou a união estável influencia no caráter que esse indivíduo adquirirá no futuro. Assim, um trauma advindo de uma separação ou divórcio contencioso induzirá a personalidade conturbada que esse filho apresentará quando maior.

No contexto da alienação parental, faz-se necessário destacar a Síndrome de Alienação Parental (SAP), na qual trata-se de um distúrbio psicológico que o indivíduo que foi vítima da alienação parental desenvolveu ao longo das condutas praticadas

pelo genitor alienador, com o intuito de afastar a prole de seu genitor alienado. (PEREIRA, 2013).

A Síndrome de Alienação Parental é definida a partir de um transtorno psicológico sofrido pela criança alienada atrelada a vários sintomas, próprios da respectiva síndrome. (MADALENO; MADALENO, 2013).

A SAP é um instituto estudado pela psicologia e tem reflexos no direito de família, de modo que há uma linha muito tênue separando estes dois ramos, haja vista está presente nos casos de Alienação Parental recepcionado pelo ordenamento jurídico brasileiro, com o advento da Lei nº 12.318 de 2010.

O psiquiatra norte-americano Gardner, foi o precursor da Síndrome de Alienação Parental, em 1985 na Universidade de Columbia, nos Estados Unidos da América. Realizou toda uma análise de fatos que desencadeavam tal síndrome nas crianças e adolescentes, de modo que constatou sua ocorrência devido a términos de relações familiares, em que os pais cheios de rancor, em razão do fim do relacionamento, faziam uso dos filhos, criando sentimentos ruins frente ao outro genitor. (SOUSA, Analicia, 2013).

Assim a síndrome de alienação parental é definida como um distúrbio que afeta a prole, advinda de atos de pais ou responsáveis que após diversos conflitos envolvendo desenlaces de uniões, recai diretamente nos filhos, abalando-os emocionalmente.

O distúrbio psicológico que afeta a vítima da síndrome de alienação parental é uma consequência da prática do ato de alienação parental, de modo que quando aparente os sintomas da SAP, é possível constatar uma fase bem avançada em que as vítimas estão inseridas e sofrendo as consequências.

Dentre os diversos sintomas que diz respeito a síndrome, vale ressaltar quando o menor alienado inicia o processo de denegrir a imagem do genitor que está sendo vítima da alienação, e nesse momento a criança ou adolescente alienado intitula-se como o único responsável por suas atitudes, sem qualquer influência do agente guardião com o espoco de descaracterizar a SAP. (SOUSA, Analicia, 2013).

Nesse contexto, o genitor alienador com o intuito de aproveitar a oportunidade em que está sendo depreciada a imagem do outro genitor, e somada à aceitação do

alienado, gera a desconstituição daquilo que o ascendente representava, com o fim de interferir no relacionamento entre pais e filhos, caracterizando a síndrome da alienação parental. (SOUSA, Analicia, 2013).

Além do processo de denegrir a imagem do genitor alienado, a criança ou adolescente, vítima da síndrome de alienação parental tem pensamentos distorcidos, sem motivos que justifiquem os pensamentos em relação ao genitor que está sendo vítima, não apresenta qualquer remorso por tal sentimento, e é levado a crer de que está beneficiando o genitor alienador, pelo sentimento negativo que vem desenvolvendo pelo outro. Ainda assim, a prole que está sofrendo com a SAP, repete o discurso do genitor alienador com o objetivo de mostrar argumentos que dê suporte para a rejeição da vítima, o genitor alienado. (SOUSA, Analicia, 2013).

No que pese a observância da síndrome, é importante reiterar que a criança alienada demonstra todo afeto e apoio a aquele que está sendo o alienador nessa relação, e inicia uma repetição daquilo que este profere acerca do genitor alienado. (SOUSA, Analicia, 2013).

Assim, a prole esquece totalmente o que o genitor não guardião um dia representou para si e tudo que foi bom desse relacionamento oriundo de pais e filhos, pois o intuito do estabelecimento da SAP é quebrar o vínculo que ora existia.

Ainda na esfera da ocorrência da síndrome, há casos extremos em que o sujeito alienador cria falsas situações em que a criança, está sendo vítima de abuso sexual por parte do genitor alienado, destruindo qualquer laço que existiu e a possibilidade de se estabelecer. (DIAS, 2013).

Nesse contexto, é possível compreender que a síndrome é consequência de abuso e maus tratos do genitor guardião para com o filho, que a todo custo quer destruir a relação entre alienado e alienador. (TRINDADE, 2013).

Posto isso, evidencia-se o objetivo do responsável alienador, em controlar e manipular a vítima da síndrome de alienação parental, com a finalidade deste de visualizar o genitor alienado a partir daquilo que foi construído pelo alienador.

Após analisar sistematicamente a ocorrência da SAP em termos de relações familiares, Gardner apontou inicialmente em seus estudos que a figura mais propícia inserida no sujeito ativo da ocorrência da síndrome de alienação parental é a maternal,

em razão de que na maioria dos casos a guarda dos filhos ficam sob sua tutela. (SOUSA, Analicia, 2013).

Posteriormente verificou-se a ocorrência da SAP abrangendo outros indivíduos como sujeito ativo da prática, ou seja, a mãe ora mencionada, o pai, os avós ou qualquer outro responsável que detenha o poder de guardião do menor, assim como ocorre com a alienação parental. (DUARTE, 2013).

Mister destacar que a alienação parental precede o surgimento da síndrome, uma vez que para que esta se concretize, é necessário que primeiro verifique-se as condutas que ensejaram a alienação parental, para posteriormente resultar no quadro da SAP, que desencadeia no distúrbio que afeta a criança ou adolescente. (TRINDADE, 2013).

Vale ressaltar que a diferenciação de alienação parental quanto a síndrome de alienação parental ocorre de modo que, a primeira se caracteriza pelos atos em que o genitor ou pessoa responsável cometem, difamando o outro genitor com a intenção de destituir os vínculos. Enquanto a síndrome de alienação parental se funda no distúrbio que tais condutas geram na criança ou adolescente que estão à mercê de tal situação.

1.2 Os critérios de Identificação da Alienação Parental

A identificação da alienação parental no seio familiar apresenta um caráter subjetivo, haja vista as diversas formas que esta pode se manifestar. Não obstante, há algumas evidências que podem ser objeto de uma análise minuciosa, para que se proceda uma averiguação, de modo que não fique impune o ato de alienação parental.

As táticas de alienação parental ocorrem de forma diversificada, haja vista a complexidade da mente humana, mas todas possuem o mesmo objetivo, qual seja, a distorção da personalidade e do caráter do outro genitor face a criança ou adolescente. (TRINDADE, 2013).

Assim, no contexto do rompimento de relações familiares, um dos cônjuges interferindo de forma negativa, ou seja, denegrindo a imagem do alienado, cria a falsa ilusão de que o outro genitor não é um indivíduo digno, de modo a afetar o relacionamento do descendente para com o ascendente. (SOUSA, Analicia, 2013).

O genitor guardião incitado por ressentimentos proveniente de litígios conjugais mal resolvidos, inicia uma campanha contra o progenitor alienado com o intuito de destituir os laços que ora existiam.

Ainda a despeito da prática é possível associá-la a instauração de falsas memórias na prole, uma vez que o sujeito alienador confunde a criança, com o que realmente aconteceu e o que não aconteceu, e assim mais tarde, essa criança torna-se um adulto sem saber de fato o que ocorreu, pois tudo é muito confuso e vago em suas lembranças. (BARUFI, 2013).

As falsas memórias pertinentes ao ato da alienação parental, ocorridas quando na fase da infância apontam o abuso por parte do genitor alienador, em face do menor. Ressalta-se que, nesse período a criança é muita ingênua, de forma que até as conclusões que se faz necessário tirar, sobre algo ou alguém resulta da influência de seus pais. (TRINDADE, 2013).

Desse modo suas lembranças apresentam lacunas, tendo em vista a perspectiva turva e incerta que este pequeno ser tem sobre os acontecimentos já ocorridos, que de maneira perversa, o seu responsável preenche com aquilo que lhe convém, em face do relacionamento da criança para com o seu genitor, com o objetivo de gerar uma instabilidade no convívio entre pais e filhos, assim instituindo as falsas memórias.

Contudo, também é possível verificar o referido instituto quando se estabelecem conflitos de lealdade, pois o filho fica inseguro em razão do sentimento que têm por ambos, que diga-se de passagem, são os seus pais. Portanto, a criança ou o adolescente não sabe em quem confiar, haja vista o que foi instituído falsamente contra o outro genitor. (BARUFI, 2013).

Quando há a separação dos pais, os filhos ficam vulneráveis e divididos com medo de trair a confiança destes. Nesse momento, o alienador aproveita da circunstância para estreitar seus laços com o seu descendente alienado, para que este fique inteiramente ao seu lado e contra o outro genitor, quer seja o pai, a mãe ou outro responsável. (DIAS, 2013).

Ocorre que tal atitude do guardião alienador induz na prole um sentimento de dedicação exclusiva a este, fazendo com que o filho perca a confiança no outro e

assim transferindo tudo para aquele, e posteriormente sobrevenha o afastamento entre a criança e o genitor alienados.

Todavia, diante da exposição do que pode culminar na alienação parental, insta salientar que a prole em face da realidade fingida, apresentada pelo sujeito alienador, toma as dores deste e cultiva dentro de si sentimentos negativos frente ao genitor alienado. Assim, rompe um relacionamento por mágoa, tristeza, raiva e ódio. (BARUFI, 2013).

A prática do referido instituto, pautado na manipulação gerada por um dos responsáveis reflete na vida da criança ou adolescente, de forma que tais vítimas passam a enxergar o genitor não guardião da maneira esperada pelo agente alienador. Cabe ressaltar, que diante de tal circunstância há a instituição de sentimentos repulsivos e desagradáveis pelo genitor alienado.

1.3 A Alienação Parental, o Abandono Afetivo e suas Distinções

A alienação parental prática presente no cotidiano em que os cônjuges ou companheiros decidem por terminar a relação de casamento ou união estável, tem como fim afastar o genitor alienado de sua prole.

O responsável por tal afastamento é o genitor alienador que por vezes age de caso pensado ou até mesmo de forma inconsciente, levado por uma sensibilidade advinda de ressentimentos, mágoas, ciúmes que refletem em atos danosos a formação da criança ou adolescente.

Nesse viés, é possível constatar o guardião alienador interferindo na forma que o filho deva tratar o genitor alienado, incentivando-o a não desenvolver laços afetuosos, a proferir palavras que não seriam ditas por um filho ao seu progenitor e relatando abusos que o alienado não cometeu. (PEREIRA, 2013).

Cumprido ressaltar que não ocorre abandono na alienação parental, é possível verificar o afastamento entre as vítimas, mas o genitor alienado não abandonou o filho. O que ocorre é que a alienação parental tem por consequência a quebra do vínculo, ou seja, extrair aquele pai ou mãe da convivência familiar com o filho, e não permitir a sua participação na educação e na criação da criança, porém as obrigações materiais continuam sendo cumpridas.

Dessa forma, tem-se que não é ato de abandonar e de não querer cumprir com as devidas obrigações na relação entre pais e filhos, e sim reflexos de atitudes imperiosas praticadas pelo genitor guardião para afastar o filho do genitor alienado, que impedem o exercício regular de pai ou mãe na convivência com o seu descendente. (PEREZ, 2013).

Contudo, a alienação parental é instituto que não deve ser confundido com o abandono afetivo, assim merece destaque na sua diferenciação, uma vez que ocorre quando os responsáveis legais, o pai, a mãe ou aquele que detém a responsabilidade para com o indivíduo, o abandona de fato, sem a prestação do devido cuidado.

O abandono afetivo em face da criança e do adolescente ocorre na ausência do cumprimento de obrigação dos pais. Nesse sentido é possível constatar a ocorrência de tal instituto na realidade do idoso, uma vez que os filhos que deveriam prestar assistência aos pais, já na fase idosa, os abandonam, deixando de cumprir os seus deveres para com estes. (PEREIRA, 2013).

No que tange o abandono afetivo, além de sobrevir na realidade da criança e do adolescente, é possível constatar que ocorre na fase idosa, em que filhos decidem por abandonar os seus pais, deixando-os à deriva sem prestar qualquer assistência.

Diferentemente da alienação parental, na qual a legislação protege apenas a criança e ao adolescente, como sujeitos vulneráveis à tal prática e deixando a figura do idoso fora da esfera de amparo, o abandono efetivo pode ocorrer também nessa realidade.

Destarte que ausentes aqueles que deveriam prestar todo suporte necessário para o filho menor e ao idoso, há diretamente um confronto com a disposição constitucional que estabelece o dever tanto dos pais para com os filhos e dos filhos para com os pais. (PEREIRA, 2013).

Em face disso, é de ordem constitucional o amparo recíproco entre ascendentes e descendentes que está em consonância com o princípio do melhor interesse da criança e o princípio do melhor interesse do idoso. Salienta-se que tais princípios visam garantir a proteção de sujeitos que apresentam caráter de vulnerabilidade.

Assim, em consonância com o princípio do melhor interesse da criança que visa o amparo a esta, que está disposto no artigo 227 da Constituição Federal. Vejamos:

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

A criança e ao adolescente são preservados dessa forma, em razão do seu caráter de vulnerabilidade, a necessidade de um guardião para prover seu sustento, o zelo pela saúde, a educação, enfim, para lhe fornecer tudo que é necessário para uma vida com dignidade e protegida.

Nesse mesmo sentido, há previsão nos artigos 4º e 5º do Estatuto da Criança e do Adolescente Lei nº 8.069 de 1990, quanto aos seus direitos, pautados no princípio do melhor interesse da criança:

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Art. 5º Nenhuma criança ou adolescente será objeto de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, punido na forma da lei qualquer atentado, por ação ou omissão, aos seus direitos fundamentais. (BRASIL, 1990).

Consoante os dispositivos legais que regulamentam os direitos inerentes à criança e ao adolescente, conclui-se que há a vulnerabilidade de tais sujeitos e a necessidade do cuidado, da proteção daquele que é o responsável legal. Posto isso, cumpre salientar que os genitores devem zelar pela integridade física, psíquica, desenvolvimento social e a boa convivência do menor no seio familiar, principalmente em momentos de rupturas ou de estabelecimentos de laços afetivos.

No que pese aos sujeitos vítimas do abandono afetivo como outrora mencionado, insta destacar a proteção constitucional ao amparo e ao cuidado também sobre o idoso, uma vez que é sujeito vulnerável nessa relação. Em consonância com

a sua vulnerabilidade, surge o dever da família, da sociedade e do Estado em protegê-lo. Vejamos:

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. (BRASIL, 1988).

Posto isso, o Estatuto do Idoso Lei nº 10.741 de 2003, também traz em sua regulamentação a proteção com o objetivo de salvaguardá-lo de situações que lhe tragam sofrimento, desconforto e abandono.

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. [...] (BRASIL, 2003).

Dessa forma verifica-se que o idoso sujeito de direitos assegurado pela Constituição Federal e também previsto em seu Estatuto, com o fim de zelar pela integridade física e psíquica na fase da velhice, objetiva resguardar de qualquer tipo de discriminação e até mesmo abandono que atente quanto as garantias inerentes a tal sujeito.

Sobretudo o abandono afetivo desrespeita os dispositivos legais mencionados e afronta o princípio da Dignidade da Pessoa Humana, cabendo destacar o princípio da Solidariedade Familiar, que estabelece uma ferramenta específica de responsabilização social no contexto da família, gerando deveres, como o amparo, a assistência material e recíproca. (GLAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2014).

Destarte que o abandono afetivo transcende a prestação patrimonial ao filho ou ao idoso, de modo que se faz necessário ressaltar a afetividade que é imprescindível no seio da família, ou seja, o amor, o carinho, o cuidado, a proteção, na qual reflete em toda função subjetiva inerente aos filhos, aos pais e os filhos em relação aos idosos, que ensejam na formação da personalidade e na saúde psicológica do indivíduo. (PEREIRA, 2013).

Diante da exposição dos referidos institutos, insta salientar a diferenciação entre o conceito da alienação parental e do abandono efetivo, tendo em vista que no primeiro não há o abandono de fato dos responsáveis legais, sendo eles o pai, a mãe ou outro indivíduo devidamente constituído.

Ocorre que devido aos desenlaces de uniões mal resolvidos, um dos genitores induz a criança a tratar com desrespeito, afastar-se e romper os vínculos com o sujeito alienado. Há implantação na prole de um sentimento de negação em desfavor do genitor alienado que enseja a alienação parental. (PEREIRA, 2013).

Portanto, com a interrupção do vínculo imposto pelo alienador e sem convívio familiar entre as vítimas, por consequência de tais atos, não há que se falar em abandono. Ocorre a destituição do vínculo ora existente entre o genitor e o filho alienado, impedindo assim que haja o cumprimento da devida função de ascendente no que diz respeito a afetividade o que não ensejaria no abandono afetivo e sim na consequência da alienação parental.

Consoante ao abandono afetivo, este se difere porque existe um vulnerável (criança, adolescente ou idoso), que foi abandonando de fato. Assim, aquele responsável legal deixou de cumprir a sua obrigação, eximiu-se do seu dever, seja o pai ou a mãe para com os filhos menores, ou os filhos em relação aos pais, já na fase idosa. (PEREIRA, 2013).

De modo que ausente, deixou de fornecer o que era necessário em caráter patrimonial e sobretudo extrapatrimonial, ou seja, uma vida com dignidade, amor, carinho, cuidado e proteção no seio da família, o que era um dever garantido a tais sujeitos de ordem constitucional e assim não foi assegurado.

2 A POSSIBILIDADE JURÍDICA DO RECONHECIMENTO DO IDOSO COMO PARTE VULNERÁVEL EM RELAÇÕES FAMILIARES

A abordagem desse capítulo está voltada para análise do idoso como sujeito vulnerável, de modo que, por força constitucional o idoso precisa de tratamento especial, visto que com o avançar da idade podem ocorrer limitações, sejam físicas ou psicológica. Quanto a proteção infraconstitucional o Código Civil (2002) trouxe o regime de separação de bens obrigatório para os indivíduos maiores de 70 anos, confirmando assim a necessidade de tutela específica. Nesse contexto, é possível verificar a Lei nº 8.842 de 1994, que dispõe sobre a Política Nacional do Idoso, que estabelece a vulnerabilidade no sentido de resguardar a integridade física do idoso, enquanto que o Estatuto do Idoso Lei nº 10.741 de 2003, em seu amparo a este sujeito, confirma a vulnerabilidade relacionada à integridade física e psíquica que foi definida anteriormente na Constituição Federal de 1988. Ainda nesse capítulo, foi abordado os direitos do idoso, previstos pela Lei Maior, pela Política Nacional do Idoso e conforme o Estatuto do Idoso, a fim de demonstrar a garantia da proteção integral e da absoluta prioridade que lhe é conferida.

2.1 Análise Sobre a Tutela Específica ao Idoso e seus Motivos

A vida é programada a partir do nascimento, oriundo desse fenômeno iniciam-se as fases próprias da existência humana, quais sejam: criança, adolescente, jovem, adulto até alcançar a fase idosa. Dessa forma o indivíduo que encontra-se na velhice percorreu todos os estágios da vida, cada qual com a sua individualidade, tendo em vista que para cada ser humano tal fase ocorre de maneira diversa. (AUGUSTINI, 2003).

Nesse contexto, nota-se que o cidadão quando na fase da velhice é esquecido como sujeito de direitos, e sua autonomia de vontade é suprimida. Ocorre que essa perspectiva quanto ao idoso não deve prosperar, uma vez que os direitos outrora adquiridos se confirmam com aqueles que são próprios desse estágio da vida, para que o indivíduo na fase idosa seja atendido em suas particularidades na defesa de seus interesses.

É oportuno destacar que a Constituição Federal, em seu artigo 3º, inciso IV expressa como um dos fundamentais objetivos “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade, e quaisquer outras formas de discriminação.” (BRASIL, 1988).

A referida premissa tem o papel de colocar em pé de igualdade toda a sociedade, sem qualquer forma de tratamento desigual, oriundo desde sua origem até a idade do indivíduo. Assim, salienta-se que a igualdade é uma garantia inerente a todos os cidadãos. (BRAGA, 2005).

Nesse contexto cumpre destacar o princípio da Dignidade da Pessoa Humana que é o alicerce da Carta Magna, vez que garante a todo e qualquer indivíduo uma vida digna, em que todos os seus direitos são preservados e garantidos. (BRAGA, 2005).

O princípio da Dignidade da Pessoa Humana deve sempre ser observado nas relações que envolvem os indivíduos, haja vista que seu papel é garantir aos cidadãos a condição de isonomia perante o Estado e a sociedade, limitando assim certas atuações que exijam algo do ser humano.

A forma geral que em alguns momentos a Constituição Federal expõe as garantias aos indivíduos, abre espaço no ordenamento jurídico brasileiro para ser regido também por princípios, direcionando e regulando as matérias que possuem lacunas.

Partindo das garantias expressas no inciso IV do artigo 3º da CF, ora mencionado, é possível extrair a proteção ao idoso desde logo. Assim, é sabido que tais proteções possuem caráter geral, no entanto o seu alcance não deixa de preservar a todos, assim como está expresso no rol. (DINIZ, 2011).

No que diz respeito ao idoso deve ser garantido uma vida com dignidade, na qual gozará de uma velhice tranquila, onde seus direitos serão devidamente prestados e protegidos.

Quanto ao idoso é importante identificar a condição que o caracteriza, posto isso considera-se idoso para efeitos legais no Estatuto do Idoso o disposto no artigo 1º “É instituído o Estatuto do Idoso, destinado a regular os direitos assegurados às pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos.” (BRASIL, 2003).

Assim, identificado o sujeito como idoso, aquele que possua idade igual ou maior que 60 (sessenta) anos, é indivíduo que faz jus a tutela específica, em razão de estar em condição de vulnerabilidade física e até mesmo psicológica.

Ocorre que por razões sociais, econômicas e até mesmo naturais, alguns indivíduos merecem tratamento especial, para exercer a proteção e sanar as desigualdades, nesse contexto é possível extrair a condição de vulnerável.

Em relação aos vulneráveis no aspecto geral, cumpre destacar que tal *status* foi definido por ordem constitucional, para tanto, tem-se como exemplo de vulneráveis a criança, o adolescente e o idoso, conforme assegurado nos artigos 227 e no artigo 230, da Constituição Federal, conforme já mencionado.

No que pese a caracterização da vulnerabilidade quanto aos menores e aos idosos, cumpre destacar o princípio da reciprocidade, que está em conformidade com o artigo 229 da Constituição Federal. 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.” (BRASIL,1988).

Dessa forma o menor e o idoso estão em evidência, para que nas determinadas fases, seja de filhos menores ou de pais na velhice, se necessário haja o devido auxílio material, para que não ocorra o abandono. (BRAGA, 2011).

A relevância para o presente estudo funda-se na identificação dos referidos sujeitos do artigo ora destacado, visto que se baseia no dever de reciprocidade, em razão de que, ou são menores para prover o que lhe é necessário ou já estão em uma fase muito avançada e não é possível mais prover o próprio sustento.

Nesse contexto, além da determinação constitucional que alcança a criança, o adolescente e o idoso como vulneráveis, verifica-se que há disposição infraconstitucional, de modo que prevê a vulnerabilidade de outras formas. A primeira que podemos constatar é o reflexo da incapacidade, classificada em absolutamente ou relativamente incapaz, conforme retrata o Código Civil:

Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 (dezesesseis) anos. (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência);

Art. 4º São incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer: (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência);

I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos;

II - os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido;

III - os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo;

II - os ébrios habituais e os viciados em tóxico; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)

III - aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade;(Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)

IV - os pródigos. (BRASIL, 2002);

Nesse viés as crianças e os adolescentes, menores de 16 anos são absolutamente incapaz e os adolescente maiores de 16 e menores de 18 anos são relativamente incapaz, bem como os demais indivíduos listados nos incisos do artigo 4º do Código Civil.

Posto isso, é importante ressaltar que o fato de ser idoso não o torna incapaz, visto que em alguns casos o idoso caracterizado como senil pode ser interditado, por estar incluído no rol do inciso III do artigo 4º do Código Civil, ora mencionado. (FELIX, 2015).

Destarte que o Código Civil estabelece o regime matrimonial de separação de bens obrigatório, para maiores de 70 (setenta) anos, ou seja, aqueles que desejam realizar o casamento estão obrigados a tal regime, com o objetivo de ratificar a condição de vulnerabilidade que o idoso adquiriu com o fator idade. (GOLDINHO, 2010).

Nota-se, que devido à condição de vulnerabilidade, da criança, do adolescente e do idoso, estes possuem legislações especiais que lhes confere garantias de natureza essencial. Dessa forma o ordenamento jurídico recepcionou o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069 de 1990) e o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741 de 2003).

Em relação à criança e ao adolescente tal previsão quanto a sua vulnerabilidade se encontra no artigo 15 do Estatuto da Criança e do Adolescente:

Art. 15. A criança e o adolescente têm direito à liberdade, ao respeito e à dignidade como pessoas humanas em processo de desenvolvimento e como sujeitos de direitos civis, humanos e sociais garantidos na Constituição e nas leis. " (BRASIL, 1990).

Em contrapartida a garantia ao idoso, está assegurada no artigo 2º do Estatuto do Idoso:

Art. 2º O idoso goza de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhe, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, para preservação de sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade. ” (BRASIL, 2003).

Consoante ao dispositivo ora citado, é possível extrair o princípio do melhor interesse do idoso que está disposto no artigo 230 da Constituição Federal, que aponta a este o *status* de vulnerável, fundado no dever de prestar total garantia ao idoso e ampará-lo, de modo que se faz necessário um olhar específico em face da coletividade. (BARBEDO, 2013).

É oportuno frisar que o indivíduo já na fase da velhice, por vezes necessita de cuidados especiais de modo particular, ou seja, nesse momento é colocado em ordem de preferência, circunstância que retrata a sua vulnerabilidade biopsicossocial, ou seja, que está presente nas áreas biológicas, psicológicas e sociais. (BRAGA, 2005).

Dessa forma, tem-se que o idoso devido as limitações que são impostas por fatores biológicos e até mesmo psíquicos, necessita de resguardo jurídico que atenda suas necessidades, bem como a prestação de alimentos. (GOLDINHO, 2010).

Posto isso, partindo do pressuposto que a vulnerabilidade associada ao idoso é abrangente, pois diz respeito a questões sociais que ocorrem tanto na esfera privada quanto na pública, inclusive na convivência em meio familiar é imprescindível zelar pelo seu bem-estar. (FREITAS JUNIOR, 2015).

De cunho infraconstitucional, é possível verificar também a Política Nacional do Idoso (Lei nº 8.842 de 1994), que retrata a questão da vulnerabilidade conferida ao idoso. Ocorre que sua previsão está voltada para a garantia da integridade física, ou seja, condições salubres para sua existência, envolvendo aspectos sociais. (RAMOS, 2014).

Assim, dispõe o artigo 1º da Política Nacional do Idoso: “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.” (BRASIL, 1994).

Nesse contexto, a Política Nacional do Idoso traz a vulnerabilidade ao idoso relacionada a questão de salubridade, para garantir que o idoso esteja amparado no que diz respeito a sua saúde e integridade física.

Por fim, com o advento do Estatuto do Idoso conferiu-se ao indivíduo na fase da velhice, garantias afim de confirmar sua vulnerabilidade, que foi definida na Lei Maior de forma clara. Assim, o artigo 2º do Estatuto do Idoso, na qual expressa as garantias aos direitos fundamentais e a proteção à saúde física e mental ao idoso.

Todavia, a garantia quanto a proteção mental foi disposta, em razão da vulnerabilidade psicológica que está presente no cotidiano da sociedade e na fase da velhice. Insta salientar que a vulnerabilidade psicológica está diretamente ligada ao caráter subjetivo de cada indivíduo, e quanto aos idosos, estes estão propícios a tal acometimento, pois com o avanço da idade é possível verificar algumas limitações, tanto física quanto psicológica. (ROITMAN, 1999).

Nota-se que há a imposição legal para a efetiva perpetuação dos direitos fundamentais para o idoso sem detrimento de qualquer outra norma, para que lhe seja concedido uma velhice amparada pela família e com as devidas garantias prestadas pelo Estado.

2.2 Dos Direitos dos Idosos

A manutenção de uma vida com dignidade ao idoso foi imposta a todos de uma forma geral, de modo que o dever transcende a esfera familiar e estende-se até o poder público, em que este último está incumbido em desenvolver políticas públicas que atenda tal sujeito, e lhe forneça o que for necessário na falta dos obrigados a desempenhar a função de zelar pelo indivíduo na velhice.

O Idoso tutelado pela Constituição Federal de 1988, também detém a legislação que trata acerca da Política Nacional do Idoso (Lei de nº 8.842 de 1994) e o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741 de 2003). Tais legislações possuem direitos e garantias que devem ser observados e prestados ao referido sujeito.

Nesse contexto o artigo 3º do Estatuto do Idoso traz em sua inteligência o dever de resguardar os direitos do idoso pela família, e na falta desta o Estado deverá assumir a função. Insta salientar que tal artigo é de suma importância, pois a partir

dele é possível fazer uma análise de cada garantia que foi prevista e posteriormente, verificar se o que foi disposto está ocorrendo de fato no seio familiar. *In verbis*:

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

Quanto aos direitos positivados no artigo mencionado, cumpre ressaltar o direito à vida, que prevê a existência do indivíduo de modo digno, inserido no convívio familiar, desempenhando sua autonomia e sendo reconhecido como cidadão perante ao Estado. (BRAGA, 2011).

A garantia a existência é um direito fundamental que é inerente a todos os indivíduos, visto que a partir dela surgem as demais necessidades e os direitos *a posteriori* para regulamentá-las. A partir do direito à vida há disposição sobre o direito ao envelhecimento, que é regulamentado pelo Estatuto do Idoso.

Assim os artigos 8º e 9º dispõem: “Art. 8º O envelhecimento é um direito personalíssimo e a sua proteção um direito social, nos termos desta Lei e da legislação vigente.” “Art. 9º: 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.” (BRASIL, 2003).

A velhice prevista constitucionalmente é um direito social e tem caráter personalíssimo. Contudo verifica-se que o Estado deve garantir não apenas a vida, mas também a velhice, tendo em vista que uma das funções estabelecidas no preâmbulo da Carta Magna é resguardar o bem-estar a todos. (SOUSA, Ana Maria, 2004).

Dessa forma, a fase idosa que é inerente a todos os cidadãos, vez que não há como desviar o decurso do tempo, ou até mesmo impedir que a velhice alcance o ser humano, deve operar-se da melhor forma possível, com todas as garantias previstas sendo resguardadas no que couber, e exercidas para assegurar qualidade de vida. (BRAGA, 2011).

Diante disso, para uma velhice sadia é necessário que o cidadão esteja gozando de sua saúde. Assim, nesse liame cumpre destacar o direito à saúde que

está expresso na Constituição Federal de 1988, de modo que preceitua como um dever de o Estado prestá-la a todos de forma eficaz. Vejamos o artigo 196 da Constituição Federal *in verbis*:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação. (BRASIL, 1988).

Nesse viés em que deve haver a prestação de saúde do Estado a sociedade, cabe destacar a importância de fornecê-la principalmente ao idoso, tendo em vista que nesse estágio da vida a saúde encontra-se comprometida, pois com o passar dos anos o organismo do idoso está à mercê de várias patologias, reage lentamente aos tratamentos, em relação aos demais sujeitos da sociedade e o corpo sente os efeitos do envelhecimento. (BRAGA, 2011).

Assim, houve tratamento específico recepcionado pela Lei nº 8.842 de 1994, que trata da Política Nacional do Idoso na perspectiva da saúde que o abrange, em seu artigo 10, inciso II. Vejamos:

Art. 10. Na implementação da política nacional do idoso, são competências dos órgãos e entidades públicos:

[...]

II - na área de saúde:

- a) garantir ao idoso a assistência à saúde, nos diversos níveis de atendimento do Sistema Único de Saúde;
- b) prevenir, promover, proteger e recuperar a saúde do idoso, mediante programas e medidas profiláticas;

[...]

- g) realizar estudos para detectar o caráter epidemiológico de determinadas doenças do idoso, com vistas a prevenção, tratamento e reabilitação; e
- h) criar serviços alternativos de saúde para o idoso; (BRASIL, 1994).

Posto isso, verifica-se a tutela que foi disposta aos indivíduos com idade igual ou maior que 60 (sessenta) anos, para que seja proporcionado um tratamento especial no que se refere ao direito à saúde afim de que este não fique marginalizado nesse aspecto, pois nesse momento seu sistema imunológico está fragilizado, devido ao fator tempo. (BRAGA, 2011).

Ainda sobre a saúde, o Estatuto do Idoso em seu artigo 15 reforça no ordenamento jurídico o direito à saúde ao idoso e trata de seu caráter universal,

baseada em sua aplicação de forma igual a toda sociedade, observando as diferenças e aplicando um suporte específico ao idoso.

Art. 15. É assegurada a atenção integral à saúde do idoso, por intermédio do Sistema Único de Saúde – SUS, garantindo-lhe o acesso universal e igualitário, em conjunto articulado e contínuo das ações e serviços, para a prevenção, promoção, proteção e recuperação da saúde, incluindo a atenção especial às doenças que afetam preferencialmente os idosos. (BRASIL, 2003).

Contudo, a velhice requer cuidados mais precisos no que diz respeito à saúde, pois devido à idade cronológica atingida pelo cidadão faz-se necessário um acompanhamento médico, em razão de que por vezes surgem diversos problemas clínicos que demandam um atendimento hospitalar e um atendimento preferencial. (BRAGA, 2011).

Com o intuito de prestar assistência ágil ao idoso, há a positivação específica relativa ao atendimento prioritário, no que tange a situações de risco e emergenciais envolvendo indivíduos com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, conforme dispõe o parágrafo único, inciso I do artigo 3º do Estatuto do Idoso: “Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende: I – atendimento preferencial imediato e individualizado junto aos órgãos públicos e privados prestadores de serviços à população.” (BRASIL, 2003).

A prioridade ao idoso reconhece-o em sua particularidade e dissemina as diferenças que surgem em face da sociedade, tendo em vista que nessa relação o idoso é a parte mais frágil, e em determinadas circunstâncias não há tempo hábil para que ele espere por um atendimento como os demais cidadãos, sem prejuízo de sua vida e de sua saúde. (BRAGA, 2005).

Ocorre que conferir prioridade ao idoso não fere o princípio da isonomia, uma vez que os sujeitos vulneráveis possuem a prerrogativa de tais garantias, haja vista suas dificuldades frente à algumas situações, que de outro modo causaria um prejuízo irreparável para à vida. Daí nasce a motivação da prioridade conferida ao idoso, com fim de zelar pelo seu bem-estar e assegurar uma velhice com dignidade, no que se refere ao direito a saúde.

O rol disposto no artigo 3º do Estatuto do Idoso, expressa ainda sobre os direitos aos alimentos conferidos ao idoso, e como visto anteriormente, o dever de

reciprocidade ligado a essa garantia está assegurado no artigo 229 da Constituição Federal de 1988, que funda-se no princípio da solidariedade social e das relações familiares.

Dessa forma ficam os familiares obrigados, de forma solidária a prestar assistência alimentar ao idoso, e na ausência da família o Estado fica responsável a suprir, quando o idoso não for capaz de prover o próprio sustento. (MARTINEZ, 2005).

Portanto o Estatuto do Idoso com fim de assegurar tal prestação, traz nos artigos 12 e 14 a disposição sobre os alimentos e como serão prestados aos idosos: “art.12 A obrigação alimentar é solidária, podendo o idoso optar entre os prestadores. E o “Art. 14. Se o idoso ou seus familiares não possuírem condições econômicas de prover o seu sustento, impõe-se ao Poder Público esse provimento, no âmbito da assistência social.” (BRASIL, 2003).

Portanto, verifica-se que o Estado também é o responsável pela manutenção alimentícia do idoso na ausência dos obrigados, haja vista que sua função também é zelar pela qualidade de vida do sujeito que possua idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pois este não pode ser desamparado nesse aspecto.

O artigo 3º do Estatuto do Idoso, além de prevê as garantias relativas ao direito fundamental à vida, e o direito à saúde e aos alimentos, ora expostos, tutela alguns dos direitos sociais conferidos ao idoso, quais sejam: os direitos à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, para que a velhice não seja sinônimo apenas de enfado e cansaço, e sim conforto, comodidade e satisfação. (FELIX, 2015).

Os direitos ora mencionados, tem cunho constitucional e estão no rol dos direitos sociais, previsto no artigo 6º da Constituição Federal de 1988, cuja finalidade é prestar assistência os cidadãos desamparados, de forma geral.

Assim, é possível atrelar a disposição constitucional em relação aos direitos sociais a sua previsão em legislações específicas ao idoso, que preceitua que os referidos direitos devem alcança-los afim de que haja a inclusão dos idosos nas áreas da educação, cultura, esporte e lazer.

Não obstante a legislação que dispõe sobre a Política Nacional dos Idosos, em seu artigo 10, inciso III e VII, retrata sobre os referidos direitos sociais suscitados, prevendo sua acessibilidade aos idosos, *in verbis*:

Art. 10. Na implementação da política nacional do idoso, são competências dos órgãos e entidades públicos:

[...]

III - na área de educação:

a) adequar currículos, metodologias e material didático aos programas educacionais destinados ao idoso;

b) inserir nos currículos mínimos, nos diversos níveis do ensino formal, conteúdos voltados para o processo de envelhecimento, de forma a eliminar preconceitos e a produzir conhecimentos sobre o assunto;

[...]

e) desenvolver programas que adotem modalidades de ensino à distância, adequados às condições do idoso;

f) apoiar a criação de universidade aberta para a terceira idade, como meio de universalizar o acesso às diferentes formas do saber;

VII - na área de cultura, esporte e lazer:

a) garantir ao idoso a participação no processo de produção, reelaboração e fruição dos bens culturais;

b) propiciar ao idoso o acesso aos locais e eventos culturais, mediante preços reduzidos, em âmbito nacional;

c) incentivar os movimentos de idosos a desenvolver atividades culturais;

[...]

e) incentivar e criar programas de lazer, esporte e atividades físicas que proporcionem a melhoria da qualidade de vida do idoso e estimulem sua participação na comunidade. (BRASIL, 1994).

Destarte que a previsão de tais direitos, tem por finalidade dispor que mesmo quando idoso, o indivíduo não seja privado de buscar um conhecimento, de usufruir de um esporte ou para que esteja inserido com a cultura. Assim, é possível constatar que quando há a garantia desses direitos ao idoso, ele está ativo na comunidade e na sociedade, de modo que não foi esquecido no tocante a inserção nos programas sociais. (FELIX, 2015).

Além disso, o Estatuto do Idoso também dispõe a previsão acerca de tais direitos relativos aos idosos. Vejamos:

Art. 20. O idoso tem direito a educação, cultura, esporte, lazer, diversões, espetáculos, produtos e serviços que respeitem sua peculiar condição de idade. [...]

Art. 21. O Poder Público criará oportunidades de acesso do idoso à educação, adequando currículos, metodologias e material didático aos programas educacionais a ele destinados. (BRASIL, 2003).

O objetivo em garantir a educação ao idoso funda-se em mantê-los em ação, informando-os, abrindo espaços para aqueles que desejam cursar algo não seja discriminado. O aspecto cultural tem por fim ser preservado e passada de uma

geração para outra, e assim é possível extrair aquilo que foi vivido pelo idoso, que detém uma vasta bagagem cultural e inseri-lo na cultura dos dias de hoje, como uma via de mão dupla. (FELIX, 2015).

O esporte e o lazer são assegurados com o intuito de garantir o bem-estar e zelar pela saúde do idoso, para que não se torne um sujeito sedentário e acumule doenças. Desse modo, essa disposição tem por fim assegurar a eficácia desses direitos na fase da velhice. (FELIX, 2015).

A partir desse contexto verifica-se a importância de propiciar o alcance desses direitos no cotidiano do idoso, para que a velhice seja pautada na qualidade de vida a partir do esporte e lazer, e acesso à educação e a cultura.

Nota-se ainda, que o direito ao trabalho também está elencado no rol do artigo 3º, do Estatuto do idoso, para que aqueles que tenham interesse em exercê-lo, não seja privado.

Assim, é possível extrair que o idoso não deve ser discriminado por ter atingido tal fase, uma vez que isto não o torna desqualificado para atuar, observando seu estado psíquico, intelectual e físico, e se cumpridos os requisitos para o desempenho da profissão. (FELIX, 2015).

Em face disso a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 7, inciso XXX afasta a discriminação, tendo em vista o fator da idade. “Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil;” (Grifo nosso). (BRASIL, 1988).

Portanto, o idoso não deve ser privado do labor em razão da idade, faz-se necessário uma adequação do cargo ou função para que o idoso esteja em condições de assumir, sem afetar suas condições de integridade física e psíquica. (BRAGA, 2011).

A Lei nº 10.741 de 2003, no artigo 26, que dá provimento ao Estatuto do Idoso é pontual sobre o desempenho do idoso quanto ao trabalho, de modo que não proíbe, mas que o desenvolvimento seja dentro das limitações do cidadão na fase idosa. “Art.

26. O idoso tem direito ao exercício de atividade profissional, respeitadas suas condições físicas, intelectuais e psíquicas.” (BRASIL, 2003).

Ainda sobre não admitir a discriminação do indivíduo com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, o Estatuto do idoso dispõe que a idade não influi na admissão deste, desde que não seja pré-requisito para assumir cargos de concursos em determinadas áreas. Cumpre ressaltar que a idade é tida como fator de desempate em concurso público, assim determina o artigo 27 *caput* e o parágrafo único.

Art. 27. Na admissão do idoso em qualquer trabalho ou emprego, é vedada a discriminação e a fixação de limite máximo de idade, inclusive para concursos, ressalvados os casos em que a natureza do cargo o exigir.

Parágrafo único. O primeiro critério de desempate em concurso público será a idade, dando-se preferência ao de idade mais elevada. (BRASIL, 2003).

Sobretudo o idoso dentro de suas limitações não deve ser privado de ser admitido em emprego, a fim de assegurar o direito ao trabalho que lhe é garantido em legislação constitucional e especial. (MARTINEZ, 2005).

Atrelado ao direito ao trabalho é possível verificar a disposição em face do direito à cidadania ao idoso, que tem por base respeitá-lo como cidadão, preservando os seus direitos e permitindo que se assim o quiser goze de seus atos como cidadão, pois a Constituição Federal admite, que após completar 70 (setenta) anos de idade, o idoso não está obrigado a exercer o voto, tornando-se então de caráter facultativo. Vejamos:

Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante:

[...]

§ 1º O alistamento eleitoral e o voto são:

II - facultativos para:

b) os maiores de setenta anos;

[...] (BRASIL, 1988).

Sobretudo, somente os maiores de 70 (setenta) anos podem decidir quanto a facultatividade do voto, visto que é um direito próprio e deve ser preservado conforme delineado no Estatuto do Idoso o direito à cidadania. (FELIX, 2015).

O indivíduo na fase da velhice não perdeu o status de cidadão, em que todas as garantias relacionadas a dignidade da pessoa humana estão em evidência, bem como os direitos à liberdade, o respeito e a dignidade, que está direcionados de forma especial ao idoso, no seu Estatuto.

O intuito de assegurar determinadas previsões a esse indivíduo está baseado na máxima de utilizar-se desses direitos em sua defesa, em razão de que nessa fase a família toma as decisões sem observar se as vontades da pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos estão em consonância com o que pretendem fazer.

Insta salientar o artigo 10 do respectivo Estatuto que aborda tais direitos e traz suas particularidades quando previsto ao idoso, com o objetivo de que sejam garantidos e possam conceder o livre-arbítrio em face das suas vontades, *in verbis*:

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.

§ 1º O direito à liberdade compreende, entre outros, os seguintes aspectos:

I – faculdade de ir, vir e estar nos logradouros públicos e espaços comunitários, ressalvadas as restrições legais;

II – opinião e expressão;

III – crença e culto religioso;

IV – prática de esportes e de diversões;

V – participação na vida familiar e comunitária;

VI – participação na vida política, na forma da lei;

VII – faculdade de buscar refúgio, auxílio e orientação.

§ 2º O direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, de valores, idéias e crenças, dos espaços e dos objetos pessoais.

§ 3º É dever de todos zelar pela dignidade do idoso, colocando-o a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor. (BRASIL, 2003).

O direito à liberdade conferido ao idoso, disposto para assegurar o direito de ir e vir acima de tudo, tem como escopo não permitir a supressão, garantindo o exercício de sua autonomia de vontade, no que diz respeito ao modo que deseja viver, o seu modo de pensar e sua exteriorização, a sua inserção na convivência familiar e na comunidade, se haverá o exercício na vida política e a busca de um auxílio em situações de conflito. Evidenciando com clareza que o idoso é livre para fazer suas escolhas. (FELIX, 2015).

Ainda sobre o direito à liberdade, no tocante ao direito de ir e vir cumpre destacar que a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso XV prevê essa liberdade a todos sem qualquer forma de distinção: “Art. 5º, inciso XV - é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens.” (BRASIL, 1988).

No que diz respeito sobre a liberdade de opinião e expressão, é possível verificar amparo constitucional, no artigo 5º, inciso IV: “Art 5º, inciso IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato.” (BRASIL, 1988).

Em se tratando de crença ou culto religioso, o idoso também está assegurado pela Lei Maior, no artigo 5º, inciso VI: “Art. 5º, inciso VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias.” (BRASIL, 1988).

Quanto à prática de esportes e diversões, em legislação especial, o artigo 23 do Estatuto do Idoso confere descontos de “pelo menos 50% (cinquenta por cento) nos ingressos e acesso preferencial.” (BRASIL, 2003).

A previsão da convivência familiar, ora mencionado anteriormente, é amparada pela norma constitucional no artigo 229, da Constituição Federal de 1988, que preceitua o dever de reciprocidade no que diz respeito a obrigação material entre pais e filhos, respeitando as vontades do idoso e não ocorrendo em prática que destitua os vínculos familiares, afastando dos demais parentes.

A convivência familiar é o alicerce da vida de qualquer indivíduo, seja quando criança até torna-se idoso, pois é no seio da família que nasce o afeto, o cuidado a proteção. Ter os familiares no cotidiano dar forças, incentiva o idoso a ter garra para a vida e até mesmo para enfrentar um tratamento de enfermidades, o organismo responde de outra forma, reage melhor, pois eleva a autoestima do ser humano. (FREITAS JUNIOR, 2015).

A prática dos direitos políticos, já tratado anteriormente é de caráter facultativo garantido pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 14, inciso II, alínea “b”.

Posto isso, verifica-se que as referidas garantias atinentes ao direito à liberdade, disposta a toda a sociedade na Lei Maior é direcionada e confirmada em

legislação específica ao idoso, a fim de protegê-lo e certificar que haverá eficácia no cumprimento de seus direitos.

O direito ao respeito e a dignidade, previsto no artigo 10, §2º e §3º da Lei nº 10.741 de 2003 (Estatuto do Idoso), buscam resguardar o bem-estar do idoso, protegendo-o de maus tratos físicos e psicológicos, em situações que colocam em risco sua integridade física e moral.

A norma constitucional dispôs sobre o tratamento degradante, para que ninguém seja submetido a tal, no artigo 5º, inciso III da Constituição Federal de 1988: “ Art. 5º, inciso III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante. ” Portanto o idoso não pode ser submetido a esse tipo de tratamento, em razão de que fere a inviolabilidade do direito ao respeito que lhe foi previsto. (BRASIL, 1988).

Nesse contexto, a Política Nacional do Idoso, no artigo 3º, inciso I, trata sobre a dignidade disposta ao idoso, sendo dever da família e da sociedade conferir-lhe. *In verbis*:

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; (BRASIL, 1994).

Dessa forma, diante das previsões de cunho constitucional e inseridas em legislações especiais, é de caráter obrigatório a defesa desses direitos para que o idoso esteja em condição de igualdade em relação a toda a sociedade, visto que conferir-lhe as garantias específicas está resguardando-o e garantido que todos são tratados de forma igual na medida de sua necessidade, pois o idoso reconhecido como sujeito vulnerável necessita de proteção maior.

Contudo, o Estatuto do Idoso, afim de certificar a integridade tanto psíquica quanto física dispôs em seu artigo 4º, que qualquer violação aos direitos conferidos ao idoso terá punição, pois conforme já exposto, o tratamento especial dado ao idoso é imprescindível para seu bem-estar. 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. [...] (BRASIL, 2003).

Destarte a necessidade de observar a realidade social em que o idoso está inserido, e assim fornecer a devida prestação dos seus direitos que são definidos através da ordem constitucional e da legislação especial, para que em face da desigualdade que é contida em razão da sua condição biológica advinda da idade, física e psíquica o idoso esteja em pé de igualdade com os demais da sociedade.

O referido artigo tem como fim, afastar o idoso de tratamentos que seriam prejudiciais o seu estado, por pessoas que estão inseridas em seu convívio, em razão de que mesmo com todos os direitos garantidos, há casos que o idoso está sendo vítima de violência física e moral, e se levado ao conhecimento do Poder Judiciário as medidas cabíveis serão tomadas conforme previsto na Lei.

Assim, é dever de todos agir com serenidade e respeito ao idoso em todos os aspectos da vida deste, pois conforme o princípio constitucional de igualdade, é um direito fundamental que prevê que todos devem ser tratados com isonomia, assim previsto no artigo 5º da Constituição Federal de 1988. *In verbis*: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. [...]” (BRASIL, 1988).

Dessa forma, para que o artigo 5º da Carta Magna surta efeitos para o idoso é necessário observar sua limitação e supri-la, para que o preceito de igualdade reflita na realidade de tal sujeito, tendo em vista que em diversas situações recebem tratamento desigual devido a sua condição de fase avançada.

Ante o exposto, torna-se possível fazer uma ponderação junto ao princípio da igualdade, ressaltando a importância de um tratamento especial na qual esteja fundado no objetivo de equilibrar a desigualdade de fato e alcançar a igualdade jurídica material. (BARBEDO, 2013).

Para tanto, a própria Lei Maior definiu o status de vulnerável ao idoso, a fim de resguardá-lo de situações em que seriam negligenciados os seus direitos e suprimida sua liberdade e a dignidade, em razão de que diante de tantas prerrogativas ainda estão marginalizados na sociedade, sendo vítimas de maus tratos, sem

qualquer autonomia de vontade e por vezes destituídos da convivência familiar, largados em asilos ou mantendo vínculos somente com aqueles que foram impostos por outros parentes.

3 A POSSIBILIDADE JURÍDICA DE ALIENAÇÃO PARENTAL AO IDOSO

O objeto de estudo nesse capítulo está voltado para a possibilidade de estender a aplicação da Lei nº 12.318 de 2010, que dispõe sobre a Alienação Parental, na perspectiva do idoso após a caracterização da condição de vulnerabilidade trazida por ordem constitucional e infraconstitucional. Assim, há exemplos de como essa prática ocorreria na realidade do idoso, através de análise de julgados análogos a ocorrência de alienação parental ao idoso.

3.1 Aplicabilidade do Instituto de Alienação Parental ao Idoso

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, foi positivada a proteção do Estado com direitos inerentes a família, atribuindo o status de pilar da sociedade conforme o artigo 226 da Carta Magna: “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.” (BRASIL, 1988).

A previsão de tal garantia constitucional valorizou o instituto da família que posteriormente recebeu o Livro IV do Código Civil Brasileiro de 2002, que versa sobre direitos e deveres de cada membro da entidade familiar.

A família tal como demais institutos do ramo do direito privado, passou por um autêntico processo de funcionalização social, ou seja, tendo como objetivo permitir a cada um de seus membros a concretização de seus projetos vida. (GLAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2014).

O direito à convivência familiar e comunitária é assegurado de forma constitucional na Carta Magna e infraconstitucional, através do Estatuto da Criança e do Adolescente e também no Estatuto do Idoso, uma vez que, no seio familiar tais sujeitos encontram os devidos cuidados para a sua sobrevivência.

Sobretudo vale destacar o princípio da convivência familiar aplicável aos idosos, conforme o artigo 230 da Constituição Federal, que assegura a vida em família digna, com todos os direitos respeitados e protegidos para aqueles que já estão na fase da velhice. (FREITAS JUNIOR, 2015).

Ademais, sob o viés constitucional a função social da família se traduz principalmente na busca pela felicidade, enquanto espaço para concretização de seus

planos de vida e satisfação pessoal de cada um dos integrantes familiares, com base nos limites existenciais de cada. (GLAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2014).

Verifica-se que o seio familiar é o núcleo em que deve ser prestado o amparo e a proteção, de modo que deve ser um local de aconchego que transmita serenidade aos que integram aquele lar.

Assim sendo, a função elementar da família é seu atributo de meio para concretização de desejos e expectativas, desse modo a família não é mais considerada um fim em si mesmo, mas sim um dos meios sociais para o contentamento na relação com o outro. (GLAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2014).

No entanto, em face da ocorrência da alienação parental que atinge as relações familiares, cumpre destacar que a função social da família está comprometida, pois a consequência é a manipulação da vítima, para que esta se afaste dos demais e perca sua autonomia.

A alienação parental prática presente na realidade da criança, e do adolescente tem amparo legal, de modo que assegura a integridade destas, sobretudo a lei não resguarda o idoso como sujeito passível de sofrer o referido ato.

Ora, em face da realidade social, nota-se que a alienação parental também pode ocorrer contra o idoso, visto o caráter de vulnerabilidade que tal sujeito se encontra, inclusive, merece destaque o dispositivo da Carta Magna que insere o idoso em tal condição, qual seja, o artigo 230, já mencionado.

Cumpre destacar que o fato do idoso já ter alcançado a maioridade não impede-o de ser vítima da alienação parental, tendo em vista a sua vulnerabilidade psíquica, pois o cuidador alienador tem como fim retirar a autonomia e a liberdade do idoso. (BARBEDO, 2013).

É comum que alguns indivíduos na fase da velhice fiquem sob responsabilidade de qualquer um de seus familiares e principalmente do filho, quando for o caso, e este quando desempenha a função de cuidador pode alimentar sentimentos de aversão em relação a outro familiar, prejudicando a convivência em família. (BARBEDO, 2013).

Em caso prático, vislumbra-se a alienação parental com pessoas maiores de 60 anos, por exemplo, quando um filho que convive com o pai idoso vulnerável

psicologicamente, o afasta aos poucos e impede o convívio com os outros filhos ou demais parentes com os quais possui uma relação desarmoniosa, induzindo-o a nutrir o mesmo sentimento, com base em falsas justificativas de abandono ou desprezo, implantadas pelo alienador, violando os princípios da dignidade da pessoa humana e da autonomia da vontade que são assegurados constitucionalmente a todos os cidadãos, inclusive ao idoso.

No entanto, o idoso pode ser vítima da alienação parental através de um cuidador que desempenhe a função de seu responsável, e assim incitando uma quebra de laços afetivos, em face desse idoso que está debilitado psicologicamente, torna-se alienador. (BARBEDO, 2013).

A pessoa com idade avançada sobretudo, sofre com a situação gerada por seu cuidador, desenvolvendo reflexos negativos no âmbito psíquico que incide em sua saúde, em consequência de atitudes de quem cuida deste.

Esse sujeito vulnerável conforme o texto constitucional e infraconstitucional, abalado emocionalmente com a dissolução de uma relação familiar, tem o seu cuidador excedendo sua participação, de forma que há o cerceamento da autonomia, em que o alienado está sendo privado de exercer o direito da convivência familiar. Assim o intuito do alienador é gerar o convencimento de que o idoso foi abandonado por sua família, por seus filhos, por seus parentes, sem que isso de fato tenha ocorrido e influenciando para que esse idoso distancie-se da convivência no seio familiar. (BARBEDO, 2013).

Dessa forma é possível verificar a ocorrência da alienação parental ao idosos, de modo que, o objetivo é o rompimento dos vínculos que foram estabelecidos outrora. Não obstante, o idoso que está inserido nesse contexto de alienação é passível de sofrer um distúrbio psicológico, oriundo da alienação parental que desencadeia na síndrome de alienação parental (SAP).

A síndrome de alienação parental, consequência da alienação parental, é um distúrbio psicológico que afeta a vítima, de modo que, em face da vulnerabilidade psíquica que recaiu sobre este, o alienado tem falsas lembranças, ou seja, ilusão de acontecimentos que foram criados pelo alienador, com o intuito de afastar a vítima dos demais familiares. (MADALENO; MADALENO, 2013).

No tocante ao idoso, as falsas lembranças podem ocorrer de forma que, o alienador cria um discurso em que o idoso foi abandonado pelo sujeito que aquele tem a intenção de afastar do convívio do alienado. E o indivíduo alienado, no caso o idoso, vulnerável psicologicamente, após ouvir aquele discurso repetidas vezes, acaba que toma como verdade.

Diante desse quadro, verifica-se na perspectiva do idoso que as medidas protetivas no âmbito da alienação parental, inseridas na Lei nº 12.318 de 2010, não alcançam tal sujeito.

Assim, percebe-se uma discriminação em face das garantias previstas constitucionalmente, com aqueles que também merecem amparo especial do Estado, qual seja, o idoso, cabendo ressaltar que esse sujeito está contemplado no rol de vulneráveis. (BARBEDO, 2013).

Ocorre que esse amparo garantido constitucionalmente não é prestado com tanta eficiência, visto que a proteção ao combate à alienação parental possui caráter restritivo, contemplando apenas as crianças e os adolescentes.

Assim, em análise as considerações apresentadas, ocorre a incidência da alienação parental quando por ausência de justificativa forem impostas barreiras para o desenvolvimento das relações afetivas no seio da família. (BARBEDO, 2013).

Cabe ressaltar, que o idoso tem o direito viver da melhor forma possível, de modo tranquilo e digno os próximos anos de sua vida, haja vista previsão no artigo 8º do Estatuto do Idoso: “Artigo. 8º O envelhecimento é um direito personalíssimo e a sua proteção um direito social, nos termos desta Lei e da legislação vigente.” (BRASIL, 2003).

Verifica-se que é assegurado aos indivíduos com idade igual ou superior aos 60 (sessenta) anos, a usufruir da fase de sua velhice de modo pessoal e a garantia ao amparo.

O idoso vítima da alienação parental tem sua liberdade cerceada, tendo vista que seu cuidador se apropria do controle de todos aspectos de sua vida, a partir daí emerge a dificuldade de convivência entre o vulnerável e o restante dos entes familiares, ou seja, o cuidador o manipula em seus conceitos acerca de determinados

indivíduos pertencentes a sua família, acarretando ruptura afetiva com aqueles que o alienador possui problemas pessoais. (BARBEDO, 2013).

Logo, o idoso não pode ter seu direito de evolução pessoal cerceado por outros, ainda que estes sejam seus familiares, pelo contrário, em razão da função social da família possuem o dever de proporcionar o espaço e as condições necessárias para o pleno desenvolvimento das pessoas maiores de 60 anos, portadores de garantias especiais em decorrência de sua condição de vulnerabilidade como expresso na própria Constituição Federal.

Diante dessa prática, incube ao Estado trabalhar em consonância com a Carta Magna tratando a convivência familiar como o que ela é de fato, um direito fundamental, cabendo repensar que a falta de atenção a esse princípio culmina em trágicas consequências que assolam as relações familiares. (BARBEDO, 2013).

A obrigação do Estado está evidenciada na própria legislação que regula os direitos e garantias do idoso, qual seja o artigo 9º da Lei nº 10.741 de 2003, Estatuto do Idoso: “Art. 9º 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. ” (BRASIL, 2003).

Portanto, o Estado deve agir para que os indivíduos na fase idosa, sejam protegidos e vivam com dignidade, haja vista que há uma tendência errônea ao compreender que o desenvolvimento humano se inicia com o nascimento e se encerra na velhice, entretanto enquanto há vida existe a possibilidade de desenvolvimento e crescimento em todos os aspectos, dentre eles o psicológico, o afetivo, o físico e o principalmente o social, sendo este inerente da natureza humana. (FELIX, 2015).

Nesse sentido, o Estatuto do Idoso dispõe em seu artigo 10 *caput* e parágrafo 2º da Lei nº 10.741 de 2003, o tratamento especial que é devido as pessoas maiores de 60 anos:

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.

[...]

§ 2º 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. [...] (BRASIL, 2003).

Diante de tal premissa, faz-se necessário ressaltar que não só a criança e o adolescente estão passíveis da alienação parental, pois se o que garante proteção à criança e ao adolescente é a vulnerabilidade, questiona-se a extensão do amparo legal da Lei de Alienação Parental nº 12.318 de 2010, ao idoso que detém a mesma condição. Todavia há a garantia quanto ao estado psíquico do idoso que é afrontado diretamente pelo ato de alienação parental, em decorrência da síndrome de alienação parental.

O fato de ser vulnerável não o incapacita de fazer escolhas, tomar decisões e determinar com quem se relaciona, com base em seus próprios conceitos e vontade. Esse tratamento especial tem como objetivo apenas protegê-lo, reduzindo as desigualdades inerentes ao seio social, a fim de alcançar uma igualdade material, de forma que essa vulnerabilidade está ligada ao aspecto psicológico do idoso. (BARBEDO, 2013).

Assim, apesar de possuir diploma legal que lhe confere direitos e garantias é perceptível que o idoso não está totalmente amparado pela sociedade como sujeito de direito, por vezes é visto como um fardo que deve ser apenas administrado de modo superficial e conveniente por não oferecer mais produtividade, uma vez que não coopera mais com o crescimento da sociedade. (BARBEDO, 2013).

É possível verificar que os idosos estão à margem da sociedade, inclusos quando sobra espaço, as políticas públicas que deveriam ser implantadas para atendê-los deixam a desejar não apresentam tanta efetividade e a lei que contempla a tutela da alienação parental não abrange tal sujeito. (BARBEDO, 2013).

Neste âmbito a comunicação entre o direito e a realidade social, permite o desenvolvimento de um pensamento jurídico voltado a análise do direito das pessoas que foram violadas em sua autonomia privada, pelo afastamento do convívio em família por meio de manipulação exercida por outrem, que detém o dever de proteção ao ora afetado.

Nesse mesmo entendimento, cabe ressaltar o papel fundamental exercido pela família de cunho sociocultural que se inicia desde o nascimento e se estende até

seus últimos dias, isso porque o seio familiar é um dos principais ambientes para o desenvolvimento humano, logo, a restrição no meio familiar acarreta prejuízo para a vítima, inibindo seu comportamento no convívio social. (GLAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2014).

Sobretudo é de tamanha perda a ausência do convívio familiar para o idoso, visto que há supressão de gozar de sua velhice com os entes da família, ou seja, um tempo que não terá como ser recuperado posteriormente, sem contar que não há precisão se poderá restituí-lo, pois, o idoso indivíduo com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos já encontra-se em uma fase da vida bem avançada.

Diante do todo apresentado, nota-se como potencial meio de resolução deste recorrente litígio familiar, a extensão da Lei nº 12.318 de 2010 de Alienação Parental que possibilita o amparo garantido à convivência em seio familiar com os demais parentes, até porque o fato de ser vulnerável não altera o seu *status* de pessoa humana, com vontades, direitos e capacidade não só de opinar, como também de decidir com quem terá relações pessoais, pelas razões que convirem. (BARBEDO, 2013).

Deste modo, nota-se a exclusão de pessoas maiores de 60 anos da sociedade, mesmo possuindo um estatuto próprio que dispõe sobre seus direitos e garantias, ainda assim há desprezo ao idoso gerando a necessidade de legislação específica que o ampare contra a prática de alienação parental.

Posto isso, resta caracterizada a condição de vulnerável do idoso, que o legitima a integrar o rol de amparados, como a criança e o adolescente, pela Lei de Alienação Parental nº 12.318 de 2010.

Portanto, justifica-se a extensão da aplicação da Lei de Alienação Parental nº 12.318 de 2010, aos idosos, encontrando respaldo na Constituição Federal de 1988 atinentes a todos os princípios basilares do Direito de Família.

Em consonância com o todo exposto, verifica-se a adequação dos requisitos mínimos em relação a aplicação do princípio da Dignidade da Pessoa Humana e da Proteção Integral ao Idoso previstos constitucionalmente, de modo que lhe é assegurado também em estatuto próprio o livre arbítrio, inclusive nas relações familiares, assim, dispondo o afastamento da alienação parental, mesmo que não expresso em legislação atinente ao respectivo instituto, cabendo portanto a

interpretação extensiva da Lei 12.318 de 2010, Lei de Alienação Parental. (BARBEDO, 2013).

3.2 Análise de Jurisprudência: Aplicação Por Analogia do Instituto de Alienação Parental ao Idoso

Para caracterização da alienação parental são requisitos necessários a implantação de falsas memórias e a privação do direito a convivência familiar, por parte do genitor que possui a guarda ou os cuidados com a criança ou adolescente.

Assim, se há o idoso em condição de vulnerabilidade sob a curatela ou a custódia de um dos filhos ou de outro responsável, e esse priva a convivência com os demais irmãos ou com os outros filhos, resta caracterizado a alienação parental em face da presença do requisito de privação de convivência.

Sobretudo, o idoso em condição de vulnerabilidade afetiva e psíquica está propício a um contexto de incutimento de falsas memórias, que poderá ocorrer por parte do filho ou cuidador que desempenhará a função de alienador.

Nesse sentido, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, na comarca de Porto Alegre, em sede de apelação cível número 70060692381, conforme ementa:

APELAÇÃO CÍVEL. REVERSÃO DA GUARDA DO FILHO. DISPUTA ENTRE GENITORES. MELHOR INTERESSE DO INFANTE.

AS QUESTÕES RELATIVAS À GUARDA DO FILHO DEVEM SER APRECIADAS SOB A ÓTICA DO INTERESSE DO INFANTE. O GENITOR QUE NÃO LOGRA SALVAGUARDAR O FILHO DO SOFRIMENTO EMOCIONAL E PSICOLÓGICO VIVIDO PELO CASAL, NÃO TEM CONDIÇÕES DE EXERCER A GUARDA. EM OBSERVÂNCIA AO MELHOR INTERESSE DO FILHO, MANTÉM-SE A SENTENÇA QUE REVERTEU A GUARDA EM FAVOR DO GENITOR.

NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO, POR MAIORIA. (RIO GRANDE DO SUL, 2014).

Apreciaram um caso de alienação parental, de modo que a genitora quer imputar tal prática ao genitor, no entanto no decorrer do processo conforme laudos do

tratamento psicológico realizado no menor, restou demonstrada a prática de alienação por parte da genitora para que os laços afetivos entre pai e filho fossem rompidos.

(...)

No mérito, trata-se de ação movida pela genitora do menino Arthur contra o seu pai, sob a alegação de que o genitor estaria praticando atos de alienação parental e colocando o filho contra a guardiã.

[...] (RIO GRANDE DO SUL, 2014).

A análise do presente julgado tem como escopo ratificar os requisitos necessários para a configuração da alienação parental, quais sejam o direito à convivência familiar e a implantação de falsas memórias.

Em consonância com as transcrições do caso e do relato da psicóloga acostado aos autos do processo é possível verificar que a mãe age de forma a impedir a convivência entre pai e filho.

Todavia, no dia 29/11/2012, foi apresentado pelo genitor um atestado firmado pela psicóloga do menor, informando que as visitas paternas foram proibidas pela genitora e o tratamento do menino encerrado por ela de forma arbitrária (fls. 294/295): “Atesto para os devidos fins que R.W.L. compareceu na consulta agendada para o dia de hoje (29/11/2012 às 19h15min) sem o filho A.P.L. O pai alega ter sido proibido pela mãe S.P. de levar o menino Arthur na consulta e na visita à casa do pai. Menino este que não pode encerrar seu tratamento. A mãe boicotou por inúmeras vezes a relação saudável e amorosa que existe entre pai e filho. O pai informa que foi proibido pela mãe de buscar o filho no seu final de semana (30/11/2012)”.

A conduta da genitora de proibir a visitação paterna por conta própria, sem noticiar e comprovar nos autos a existência de algum fato grave que ensejasse essa atitude, demonstra seu desequilíbrio emocional e autoritarismo na condução das questões envolvendo o filho comum.
[...]

Cumprido destacar ainda, que desde o início do processo, restou claro e evidente que os problemas enfrentados acerca da visitação do menor ao pai começaram a ser criados, principalmente, pela genitora, desde que o requerido constituiu nova família. A prática de alienação parental por parte da genitora ficou bastante clara com aquele laudo da terapeuta do menor (fls. 294/295), situação que também foi evidenciada pelos laudos psicológicos e psiquiátricos de fls. 322/333, realizados pelas peritas nomeadas pelo Juízo.

[...]

Diante dessas considerações, assim conclui o laudo (fls. 332/333): A presente avaliação pericial não constatou alienação parental por parte do pai, sendo a conduta alienante, entretanto, empregada pela genitora, que, por ainda não ter superado as perdas provenientes do rompimento conjugal, busca programar o filho, colocando-o contra

o pai, desvalorizando-o, obstaculizando e dificultando o estabelecimento de uma relação saudável entre os dois.

[...]

Em que pese a genitora tenha impugnado os laudos psiquiátrico e psicológico realizados judicialmente, a prática de alienação parental perpetrada por ela contra o pai, bem como a interrupção do tratamento psicológico de forma arbitrária foram evidenciadas ao longo da instrução pelas atitudes da demandante. [...]

A proibição da genitora a respeito das visitas paternas pode ser verificada pelos diversos pedidos de cumprimento de visitas que foram feitos pelo genitor ao longo do feito, oportunidades nas quais o Juízo sempre alertou à genitora de que se evidenciada a prática de alienação parental, a guarda poderia ser revertida ao pai ao final do processo.

[...]

Além de praticar alienação parental e não preservar o filho do litígio envolvendo os adultos e de não preservar adequadamente o contato do menino com o pai, a genitora demonstra não ter condições de manter a guarda do infante por conta de ter interrompido, de forma arbitrária e sem justificativa, o tratamento psicológico que estava sendo realizado por Arthur com a Dra. Fabiana. Com todos os problemas psicológicos que o menino possui, deixá-lo sem atendimento de profissional adequado, é, no mínimo, uma irresponsabilidade muito grande. [...]

Muito embora o acesso aos filhos pelo genitor não guardião seja algo óbvio e independa da determinação judicial, necessitando apenas de bom senso e o mínimo de civilidade entre os pais, foram necessárias diversas intervenções judiciais ao longo do feito, no sentido de alertar a genitora de que o fato de ter a guarda do menor, não lhe dava o direito de proibir qualquer contato entre pai e filho, devendo este ter amplo acesso ao menino.

Restou claro, que a genitora não facilita e não pretende facilitar o acesso do genitor ao menor, bem como não permite e não permitirá o contato do filho com a família paterna, privando-o do convívio familiar e ferindo o princípio do melhor interesse da criança. [...]

[...] Ademais, nenhuma indicação negativa deste convívio paterno foi apontado nos laudos realizados, muito pelo contrário, todos os laudos apontaram o forte vínculo afetivo existente entre pai e filho, salientando que o convívio de ambos é saudável e recomendado.

[...]

E com relação ao instituto da guarda propriamente dito, cumpre destacar que o bom guardião, além de suprir as necessidades materiais dos menores, dando-lhes o necessário para o sustento, desenvolvimento saudável, alimentação, escola e tratamentos de saúde adequados, é aquele que também preserva a saúde mental das crianças, que permite o crescimento em ambiente de convivência e solidariedade familiar, primando pela afetividade existente entre seus membros.

Sabe-se que a falta de convívio com um dos genitores pode gerar severas sequelas psicológicas e comprometer o desenvolvimento saudável da prole. [...]

Preservar os vínculos de afeto com o genitor não guardião, assim como preservar os vínculos de afeto em relação à família como um todo, é preservar o melhor interesse das crianças, consideradas pessoas em desenvolvimento que apresentam maior vulnerabilidade e fragilidade.

[...]

Assim, essas atitudes inadequadas por parte da genitora com a proibição do contato do filho com o pai e o cancelamento do atendimento psicológico, caracterizam, inequivocamente, uma alienação parental, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 12.318-2010. [...]

Considerando a gravidade da situação do menor, que está sem contato com o pai desde outubro de 2013 e sob influência da genitora, a qual possui graves problemas psiquiátricos, não há como esperar o trânsito em julgado desta decisão, que provavelmente será objeto de recurso de apelação a ser interposta pela genitora. [...]. (Grifo nosso). (RIO GRANDE DO SUL, 2014).

Nesse contexto em que há a configuração de alienação parental praticada pela genitora em face do filho e do pai, verifica-se os pressupostos necessários, a privação do convívio com o pai, que enseja na falta de convivência familiar e implantação de falsas memórias para que o menor rompa os laços afetivos construídos com o seu genitor.

No entanto, com objetivo de embasar a extensão da Lei de Alienação Parental nº 12.318 de 2010, que a princípio elenca como vítimas apenas a criança e ao adolescente, há algumas jurisprudências aplicáveis ao caso de alienação parental ao idoso por analogia, que retratam a privação do convívio familiar do idoso em face de outros filhos que não estão desempenhando o papel de seu cuidador ou responsável.

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, na Comarca de Arroio do Tigre em sede de Agravo de Instrumento número 70046956207, decidiu pelo direito a convivência familiar que garante ao idoso um envelhecimento digno. Vejamos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA DE PROTEÇÃO. IDOSO. VISITAÇÃO DOS FILHOS À MÃE IDOSA COM ACOMPANHAMENTO OFICIAL DO ESTADO.

É OBRIGAÇÃO DO ESTADO ASSEGURAR, COM ABSOLUTA PRIORIDADE, A EFETIVAÇÃO DO DIREITO À DIGNIDADE E À CONVIVÊNCIA FAMILIAR, QUE PERMITAM AO IDOSO UM

ENVELHECIMENTO SAUDÁVEL (ARTIGO 3º E 9º DO ESTATUTO DO IDOSO – LEI 10.741/03).

DEMONSTRADO QUE A MÃE IDOSA ESTÁ SENDO PRIVADA DO DIREITO DE CONVIVER COM SEUS FILHOS, BEM COMO O FUNDADO TEMOR DE AGRESSÃO À INTEGRIDADE FÍSICA DELES, POR OCASIÃO DA VISITA, NÃO PODE SE FURTAR O ESTADO DE SE FAZER PRESENTE POR OCASIÃO DA VISITAÇÃO.

CASO EM QUE É DE RIGOR O ACOMPANHAMENTO DE OFICIAL DE JUSTIÇA E FORÇA POLICIAL NA VISITAÇÃO.

PROVIDO. EM MONOCRÁTICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. OITAVA CÂMARA CÍVEL. Nº 70046956207. COMARCA DE ARROIO DO TIGRE. S.M.S.F.O. AGRAVANTE. G.M.S. O. AGRAVADO. (RIO GRANDE DO SUL, 2012).

No julgado ora exposto, é possível verificar que o Tribunal decidiu por garantir o direito a convivência familiar da idosa, vez que a idosa, possui limitação de locomoção devido a uma fratura na perna. A idosa reside com uma filha.

O caso retrata que a idosa está sendo privada de conviver com os demais filhos, em virtude da guardiã e seu esposo estarem obstruindo o acesso à sua mãe. Vale ressaltar que o esposo da guardiã tem perfil violento e não permite as visitas.

Portanto, para assegurar as visitas a mãe, ou seja, o convívio familiar, os demais filhos ingressaram com o pedido de visitação com acompanhamento de oficial de justiça.

Assim, segue a análise do relator.

[...] Aqui está muito claro que há um fundado risco de lesão à integridade física dos agravantes, caso visitem a mãe sem o acompanhamento oficial do Estado, bem como é benéfico à idosa a convivência com seus demais filhos, além da filha guardiã Gladis.

Não há se esquecer que também é obrigação do Estado assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação do direito à dignidade e à convivência familiar, que permitam ao idoso um envelhecimento saudável. (artigo 3º e 9º do Estatuto do Idoso – Lei 10.741/03).

E demonstrado que o Sra. Cecília está sendo privada do direito de conviver com seus filhos, bem como o fundado temor de agressão à integridade física deles, por ocasião da visita, não pode se furtar o Estado de se fazer presente por ocasião da visitação. [...] (RIO GRANDE DO SUL, 2012).

Contudo, deve ser resguardado o direito da idosa em conviver com os outros filhos, mesmo que a sua guardiã e seu esposo, tenham objeções, visto que deve ser

preservado o princípio da liberdade, da autonomia da vontade e da convivência familiar.

De modo que, o impedimento da idosa no convívio com os demais familiares ensejaria na alienação parental, que é caracterizada pela ruptura de laços afetivos no seio familiar.

Nesse sentido, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina, na Segunda Câmara de Direito Civil, em Apelação Cível número 2014.004759-9, posicionou-se ao direito de convivência familiar garantido ao idoso. Vejamos a ementa:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. DIREITO DE VISITAS DA FILHA À GENITORA, QUE MORA NA CASA DE PROPRIEDADE DE SUA IRMÃ, RESIDENTE EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO. IRMÃS QUE POSSUEM SÉRIO DESENTENDIMENTO FAMILIAR. INSURGÊNCIA DA RÉ, REQUERENDO A PROIBIÇÃO DE VISITAS DE SUA IRMÃ À SUA GENITORA. IMPOSSIBILIDADE. RESGUARDO AO MELHOR INTERESSE DA IDOSA EM SER VISITADA POR SUA FILHA. SAÚDE FRÁGIL DA MÃE QUE IMPOSSIBILITA DESLOCAMENTOS CONSTANTES. DIREITO À CONVIVÊNCIA ENTRE MÃE E FILHA QUE SE SOBREPÕE AO DIREITO DE PROPRIEDADE. SITUAÇÃO PECULIAR PARA A OCASIÃO DE VISITA DA FILHA REQUERIDA, QUE RESIDE NO RIO DE JANEIRO/RJ, À MÃE. PARECER MINISTERIAL PONDERADO. REGULAMENTAÇÃO DAS VISITAS PARA ESTAS OPORTUNIDADES. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (SANTA CATARINA, 2014).

No caso em tela, é possível observar que a idosa reside em Blumenau - SC, na casa de propriedade de uma das filhas, ocorre que a proprietária do imóvel, reside no Rio de Janeiro, e vem sempre visitar a mãe. No entanto, deseja a proibição da irmã que reside em Blumenau – SC, por haver desavenças entre elas.

Já há entendimento no sentido de resguardar o princípio do melhor interesse da pessoa idosa, portanto seguem trechos do voto relator:

[...] É incontroverso que, em não havendo elementos nos autos capazes de desabonar a conduta da descendente, tem esta o direito constitucional de visitar a sua genitora, pessoa com 83 anos de idade, respeitado o princípio do melhor interesse da pessoa. [...]

Outrossim, o fato de ser proprietária do imóvel não é motivo absoluto para impedir a entrada da irmã para visitar a mãe. O direito de propriedade do bem não se sobrepõe aos direitos de visitas e de convivência que tanto a filha D. C. dos S. quanto a idosa possuem. Ao contrário, preservar o contato de mãe e filha reforça a dignidade de ambas, sobressaindo sobre o direito à propriedade. Aliás, a

convivência entre mãe idosa e a filha que lhe presta todos os cuidados necessários, jamais deverá ser obstada por desentendimentos familiares que influenciam na saúde da genitora.

[...]

Em relação à situação apontada nos autos, a idosa expressa que é de seu conhecimento. Menciona que ambas, D. e I., possuem sua parcela de responsabilidade pelos fatos. Vivenciaram um desentendimento pessoal e tentam envolvê-la em suas desavenças. (grifo nosso) [...]

[...]

A Sra. L. quer receber a visita das três filhas, netos e bisnetos, sem restrições. "Todos são bem vindos". Não gostaria que sua casa fosse cenário de discussões e desavenças. Avalia que as filhas, insistindo nesses conflitos. [...]. (Grifo nosso). (SANTA CATARINA, 2014).

Conforme o exposto, é possível observar que por ruptura de laços afetivos entre irmãs, a proprietária do imóvel na qual a idosa reside, tenta obstar a visita da outra filha da genitora, com o intuito de afastá-la da convivência do seio familiar, evidenciando prática de alienação parental.

No entanto, conforme sábia decisão do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, o direito da convivência familiar sobrepõe o direito de propriedade, de modo que deve ser respeitado o princípio do melhor interesse do idoso.

As jurisprudências colacionadas para análise na perspectiva do idoso, não retratam o quadro de implantação de falsas memórias, todavia traz a possibilidade do filho que tem a curatela ou a custódia do idoso, que visa impedir os demais irmãos o direito de visitação, restringindo a convivência familiar, evidenciando a alienação parental no âmbito do idoso.

Em consonância com as decisões expostas nota-se que há tentativas de privar o idoso de conviver no seio de sua família, indo contra a base constitucional que resguarda seu direito na convivência familiar.

Oportuno destacar que não é apenas esse o princípio que está sendo ferido, como demonstrado no presente trabalho, há a supressão da dignidade do idoso, por meio de ações de seus filhos, ou responsáveis, tirando a autonomia e a liberdade de escolha do idoso no que tange ao convívio com os demais familiares.

Importante ressaltar que deve ser observado o princípio da absoluta prioridade e da proteção integral que assegura a vulnerabilidade ao idoso conferido no Estatuto

do Idoso, pois quando este sujeito está inserido em situações análogas a estas, ele fica hipossuficiente para resolução desses casos. (GOLDINHO, 2010).

CONCLUSÃO

Este trabalho tem como escopo a extensão da aplicação da Lei nº 12.318 de 2010 (Alienação Parental) ao idoso, uma vez que tal diploma legal possui abrangência restritiva, reconhecendo como vulneráveis e amparando apenas a crianças e o adolescente.

O conceito do instituto em análise trata-se da prática do guardião alienador ou de qualquer outra pessoa de seu convívio social que dissemine falsas memórias e atinja a integridade do genitor que não possui a guarda do menor alienado, gerando conseqüentemente o afastamento do genitor do menor alienado.

Ainda sobre a alienação parental, é possível verificar a ocorrência da síndrome de alienação parental que ocorre em decorrência do alienador implantar falsas memórias na vítima alienada, de modo que é determinada como um distúrbio psicológico que afeta de forma significativa, em razão da ruptura dos laços familiares.

Cabe destacar que foi traçado um paralelo entre a alienação parental e o abandono afetivo, distinguindo-os de modo que a alienação é a ruptura de laços afetivos em face de um alienador, e a lei ampara somente as crianças e os adolescentes como vítima.

O abandono afetivo é caracterizado pelo desamparo material, moral e psíquico, de modo que os pais ou responsáveis não cumprem com suas obrigações para com a criança, o adolescente e o idoso, na qual são apontados como vítimas dessa prática. Assim, deixam de prestar tudo aquilo que é necessário para uma vida com dignidade afetiva e o devido suporte material.

Os sujeitos ora mencionados, são passíveis de sofrer abandono afetivo, em razão do caráter de vulnerabilidade que é apontado pela Carta Magna, pois necessitam de um amparo específico em determinadas situações, para que possam ter seus direitos e suas garantias assegurados.

Quanto ao idoso nessa análise, vale destacar os direitos que lhe são garantidos, prevalecendo sempre a proteção integral ao idoso nas relações na qual está inserido, nesse âmbito não poderia deixar de considerá-lo como vítima de uma possível alienação parental, pois o idoso pode encontrar-se em uma situação de vulnerabilidade física ou psicológica inerente a ocorrência de alienação parental.

Essa realidade de alienação no cotidiano das crianças e dos adolescentes, incidi também significativamente no contexto do idoso, emergindo o conflito de proteção restritiva, de modo que não o alcança, uma vez que, está na mesma condição de vulnerável, disposto na Constituição Federal, assim como os menores estão assegurados pela Lei de Alienação Parental.

O amparo constitucional conforme o artigo 230 da Constituição Federal expressa a garantia ao idoso no tocante a dignidade, o bem-estar e o direito à vida, podendo ser interpretado quanto a proteção psíquica e física de tal indivíduo. E de forma infraconstitucional, conforme a Política Nacional do Idoso Lei nº 8.842 de 1994 o caráter de vulnerabilidade física, voltada para a proteção quanto a integridade física e a saúde.

Outrossim, o Estatuto do Idoso Lei nº 10.741 de 2003, amplia essa vulnerabilidade para que seja garantida de forma psíquica e física, pois o idoso é um sujeito passível de alienação. Cumpre ressaltar que tal dispositivo ampara o idoso com o princípio da proteção total, ou seja, resguardando de qualquer negligência que coloque seus direitos em risco. Dessa forma, tais dispositivos podem ser interpretados para proteger o idoso de uma eventual alienação e inseri-lo como vítima dessa situação.

Cabe ressaltar que a Lei de Alienação Parental, ora mencionada, ampara não apenas as crianças, mas os vulneráveis, de forma que é possível constatar que o idoso deveria ser contemplado pela Lei nº 12.318 de 2010, em virtude de possuir a condição de vulnerabilidade.

O reconhecimento de vulnerabilidade do idoso no âmbito psíquico não o torna incapaz de realizar escolhas e tomar decisões, ocorre que ele está inserido em um contexto que será levado a crer em falsas ilusões e romper laços que são imprescindíveis na fase da velhice, em consonância com o princípio da convivência familiar e da dignidade da pessoa humana.

Logo, na prática vislumbra-se alienação parental no contexto dos idosos, como por exemplo, o seu filho, que por muitas vezes assume a função de cuidador, ou qualquer outro parente que exerça tal papel, implante conceitos inverídicos sob o caráter, personalidade ou atos cometidos pelo outro sujeito, seja ele filho ou demais entes familiares, gerando situações que levam a dissolução de vínculos afetivos.

Conforme o julgado que retrata a ocorrência de alienação parental na realidade da criança e do adolescente, observa-se que resta caracterizada tal prática, quando ocorre a privação do convívio familiar e a implantação de falsas memórias.

No entanto, quanto aos julgados analisados de forma análoga a aplicação de alienação parental, é possível verificar que o requisito de privação da convivência familiar está presente na realidade do idoso, na qual um dos filhos está impedindo o convívio com os demais irmãos, afastando assim, o idoso de seu ambiente familiar natural.

Dessa forma então, não seria possível aplicar a Lei de Alienação Parental ao idoso, a fim de protegê-lo para que lhe seja assegurado o direito de convivência familiar? Sobretudo, importa destacar que a prática de alienação parental já ocorre na realidade dos idosos, no entanto não está positivada a sua proteção.

Ainda nesse sentido, quanto a implantação de falsas memórias no âmbito da alienação parental ao idoso, cumpre ressaltar que diante de uma privação de convivência familiar, em face de um filho ou de qualquer outro parente querido, configuraria a condição de vulnerabilidade psíquica e até mesmo afetiva, de forma que o idoso, seria levado a crer nas afirmações que o seu filho ou responsável alienador estaria fazendo sobre o filho alienado, ou seja, vítima da alienação parental.

Desse modo, como o Estado é responsável por garantir a proteção aos vulneráveis, conforme previsto na Carta Magna, a extensão da aplicação da Lei de Alienação Parental nº 12.318 de 2010 é uma possibilidade de minimizar as consequências do respectivo instituto e garantir os direitos dos idosos que estão em condição de vulnerabilidade, afim de protegê-los.

REFERÊNCIAS

- AUGUSTINI, Fernando Coruja. *Introdução ao direito do idoso*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2003.
- BARBEDO, Cláudia Gay. Uma reflexão sobre o idoso e o jovem serem sujeitos de alienação parental. In: DIAS, Berenice (Coord.). *Incesto e alienação parental*. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. Páginas: 241-255.
- BARUFI, Melissa Telles. O ato do perdão é personalíssimo. In MINAS, Alan; VITORINO, Daniela (Coord). *A morte inventada alienação parental em ensaios e vozes*. São Paulo: Saraiva, 2014. Páginas 79-88.
- BRAGA, Pérola Melissa Viana. *Curso de direito do idoso*. São Paulo: Atlas, 2011.
- BRAGA, Pérola Melissa Viana. *Direitos do idoso*. São Paulo: Quartier Latin, 2005.
- BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 16 jun 2016.
- BRASIL. *Lei nº 12.318 de 2010, 26 de agosto de 2010*. Brasília, 2010. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm> Acesso em: 16 jun 2016.
- BRASIL. *Lei nº 8.069 de 1990, 13 de julho de 1990*. Brasília, 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm> Acesso em: 16 jun 2016.
- BRASIL. Lei 10.741/2003, 1º de outubro de 2003. Brasília, 2003. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.741.htm> Acesso em: 16 jun 2016.
- BRASIL. Lei 8.842/1994, 4 de janeiro de 2004. Brasília, 2004. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8842.htm> Acesso em: 16 jun 2016.
- DIAS, Maria Berenice. Alienação parental: um crime sem punição. In: DIAS, Berenice (Coord.). *Incesto e alienação parental*. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. Páginas: 05-19.
- DINIZ, Fernanda Paula. *Direitos dos idosos na perspectiva civil constitucional*. Belo Horizonte: Arraes, 2011.
- DUARTE, Marcos. A lei de alienação parental em auxílio aos diplomas internacionais de proteção da criança e do adolescente. In: DIAS, Berenice (Coord.). *Incesto e alienação parental*. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. Páginas: 69-86.
- FELIX, Renan Paes. *Estatuto do idoso Lei 10.741/2003 e 8.842/1994*. 7 ed. Salvador: JusPODIVM, 2015.

FREITAS JUNIOR, Roberto Mendes de. *Direitos e garantias do idosos*. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2015.

GLAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil 6 direito de família as famílias em perspectiva constitucional*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

GOLDINHO, Robson Renault. *A proteção processual dos direitos dos idosos Ministério público, tutela de direitos individuais e coletivos e acesso à justiça*. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

MADELENO, Ana Carolina Carpes; MADELENO, Rolf. *Síndrome da alienação parental importância da detecção aspectos legais e processuais*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2013.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Comentários ao estatuto do idoso*. 2ª ed. São Paulo: LTR, 2005.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Síndrome da Alienação Parental (SAP). In: DIAS, Berenice (Coord.). *Incesto e alienação parental*. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. Páginas: 31- 40.

PEREZ, Elizio Luiz. Breves comentários acerca da lei de alienação parental (lei 12.318/2010). In: DIAS, Berenice (Coord.). *Incesto e alienação parental*. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. Páginas:41-67.

RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. *Curso de direito do idoso*. São Paulo: Saraiva, 2014.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de instrumento. *AI 70046956207*. Oitava câmara de direito cível de comarca de Arroio do Tigre. Agravante: S.M.S.F.O. Agravado: G.M.S.O. Relator (a): Rui Portanova. Porto Alegre, 04 de janeiro de 2012. Disponível em: <<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21138970/agravo-de-instrumento-ai-70046956207-rs-tjrs/inteiro-teor-21138971>>

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça de Rio Grande do Sul. Apelação cível. *AC 70060692381/RS*. Oitava câmara cível da comarca de Porto Alegre. Apelante: S.P. Apelado: R.W.L. Relator (a): Alzir Felipe Schmitz. Porto Alegre, 02 de outubro de 2014. Disponível em: <<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/151205393/apelacao-civel-ac-70060692381-rs/inteiro-teor-151205403>>

ROITMAN, Riva. Idoso e aprendizagem. In: SÉGUIN, Elida (Org). *O Direito do idoso*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999. Páginas: 79-91.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Apelação cível. *AC 2014.004759-9/SC*. Segunda câmara de direito civil. Apelante: I. de A. C. Apelada: D. C. dos S. Relator (a): João Batista Góes Ulysséa. Blumenau, 25 de junho de 2014. Disponível em: < <http://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/151205393/apelacao-civel-ac-2014-004759-9-sc>>

sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25217504/apelacao-civel-ac-20140047599-sc-2014004759-9-acordao-tjsc>

SOUSA, Analicia Martins. *Síndrome da alienação parental um novo tema nos juízos de família*. São Paulo: Cortez, 2013.

SOUSA, Ana Maria Viola de. *Tutela jurídica do idoso a assistência e a convivência familiar*. Campinas: Alínea, 2004.

TRINDADE, Jorge. Síndrome da Alienação Parental (SAP). In: DIAS, Berenice (Coord.). *Incesto e alienação parental*. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.