

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PAMPA

MARIA EDUARDA SOARES MALLMANN

**O ABANDONO AFETIVO E A (IM)POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DO
HERDEIRO NECESSÁRIO: FUNDAMENTOS JURÍDICOS E APLICAÇÃO
PRÁTICA**

São Borja

2023

MARIA EDUARDA SOARES MALLMANN

**O ABANDONO AFETIVO E A (IM)POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DO
HERDEIRO NECESSÁRIO: FUNDAMENTOS JURÍDICOS E APLICAÇÃO
PRÁTICA**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Direito da
Universidade Federal do Pampa, como
requisito parcial para obtenção do Título
de Bacharel em Direito

Orientador: Aneline dos Santos Ziemann
Lucio

São Borja

2023

Ficha catalográfica elaborada automaticamente com os dados fornecidos pelo(a) autor(a) através do Módulo de Biblioteca do Sistema GURI (Gestão Unificada de Recursos Institucionais) .

M333a Mallmann, Maria Eduarda

O ABANDONO AFETIVO E A (IM)POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DO HERDEIRO NECESSÁRIO: FUNDAMENTOS JURÍDICOS E APLICAÇÃO PRÁTICA
60 p.

Trabalho de Conclusão de Curso(Graduação)- Universidade Federal do Pampa, DIREITO, 2023. "Orientação: Aneline dos Santos Zlemann Lucio".

1. DIREITO DE FAMÍLIA E DIREITO SUCESSÓRIO. 2. O ABANDONO AFETIVO E SUAS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS. 3. A POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DO HERDEIRO NECESSÁRIO DA HERANÇA POR CONTA DO ABANDONO AFETIVO: FUNDAMENTOS JURÍDICOS E APLICAÇÃO PRÁTICA. I. Título. .

MARIA EDUARDA SOARES MALLMANN

**O ABANDONO AFETIVO E A (IM)POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DO HERDEIRO
NECESSÁRIO: FUNDAMENTOS JURÍDICOS E APLICAÇÃO PRÁTICA**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Direito da
Universidade Federal do Pampa, como
requisito parcial para obtenção do Título
de Bacharel em Direito.

Trabalho de Conclusão de Curso defendido em: 05 de julho de 2023.

Banca examinadora:

Professora Dr^a. Aneline dos Santos Ziemann Lucio
Orientadora
UNIPAMPA

Professora Dr^a. Lisianne Pintos Sabedra Ceolin
UNIPAMPA

Professora Dr^a. Viviane Teixeira Dotto Coitinho
UNIPAMPA



Assinado eletronicamente por **ANELINE DOS SANTOS ZIEMANN LUCIO, PROFESSOR DO MAGISTERIO SUPERIOR**, em 19/07/2023, às 10:27, conforme horário oficial de Brasília, de acordo com as normativas legais aplicáveis.



Assinado eletronicamente por **LISIANNE PINTOS SABEDRA CEOLIN, PROFESSOR DO MAGISTERIO SUPERIOR**, em 19/07/2023, às 10:32, conforme horário oficial de Brasília, de acordo com as normativas legais aplicáveis.



Assinado eletronicamente por **VIVIANE TEIXEIRA DOTTO COITINHO, PROFESSOR DO MAGISTERIO SUPERIOR**, em 19/07/2023, às 11:01, conforme horário oficial de Brasília, de acordo com as normativas legais aplicáveis.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://sei.unipampa.edu.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **1189668** e o código CRC **3472D1B6**.

Dedico este trabalho aos meus pais Denison e Ângela, por todo incentivo, apoio e encorajamento durante toda minha vida, em especial nesses 5 anos de graduação.

AGRADECIMENTO

Meus sinceros agradecimentos à minha orientadora professora Aneline dos Santos Ziemann Lucio, por todo seu esforço e atenção junto a mim neste trabalho, aos meus professores ao longo da graduação, por todos seus ensinamentos e por me fazerem cada vez mais me apaixonar pelo Direito, aos meus colegas de turma onde passamos cinco anos de muitos aprendizados, assim como, muitos percalços mas que no fim, cá estamos juntos concluindo mais uma etapa de nossas vidas, aos meus amigos Gabriel, Fran, Tainah e Thiany por me darem suporte e incentivo nos dias difíceis e pela amizade verdadeira, aos meus familiares por confiarem em mim e por fim, a Deus e a Virgem Maria por me iluminarem e me darem sabedoria, a todos o meu especial agradecimento, por estarem ao meu lado sempre, não me fazendo desistir do meu objetivo.

“Amar é faculdade, cuidar é dever”.

Ministra Nancy Andriahi

RESUMO

O presente trabalho teve como objetivo tratar sobre o tema abandono afetivo como uma das causas de exclusão do herdeiro necessário da herança. Desse modo, também em relação ao abandono afetivo inverso, como uma das possibilidades de deserdação. No entanto, verificou-se que a lei estabelece hipóteses taxativas sobre essas possibilidades, porém os debates sobre o tema são extensos pois a própria doutrina diverge sobre o tema, assim como, os entendimentos dos tribunais. Além do mais, um dos intuitos do trabalho foi discorrer sobre a importância do afeto sobre as relações de família, assim como, as evoluções sobre esses temas. Para se tentar responder a problemática do trabalho, foram buscados casos práticos sobre o tema e também foram feitas pesquisas bibliográficas com diferentes autores que trabalham sobre este assunto. Assim, feitas as pesquisas conclui-se que, o abandono afetivo seja ele do genitor para com o filho ou da forma contrária, sofrem responsabilizações civis, mas sobre a possibilidade desse abandono ser considerado como uma forma de exclusão do herdeiro da herança, os tribunais divergem sobre isso, portanto não há como afirmar que o entendimento sobre isso é pacífico e que todos os julgadores entendem o abandono afetivo como sendo uma causa para que se exclua o herdeiro da sucessão.

Palavras-Chave: Abandono afetivo; exclusão do herdeiro; herança; deserdação.

ABSTRACT

The present work aimed to deal with the theme of affective abandonment as one of the causes of exclusion of the necessary heir from the inheritance. Thus, also in relation to the reverse affective abandonment, as one of the possibilities of disinheritance. However, it was found that the law establishes exhaustive hypotheses about these possibilities, but the debates on the subject are extensive because the doctrine itself diverges on the subject, as well as the understandings of the courts. Furthermore, one of the purposes of the work was to discuss the importance of affection on family relationships, as well as the evolutions on these topics. In order to try to answer the problem of the work, practical cases on the subject were sought and bibliographic research was also carried out with different authors who work on this subject. Thus, after carrying out the research, it is concluded that the affective abandonment, whether by the parent towards the child or otherwise, suffers civil liability, but regarding the possibility of this abandonment being considered as a form of exclusion of the heir from the inheritance, the courts disagree on this, so there is no way to say that the understanding on this is peaceful and that all judges understand affective abandonment as being a cause for excluding the heir from the succession.

Keywords: affective abandonment; deletion of the heir; heritage; heritage.

LISTA DE ABREVIATURAS

CC - Código Civil

CF - Constituição Federal

ECA - Estatuto da Criança e do Adolescente

pg. - Página

STJ - Superior Tribunal de Justiça

TJAP - Tribunal de Justiça do Estado do Amapá

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	1
2 DIREITO DE FAMÍLIA E DIREITO SUCESSÓRIO.....	3
2.1 Conceito, características e histórico.....	3
2.2 Princípios e fundamentos.....	7
2.2.1 Princípio da dignidade humana.....	8
2.2.2 Princípio da Afetividade.....	9
2.2.3 Princípio da Liberdade.....	10
2.2.4 Princípio do pluralismo familiar.....	10
2.2.5 Princípio da igualdade jurídica dos cônjuges e companheiros.....	11
2.2.6 Princípio da igualdade e isonomia dos filhos.....	12
2.2.7 Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.....	13
2.2.8 Princípio da paternidade responsável e do planejamento familiar.....	14
2.2.9 Princípio da solidariedade familiar.....	14
2.3 O direito sucessório: aprofundamentos.....	16
3 O ABANDONO AFETIVO E SUAS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS.....	20
3.1 Conceito e histórico.....	20
3.2 Modalidades: abandono afetivo inverso.....	26
3.3 O abandono afetivo e suas consequências jurídicas.....	29
4 A POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DO HERDEIRO NECESSÁRIO DA HERANÇA POR CONTA DO ABANDONO AFETIVO: FUNDAMENTOS JURÍDICOS E APLICAÇÃO PRÁTICA.....	33
4.1 Hipóteses de exclusão de herdeiro.....	33
4.2 A (im) possibilidade de exclusão por abandono afetivo.....	39
4.3 Aplicação prática: casos ilustrativos.....	41
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	45
REFERÊNCIAS.....	47

1 INTRODUÇÃO

No presente trabalho, o tema a ser devolvido será “o abandono afetivo e a (im)possibilidade de exclusão do herdeiro necessário: fundamentos jurídicos e aplicação prática”,

Dessa forma, será abordada a possibilidade de o abandono afetivo entrar como uma das causas de exclusão do herdeiro necessário, pois o Código Civil em seu artigo 1.845 define os herdeiros necessários sendo os descendentes (filho, neto, bisneto) e os ascendentes (pai, avô, bisavô) e o cônjuge.

Será visto, que o rol apresentado no Código Civil é considerado taxativo, e é assim que muitos tribunais e doutrinadores entendem o tema, portanto em casos práticos veremos que os tribunais entendem que esse rol não pode ser interpretado de forma extensiva, ou seja, para além do que está posto na legislação.

Nesse sentido, será abordado o tema abandono afetivo inverso, ou seja, do filho para com seu genitor, analisando como o abandono afetivo pode gerar consequências negativas para o bem estar do genitor, muitas vezes, já idoso.

E assim, irá se verificar se, amparado pelo estatuto do idoso e da Constituição Federal de 1988 e sendo o genitor o autor e detentor da herança, poderá ter a possibilidade de excluir o seu herdeiro necessário, por conta desse fato.

Portanto, a pesquisa se dará dentro do âmbito jurídico nacional, potencializando as análises do tema partindo do Código Civil brasileiro vigente, casos concretos que caracterizaram a exclusão dos herdeiros necessários da herança por conta do abandono afetivo.

Será feita uma introdução ao tema, iniciando pelos conceitos de família dentro da Constituição, bem como, do Código Civil, citando os princípios que regem as relações de família, e conseqüentemente tratando sobre o tema Direito Sucessório que é um tema ligado ao direito de família.

Assim sendo, o principal foco de pesquisa, será identificar como a legislação brasileira trata sobre esse caso, o que diz a literatura jurídica especializada no assunto e, por fim, ilustrar a questão com casos reais já julgados pelos Tribunais brasileiros.

Estudar e aprofundar a análise sobre esse tema é algo de suma importância, pois somos regidos por uma Constituição que defende com vigor os Direitos Humanos e tratar sobre o abandono afetivo é falar sobre a falta desses direitos.

Abandonar afetivamente um idoso, que na maioria das vezes precisa de cuidados redobrados, pode se configurar como um ilícito jurídico, e esse aspecto será abordado na pesquisa.

Vale ressaltar ainda, o amparo legal que as pessoas idosas dispõem, assim sendo é relevante se trazer à baila essa discussão, visto que, se um filho abandona o seu pai quando ele mais precisa de auxílio pode se considerar incoerência continuar tratando esse filho como herdeiro necessário, ao passo que pode-se dizer que esse filho não é merecedor de receber tal herança.

Para responder a problemática deste trabalho serão perseguidos os objetivos de identificar a possibilidade do abandono afetivo ser compreendido como hipótese para se excluir o herdeiro necessário da herança, em seguida, se objetiva levantar situações reais nas quais o abandono afetivo foi entendido como um fator de excluir o herdeiro do recebimento da herança.

Assim sendo, para que se alcance respostas sobre o problema a base de estudos e pesquisa será a pesquisa qualitativa, ou seja, será analisado o abandono afetivo como um fenômeno de determinado grupo social, dessa forma, aprofundando as pesquisas no Direito de Família e no Direito Sucessório.

Além disso, se utilizará como fonte de pesquisa, o Código Civil Brasileiro, em específico, os capítulos que tratam sobre o direito de família e sucessões, nesse sentido, a pesquisa se dará, em sua maioria, de forma bibliográfica.

Desse modo, em um primeiro momento, buscará identificar-se e caracterizar o tema do trabalho, após, em um segundo momento, se analisará as consequências civis e jurídicas do abandono afetivo.

Feito isso, então a pesquisa tentará identificar se há possibilidade de que se configure o abandono afetivo como causa de exclusão do herdeiro da herança e quais suas consequências dentro do Direito de Família e Sucessório.

2 DIREITO DE FAMÍLIA E DIREITO SUCESSÓRIO

Neste capítulo introdutório, inicialmente será apresentado conceito, histórico e características do Direito de Família, bem como os princípios que regem este instituto, e também trazer conceitos e características do Direito Sucessório, antes de aprofundar a discussão sobre o tema de pesquisa proposto.

2.1 Conceito, características e histórico

Como se pode perceber através da leitura do Código Civil de 2002 o Direito de Família é parte do Direito Civil, no qual trata das relações pessoais de família, por outro lado, o Direito Sucessório é uma parte do Direito de Família, que estabelece as relações familiares e seus patrimônios. (Brasil, 2002)

Direito de família é ramo do Direito Civil o qual, disciplina as relações pessoais advindas do casamento, da união estável e das relações de parentesco. o ordenamento jurídico brasileiro não estabelece um conceito concreto sobre família, a Constituição Federal e o Código Civil quando trata sobre o tema não a caracterizam, ou seja, o conceito de família é muito variado e evolui conforme os anos. (CARVALHO, 2020)

Carlos Roberto Gonçalves (2008 pg.20.), em sua obra Direito Civil Brasileiro traz uma definição:

Lato sensu, o vocábulo família abrange todas as pessoas ligadas por vínculo de sangue e que procedem, portanto, de um tronco ancestral comum, bem como as unidas pela afinidade e pela adoção. Compreende os cônjuges e companheiros, os parentes e os afins. Segundo Josserand, este primeiro sentido é, em princípio, 'o único verdadeiramente jurídico, em que a família deve ser entendida: tem o valor de um grupo étnico, intermédio entre o indivíduo e o Estado

Outro autor que trata sobre o tema é Dimas Messias de Carvalho (2020) que busca trazer um conceito mais moderno, em que a família estaria atrelada ao afeto, onde as pessoas se enxergam como família, independe de laços de parentesco ou orientação sexual.

Nota-se, que a família vem sofrendo mudanças conforme os anos passam e a sociedade vai se modificando, portanto não há um conceito fixo para família, no decorrer dos tempos as pessoas mudam e, conseqüentemente, mudam-se os conceitos de família.

Nesse sentido, sobre os novos entendimentos de família discorre Rodrigo da

Cunha Pereira (2023, pg. 3):

A ideia de família, para o Direito brasileiro, sempre foi a de que ela é constituída de pais e filhos unidos a partir de um casamento regulado e regulamentado pelo Estado. Com a Constituição de 1988 esse conceito ampliou-se, uma vez que o Estado passou a reconhecer “como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes”, bem como a união estável entre homem e mulher (art. 226). Isso significou uma evolução no conceito de família. Até então, a expressão da lei jurídica só reconhecia como família aquela entidade constituída pelo casamento. Em outras palavras, o conceito de família se abriu, indo em direção a um conceito mais real, impulsionado pela própria realidade.

Portanto, percebe-se que antes da promulgação da Constituição de 1988 se tinha um olhar para as formas de família “fechado”, olhar esse onde apenas existia a família formada por pais e filhos, contudo com promulgação da Constituição esse olhar se expandiu, dando assim, reconhecimento a novos arranjos de família. (PEREIRA, 2023)

Assim, denota-se uma evolução em relação aquela família patriarcal do Código Civil de 1916, onde o matrimônio era a principal forma de caracterizar uma família, assim ensina Maria Berenice Dias (2015, pg. 32):

O antigo Código Civil, que datava de 1916, regulava a família do início do século passado, constituída unicamente pelo matrimônio. Em sua versão original, trazia estreita e discriminatória visão da família, limitando-a ao casamento. Impedia sua dissolução, fazia distinções entre seus membros e trazia qualificações discriminatórias às pessoas unidas sem casamento e aos filhos havidos dessas relações. As referências feitas aos vínculos extramatrimoniais e aos filhos ilegítimos eram punitivas e serviam exclusivamente para excluir direitos, na vã tentativa da preservação do casamento.

Ou seja, sobre as mudanças nas estruturas de família, a bem da verdade é que sabe-se o quanto a estrutura das famílias foi se modificando com o passar do tempo, Maria Berenice Dias (2015) explica que hoje as pessoas não estão mais acostumadas com a estrutura de uma família tradicional, na qual o perfil tradicional seria pai, mãe e filhos, mas o que se vê hoje em dia não é mais assim.

Hoje vemos diversas estruturas de famílias diferentes da "tradicional" e, também nesse ponto, com a mudança das estruturas o próprio Direito de Família teve que se modificar, ou melhor, se adequar e se adaptar assim como outros ramos do direito, pois a sociedade, como um todo, vem sofrendo mudanças.

Com essas mudanças, a Constituição brasileira de 1988 trouxe muitas inovações em relação a esse tema, são muitos os exemplos das inovações trazidas, como a igualdade entre homem e mulher dentro do casamento: “também prevê seus efeitos ao atribuir encargos e ônus ao casal (CC 1.565): homem e mulher assumem

mutuamente a condição de consortes, companheiros e responsáveis pelos encargos da família” (BRASIL, 1988; DIAS, 2015)

Bem como, a igualdade entre os filhos, pois hoje todo filho seja ele oriundo de um processo de adoção ou seja ele advindo de relações alheias ao matrimônio estes têm os mesmos direitos que um filho gerado em uma relação matrimonial, conforme Maria Berenice Dias explica, “em face do princípio da igualdade entre os filhos, consagrado pela Constituição Federal, é que, em 1989, foi admitido o reconhecimento dos filhos "espúrios".”(BRASIL, 1988; DIAS, 2015)

Assim, notam-se mais algumas mudanças em relação a família, agora em relação aos filhos, pois entende-se que não há que se fazer distinção entre filhos, visto que, fica evidente que a relação de afeto torna-se ponto fundamental de conceito de um núcleo familiar entre pais e filhos, assim não se pode diferenciar um filho que é gerado de um casamento tradicional de um filho que foi adotado, por exemplo. (DIAS, 2015)

Não há uma definição dos termos "família" e "entidade familiar" encontrada expressamente na Constituição Federal de 1988. Estudiosos, doutrinadores, juízes e os tribunais têm sido incumbidos de definir e delimitar ambos os conceitos, verificando as proteções que o Estado pode conceder às famílias e entidades familiares.

Isso posto, a Constituição Federal reconhece a família como fundamento da sociedade e confere à família proteção especial do Estado. (BRASIL, 1988) Incorpora os princípios que agora orientam a resolução de conflitos na família, juntamente com a realidade atual de conexão emocional e o reconhecimento dos direitos e deveres que surgem dessa relação

Então por isso, fica clara a mudança de como a sociedade e o direito enxergam a família, já que, que o afeto é fator reconhecido pelo Estado como parte das relações familiares. Desse modo, nota-se que passou a existir uma transformação e o surgimento de leis que acompanharam essas transformações.

No Brasil o Código Civil de 1916 abordando o tema “família”, todavia, nota-se na escrita deste código, que ele tinha como figura principal da família o homem, defendendo ideais patriarcais e, também defendendo apenas as famílias biológicas afastando as diferentes formas de famílias que viriam a ser entendidas como entidades familiares com o decorrer dos anos. (DIAS, 2015)

Por conseguinte, com a evolução dos arranjos familiares e também com a

evolução da própria sociedade, o Código Civil de 1916 foi ficando ultrapassado e atrasado para as mudanças que vinham ocorrendo.

Portanto, este código de 1916 não contempla mais os novos arranjos familiares que vinham surgindo, assim então, observa-se que com a promulgação da Constituição Federal de 1988 foi possível adaptar e contemplar esses novos arranjos. (BRASIL, 1988; DIAS, 2015)

Nesse sentido, com a leitura do Código Civil de 2002, vigente atualmente, percebe-se que este afasta o conservadorismo do antigo Código Civil, pois hoje vem contemplando os diversos núcleos familiares, suas organizações, seus direitos e deveres. (BRASIL, 2002; DIAS, 2015)

Em vista disso, o Código Civil de 2002 na parte que trata sobre o Direito de Família tem como foco a análise de alguns institutos jurídicos, conforme ensina Flávio Tartuce (2023. pg. 1):

O Direito de Família pode ser conceituado como o ramo do Direito Civil que tem como conteúdo o estudo dos seguintes institutos jurídicos: a) casamento; b) união estável; c) relações de parentesco; d) filiação; e) alimentos; f) bem de família; g) tutela, curatela e guarda. Como se pode perceber, tornou-se comum na doutrina conceituar o Direito de Família relacionando-o aos institutos que são estudados por esse ramo do Direito Privado.

Além disso, a doutrina traz diversas formas de conceituar família, assim existem autores que trazem alguns conceitos de tipos de família, conforme se verifica abaixo: a. Família matrimonial: formada com base no casamento civil pelos cônjuges. (TARTUCE, 2021)

b. Família convivencial: decorrente da união estável. Acolhe as uniões homoafetivas sem qualquer distinção. (TARTUCE, 2021)

c. Família monoparental: entidade familiar formada por qualquer um dos pais e seus descendentes, naturais ou socioafetivos. (DIAS, 2015)

d. Família homoafetiva: formada pela união entre pessoas do mesmo sexo. (DIAS, 2015)

e. Família anaparental: núcleos familiares constituídos somente pelos filhos.

f. Família eudemonista: entidade familiar caracterizada pelo vínculo afetivo. (DIAS, 2015)

g. Família adotiva: constituída pelo vínculo da adoção, mediante sentença judicial. (DIAS, 2015)

2.2 Princípios e fundamentos

Com a notória evolução das organizações de família e do Direito (PEREIRA, 2023), nota-se que os princípios que regem essas novas organizações também se modificam, assim com a Constitucionalização do direito, percebe-se que a princiologia do Direito de Família é regida pelos institutos da Constituição de 1988. (DIAS, 2015).

Nesse sentido, percebe-se que a constitucionalização do direito transformou a concepção da importância dos princípios, em relação ao Direito de Família essa concepção fica mais notória, pois com a promulgação da Constituição de 1988 foram estabelecidos princípios fundamentais para a organização dos núcleos familiares. (PEREIRA, 2023)

Sobre a importância dos princípios e a influência da Constituição sobre os institutos de família, discorre Rodrigo Pereira da Cunha (2023, pg. 71):

Em outubro de 1988, com a Constituição da República Federativa do Brasil, ficaram consagrados os princípios fundamentais para o ordenamento jurídico brasileiro. Foi uma verdadeira revolução. Foi a partir dessa revolução constitucional que se consolidou toda a evolução do Direito de Família, e que nos autorizamos a estabelecer os princípios fundamentais para a organização jurídica da família.

Assim também, ensina Maria Berenice Dias (2015, 39): “Um novo modo de ver o direito emergiu da Constituição Federal, verdadeira carta de princípios, que impôs eficácia a todas as suas normas definidoras de direitos e de garantias fundamentais”

Os princípios têm uma importância bastante presente no Direito, porque são vistos como fontes do Direito, assim além de serem instrumentos para se entender os fundamentos do Direito também são institutos de organização e de interpretação de causas específicas, por isso a importância da princiologia para o Direito. (PEREIRA, 2023)

Para Norberto Bobbio (2011, pg 158) os princípios são reguladores de casos específicos, assim podendo ser considerados normas, então vejamos seu ensinamento sobre esse tema:

Para sustentar que os princípios gerais são normas, os argumentos são dois e ambos válidos: antes de mais nada, se são normas aquelas das quais os princípios gerais são extraídos, através de um procedimento de generalização sucessiva, não se vê porque não devam ser normas também eles: se abstraio da espécie animal obtenho sempre animais, e não flores ou estrelas. Em segundo lugar, a função para qual são extraídos e empregados é a mesma cumprida por todas as normas, isto é, a função de regular um

caso. E com que finalidade são extraídos em caso de lacuna? Para regular um comportamento não regulamentado: mas então servem ao mesmo escopo a que servem as normas expressas. E por que não deveriam ser normas?

Nesse sentido, Kelsen (2012, 10) sobre o fato dos princípios serem considerados normas discorre que:

Se o Direito é concebido como uma ordem normativa, como um sistema de normas que regulam a conduta dos homens, surge a questão: o que é que fundamenta a unidade de uma pluralidade de normas, por que é que uma norma determinada pertence a uma determinada ordem? E esta questão está intimamente relacionada com esta outra: Por que é que uma norma vale, o que é que constitui o seu fundamento de validade? Os princípios são normas muito mais que qualquer outra norma, pois eles traduzem não somente o sentido de um ato de vontade, mas principalmente o “conteúdo de sentido”, e o espírito da norma.

Desse modo, é no Direito de Família onde se percebe com mais clareza o reflexo da constitucionalização do direito, bem como, de seus princípios, assim o Direito de Família deve se adequar aos princípios fundamentais da própria Constituição.

Portanto, vejamos alguns dos principais princípios que regem as relações de família atualmente.

2.2.1 Princípio da dignidade humana

É visto por muitos autores como um macroprincípio, do qual, outros princípios surgem, razão pela qual é um dos princípios mais importantes. Este princípio surgiu com a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, onde todas as Constituições que vieram a surgir após essa declaração trouxeram esse princípio como principal e colocando a pessoa como seu fim. (TARTUCE, 2021)

Nas palavras da autora Maria Berenice Dias (2015, pg. 44) esse princípio seria o “princípio maior, fundante do Estado Democrático de Direito”, assim como Tartuce (2021) ela cita que esse também seria um macroprincípio, vejamos:

“O princípio da dignidade humana é o mais universal de todos os princípios. É um macroprincípio do qual se irradiam todos os demais: liberdade, autonomia privada, cidadania, igualdade e solidariedade, uma coleção de princípios éticos. No dizer de Daniel Sarmiento, representa o epicentro axiológico da ordem constitucional, irradiando efeitos sobre todo o ordenamento jurídico e balizando não apenas os atos estatais, mas toda a miríade de relações privadas que se desenvolvem no seio da sociedade.” (DIAS, 2015, pg. 44-56)

Desse modo, nota-se com esse princípio que a pessoa virou o centro de

proteção do Estado, afastando a ideia de dar um valor jurídico mais importante ao patrimônio da pessoa do que propriamente a vida dessa pessoa. (DIAS, 2015)

Por isso, ensina Dias (2015, 45):

Na medida em que a ordem constitucional elevou a dignidade da pessoa humana a fundamento da ordem jurídica, houve uma opção expressa pela pessoa, ligando todos os institutos à realização de sua personalidade. Tal fenômeno provocou a despatrimonialização e a personalização dos institutos jurídicos, de modo a colocar a pessoa humana no centro protetor do direito.

Outro ponto a ser levado em consideração sobre esse princípio é a figura do Estado, esse princípio nas palavras de Maria Berenice Dias (2015) “seria um norte para atuação do Estado”.

O princípio da dignidade humana não representa apenas um limite à atuação do Estado, mas constitui também um norte para a sua ação positiva. O Estado não tem apenas o dever de abster-se de praticar atos que atentem contra a dignidade humana, mas também deve promover essa dignidade através de condutas ativas, garantindo o mínimo existencial para cada ser humano em seu território.

Assim se conclui, a importância desse princípio para o Direito de família, pois com o reconhecimento da igualdade entre homens e mulheres e filhos dentro do direito, nota-se uma mudança de entendimento dentro do ordenamento jurídico, que agora foca no bem estar das famílias e de seus direitos. (DIAS, 2015)

2.2.2 Princípio da Afetividade

O afeto é o sentimento que hoje caracteriza o núcleo familiar, visto que antigamente as famílias eram patriarcais e tinham em sua estrutura principal laços patrimoniais e sanguíneos, o que atualmente, não se vê mais assim. (DIAS, 2015)

“A afetividade é o princípio que fundamenta o Direito de Família na estabilidade das relações socioafetivas e na comunhão de vida, com primazia em face de considerações de caráter patrimonial ou biológico” (DIAS, 2015)

O princípio da afetividade é hoje visto como base das relações de família, atualmente entende-se que esse seja um princípio que guia as relações de família e até mesmo os entendimentos das decisões tomadas pelos aplicadores do Direito. Desse modo, vejamos que diz Pereira (2023, pg. 72):

O princípio da afetividade no Direito de Família, consequência das mudanças paradigmáticas e interferência do discurso psicanalítico, obriga-nos a pensar um ordenamento jurídico para a família que valorize e redimensione os princípios como uma fonte do Direito realmente eficaz e de aplicação prática. Organizar e enumerar esses princípios específicos e particulares do Direito de Família, além de fazer-nos compreender melhor a

base e estrutura deste ramo do Direito, contribuirá para uma hermenêutica que certamente estará aproximando o justo do legal.

O mesmo autor (2023, pg. 88.) cita que o princípio da afetividade é mais que um sentimento seria uma ação dos integrantes de determinado grupo familiar:

É o balizador e catalisador das relações familiares. Com os princípios da dignidade humana, solidariedade e responsabilidade, constitui a base de sustentação do Direito de Família. O afeto para o Direito de Família não se traduz apenas como um sentimento, mas como uma ação, uma conduta. É o cuidado, a proteção e a assistência na família parental e conjugal.

Cabe lembrar que este é um princípio que traz fundamentos afetivos às relações de família porém não se encontra expresso na CF/88 sendo, portanto, um princípio implícito. (DIAS, 2015)

2.2.3 Princípio da Liberdade

O princípio da liberdade é um dos princípios que está regulamentado no Código Civil, nos artigos ¹1.513, 1.565, 1.639, 1.642, 1.643 e o art. 1.634. Nos artigos citados esse princípio mostra a liberdade que as famílias têm para se organizarem, proibindo qualquer tipo de interferência do Estado ou pessoa na constituição familiar.

Nesse ponto, fica exposto que as famílias têm a liberdade de se organizarem como acharem melhor, também como, os pais devem criar seus filhos e, assim, o Estado podendo interferir nas relações de família apenas em casos excepcionais na qual demandem sua interferência.

2.2.4 Princípio do pluralismo familiar

¹ “Art. 1.513. É defeso a qualquer pessoa, de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família.” (BRASIL, 2002)

“Art. 1.565. Pelo casamento, homem e mulher assumem mutuamente a condição de consortes, companheiros e responsáveis pelos encargos da família.” (BRASIL, 2002)

“Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos:” (BRASIL, 2002)

“Art. 1.639. É lícito aos nubentes, antes de celebrado o casamento, estipular, quanto aos seus bens, o que lhes aprouver.” (BRASIL, 2002)

“Art. 1.642. Qualquer que seja o regime de bens, tanto o marido quanto a mulher podem livremente:” (BRASIL, 2002)

“Art. 1.643. Podem os cônjuges, independentemente de autorização um do outro

I - comprar, ainda a crédito, as coisas necessárias à economia doméstica;

II - obter, por empréstimo, as quantias que a aquisição dessas coisas possa exigir.” (BRASIL, 2002)

Esse é um princípio que reforça a ideia dos novos modelos de família, é um princípio que pode ser encontrado na Constituição Federal de 1988 no ²art. 226, §§ 3º e 4º.

Nesse sentido o artigo da Constituição trata a família como sendo base da sociedade e devendo ter proteção do Estado, no inciso 3º entende-se a união estável como entidade familiar e o 4º traz o entendimento de que uma entidade familiar pode ser formada por qualquer dos pais e seus descendentes. (BRASIL, 1988)

A visão da família no antigo código era pautada pelo patriarcalismo e este era o centro legislativo do código de 1916, nesse diploma legal o homem era o “chefe” da família a mulher e os filhos eram submissos a ele, como nota-se no artigo 233 do CC/16 onde enfatiza a figura do marido como chefe da sociedade conjugal, e a mulher possuía a função somente de colaboradora das funções familiares. (KAYNARA, 2019)

Por este princípio, quebra-se a ideia daquela antiga família do código de 1916 e inclui-se as novas organizações familiares, como as famílias homoafetivas e outras já citadas neste trabalho. (DIAS, 2015)

2.2.5 Princípio da igualdade jurídica dos cônjuges e companheiros

Esse é um dos princípios no qual se nota a especial evolução da concepção dos novos arranjos familiares e, assim, percebe-se a força da Constituição de 1988 em relação ao Direito de Família, onde estabelece que todos são iguais, assim homem e mulher dentro da relação de família não têm distinções. (PEREIRA, 2023) Sobre esse tema, Pereira (2023, pg 83) cita que:

A Constituição da República de 1988 fez uma grande revolução no Direito de Família a partir de três eixos básicos em que enuncia princípios igualizadores das relações familiares: 1º) homens e mulheres são iguais perante a lei (Arts. 5º, I, e 226, § 5º); 2º) proteção a todas as formas de constituição de família (Arts. 226, caput); 3º) todos os filhos são iguais em direitos, independentemente se havidos de um casamento ou não (Art. 227, § 6º).

Isso posto, percebe-se e se reforça com esse princípio a igualdade entre cônjuges, assim abandonando aquela ideia do Código Civil de 1916 onde o homem

² “Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.” (BRASIL, 1988)

tinha o poder de família, portanto, afasta-se a ideia do *pater familias*. (BARROS e FERRES, 2023)

2.2.6 Princípio da igualdade e isonomia dos filhos

³Este é um princípio que está expresso na Constituição de 1988 e no Código Civil de 2002, no artigo 227, § 6º da CF/88 e no artigo 1.596 do CC/02. Em suma, esses artigos e o princípio da igualdade e isonomia dos filhos, reforçam a ideia que não pode haver discriminação entre os filhos havidos ou não dentro do casamento e que eles terão os mesmos direitos e qualificações.(BRASIL, 1988). Maria Helena Diniz (2008, pg 27) comenta sobre esse princípio:

Com base nesse princípio da igualdade jurídica de todos os filhos, não se faz distinção entre filho matrimonial, não-matrimonial ou adotivo quanto ao poder familiar, nome e sucessão; permite – se o reconhecimento de filhos extramatrimoniais e proíbe – se que se revele no assento de nascimento a ilegitimidade simples ou espuriedade.

Outra autora que comenta sobre este princípio é Maria Berenice Dias (2015, pg. 50) citando que:

Também dispõe de assento constitucional a igualdade no âmbito das relações paterno-filiais, ao assegurar aos filhos os mesmos direitos e qualificações e vedar designações discriminatórias (CF 227 § 6.º). Agora a palavra "filho" não comporta nenhum adjetivo. Não mais cabe falar em filhos legítimos, ilegítimos, naturais, incestuosos, espúrios ou adotivos. Filho é simplesmente "filho".

Portanto, com esse princípio, foi possível acabar com a diferença que se tinha entre filhos havidos ou não do casamento, então passaram a ter os mesmos direitos e deveres, acabou-se com a ideia que filhos legítimos e ilegítimos, com a constitucionalização desse princípio hoje não pode haver essa distinção. (DINIZ, 2008)

³Art. 227 CF. 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. § 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação." (BRASIL 1988)

"Art. 1.596. CC. Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação." (BRASIL, 2002)

2.2.7 Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente

Este princípio está disciplinado na Constituição Federal de 1988 no 4º artigo 227, também no Estatuto da criança e do adolescente (ECA) 5º nos artigos 4º e 5º. (BRASIL, 1988; BRASIL, 1990).

Mas, vejamos que, de acordo com Rodrigo da Cunha Pereira (2023, pg. 81) este é um princípio que surgiu com os avanços dos novos entendimentos de família e assim, dando uma novo entendimento a figura dos filhos dentro das relações familiares, vejamos:

O Princípio do Melhor Interesse, que encontra sua melhor tradução na Lei nº 8.069/90, mudou a concepção filosófica sobre os menores de idade, inclusive alterando a expressão “menor” para “crianças e adolescentes”, “visita” para “convivência familiar”. Tais mudanças têm a intenção de dar outro significado ao significado desta palavra, extraindo a ideia de que “menor” tem direitos menores. E assim, tornou-se politicamente incorreto o uso da expressão “direito dos menores”. A partir de 1990 toda ordem jurídica brasileira ficou alterada e contaminada pelas regras da Lei nº 8.069/90 que são o desdobramento do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, conduzindo inclusive à novas políticas públicas, já que tinham mudado as concepções sobre criação e educação de filhos, inclusive provocando o fechamento das conhecidas Fundação Estadual do Bem-Estar do Menor – FEBEM, alterando não apenas a sua nomenclatura, mas também a estrutura das casas de acolhimento de “menores”. Embora haja carência de políticas públicas sérias para cuidar de crianças e adolescentes de rua e na rua, pelo menos já se instalou na conduta dos governos as novas concepções do ECA com a criação dos Conselhos Tutelares, Cadastro Nacional de Adoção, Comissão Estadual Judiciária de Adoção – CEJA etc. Paradoxalmente o cadastro nacional de Adoção mostra no final da segunda década do século XXI, que há mais de cinquenta mil crianças em abrigos, ou seja, sem famílias, sem voz, sem vez, invisíveis. Isto significa que as políticas públicas brasileiras, não levam o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente a sério.

Portanto, percebe-se com este princípio, a questão da evolução dos conceitos familiares e de suas estruturas, esse é mais um princípio que surgiu com essas mudanças, afastando-se o patriarcalismo, o patrimonialismo a rígida forma como se configuraram, assim esse é mais um princípio que foca na proteção da vida e,

⁴ "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)

⁵ "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." (BRASIL, 1990)

"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)

também um princípio que deu vez e voz aos direitos dos filhos.

2.2.8 Princípio da paternidade responsável e do planejamento familiar

Este princípio está previsto nos artigos ⁶226, § 7º e 227 da Constituição Federal, bem como, nos artigos ⁷3º, 4º e 6º do Estatuto da Criança e do Adolescente, nota-se que são dois princípios que se ligam, pois eles criam responsabilidades aos genitores no sentido de bem cuidar e educar seus filhos, assim como, no sentido do planejamento familiar. (BRASIL, 1988)

Por isso, os princípios se complementam para responsabilizar os pais a cuidar de forma responsável seus filhos, portanto, independentemente de como seja formado esse núcleo familiar, cabe aos pais cuidar e zelar pelo bem dos seus filhos.

2.2.9 Princípio da solidariedade familiar

O princípio da solidariedade familiar nada mais é do que os valores recíprocos que ambos os integrantes de um núcleo familiar devem ter (DIAS, 2015). Vejamos o que ensina Maria Berenice Dias sobre este princípio (2015, pg. 48):

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

No Código Civil, pode-se encontrar esse princípio disciplinado no artigo ⁸1.511 no qual prevê que o casamento estabelece plena comunhão de vidas, bem como no artigo ⁹1.694 sobre a prestação de alimentos no qual dispõe que se deve ter

⁶ “Art. 226 A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas”. (BRASIL, 1990)

⁷ “Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade”. (BRASIL, 1990)

“Art. 6º Na interpretação desta Lei levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento”.(BRASIL, 1990)

⁸ Art. 1.511. O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges.” (BRASIL, 2002)

⁹ “Art. 1.694. Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação.” (BRASIL, 2002)

solidariedade nessa prestação. (DIAS, 2015)

Para finalizar a primeira abordagem sobre o Direito de Família, ressalto a importância do entendimento que teve em 2011 o plenário do Supremo Tribunal Federal reconhecendo a união homoafetiva, no sentido de equipará-las à união estável entre homens e mulheres. (STF, 2023)

Um dos fatores que levaram ao entendimento da corte, foi o princípio da igualdade, disposto na Constituição o que levou os ministros a entenderem que as uniões homoafetivas não poderiam ser vistas de forma diferente pela lei das relações das pessoas de gênero diferentes. (STF, 2023)

O ministro Luiz Fux citou que as relações homoafetivas são fatos da vida, gerando uma realidade social em nosso país, assim não podendo fazer diferença entre as pessoas e nem as discriminando por conta da sua orientação sexual. (STF, 2023)

Isso demonstra um novo conceito de família, sendo ela a família homoafetiva, também pautada pelo afeto, assim hoje a legislação contempla esse tipo de união, portanto as uniões homoafetivas são reconhecidas como entidade familiar.

Assim sendo, nota-se a importância do princípio do pluralismo das entidades familiares, pois percebe-se que com a Constituição de 1988 novos arranjos de famílias foram contemplados, assim discorre Dias (2015, pg. 49):

Desde a Constituição Federal, as estruturas familiares adquiriram novos contornos. Nas codificações anteriores, somente o casamento merecia reconhecimento e proteção. Os demais vínculos familiares eram condenados à invisibilidade. A partir do momento em que as uniões matrimonializadas deixaram de ser reconhecidas como a única base da sociedade, aumentou o espectro da família. O princípio do pluralismo das entidades familiares é encarado como o reconhecimento pelo Estado da existência de várias possibilidades de arranjos familiares.

Assim, podemos observar que este é um princípio que pode-se dizer que gera uma certa igualdade entre os integrantes da família, assim como o princípio da igualdade entre o homem e mulher, nesse princípio fica perceptível que ambos tem suas responsabilidades dentro da família, que ambos em solidariedade devem prestar os devidos cuidados mutuamente dentro da relação familiar.

2.3 O direito sucessório: aprofundamentos

Para prosseguir no estudo proposto é preciso realizar a abordagem do Direito Sucessório.

O Direito sucessório está disposto no Código Civil nos artigos 1.784 a 2.027, é uma parte do direito que contempla normas sobre como é feita a transação dos bens e dos direitos de uma pessoa falecida. Nesse sentido, a sucessão ocorre pela lei ou por testamento conforme Art. 1.786 “a sucessão dá-se por lei ou por disposição de última vontade”, assim se tem a sucessão legítima que decorre da lei e a sucessão testamentária que decorre do testamento. (BRASIL, 2002; TARTUCE, 2021)

A sucessão tem duas espécies, uma é quanto à fonte e outra quanto aos efeitos. Sucessão quanto a fonte se subdivide em sucessão legítima e sucessão testamentária, a sucessão quanto aos seus efeitos subdivide-se em sucessão a título universal e sucessão a título singular. (DINIZ, 2023)

Sobre a sucessão por lei está ocorre com a morte da pessoa, ou seja, com a morte do *de cuius*, se este não deixou sua vontade por escrito, quer dizer, por testamento, ocorre então a partilha aos herdeiros legítimos como a lei dispõe. Por outro lado, a sucessão testamentária, ocorre quando a pessoa em vida deixa por escrito sua vontade em relação à partilha de seus bens, isto é, a partilha dos bens é feita conforme a última vontade da pessoa. (TARTUCE, 2021)

Nesse mesmo sentido, conceitua Maria Helena Diniz (2023, pg. 10) sobre o direito sucessório:

O direito das sucessões vem a ser o conjunto de normas que disciplinam a transferência do patrimônio de alguém, depois de sua morte, ao herdeiro, em virtude de lei ou de testamento (CC, art. 1.786). Consiste, portanto, no complexo de disposições jurídicas que regem a transmissão de bens ou valores e dívidas do falecido, ou seja, a transmissão do ativo e do passivo do de cuius ao herdeiro.

Portanto, o Direito Sucessório é um conjunto de normas atreladas ao Código Civil, que disciplinam as transmissões do patrimônio de uma determinada pessoa para outra após a sua morte, ou seja, a um herdeiro e isso se dá em virtude da lei ou do próprio testamento deixado pela pessoa falecida. (DINIZ, 2023)

Cabe salientar, que por lei os herdeiros legítimos têm direito a 50% da herança e não podem ser excluídos dela conforme Art. 1.789 “havendo herdeiros necessários, o testador só poderá dispor da metade da herança.” (BRASIL, 2002)

Isso posto, vale destacar quem são as pessoas que podem ser consideradas como herdeiras, as pessoas que têm legitimidade na sucessão são aquelas que nasceram ou as que foram concebidas no momento em que a sucessão foi aberta.

Assim sendo, um bebê que foi gerado antes do falecimento e que virá a nascer tem direito a ser herdeiro conforme disposto no Art. 1.798 “legitimam-se a

sucedem as pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão. (BRASIL, 2002; TARTUCE, 2021)

Nesse caso o Código Civil cita os herdeiros sendo eles: os ascendentes, como o pai, mãe, avô, avó entre outros e os descendentes como o filho, neto e outros, também são considerados herdeiros o cônjuge e companheiro do falecido, bem como parentes colaterais como tios, primos e outros. Todavia, nem sempre os herdeiros serão apenas membros da família do falecido. (BRASIL, 2002; TARTUCE, 2021)

Por isso o Código Civil e a doutrina entendem que existem cinco tipos de herdeiros, quais sejam: os herdeiros legítimos que são aqueles indicados pela lei, estes têm maior preferência aos demais herdeiros; os herdeiros necessários são aqueles que têm direito legítimo a parte da herança e são os descendentes, ascendentes e o cônjuge e companheiro; os herdeiros legatários são aquelas que recebem parte da herança por meio de testamento e podem ser qualquer pessoa não precisando necessariamente ser da família do falecido. (AZEVEDO, 2017)

Já os herdeiros testamentários tem o caráter parecido com o do herdeiro legatário, pois também é declarado sua parte na herança conforme o testamento deixado pelo falecido e, por fim, o herdeiro universal que é aquele que recebe a herança se todos os outros herdeiros renunciarem a herança, assim este recebe toda herança para si. (AZEVEDO, 2017)

Portanto, os herdeiros testamentários são aqueles que têm o quinhão bem definido e são outorgados pelo testamento realizado pelo testador, de outro modo, os legatários são aqueles que recebem um “legado”, ou seja, recebem uma coisa certa, uma quantia certa e determinada, deixada pelo agente da herança para uma pessoa específica. (AZEVEDO, 2017)

Em contrapartida, há pessoas que não podem ser consideradas herdeiros ou legatários na nomeação do testamento isso está narrado no artigo 1801 no inciso I a IV, sendo elas: a pessoa que escreve o testamento nem seus parentes ou seu cônjuge ou companheiro; as testemunhas que fazem parte do testamento na hora da sua concepção; o concubino do testador e o tabelião, civil ou militar, ou o comandante ou escrivão. (BRASIL, 2002; TARTUCE, 2021)

Portanto, os indivíduos que estão presentes na parte das burocracias da escritura do testamento não podem fazer parte dele e nem receber herança. (BRASIL, 2002)

O artigo 1814 em seus incisos trata dos excluídos da sucessão e podem ser herdeiros ou legatários, são eles I - que houverem sido autores, co-autores ou partícipes de homicídio doloso, ou tentativa deste, contra a pessoa de cuja sucessão se tratar, seu cônjuge, companheiro, ascendente ou descendente; II - que houverem acusado caluniosamente em juízo o autor da herança ou incorrerem em crime contra a sua honra, ou de seu cônjuge ou companheiro; III - que, por violência ou meios fraudulentos, inibirem ou obstarem o autor da herança de dispor livremente de seus bens por ato de última vontade.(BRASIL, 2002)

Após todos trâmites burocráticos do testamento ocorre a chamada aceitação ou renúncia da herança, a aceitação como o próprio nome já refere, é quando o herdeiro aceita receber a herança deixada por aquele que faleceu, nota-se que essa aceitação pode ser feita de forma expressa e tácita e essa aceitação ¹⁰conforme artigo 1.805. (BRASIL, 2002; TARTUCE, 2021)

Em outro sentido, a renúncia da herança se dá quando o herdeiro por um ato de vontade própria renuncia ao direito de receber a herança, e assim, diferente da aceitação a renúncia deve sempre ser feita de forma expressa.¹¹conforme o artigo.1.806. Um destaque para se fazer sobre esse tema é o ¹²artigo 1808 do Código Civil, que explana que a aceitação e a renúncia não podem ser feitas em partes. Os atos de aceitação e renúncia são irrevogáveis e isto está disposto no ¹³artigo 1.812 do Código Civil. (BRASIL, 2002; TARTUCE, 2021)

Em relação ao direito dos herdeiros, quando um herdeiro fica fora da sucessão ele tem o direito de pedir para ser incluído na sucessão e isto está disciplinado nos ¹⁴artigos 1.824 a 1.828 o que se chama de petição de herança. (BRASIL, 2002;TARTUCE, 2021)

Vale ressaltar após esses pontos citados, que herança e sucessão são coisas diferentes, herança é um conjunto de bens reservados aos herdeiros que virão a

¹⁰ "Art. 1.805. A aceitação da herança, quando expressa, faz-se por declaração escrita; quando tácita, há de resultar tão-somente de atos próprios da qualidade de herdeiro." (BRASIL, 2002)

¹¹ "Art. 1.806. A renúncia da herança deve constar expressamente de instrumento público ou termo judicial." (BRASIL, 2002)

¹² "Art. 1.808. Não se pode aceitar ou renunciar a herança em parte, sob condição ou a termo." (BRASIL, 2002)

¹³ "Art. 1.812. São irrevogáveis os atos de aceitação ou de renúncia da herança." (BRASIL, 2002)

¹⁴ "Art. 1.824. O herdeiro pode, em ação de petição de herança, demandar o reconhecimento de seu direito sucessório, para obter a restituição da herança, ou de parte dela, contra quem, na qualidade de herdeiro, ou mesmo sem título, a possua." (BRASIL, 2002)

"Art. 1.828. O herdeiro aparente, que de boa-fé houver pago um legado, não está obrigado a prestar o equivalente ao verdadeiro sucessor, ressalvado a este o direito de proceder contra quem o recebeu." (BRASIL, 2002)

receber após a morte de uma pessoa, em contrapartida a sucessão é o ato de suceder alguém após a morte, portanto é um ato de substituição, então o Direito Sucessório vem para interligar esses dois atos civis. (TARTUCE, 2021)

Logo, o direito sucessório possui alguns fundamentos como a continuidade patrimonial que garante que os bens que foram adquiridos por uma pessoa serão transmitidos aos seus herdeiros quando da sua morte e essa transmissão será feita de forma segura e justa conforme a lei.

Por todo o oposto, percebe-se que o direito sucessório está presente em todos os campos do direito civil, não apenas no direito de família, mas como visto, o Direito Sucessório vai de encontro com o direito das obrigações, por exemplo. Haja vista, a importância desse direito, pois quando se lê o Código Civil se percebe um livro que dispõe inteiramente sobre o Direito Sucessório.

Sobre o direito sucessório, busca definir, explica Flávio Tartuce (2016, pg. 03)

Direito das Sucessões como ramo do Direito Civil que tem como conteúdo as transmissões de direitos e deveres de uma pessoa a outra, diante do falecimento da primeira, seja por disposição de última vontade, seja por determinação da lei, que acaba por presumir a vontade do falecido.

Portanto, em um primeiro momento foi apresentado aos institutos que tratam sobre o tema família, e por isso, não poderia deixar de discorrer sobre Direito de Família e Sucessões, pois ambos completam-se um ao outro. Foi trazido o conceito de família junto ao direito Sucessório, porque para o Direito Sucessório a construção do núcleo familiar afeta como serão feitas as partilhas, por exemplo.

Com isso, trazendo as evoluções dos núcleos familiares e da própria sociedade, com a percepção do afeto sendo ponto de importância nas relações de família, nos próximos capítulos será visto como a falta desse afeto pode gerar consequências jurídicas afetando o Direito Sucessório.

3 O ABANDONO AFETIVO E SUAS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS

Direito de Família e Sucessório são tópicos tratados pelo Direito Civil, assim são normas reguladoras da vida de uma pessoa. O Direito Sucessório, por exemplo, é parte da norma que se faz presente após a ocorrência do evento morte.

Por isso, como já visto, esses ramos do direito se completam e dentro desses institutos jurídicos temos a família e a pessoa como centro de atenção, desse modo, no presente capítulo será tratado do aspecto familiar, no sentido do abandono afetivo.

Portanto, será abordado o conceito e o histórico da afetividade nas relações familiares e, o ponto central da pesquisa, qual seja, uma das modalidades de abandono afetivo sendo o abandono afetivo inverso e suas consequências jurídicas.

3.1 Conceito e histórico

Como citado no capítulo anterior, as famílias vêm sofrendo mudanças com o passar dos anos, umas das mais notórias é a importância do afeto entre as pessoas, caracterizando uma relação de família.

Essa percepção de que a família vem sofrendo mudanças com o passar dos anos é citada por Calderón (2017, pg. 37) da seguinte forma:

O que se ressalta na análise da família é a percepção de que ela está em constante movimento, amoldando-se de acordo com o contínuo caminhar social. Muito mais do que instituto jurídico, família é realidade em movimento. Exemplo disso se dá com a presença da afetividade nos relacionamentos familiares, que, de anteriormente irrelevante, cada vez mais se evidencia, e com intensidade de tal ordem que não permite mais que seja ignorada pelo Direito.

Nota-se, a importância do afeto para a caracterização de um núcleo familiar, ressaltando então a importância desse fato, pois quando se fala em tipos de família, temos a citada família afetiva.

Para Ricardo Calderón (2017, pg. 7) a afetividade passou a ser elemento presente em diferentes relações de família atualmente, esse elemento passou a ser cada vez mais percebido pelo direito quando pela própria sociedade, o princípio da afetividade mesmo sem ter uma regulamentação expressa em lei, a sociedade o adotou como um relevante princípio que norteia as relações de família.

Assim então, a afetividade pode ser mais percebida dentro dos núcleos familiares, como ensina Pablo Gagliano “a comunidade de existência formada pelos

membros de uma família é moldada pelo liame socioafetivo que os vincula, sem aniquilar as suas individualidades.” (GAGLIANO, 2017)

Vimos a evolução que as famílias tiveram, desde aquela família pautada no patriarcalismo, na religião, dando mais importância ao patrimônio e esquecendo-se do afeto, família que, conforme visto no Código Civil anterior era pautada pela segregação, entendida como instituo fechado e por isso deixava de fora outros diversos valores.

Esse cenário da família patriarcal do Código Civil de 1916, mesmo sendo um Código bastante antigo foi um entendimento de família bastante usual mesmo recentemente, sobre esse formato de família Dimas Carvalho explica que:

“o homem era o chefe, o pater famílias que acumulava os poderes, enquanto a mulher cuidava dos afazeres domésticos e criação dos filhos, dependendo economicamente do marido” (CARVALHO, 2020)

O autor Ricardo Calderón também discorre sobre o Código Civil de 1916, para ele esse código seguiu certas características postas pelo Direito moderno, vejamos:

A codificação brasileira de 1916 seguiu o receituário posto pelo Direito moderno: adotou o sujeito de direito abstrato, o modelo da relação jurídica, a técnica do direito subjetivo, a igualdade e a liberdade meramente formais. A ideia de pessoa restava abstrata, muitos direitos ficavam restritos ao campo discursivo e se percebia prevalente a preocupação com a proteção dos direitos patrimoniais (com os direitos pessoais em segundo plano). Percebeu-se, assim, que a engenharia jurídica moderna foi utilizada de modo a atender às necessidades da sociedade brasileira daquele período (obviamente que sob a ótica da elite dirigente). (2017, pg, 42)

Para Calderón, a formatação deste código marcou o Direito de Família, para ele esse código teve dificuldades na regulamentação das realidades sociais, ou seja, as características do código eram insuficientes para determinados casos que se apresentavam na época. (CALDERÓN, 2017)

. Nesse sentido, cita (CALDERÓN, 2017) que:

“O modelo eleito pela codificação foi o da “grande família”, no qual a família era vista como relevante instituição, de base patriarcal, viés patrimonial e com ausência de preocupação com a realização individual de cada um dos seus membros. Na sociedade brasileira da época da edição do Código, este formato de família clássica tradicional ainda imperava (embora no cenário europeu já se sentissem alguns sinais de outro modelo de família)”

Mas esse entendimento ficou no século passado junto com o antigo Código Civil de 1916, hoje as famílias pautam-se por um novo entendimento e por novos valores. Em relação ainda sobre o afeto Pablo Gagliano (2017, pg 84) discorre sobre o princípio da afetividade e como este é um princípio que norteia as relações de família, ao mencionar que “todo o moderno Direito de Família gira em torno do

princípio da afetividade”.

Para Calderón a família se manifesta em diferentes áreas do conhecimento não apenas no Direito:

“É inegável que a família é antes de tudo uma manifestação sociológica, cultural e social, preexistindo a qualquer categoria jurídica. Estas expressões sociais em dada coletividade são as que são captadas pelo Direito para definir seus conceitos. Tanto é verdade que outras ciências constroem suas definições relacionadas aos agrupamentos familiares diretamente a partir desta realidade fática, o que se dará com a sociologia, antropologia, psicologia, psiquiatria etc. A leitura jurídica retrata apenas um recorte específico desta realidade pelo Direito, em um dado momento e local, para procurar atender à sua finalidade” (CALDERÓN, 2017, pg. 37)

Então, atualmente vemos que as famílias são pautadas pelo afeto, e nesse sentido defende Rodrigo Pereira que “o afeto ganhou status de valor jurídico e, conseqüentemente, foi elevado à categoria de princípio como resultado de uma construção histórica em que o discurso psicanalítico é um dos principais responsáveis” (PEREIRA, 2021)

No mesmo sentido Flávio Tartuce (2023, 23) comenta sobre esse tema que “o afeto talvez seja apontado, atualmente, como o principal fundamento das relações familiares.” Para Dimas Carvalho (2020, pg. 48) “A afetividade é atualmente o elemento agregador da entidade familiar, na busca sempre de uma família eudemonista que se realiza na felicidade e na proteção de cada um dos membros que a integra.”

Portanto, em Dimas (2020) o princípio da afetividade aparece como uma interpretação sistemática da própria Constituição. Tartuce (2023) também elucida que este princípio não está previsto na Constituição como efetivamente um princípio, mas se estende a outros princípios como o da dignidade da pessoa humana.

Assim como Tartuce, Ricardo Calderón também comenta que a afetividade como um princípio não está explícito no texto Constitucional:

“A afetividade efetivamente não é tratada de forma categórica como princípio pela nossa legislação expressa, eis que, como visto, está implícita no texto constitucional, e é citada pontualmente no texto codificado em vigor (ou seja, sem sua qualificação explícita como princípio de direito de família)”. (2017, pg. 72)

Mas fica evidente a importância da afetividade sobre as relações de família, quando em diferentes casos os tribunais passaram a entender a socioafetividade como caracterizador de vínculos parentais. (CALDERÓN, 2017)

Para exemplificar o exposto no parágrafo acima, cito um caso de recurso especial julgado pelo STJ, o qual foi relatado na obra de Ricardo Calderón (2017,

93):

REGISTRO CIVIL. RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE VIA ESCRITURA PÚBLICA. INTENÇÃO LIVRE E CONSCIENTE. ASSENTO DE NASCIMENTO DE FILHO NÃO BIOLÓGICO. RETIFICAÇÃO PRETENDIDA POR FILHA DO DE CUJUS. ART. 1.604 DO CÓDIGO CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS DE CONSENTIMENTO. VÍNCULO SOCIOAFETIVO. ATO DE REGISTRO DA FILIAÇÃO. REVOGAÇÃO. DESCABIMENTO. ARTS. 1.609 E 1.610 DO CÓDIGO CIVIL. 1. Estabelecendo o art. 1.604 do Código Civil que "ninguém pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade de registro", a tipificação das exceções previstas no citado dispositivo verificar-se-ia somente se perfeitamente demonstrado qualquer dos vícios de consentimento, que, porventura, teria incorrido a pessoa na declaração do assento de nascimento, em especial quando induzido a engano ao proceder o registro da criança. 2. Não há que se falar em erro ou falsidade se o registro de nascimento de filho não biológico efetivou-se em decorrência do reconhecimento de paternidade, via escritura pública, de forma espontânea, quando inteirado o pretense pai de que o menor não era seu filho; porém, materializa-se sua vontade, em condições normais de discernimento, movido pelo vínculo socioafetivo e sentimento de nobreza. 3. "O reconhecimento de paternidade é válido se reflete a existência duradoura do vínculo socioafetivo entre pais e filhos. A ausência de vínculo biológico é fato que por si só não revela a falsidade da declaração de vontade consubstanciada no ato do reconhecimento. A relação socioafetiva é fato que não pode ser, e não é, desconhecido pelo Direito. Inexistência de nulidade do assento lançado em registro civil" (REsp n. 878.941-DF, Terceira Turma, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ de 17.9.2007). 4. O termo de nascimento fundado numa paternidade socioafetiva, sob autêntica posse de estado de filho, com proteção em recentes reformas do direito contemporâneo, por denotar uma verdadeira filiação registral - portanto, jurídica -, conquanto respaldada pela livre e consciente intenção do reconhecimento voluntário, não se mostra capaz de afetar o ato de registro da filiação, dar ensejo a sua revogação, por força do que dispõem os arts. 1.609 e 1.610 do Código Civil. 5. Recurso especial provido. (STJ - REsp: 709608 MS 2004/0174616-7, Relator: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Data de Julgamento: 05/11/2009, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: --> DJe 23/11/2009)

Nota-se então com este caso o reconhecimento da paternidade em função da relação socioafetiva entre as partes, mesmo que ausente o vínculo biológico. Esta é um julgado que mostra a importância da afetividade em sobre a relação de família e como este fato caracteriza relação de parentesco mesmo que não haja laços sanguíneos entre os membros de uma estrutura familiar;

Em relação aos novos conceitos de família e sobre a importância do afeto nas relações de família a autora Maria Berenice Dias (2015, pg. 47) expõe:

O conceito atual de família é centrado no afeto como elemento agregador, e exige dos pais o dever de criar e educar os filhos sem lhes omitir o carinho necessário para a formação plena de sua personalidade. A grande evolução das ciências que estudam o psiquismo humano acabou por escancarar a decisiva influência do contexto familiar para o desenvolvimento sadio de pessoas em formação. Não se pode mais ignorar essa realidade, tanto que se passou a falar em paternidade responsável. Assim, a convivência dos filhos com os pais não é um direito, é um dever. Não há direito de visitá-lo, há obrigação de conviver com ele. O distanciamento entre pais e filhos

produz sequelas de ordem emocional e pode comprometer o seu sadio desenvolvimento. O sentimento de dor e de abandono pode deixar reflexos permanentes em sua vida.

Então, quando se fala em abandono afetivo entendo que deve-se focar justamente no sentido da palavra, por isso percebo que abandonar afetivamente uma pessoa é deixar de prestar afeto, é deixar de lado os valores do carinho, cuidado e atenção. Atualmente, nos noticiários e nos tribunais se vê mais frequentemente o abandono dos pais para com seus filhos, principalmente crianças e adolescentes.

Como falado então, o abandono afetivo parte do campo sentimental e emocional, pois relações de afeto devem se basear no que foi dito no parágrafo anterior, assim entendo que quando se quebra esse vínculo de afeto as consequências para a vida de uma pessoa podem ser diversas, por exemplo afetando a vida, o emocional e podendo também criar bloqueios psicológicos a pessoa que sofre com esse abandono.

Então por isso, para exemplificar essa questão cito um julgado do Superior Tribunal de Justiça, nesse caso o pai foi condenado a pagar uma indenização a menina pelos danos causados a ela por conta deste abandono afetivo, este foi o entendimento da Ministra Nancy Andrighi no qual sustentou que a paternidade irresponsável do pai gerou danos a vida da filha, assim sendo esses danos passíveis de reparação na forma da indenização. (STJ, 2012)

Nesse caso do STJ, o entendimento foi que por conta do pai não ter prestado cuidado, atenção, carinho e outros sentimentos que caracterizam o afeto, sua filha passou a sofrer com problemas psicológicos e por esses fatos a levaram a entrar com uma ação judicial para uma reparação e pela compreensão da corte a menina tinha esse direito.

Então percebe-se, que já há um entendimento sobre reparação de danos sobre esse fato, assim gerando consequências jurídicas para aquele que abandona afetivamente outra pessoa, no caso em questão, foi uma indenização em dinheiro na qual um pai teve que ressarcir sua filha por abandoná-la afetivamente.

Como o abandono afetivo pode gerar danos psicológicos à vida de uma pessoa, a psicóloga Andreyra Arruda demonstra como seria caracterizado o abandono afetivo em suas palavras: “abandono afetivo se configura na negligência, onde se ausenta a convivência familiar. Muitas vezes alguns pais acham que pagar

a pensão basta, mas ser pai vai muito além do sustento financeiro. Existe a responsabilidade do apoio emocional, onde se possibilita segurança à criança”. (DPE/CE, 2023)

No mesmo sentido, sobre o abandono afetivo, a psicóloga Andreyra Arruda trata do tema em relação aos idosos dizendo:

“Existem os casos de negligência com relação aos pais na velhice. Não são raros idosos em situação de abandono e ausência de cuidado com suas necessidades. Algumas vezes o adulto que quando criança vivenciou um abandono não consegue, também, manter uma relação de cuidado com o pai que não prestou cuidados durante sua infância”. (DPE/CE, 2023)

Percebe-se na explicação da psicóloga que ela sustenta uma ideia parecida a da Ministra que julgou o caso de 2012 no STJ, pois para elas a afetividade é uma responsabilidade, ou seja, quando há falta desse afeto por parte dos genitores, estes estão sendo irresponsáveis e causando danos de diferentes formas a seus filhos. Inclusive, em uma ¹⁵entrevista a defensora pública Michele Camelo, comenta sobre a responsabilidade que o afeto tem sobre a vida das pessoas.

Em entrevista ao site Empório do Direito em 2016 a autora Grace Regina Costa comentou sobre o tema, buscando caracterizar o abandono afetivo da seguinte forma: “omissão de cuidado, de criação, de educação, de companhia e de assistência moral, psíquica, social e afetiva que o pai e a mãe devem ao filho, quando criança ou adolescente” (COSTA, 2016)

Então, nota-se também um abandono de filhos para com seus pais, outro fator entendido como responsabilidade, pois se os pais têm deveres e responsabilidades com seus filhos da mesma forma filhos devem cumprir com suas responsabilidades perante aos seus pais, cito o ¹⁶art 229 da Constituição que é claro quando declara que é dever dos pais os cuidados com os filhos menores, assim como é dever dos filhos maiores prestar auxílios aos seus pais. (BRASIL, 1988)

Posto isso, é visto que ambos os lados têm suas responsabilidades de cuidado seja pai ou filho e na falta dessa responsabilidade, ou seja, na falta do zelo, cuidado, atenção entre outros, pode-se gerar responsabilidades jurídicas aquele que deixa de prestar o que está posto em lei.

¹⁵ “o dever de cuidar não é uma opção do pai ou da mãe. Dar atenção, cuidado e ter responsabilidade é uma obrigação e, a partir do descumprimento dessa obrigação, é preciso reparar um dano moral que essa criança, esse adolescente sentiu por essa ausência paterna e/ou materna. Por essa ausência de quem deveria e teria o dever de estar presente para que o crescimento seja saudável dessa criança e do adolescente”. (DPE/CE, 2023)

¹⁶ “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, fica perceptível que o abandono afetivo não acontece só por parte dos pais, mas também por parte dos filhos, por isso nos próximos capítulos será tratado outra modalidade de abandono sendo o abandono afetivo inverso e se há consequências sobre esse tema, como há nos casos dos abandonos afetivos de pais para filhos.

3.2 Modalidades: abandono afetivo inverso

Uma das modalidades de abandono é quando o genitor abandona seu filho, sobre esse tema existem bastantes casos apresentados no próprio âmbito judiciário, como o caso citado anteriormente. Esse tipo de abandono muitas vezes é mais fácil de ser caracterizado pelo fato de ocorrer mais frequentemente, mas como visto antes existem casos onde filhos abandonam seus genitores.

Esse fato seria entendido como abandono afetivo inverso, pois da mesma forma que os genitores têm a responsabilidade com seus filhos, os filhos também tem responsabilidades com seus pais e, assim nos casos de abandono afetivo de menores estes são protegidos pela Constituição, bem como, do Estatuto da Criança e do adolescente. (VIEGAS e DE BARROS, 2016)

A expressão “abandono afetivo inverso” surgiu para contrapor casos discutidos no âmbito do Poder Judiciário onde os pais deixavam de prestar assistência afetiva a seus filhos e, assim gerando indenizações a eles, portanto o abandono afetivo inverso expressa o contrário do abandono afetivo do genitor para com seu filho. (LIMA, 2015)

Com a criação do Estatuto do Idoso, as discussões sobre a proteção desses indivíduos tornam-se maiores, portanto, assim como os pais têm responsabilidade perante os seus filhos, os filhos também devem ter responsabilidades com os seus genitores. Então, não é só moralmente correto cuidar e dar amparo para seu genitor, como também é uma responsabilidade determinada por lei. (PEREIRA, 2020)

Já nos casos de abandono afetivo inverso, por exemplo, quando se enquadra em abandono de pessoa idosa, essas são amparadas pela Constituição, assim como pelo Estatuto do Idoso. Assim pode-se dizer que em ambos os casos existem diplomas legais que resguardam os direitos de cada uma dessas pessoas em cada caso específico. (BRASIL, 1988; BRASIL, 2003)

Todavia, mesmo com as inovações legislativas, não há uma lei específica que

em casos de abandono afetivo inverso gera consequências jurídicas para aquele que gerou este fato. Em relação, a esse ponto o que mais se vê nas decisões dos tribunais brasileiros é uma forma de responsabilização civil. (PEREIRA, 2020)

Nesse sentido, nas palavras de Farias e Rosenvald (2018, p. 154) eles afirmam:

Tanto a indignidade quanto a deserção constituem uma sanção civil, uma pena de natureza cível, aplicada àquele que se comportou mal em relação ao autor da herança, impondo como consequência a perda do direito subjetivo de receber o patrimônio transferido pela morte do titular.

O abandono afetivo inverso é uma realidade e vem aumentando assustadoramente, dados estatísticos apontam que o abandono afetivo inverso vem aumentando mais que a expectativa da vida dos brasileiros, isto é o que aponta uma ¹⁷reportagem da revista IstoÉ. (VILARDAGA, 2018)

Por esse aspecto, visto que em relação a modalidade do abandono afetivo de um pai para seu filho, esse pai sofre consequências jurídicas, será apresentado uma outra modalidade de abandono, qual seja, o abandono afetivo inverso, este é um dos pontos de referência de pesquisa deste trabalho, por isso será trazido nesse tópico com mais aprofundamentos.

Percebo que o chamado abandono afetivo inverso, pode ser visto como uma oposição ao abandono afetivo que se vê de pai para filho, ou seja, poderia ser considerado então como um contraponto a esse tema, porque parte da mesma lógica de abandono, que é a falta de responsabilidade afetiva, cuidado, atenção, zelo entre outros deveres que tanto pai quanto filhos devem ter, mas que são vistos de uma outra forma.

Como foi visto no caso do STJ onde um pai teve que indenizar sua filha por conta do abandono afetivo, por outro lado se há um abandono afetivo inverso, que seja do filho para com seu pai, pode gerar também indenização, isso será abordado no próximo capítulo.

Mas apenas, para ilustrar o que a ministra Nancy Andrighi desse caso narrado citou que “amar é uma faculdade, mas, cuidar é um dever”, portanto nota-se que

¹⁷ “Segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), entre 2012 e 2017, a população de idosos no País saltou 19,5%, de 25,4 milhões para mais de 30,2 milhões de pessoas. No mesmo período, o número de homens e mulheres com 60 anos ou mais nos albergues públicos cresceu 33%, de 45,8 mil para 60,8 mil. Se forem considerados também os alojamentos privados, a cifra sobe para 100 mil. O desamparo familiar cresce mais rápido que a expectativa de vida — e o País carece de um projeto para reforçar os cuidados prolongados e a assistência na velhice” (VILARDAGA, 2018)

ambos os lados tem a obrigação e responsabilidade de cuidado, não podendo um pai negligenciar um filho, bem como, não pode um filho negligenciar um pai.

Como visto, é expresso na Constituição os deveres dos pais, bem como, dos filhos, isto está previsto no art. 229, mas em relação aos filhos e as suas obrigações para com seus pais, o ¹⁸Estatuto do Idoso no artigo 3º trata sobre esse tema. Nesse artigo fica compreensível a proteção que os idosos também têm em relação aos seus direitos básicos. (BRASIL, 1988; BRASIL, 2003)

Pode-se dizer que no campo da vulnerabilidade, um idoso pode estar no mesmo patamar de vulnerabilidade de uma criança, onde muitas vezes ambos precisam de cuidado e atenção, principalmente por aqueles que têm o dever do cuidado, sendo eles os filhos. Pois bem, com a falta desse cuidado e atenção pode-se considerar que ocorre o abandono afetivo inverso.

Da mesma forma, que a convivência familiar é importante para o crescimento e desenvolvimento da vida de uma criança, esse convívio familiar é importante na vida de um idoso, nesse sentido Wladimir Novaes Martinez (2005, p. 117) comenta:

O afastamento do lar é uma ruptura indesejável porque o melhor dos mundos é junto dos filhos e netos, mas quando isso é impossível, o distanciamento acompanhado, e até a convivência com colegas, será a solução mais indicada. Nesse caso, o contato com os parentes é o mínimo que se exige, já que o esquecimento total lembra abandono e isso acontece mesmo instalado na mais rica das clínicas de repouso.

Por isso, tirar um idoso do convívio de sua família e abandoná-la em lares para idosos, por exemplo, sem a mínima assistência e cuidado, causando um verdadeiro esquecimento desse idoso pode gerar punições. Mas, lembro que a situação de colocar um idoso em um lar pode ser por uma necessidade da família e a família segue tendo o convívio necessário com este idoso.

Cito o artigo 98 do Estatuto do Idoso que é claro em tratar sobre esse tema “abandonar a pessoa idosa em hospitais, casas de saúde, entidades de longa permanência, ou congêneres, ou não prover suas necessidades básicas, quando obrigado por lei ou mandado”. (BRASIL, 2003)

Na frase sustentada pela Ministra Nancy “amar é uma faculdade, mas, cuidar é um dever”, fica evidente que o afeto não pode ser algo forçado ou cobrado, mas que na falta desses sentimentos uma pessoa não tem o direito de abandonar

¹⁸ “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)

afetivamente outra e não sofrer com consequências jurídicas, por exemplo, desse modo a palavra abandonar tem o sentido de “desamparar; deixar de lado; não dar mais atenção ou proteção” (MICHAELIS, 2018; PEREIRA, 2020)

Todavia, quando se fala em abandono afetivo nota-se que se faz relação ao abandono que os filhos sofrem de seus pais, talvez por ser um fato que acontece com mais frequência, e como já dito, por se perceber que os filhos menores são mais vulneráveis, mas o entendimento da existência do abandono afetivo inverso vem crescendo. Como se percebe nas palavras de Leandro Carvalho Sanson (SANSON, 2017) sobre o tema:

Ademais, no âmbito jurisdicional, tem-se percebido que as ações de indenizações de dano moral por abandono afetivo, tem versado na maioria dos casos sobre os interesses de crianças e adolescentes, devido ao abandono realizado por pais (ou responsáveis) com seus filhos. É justamente por isso, que a doutrina vem, ainda que timidamente, referindo-se ao abandono de idosos pelos seus filhos como “Abandono Afetivo Inverso”

Isso posto, o fato abandono afetivo inverso pode-se dizer que é "tímido", pois o que mais se vê com frequência em casos de indenização, por exemplo, são casos onde o abandono parte da figura dos pais, e assim, gerando mais repercussões pelos tribunais, bem como, dos doutrinadores sobre esses casos.

Outra possibilidade que pode se levar em consideração para que se veja poucas causas de abandono afetivo inverso, é a possibilidade de que os pais optem por não processar seus próprios filhos em razão do abandono, por isso, também pode-se supor que números reduzidos de ações em razão do abandono afetivo inverso seja por este fato.

Portanto, da mesma forma que os filhos têm o direito de recorrer à justiça para receberem um ressarcimento em razão ao abandono sofrido, nada mais justo que também, os pais idosos, ou não, tenham esse direito, pois da mesma forma, que os filhos são passíveis a sofrerem de abandono afetivo, os pais também são.

Assim, é importante salientar que os direitos dos idosos são protegidos por um Estatuto próprio, mas também pela própria Constituição, sendo assim, pode-se dizer que o bem tutelado em razão do abandono afetivo, seja ele o de pai para filho, ou inversamente, seria o mesmo. O bem a ser protegido, nada mais é do que a vida, ou seja, a dignidade da pessoa, seja ela criança, adoslescente ou idosa.

3.3 O abandono afetivo e suas consequências jurídicas

Os artigos 229¹⁹ e 230 da Constituição de 1988 são claros ao estabelecer deveres seja para os pais quanto para os filhos, portanto são deveres de ambos o cuidado e amparo, então se essas ações são deveres na falta deles pode-se dizer que existe um ato ilícito, no sentido de que um dever estabelecido na Constituição não foi cumprido.

Sobre as consequências jurídicas causadas pelo abandono afetivo passíveis de indenização, há o dano moral para conceitualizá-lo trago o conceito citado por Valéria Cardin (2012, pg. 17) "odiernamente, o dano não consiste apenas na diminuição ou subtração de um bem jurídico material, mas também extrapatrimonial, como os direitos da personalidade e os direitos de família"

Assim sendo, o dano moral é uma das consequências que levam os indivíduos a entrarem com processos de reparação de danos na justiça. Nesse sentido, a indenização por dano moral passou a ter efetividade com a Constituição de 1988 no artigo 5º incisos V e X (BRASIL, 1988)

Art. 5º 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, nos termos seguintes:

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

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

Além da Constituição, esse tema está previsto no Código Civil no ²⁰artigo 186 no qual conceitua o dano moral como ação ou omissão que cause danos a outrem. (BRASIL, 2002)

Outras sanções que decorrem do descumprimento dos deveres de família são sanções administrativas e, também podendo se ter a perda do poder familiar que estão previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente, Código Civil e Código Penal. (CALDERAN, 2012)

Em relação aos pais ou responsáveis por um adolescente ou uma criança, as sanções estão dispostas no artigo ²¹129 do Estatuto da Criança e do Adolescente,

¹⁹ "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)

"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)

²⁰ "Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito". (BRASIL, 2002)

²¹ "Art. 129. São medidas aplicáveis aos pais ou responsável:

I - encaminhamento a serviços e programas oficiais ou comunitários de proteção, apoio e promoção

este artigo cita que em descumprimento das obrigações legais pais ou responsáveis serão responsabilizados por advertência, perda da guarda, destituição da tutela, perda e destituição do poder familiar. (CALDERAN, 2012)

Também, nesse sentido, o artigo ²²249 do ECA, dispõe que descumprir os deveres inerentes ao poder familiar gerará uma infração que poderá acarretar em multa. Assim, o princípio da proteção integral de crianças e adolescentes acabou emprestando nova configuração ao poder familiar, tanto que o inadimplemento dos deveres a ele inerente configura infração suscetível à pena de multa. (DIAS, 2015)

Conseqüentemente, com o caso citado anteriormente, onde uma menina recebeu uma indenização de seu pai por a ter abandonado afetivamente, constata-se que os danos causados passam a esfera psicológica e atingem a esfera jurídica.

Ou seja, casos de abandonos afetivos podem gerar indenizações por danos morais, essas indenizações podem ser em pecúnia. Mas há casos onde a indenização não gera pagamento em dinheiro, mas acontece na forma de retirada do sobrenome dos documentos da pessoa que sofreu com o abandono.

Assim, trago para exemplificar o caso do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (2023):

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL. INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. EXCLUSÃO DE SOBRENOME E AGNOME PATERNOS. ABANDONO AFETIVO. COMPROVAÇÃO. INCLUSÃO DE SOBRENOME FAMILIAR. POSSIBILIDADE. JUSTA CAUSA. INTELIGÊNCIA DA LEI 14.382/2022. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. REFORMA DA SENTENÇA. - O princípio constitucional da inafastabilidade da apreciação pelo Poder Judiciário, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição da República, impede que se considere como condição para a postulação jurisdicional de retificação de registro civil a

da família;

II - inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos;

III - encaminhamento a tratamento psicológico ou psiquiátrico;

IV - encaminhamento a cursos ou programas de orientação;

V - obrigação de matricular o filho ou pupilo e acompanhar sua freqüência e aproveitamento escolar;

VI - obrigação de encaminhar a criança ou adolescente a tratamento especializado;

VII - advertência;

VIII - perda da guarda;

IX - destituição da tutela;

X - suspensão ou destituição do-poder familiar” (BRASIL, 1990)

²² “Art. 249. Descumprir, dolosa ou culposamente, os deveres inerentes ao poder familiar ou decorrente de tutela ou guarda, bem assim determinação da autoridade judiciária ou Conselho Tutelar:

Pena - multa de três a vinte salários de referência, aplicando-se o dobro em caso de reincidência”.(BRASIL. 1990)

formulação de prévio requerimento administrativo - Em face da Lei de Registros Públicos, com modificações trazidas pela Lei nº 14.382, de 27 de junho de 2022, e ante a ideia de repersonalização do direito civil, mostra-se cabível a exclusão de sobrenome e agnome paternos na hipótese de abandono afetivo, com inclusão de sobrenome materno em seu lugar, para reforço do senso de pertencimento. (TJ-MG - AC: 50057616820208130686, Relator: Des.(a) José Marcos Vieira, Data de Julgamento: 15/03/2023, 16ª Câmara Cível Especializada, Data de Publicação: 16/03/2023)

Essas indenizações não trazem de volta o afeto que foi deixado de dar, mas esse tipo de indenização é para responsabilizar aquele que causa traumas a outrem, A pretensão judicial de perdas e danos de ordem moral visa reparar o irreversível prejuízo já causado ao filho que sofreu pela ausência de seu pai ou mãe, já não mais existindo amor para tentar recuperar. A responsabilidade pela indenização deve ser dirigida a quem causou os danos. (PEREIRA, 2015)

Portanto, essas indenizações seriam como um recado a sociedade de que se for entendido que houve o abandono afetivo tais pessoas serão responsabilizadas judicialmente. Para mostrar a importância do afeto nas relações familiares, ou seja, para que se entenda que além das prestações materiais, que são importantes, o afeto também é fator de desenvolvimento seja para uma criança ou para um idoso.

4 A POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DO HERDEIRO NECESSÁRIO DA HERANÇA POR CONTA DO ABANDONO AFETIVO: FUNDAMENTOS

JURÍDICOS E APLICAÇÃO PRÁTICA

O foco do presente trabalho é buscar responder se existe a possibilidade do herdeiro necessário ser excluído da herança por conta do abandono afetivo. Foram apresentados casos de consequências jurídicas em razão do abandono afetivo, no sentido, de indenizações e retirada do sobrenome do genitor dos documentos do filho.

Esses casos, foram citados para visualizar que há consequências jurídicas práticas em relação ao tema, mas o que se buscará neste capítulo será apresentar as possibilidades de exclusão do herdeiro necessário da herança e se há a possibilidade dessa exclusão ser feita em razão do abandono afetivo, assim neste capítulo trarei casos práticos julgados por tribunais brasileiros para exemplificar como esse tema é entendido pelos aplicadores do direito.

4.1 Hipóteses de exclusão de herdeiro

As hipóteses de exclusão do herdeiro da herança estão previstas no Código Civil, e existem duas situações onde pode existir esse tipo de exclusão, a primeira é a exclusão por indignidade e a segunda é a deserdação. A indignidade é aplicada a todos os herdeiros através de previsão legal, já a deserdação só alcançará os herdeiros necessários. (BRASIL, 2002)

Todavia, os herdeiros ou legatários podem ser excluídos da herança caso sejam considerados indignos. A indignidade é um instituto que exclui o herdeiro ou legatário da sucessão, em razão de algum desses ter cometido alguma falta grave contra o autor da herança, assim ele se torna indigno perante a lei para receber a herança. (DINIZ, 2023) Maria Helena Diniz explica sobre a indignidade: “Todavia, os herdeiros ou legatários podem ser excluídos da herança caso sejam considerados indignos. A indignidade é um instituto que exclui o herdeiro “ (2023, pg. 23)

Conforme ²³art. 1815 do Código Civil, a exclusão do herdeiro por indignidade se declarada por sentença judicial, portanto, para exemplificar os casos de indignidade tem-se o caso da Suzane Von Richthofen, que por ter atentado contra à vida dos seus pais, após sentença definitiva foi entendido que ela não era digna de receber a herança de seus pais pelo fato de ter causado a morte deles. (SINASTRO,

²³ “1.815. A exclusão do herdeiro ou legatário, em qualquer desses casos de indignidade, será declarada por sentença.” (BRASIL, 2002)

2015)

Ainda sobre a indignidade do herdeiro em receber a herança, como falado anteriormente a indignidade pode se dar através de uma sentença judicial e nesse sentido bem ensina Maria Helena Diniz (2023, pg. 24):

A exclusão do herdeiro ou legatário por indignidade não é arbitrária nem se dá *ipso iure*. É imprescindível o pronunciamento da indignidade por sentença proferida, por ser matéria que requer produção de provas não documentais, em via ordinária (CC, art. 1.815; CPC, art. 612), movida, em regra, contra o herdeiro, que praticou o ato insidioso passível de excluí-lo da herança, por quem tenha legítimo interesse (CPC, arts. 17 e 18) na sucessão, isto é, co herdeiro, legatário, donatário, fisco

Outro ponto relevante de ser citado sobre indignidade é que, existe um prazo estipulado em lei para que se abra uma ação de declaração de indignidade, esse prazo é de quatro anos contados da abertura da sucessão, este ponto está previsto no artigo 1.815, §1º do Código Civil de 2002. (DINIZ, 2023)

Portanto, visto sobre a indignidade, vamos falar um pouco sobre a deserdação outra hipótese de exclusão do herdeiro prevista no CC/02, assim trago o conceito de Paulo Lôbo (2016, pg. 289-290) sobre o tema:

A deserdação é ato voluntário do testador, desde que se enquadre em uma das causas previstas em lei. A deserdação vai contra os herdeiros necessários, mediante declaração de vontade do titular dos bens, porque quando não tiver familiares que a lei qualifique como herdeiros necessários, bastará que destine todos os seus bens a terceiros, excluindo os demais herdeiros legítimos (não necessários, como os parentes colaterais), mediante testamento. As causas da deserdação encerram-se em *numerus clausus*, da mesma forma que ocorre com as causas da exclusão do herdeiro por indignidade, para que não se deixe à discricionariedade do juiz a apreciação da exclusão da sucessão. No sentido amplo do termo, indignidade compreende todas as causas de exclusão legal e de deserdação voluntária. Se a causa referida pelo de cujus em testamento não se enquadrar em uma das legalmente previstas, não poderá ser considerada, ainda que possa ser tida como mais grave ou ofensiva que estas. Assim é porque a deserdação tem caráter de excepcionalidade, não podendo haver interpretação extensiva.

Assim, a deserdação alcança apenas os herdeiros necessários e se dá pela vontade do autor dentro do seu testamento, esses casos estão previstos nos ²⁴artigos 1.962 e 1.963 do Código Civil.

²⁴ “Art. 1.962. Além das causas mencionadas no art. 1.814, autorizam a deserdação dos descendentes por seus ascendentes: I - ofensa física; II - injúria grave; III - relações ilícitas com a madrasta ou com o padrasto; IV - desamparo do ascendente em alienação mental ou grave enfermidade.” (BRASIL, 2002)

“Art. 1.963. Além das causas enumeradas no art. 1.814, autorizam a deserdação dos ascendentes pelos descendentes:

I - ofensa física;

II - injúria grave;

A deserdação é uma faculdade do agente da herança, e este pode fazer essa deserdação se algum de seus herdeiros cometer algum ato considerado lesivo a sua integridade, mas isso conforme a legislação permite, portanto mesmo sendo vontade do agente esse só pode deserdar um de seus herdeiros se a lei o permitir. (PEREIRA, 2020)

Assim sendo, os herdeiros podem ser excluídos se forem considerados indignos ou por deserdação, nos artigos ²⁵1814 a 1818 o Código Civil trata sobre os excluídos da sucessão. A lei é taxativa nas hipóteses onde o herdeiro pode ser excluído e essas hipóteses têm previsão no artigo 1814 do Código Civil. (FERREIRA e DE SOUZA, 2021)

São hipóteses para se excluir o herdeiro: I - que houverem sido autores, co-autores ou partícipes de homicídio doloso, ou tentativa deste, contra a pessoa de cuja sucessão se tratar, seu cônjuge, companheiro, ascendente ou descendente; II - que houverem acusado caluniosamente em juízo o autor da herança ou incorrerem em crime contra a sua honra, ou de seu cônjuge ou companheiro; III - que, por violência ou meios fraudulentos, inibirem ou obstarem o autor da herança de dispor livremente de seus bens por ato de última vontade. (BRASIL, 2002).

Sobre os instintos da deserdação e da indignidade existem algumas diferenças entre eles, desse modo Maria Helena Diniz cita quais são elas:

Apesar de a deserdação e a indignidade terem o mesmo objetivo — a punição de quem ofendeu o de cujus —, são institutos distintos, pois: a) a

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

IV - desamparo do filho ou neto com deficiência mental ou grave enfermidade.” (BRASIL, 2002)

²⁵ “Art. 1.814. São excluídos da sucessão os herdeiros ou legatários:

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

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

III - que, por violência ou meios fraudulentos, inibirem ou obstarem o autor da herança de dispor livremente de seus bens por ato de última vontade.” (BRASIL, 2002)

“Art. 1.818. Aquele que incorreu em atos que determinem a exclusão da herança será admitido a suceder, se o ofendido o tiver expressamente reabilitado em testamento, ou em outro ato autêntico. Parágrafo único. Não havendo reabilitação expressa, o indigno, contemplado em testamento do ofendido, quando o testador, ao testar, já conhecia a causa da indignidade, pode suceder no limite da disposição testamentária.” (BRASIL, 2002)

indignidade funda-se, exclusivamente, nos casos expressos do art. 1.814 do Código Civil, ao passo que a deserdação repousa na vontade exclusiva do *auctor successionis*, que a impõe ao ofensor no ato de última vontade, desde que fundada em motivo legal (CC, arts. 1.814, 1.962 e 1.963); b) a indignidade é própria da sucessão legítima, embora alcance o legatário (CC, art. 1.814), enquanto a deserdação só opera na seara da sucessão testamentária; c) a indignidade priva da herança sucessores legítimos e testamentários, e a deserdação é o meio usado pelo testador para afastar de sua sucessão os seus herdeiros necessários (descendentes e ascendentes)

Constata-se que os motivos que ensejam as possibilidades de se excluir o herdeiro da herança, são motivos que causam repulsa ou reprovações, como o caso do inciso I do artigo 1814 do Código Civil, ou seja, o direito que o herdeiro tem de receber a herança lhe é retirado através de comprovação de atos considerados reprováveis. (GONÇALVES, 2012)

Diante disso, percebe-se que as condutas que o legislador considerou como reprováveis foram apenas três, o que fica evidente no artigo 1814 incisos I, II e III, portanto, apenas nos casos citados por esses incisos que levam o herdeiro ser considerado indigno de receber a herança.

Desse modo, o questionamento que pode-se fazer é, será que apenas nesses casos é possível que herdeiro seja considerado indigno e, por consequência, retirado da herança, será que esse rol não poderia sofrer uma interpretação extensiva em relação a outros casos, como o de abandono afetivo.

Vejamos que, ao se considerar o rol taxativo do artigo 1814 se exclui outros atos ilícitos, porque para se tirar um herdeiro da herança esse precisa ser considerado indigno por cometer um ato que caracterize esse fato, ou seja, o previsto no artigo 1814.

Esse rol apresentado pelo artigo 1814 do Código Civil, mostra as causas onde são autorizadas as exclusões dos herdeiros ou legatários. A exclusão por indignidade se trata de uma pena civil, assim ela só pode ocorrer nos casos expressamente previstos em lei, portanto este é um rol que não comporta interpretação extensiva ou aplicação analógica. (DINIZ, 2023, pg. 23).

Mas ao passo, que este artigo cita o homicídio como ato ilícito e, conseqüentemente sendo uma hipótese de se excluir o herdeiro porque, por exemplo, deixa o latrocínio fora dessas hipóteses, pois se o homicídio é visto como um ato reprovável diante da sociedade o latrocínio podem ser visto também como

um fato que pode ser assim também considerado .

Todavia, percebe-se que nesse contexto o rol taxativo não contempla fatos nesse sentido, assim deixando insuficiente a aplicação prática em casos diferentes do que está previsto no artigo 1814. Logo, nota-se que muitos são os fatos considerados reprováveis, considerados antiéticos indo contra a moral, que não fazem parte do rol do artigo em questão. (FERREIRA e DE SOUZA, 2021)

Por isso, tem-se o entendimento do TJAP que ao julgar apelação sobre um latrocínio, usou da interpretação extensiva para que o fato fosse considerado como um ato para se excluir o herdeiro. A vista disso, tem-se o julgado:

DIREITO SUCESSÓRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE EXCLUSÃO DE SUCESSÃO (ART. 1.814 DO CC). INDIGNIDADE DA COMPANHEIRA DO DE CUJUS. LATROCÍNIO. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA 1) Constatado que a ré praticou contra o seu companheiro o crime de latrocínio (roubo qualificado pelo resultado morte), em verdadeira afronta aos princípios de justiça e da moral, cabível a interpretação extensiva da disposição contida no art. 1.814 do CC, para reconhecer a sua indignidade e excluí-la da sucessão, evitando-se que a mesma venha a ser contemplada pelos bens deixados por ele. 2) Recurso provido. (TJ-AP - APL: 00311058020138030001 AP, Relator: Desembargador CARMO ANTÔNIO, Data de Julgamento: 03/03/2015, CÂMARA UNICA)

Percebe-se que neste caso a ré era companheira do *de cujus* e esta incorreu no crime de ²⁶latrocínio contra ele próprio, perante o entendimento do tribunal foi uma afronta ao direito e seus princípios, nesse caso o crime cometido foi considerado como uma hipótese de se considerar a ré como indignidade de receber a herança.

Mas vejamos, que no presente caso o Tribunal realizou uma interpretação extensiva do rol do artigo 1814 do CC/02, pois o crime de latrocínio cometido pelos ascendentes, descendentes ou cônjuge não está previsto nesse rol como uma hipótese de se considerar estas pessoas indignas e assim excluí-las da herança.

Observa-se, que nesse caso o crime cometido pela companheira do *de cujus*, foi visto imoral, como a própria ementa do caso refere “em verdadeira afronta aos

²⁶ “Art. 157 - Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência à pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência:

Pena - reclusão, de quatro a dez anos, e multa.

§ 3º Se da violência resulta:

II – morte, a pena é de reclusão de 20 (vinte) a 30 (trinta) anos, e multa.” (BRASIL, 1940)

princípios de justiça e da moral”, vejamos que não é somente esse fato que poderia ser considerado como reprovável, mas como outros já trazidos neste trabalho, assim constata-se que o rol do artigo 1.814 ser taxativo pode afetar as tomadas de decisões dos diferentes tribunais do país.

Em contrapartida, com o entendimento do caso acima, o STJ em recurso especial, para decidir se um ato infracional análogo a homicídio doloso estaria abrangido pelo rol do artigo 1.814 do CC/02, assim decidiram os ministros:

CIVIL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO DAS SUCESSÕES. AÇÃO DECLARATÓRIA DE RECONHECIMENTO DE INDIGNIDADE COM PEDIDO DE EXCLUSÃO DE HERDEIRO. ROL DO ART. 1.814 DO CC/2002. TAXATIVIDADE. CRIAÇÃO DE HIPÓTESES NÃO PREVISTAS NO DISPOSITIVO LEGAL POR ANALOGIA OU INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. [...] HOMICÍDIO E ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO HOMICÍDIO. [...] 2- O propósito recursal é definir se o ato infracional análogo ao homicídio, doloso e consumado, praticado contra os pais, está abrangido pela regra do art. 1.814, I, do CC/2002, segundo a qual será excluído da sucessão o herdeiro que seja autor, coautor ou partícipe de homicídio doloso, consumado ou tentado, contra os ascendentes de cuja sucessão se trata. 3- Na esteira da majoritária doutrina, o rol do art. 1.814 do CC/2002, que prevê as hipóteses autorizadas de exclusão de herdeiros ou legatários da sucessão, é taxativo, razão pela qual se conclui não ser admissível a criação de hipóteses não previstas no dispositivo legal por intermédio da analogia ou da interpretação extensiva. 4- O fato de o rol do art. 1.814 do CC/2002 ser taxativo não induz à necessidade de interpretação literal de seu conteúdo e alcance, uma vez que a taxatividade do rol é compatível com as interpretações lógica, histórico-evolutiva, sistemática, teleológica e sociológica das hipóteses taxativamente listadas. [...] 6- A regra do art. 1.814, I, do CC/2002, se interpretada literalmente, prima facie, de forma irreflexiva, não contextual e adstrita ao aspecto semântico ou sintático da língua, induziria ao resultado de que o uso da palavra homicídio possuiria um sentido único, técnico e importado diretamente da legislação penal para a civil, razão pela qual o ato infracional análogo ao homicídio praticado pelo filho contra os pais não poderia acarretar a exclusão da sucessão, pois, tecnicamente, homicídio não houve. 7- A exclusão do herdeiro que atenta contra a vida dos pais, cláusula geral com raiz ética, moral e jurídica existente desde o direito romano, está presente na maioria dos ordenamentos jurídicos contemporâneos e, no Brasil, possui, como núcleo essencial, a exigência de que a conduta ilícita do herdeiro seja dolosa, ainda que meramente tentada, sendo irrelevante investigar se a motivação foi ou não o recolhimento da herança. [...] 9- Se o enunciado normativo do art. 1.814, I, do CC/2002, na perspectiva teleológica-finalística, é de que não terá direito à herança quem atentar, propositalmente, contra a vida de seus pais, ainda que a conduta não se consuma, independentemente do motivo, a diferença técnico-jurídica entre o homicídio doloso e o ato análogo ao homicídio doloso, conquanto relevante para o âmbito penal diante das substanciais diferenças nas consequências e nas repercussões jurídicas do ato ilícito, não se reveste da mesma relevância no âmbito civil, [...] Hipótese em que é incontroverso o fato de que o recorrente, que à época dos fatos possuía 17 anos e 06 meses, ceifou propositalmente a vida de seu pai e de sua mãe, motivo pelo qual é correta a interpretação segundo a qual a regra do art. 1.814, I, do CC/2002, contempla também o ato análogo ao homicídio, devendo ser mantida a exclusão do recorrente da sucessão de seus pais. (STJ - REsp: 1943848

PR 2021/0179087-7, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 15/02/2022, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 18/02/2022)

Diante do exposto, pode-se concluir que sobre esse tema, o legislador deixou a desejar, pois percebe-se que os fatos considerados reprováveis não foram bem elencados, deixando de fora vários casos graves onde poderia ser entendido que o ato levaria o herdeiro a ser considerado indigno e, assim o levando a ser excluído da herança.

Assim sendo, a jurisprudência tem seguido o entendimento de que o rol do artigo 1.914 do Código Civil de 2002 é taxativo e não contempla uma interpretação extensiva, já que poderia tirar do herdeiro um direito assegurado por lei dele receber sua parte na herança.

4.2 A (im) possibilidade de exclusão por abandono afetivo

Como visto, as possibilidades que tratam sobre a exclusão do herdeiro estão elencados no artigo 1814 do Código Civil, essas hipóteses dão causa à indignidade do herdeiro em relação a receber a herança.

Portanto, nota-se que o abandono afetivo não está previsto como uma hipótese de se excluir o herdeiro, mesmo podendo-se dizer que o abandono afetivo cause danos à vida do autor da herança, por exemplo, e como já visto anteriormente o cuidado e o afeto são considerados como deveres. Por isso vejamos o que comenta Maria Helena Diniz (2010, pg. 50) sobre o tema:

Deveras, a sucessão hereditária baseia-se na afeição real ou presumida do falecido para com o herdeiro ou legatário; se este último, por atos inequívocos, demonstrar ingratidão, despreço ou ausência de sentimento afetivo para com o de cujus, nada mais justo do que privá-lo do que lhe caberia em razão do óbito do autor da herança.

Pois bem, no trecho da doutrinadora, ressalta-se o afeto, ou seja, a falta dele como uma das causas que levaria o herdeiro a ser considerado indigno de receber a herança, pelo fato do mesmo ter deixado de prestar um dever, que como já foi visto, é um dever na que decorre da interpretação da Constituição.

Por essa razão, vale ressaltar artigo ²⁷229 da Constituição, no qual dispõe as obrigações, ou melhor, os deveres que tanto pais como filhos devem ter uns com os

²⁷ “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)

outros, nesse sentido, pode-se dizer que os valores citados pelo legislador nesse artigo vão de encontro, também, com o princípio da solidariedade.

Por todo exposto neste trabalho, observa-se que o princípio da afetividade, norteia as relações de família, assim alcançando as relações sucessórias, como este princípio impõe deveres a todos os membros da família e também ao próprio Estado, como bem ensina Maria Berenice Dias (2015, pg. 52):

O Estado impõe a si obrigações para com os seus cidadãos. Por isso elenca a Constituição um rol imenso de direitos individuais e sociais, como forma de garantir a dignidade de todos. Tal nada mais é do que o compromisso de assegurar afeto: o primeiro obrigado a assegurar o afeto por seus cidadãos é o próprio Estado.

Assim, dada a importância desse princípio e da relação sobre afetividade, poderia se considerar a extensão desse fato sobre as relações sucessórias, mas nesse sentido, o Direito não evolui nesse pensamento, pois como visto, a lei estabelece taxativamente as hipóteses de exclusão do herdeiro.

Observa-se que mesmo tendo evoluções notórias o Código Civil sobre o Direito Sucessório, mas especificamente em relação às causas de exclusão de herdeiros, deixa lacunas, pois não contempla fatos moralmente reprováveis perante a sociedade. (POLETTTO, 2013)

Percebe-se que nesse contexto, a deserdação não seria totalmente uma vontade do autor da causa, pois a legislação garante o direito à herança a pessoas que, por exemplo, não mantêm contato afetivo com o autor, assim quase o obrigando a deixar sua herança a uma pessoa que não seja da sua vontade.

Assim, nota-se uma contradição legislativa, onde uma hora a legislação diz que a vontade é do autor, mas o impossibilidade de fazer sua vontade, quando a lei impõe limitações a sua vontade. Isto significa dizer, que esses fatos demonstram um desatino a alegação da própria legislação, em relação ao fato da deserdação se dar pela vontade do autor.

Nota-se que atual Código Civil, apenas citou a deserdação nos casos em relação ao desamparo em enfermidade grave ou doença mental (BRASIL, 2002). Ou seja, o desamparo afetivo não foi contemplado pelo diploma legal como uma causa de deserdação.

Logo, não há uma previsão legal expressa sobre o abandono afetivo como

causa de exclusão do herdeiro da herança, mas existem projetos de lei que tramitam nas câmaras legislativas sobre esse tema. Um deles é o projeto de lei 4.229/2019 que busca uma forma de responsabilizar os filhos em razão do abandono afetivo, bem como, fazer algumas modificações no Estatuto do Idoso, todavia, esse é um projeto que não trata sobre as possibilidades de exclusão da herança. (SENADO FEDERAL, 2019)

O outro projeto de lei apresentado sobre o tema é o 3145/2015 que tem por objetivo uma proposta para se modificar o Código Civil e incluir o abandono afetivo como uma das hipóteses de exclusão do herdeiro da herança. (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2015)

Como ainda não há uma previsão legal sobre esse tema, os tribunais se utilizam de outros meios para embasar suas decisões, como por exemplo, em uma outra fonte de direito que são os princípios, como forma de interpretação extensiva de uma lei que não dispõe sobre esse caso concreto. (PEREIRA, 2020) Nesse sentido, Carlos Roberto Gonçalves (2012) comenta:

Interpretação jurisprudencial ou judicial é a fixada pelos tribunais. Embora não tenha força vinculante, influencia grandemente os julgamentos nas instâncias inferiores. As súmulas vinculantes eram preconizadas como uma forma de reduzir a avalanche de processos que sobrecarrega os tribunais do País e acarreta a demora dos julgamentos.

Mas mesmo assim, as decisões dos tribunais são divergentes sobre o tema, o que será visto no próximo tópico.

4.3 Aplicação prática: casos ilustrativos

Conforme o exposto, vejamos casos de decisões tomadas por diferentes tribunais no Brasil para melhor ilustrar o que foi apresentado até o presente momento. São decisões tomadas em relação ao tema e a possibilidade ou não de exclusão do herdeiro da herança.

O caso apresentado é do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, sendo uma apelação cível, em razão de se considerar o herdeiro indigno por suposto abandono material ou afetivo:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE EXCLUSÃO DE HERDEIRO POR INDIGNIDADE - SUPOSTO ABANDONO MATERIAL OU AFETIVO - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELO ROL TAXATIVO PREVISTO NO

ART. 1.814 DO CÓDIGO CIVIL - DESERDAÇÃO - AUSÊNCIA DE DISPOSIÇÃO TESTAMENTÁRIA DE ÚLTIMA VONTADE AVIADA PELO AUTOR DA HERANÇA, COM INDICAÇÃO DE CAUSA EXPRESSA - IMPROCEDÊNCIA. - A exclusão de herdeiro da sucessão deve decorrer da deserdação ou da indignidade, que são penas aplicadas aos sucessores, em razão da prática de certos fatos típicos taxativamente previstos em lei contra o autor da herança - A deserdação constitui uma cláusula testamentária, através da qual o testador afasta de sua sucessão herdeiros necessários, mediante a expressa descrição da causa autorizada pela lei. Encontra-se disciplinada no art. 1.961 e seguintes do Código Civil - O instituto da indignidade está relacionado à sucessão legítima (herdeiros e legatários), sendo que a lei estabelece os fatos típicos que autorizam a sua declaração de forma taxativa, não permitindo interpretação extensiva. Essas causas estão elencadas no art. 1.814, do Código Civil - Na hipótese dos autos, não há como acolher a tese de deserdação sustentada pela parte autora, porquanto inexistente disposição testamentária de última vontade aviada pelo autor da herança, com indicação de causa expressa, tal como previsto no art. 1.964 c/c 1.965 do Código Civil - Também não merece prosperar a tese de indignidade, porquanto o alegado abandono (material e/ou afetivo) da requerida pelo seu filho, além de não ter sido comprovado cabalmente nos autos, não se enquadra em nenhum dos casos legalmente previstos pelo art. 1.814 do Código Civil para a configuração da exclusão por indignidade do sucessor. (TJ-MG - AC: 10358160021707001 MG, Relator: Ângela de Lourdes Rodrigues, Data de Julgamento: 04/12/2019, Data de Publicação: 13/12/2019)

Os julgadores desse caso, entenderam que não houve comprovação de abandono afetivo ou material, bem como essas possibilidades não estão elencadas no rol do artigo 1814, que dispõe sobre as possibilidades de exclusão do herdeiro, assim sendo, o recurso foi negado.

Esse mesmo Tribunal, em caso parecido, decidiu que a alegação de abandono não se enquadra nas causas previstas em lei para que se exclua um herdeiro de receber a herança, assim vejamos a ementa desse caso:

APELAÇÃO CÍVEL. SUCESSÕES. EXCLUSÃO POR INDIGNIDADE. ABANDONO. HIPÓTESE NÃO PREVISTA NO ROL TAXATIVO DO ART. 1.814 DO CC/2002. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. I - Por importar inequívoca restrição ao direito de herança garantido pelo art. 5, XXX, da Carta Magna, não se pode conferir interpretação extensiva aos atos de indignidade descritos no rol do art. 1.814 do CC/2002, razão pela qual só é juridicamente possível o pedido de exclusão de herdeiro da sucessão que tenha por lastro uma das hipóteses taxativamente previstas neste preceito legal. II - Como o alegado abandono (econômico-financeiro, social, afetivo e psicológico) não se enquadra em nenhum dos casos legalmente previstos para a configuração da exclusão por indignidade do sucessor, ainda que condenação haja pelo crime do art. 133 do CPB, inexorável o reconhecimento da impossibilidade jurídica do pedido lastreado apenas nesse dito abandono. (TJMG - Apelação Cível 1.0079.12.016937-4/001, Relator (a): Des.(a) Peixoto Henriques, 7ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 20/05/2014, publicação da sumula em 23/05/2014)

Desse modo, esses dois julgados demonstram o entendimento dos julgadores

retratando que o rol do artigo 1.814 é taxativo e não pode ser feita uma interpretação extensiva além do que está previsto neste artigo. Também, se percebe que as causas para que se considere a deserção de algum herdeiro deve ser declarada expressamente pelo testador. Portanto, as causas para deserção devem ser comprovadas e declaradas expressamente, por isso leciona Paula Lôbo (2016, pg. 291)

A deserção depende de declaração expressa da causa ou das causas. A lei não exige que sejam utilizados termos jurídicos, mas a causa deve ser clara, não se admitindo que seja indicada tacitamente, ou de modo indireto, ainda que não haja necessidade de declinar a prova da conduta. Se o testador alude genericamente a condutas de quem poderá ser seu herdeiro necessário como indignas e ofensivas, ou manifesta seu sentimento de ódio sem dizer claramente a causa, que possa ser confrontada com as hipóteses legais, essas declarações não fundamentam a deserção.

No mesmo sentido, do caso acima, está apelação cível julgada pelo Tribunal de Justiça de São Paulo (2021):

Exclusão de herdeiro por indignidade. Pleito deduzido pelos irmãos do de cujus em face do genitor comum. Sentença extintiva. Inconformismo. Tese de que houvera abandono material, moral e psicológico perpetrado pelo pai em relação ao irmão falecido e à família. Desacolhimento. Hipóteses legais de exclusão por indignidade previstas no artigo 1.814 do Código Civil. Rol que, por importar em restrição de direitos, é taxativo. Interpretação extensiva, mesmo à luz do princípio da afetividade, que redundaria em violação ao preceito do art. 5º, XXX, da Constituição Federal. Precedentes. Sentença mantida. Recurso desprovido. (TJ-SP - AC: 10212231820198260554 SP 1021223-18.2019.8.26.0554, Relator: Rômulo Russo, Data de Julgamento: 26/03/2021, 7ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 26/03/2021)

Desse modo, o recurso foi desprovido pois no mesmo sentido dos casos anteriores, os julgadores entenderam não haver a possibilidade de se estender a interpretação do rol do artigo 1.914 do Código Civil, entenderam então que esse rol é taxativo.

Portanto, pode-se perceber que existe nos entendimentos de alguns tribunais uma tendência a não julgar procedente os casos de pedido de exclusão do herdeiro, fora das hipóteses taxativas do Código Civil e sem que haja comprovação efetiva do abandono afetivo.

O caso abaixo, julgado pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais reconhece a exclusão dos herdeiros em razão do falecido ter deixado expressamente comprovada sua vontade de afastar seus herdeiros de receberem sua herança, vejamos:

EMENTA: CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE CAUSAS DE DESERDAÇÃO - CAUSAS APONTADAS NO TESTAMENTO E COMPROVADAS PELA PROVA TESTEMUNHAL - PEDIDO IMPROCEDENTE - SENTENÇA REFORMADA. EXCLUSÃO DOS HERDEIROS DOS DESERDADOS DO TESTAMENTO - IMPOSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO. 1- Tendo o falecido exarado em testamento a firme disposição de deserdar os filhos, apontando as causas da deserdação, e havendo comprovação desses fatos, deve ser mantida a disposição de última vontade do testador. 2- É incabível a discussão afeta à exclusão dos filhos dos deserdados do testamento, porque ausente legitimação dos autores para tal pleito, nos termos do art. 6º do CPC.(TJMG, Apelação Cível 1.0707.01.033170-0/001, Rel. Des. Maurício Barros, j. 5/09/2006, 6ª Câmara Cível)

Nesse caso, vê-se que a última vontade do autor foi acatada, e tendo sido provado a falta de amparo dos filhos para com o pai, foi deferido o pedido de deserdação dos filhos.

Nota-se que houve nesse caso apresentado, uma interpretação extensiva do rol sobre as possibilidades de deserdação, pois o testador deixou comprovada a falta de auxílio afetivo dos seus descendentes para consigo e, assim os levando a serem considerados como indignos de receber sua herança.

Assim, para os tribunais o entendimento sobre o tema não é pacífico, alguns entendem que se deve obedecer ao rol taxativo do artigo 1814 do Código Civil, já outros, buscam estender o entendimento desse rol, todavia, se há comprovação de que houve o abandono afetivo e este causou problemas ao autor da herança.

Percebe-se assim, que em suma maioria os tribunais entendem que não se deve estender a interpretação do rol de hipóteses de deserdação, esse entendimento é sustentado por Sílvio de Salvo Venosa (2007) no qual também defende que o rol taxativo deve ser respeitado. Em contrapartida, Maria Berenice Dias (2008) vai ao contrário desse entendimento, pois entende que o Direito de Família, consagra uma interpretação constitucional na qual defende e privilegia relações sócio afetivas em detrimento apenas das biológicas ou formais.

Assim sendo, conclui-se que sobre esse tema os entendimentos seja pela doutrina ou pelos tribunais não são pacíficos, existem diferentes interpretações em relação às possibilidades do abandono afetivo ser considerado uma hipótese concreta para a deserdação.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Isso posto, em relação ao presente trabalho pode-se tirar algumas

conclusões, a primeira delas é o que foi visto no primeiro capítulo. Em relação ao Direito de Família, vimos que este evolui conforme os anos se passaram e a sociedade foi se modificando e, conseqüentemente houve essas mudanças no próprio Código Civil em consonância com a promulgação da Constituição de 1988.

Em segundo lugar, nota-se a importância do afeto sobre as relações pessoais, e como a afetividade vem caracterizando relações de família. Atualmente, vê-se a afetividade como um fato, bem como, um princípio que rege essas relações.

Nesse sentido, conclui-se que o conceito de família vem evoluindo constantemente, antes víamos famílias pautadas pelo patriarcalismo, com institutos baseados na figura do homem como dominante do núcleo familiar.

Hoje tem-se um novo conceito de família, bem como, novos modelos de família, atualmente se há uma fluidez em relação a família, agora as famílias passaram a se caracterizar principalmente pelo afeto.

Então, pode-se dizer que o instituto família possui características modernas, baseadas no afeto, assim o próprio direito sofreu evoluções para prestigiar as diferentes formações de família, como por exemplo a família homoafetiva. Atualmente, não se caracteriza família pelas formalidades do passado, como o casamento.

Por isso, em relação ao abandono afetivo vimos que as características desse fato são a falta de amparo, carinho, cuidado, atenção entre outros, esse é um fato que não diz respeito a falta de auxílio financeiro, por exemplo, mas especificamente a falta de amparo emocional. O abandono afetivo inverso, acontece na falta das ações citadas no parágrafo anterior, quando um filho deixa de prestar assistência ao pai.

A partir do estudo feito, percebe-se as conseqüências que o abandono afetivo e abandono afetivo inverso causam para a vida da pessoa, em relação ao abandono afetivo inverso, nota-se que este é uma realidade que acontece costumeiramente, e assim como, com a criação do Estatuto da Criança e do Adolescente passou-se a se dar mais proteção e resguardar os direitos da criança e do adolescente, em relação aos direitos dos idosos e sua proteção tem-se o Estatuto do Idoso fazendo esse trabalho.

Em relação às hipóteses de deserdação, conclui-se que entre a doutrina e os entendimentos dos tribunais o rol apresentado no artigo 1814 do Código Civil é taxativo, não podendo ser feita interpretação extensiva ao que está posto nele.

Assim, observa-se que o legislador deixou de contemplar diversos outros casos que poderiam ser considerados como fator de se considerar o herdeiro como indignado de receber a herança

Nesse caso, fica perceptível que sobre esses casos a legislação precisa de atualização, visto que várias foram as atualizações e evoluções no Código Civil e este caso ficou estagnado sem mudanças ou atualizações que contemplem mais casos fora do rol taxativo do artigo 1814 do CC ou que o considerem exemplificativo.

Assim, com os casos concretos apresentados observa-se que os tribunais julgam de formas distintas os casos, por muitas vezes pode-se dizer que não se tem um entendimento concreto sobre o tema, até chegando a ser contraditórias as decisões.

Portanto, por todo o exposto neste trabalho, não há como dizer que exista um entendimento pacífico sobre o tema, como visto, diferentes são as interpretações e decisões sobre a possibilidade de exclusão do herdeiro em razão do abandono afetivo.

Dessa forma, nas aplicações práticas sobre esse tema, há casos onde se entende que o abandono afetivo gerou consequências graves para a vida da pessoa e assim, os julgadores entendem que pode-se considerar a possibilidade de se excluir o herdeiro em razão desse fato.

Ao contrário, há julgadores que entendem que o rol apresentado no artigo 1814 do CC/02 deve ser expressamente respeitado e assim não podendo se estender a sua interpretação e então negando a possibilidade de se excluir o herdeiro por conta do abandono afetivo.

Então, conclui-se que sobre esse tema, não há uma resposta ou solução concreta, porque dentro da própria doutrina existem divergências sobre o tema e, como visto, nas próprias decisões tomadas pelos tribunais.

REFERÊNCIAS

ASSESSORIA DE COMUNICAÇÃO DO IBDFAM. Abandono afetivo inverso pode gerar indenização. Minas Gerais, 2013. Disponível em:

<<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5086/+Abandono+afetivo+inverso+pode+gerar+indeniza%C3%A7%C3%A3o>>. Acesso em: 27/05/2023

AZEVEDO, Flávio Olimpio de. Herdeiros legítimos, necessários, testamentários e legatários 2017. Disponível em: <https://www.direitocom.com/batalha-da-vida/herdeiros-legitimos-necessarios-testamentarios-e-legatarios-diferencas#:~:text=Por%20sua%20vez%2C%20s%C3%A3o%20chamados,e%20determinado%2C%20deixado%20a%20algu%C3%A9m>. Acesso: 14/06/2023.

BRASIL, Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 2002.

BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Mês da Mulher: há 12 anos, STF reconheceu uniões estáveis homoafetivas. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=504856&ori=1#:~:text=Em%20maio%20de%202011%2C%20o,homoafetiva%20como%20um%20n%C3%BAcleo%20familiar>. Acesso em: 14/06/2023.

BRASIL. Projeto de Lei nº 4229, de 2019. Senado Federal. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/137919>. Acesso em: 15/06/2023.

BRASIL. Projeto de lei nº 3145, de 2015. Câmara dos Deputados. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1805805>. Acesso em 15/06/2023.

BRASIL. Estatuto do Idoso. Lei n. 10.471, de 1º de outubro de 2003. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.741.htm Acesso em: 19/06/2023

BARROS, Marcus Vinicius Alencar e FERRES, Nadejda. A transformação histórica do modelo das famílias. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/381697/a-transformacao-historica-do-modelo-da-familia>. Acesso em: 14/06/2023

BOBBIO, Norberto. Teoria do ordenamento jurídico. São Paulo, SP: EDIPRO, 2011

CARVALHO, Dimas Messias de. Direito das famílias. 8. São Paulo Saraiva Jur 2020

CALDERAN, Thanabi Bellenzier. ABANDONO AFETIVO E SUAS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS. — Revista da Faculdade de Direito de Uberlândia v. 40: 339-369, 2012. Disponível em: <https://seer.ufu.br/index.php/revistafadir/article/view/18545/15053>. Acesso em 20/06/2023

COSTA, Grace Regina. EMPÓRIO DO DIREITO. Em entrevista, Grace Regina Costa fala sobre seu livro “Abandono afetivo: indenização por dano moral.” Santa Catarina 2016. Disponível em: <https://emporiododireito.com.br/leitura/em-entrevista-grace-regina-costa-fala-sobre-s-eu-livro-abandono-afetivo-indenizacao-por-dano-moral>. Acesso em: 27/05/2023.

CALDERÓN, Ricardo. Princípio da afetividade no direito de família. 2. Rio de Janeiro Forense 2017

DIAS, Maria Berenice. Manual de direito de família. 10. ed revista atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

DIAS, Maria Berenice. Manual das Sucessões. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro, v. 6 direito das sucessões. 37. São Paulo Saraiva Jur 2023.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO CEARÁ. O abandono afetivo quando a negligência emocional pode se transformar em indenização. Disponível em: <https://www.defensoria.ce.def.br/noticia/abandono-afetivo-quando-a-negligencia-emocional-pode-ser-transformar-em-indenizacao/>. Acesso em: 14/06/2023.

FERREIRA, Paulo Rafael de Lucena; DE SOUZA, João Lucas Marinho. Taxatividade das hipóteses legais de exclusão do herdeiro indigno da sucessão. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-nov-01/opinio-taxatividade-exclusao-herdeiro-indigno-sucessao>. Acesso em: 15/06/2023

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Curso de direito civil: sucessões. 4. Ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro: direito de famílias. v. VI. 5. ed, rev, atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

GOLÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, volume 7: direito das

sucessões. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GAGLIANO, Pablo Stolze. Novo curso de direito civil, volume 6: direito de família. Superior Tribunal de Justiça STJ - RECURSO ESPECIAL: REsp 1159242 SP 2009/0193701-9 - Inteiro Teor. 2012. JUSBRASIL. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/865731390/inteiro-teor-865731399>.

Acesso em: 20-06/2023

KELSEN, Hans. Teoria pura do direito. 8. ed. São Paulo, SP: WMF Martins Fontes, 2012.

KAYNARA, Luana. A evolução histórica da família à luz do Código Civil de 1916 e do novo Código Civil de 2002. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/a-evolucao-historica-da-familia-a-luz-do-codigo-civil-de-1916-e-do-novo-codigo-civil-de-2002/656566759>. Acesso em: 14/06/2023

LÔBO, Paulo Direito civil: sucessões. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2016

LIMA, Joyce Cibelly de Moraes. Abandono Afetivo Inverso: a responsabilidade civil dos filhos em relação aos pais idosos. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/1055/Abandono+afetivo+inverso:+%3Fa+responsabilidade+civil+dos+filhos+em+rela%C3%A7%C3%A3o+aos+pais+idosos#:~:text=A%20nomenclatura%20%E2%80%9Cabandono%20afetivo%20inverso,ensejar%20indeniza%C3%A7%C3%B5es%20a%20seus%20filhos>. Acesso em: 14/06/2023

MARTINEZ, Wladimir Novaes. Comentários ao Estatuto do Idoso. 2.ed. São Paulo: LTr, 2005.

MICHAELIS, Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa, 2018. Disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/abandonar/>. Acesso em: 27/05/2023.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Responsabilidade civil pelo abandono afetivo. In: ROLF, Madaleno; BARBOSA, Eduardo (Coord.). Responsabilidade civil no Direito de família. São Paulo: Atlas, 2015.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Direito das famílias. 4. Rio de Janeiro Forense 2023

Superior Tribunal de Justiça STJ - RECURSO ESPECIAL: REsp 1943848 PR 2021/7, 2022. JUSBRASIL. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1387563147>. Acesso: 20/06/2023.

SANSON, Leandro Carvalho. O instituto do abandono afetivo inverno no Brasil e as suas implicações jurídicas. 2017 Disponível em:

<<http://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/snpp/article/view/16917/4128>>.

Acesso em: 28/05/2023.

SINASTRO, Mariana Silva. Exclusão da sucessão. 2015 Indignidade. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/32821/exclusao-da-sucessao-indignidade>.

Acesso em: 15/06/2023.

Tribunal de Justiça de São Paulo TJ-SP - Apelação Cível: AC 1021223-18.2019.8.26.0554 SP 1021223-18.2019.8.26.0554. 2021. JUSBRASIL.

Disponível em:

<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-sp/1185390755/inteiro-teor-1185390787>

Acesso em: 20/06/2023

TARTUCE, Flávio. Direito civil: direito das sucessões. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 6.

TARTUCE, Flávio. Direito civil, v. 5 direito de família. 18. Rio de Janeiro Forense 2023

TARTUCE, Flávio, Manual de Direito Civil, Volume Único, 11. ed. Editora Método. 2021

VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: direito de família. v. 6. São Paulo: Atlas, 2007.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; DE BARROS, Marília Ferreira. Abandono afetivo inverso: o abandono do idoso e a violação do dever de cuidado por parte da prole. Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito–PPGDir./UFRGS, v. 11, n. 3, 2016. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/ppgdir/article/view/66610/40474>. Acesso em: 20/06/2023

VILARDAGA, Vicente; CAVICCHIOLI, Giorgia. O abandono dos idosos no Brasil. Revista Istoé. Disponível em: <https://istoe.com.br/o-abandono-dos-idosos-no-brasil/>. Acesso em: 05/06/20

