



UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA

FERNANDA MACAN MOTA

ABANDONO AFETIVO INVERSO E EXCLUSÃO SUCESSÓRIA

Araranguá

2020

FERNANDA MACAN MOTA

ABANDONO AFETIVO INVERSO E EXCLUSÃO SUCESSÓRIA

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Graduação em
Direito da Universidade do Sul de Santa
Catarina, como requisito parcial à
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof.^a Fátima Hassan Caldeira, Dra.

Araranguá

2020

FERNANDA MACAN MOTA

ABANDONO AFETIVO INVERSO E EXCLUSÃO SUCESSÓRIA

Este Trabalho de Conclusão de Curso foi julgado adequado à obtenção do título de Bacharel em Direito e aprovado em sua forma final pelo Curso de Graduação em Direito da Universidade do Sul de Santa Catarina.

Araranguá, 11 de dezembro de 2020.

Professora e orientadora Fátima Hassan Caldeira, Dra.
Universidade do Sul de Santa Catarina

Prof. Nádila da Silva Hassan. Esp.
Universidade do Sul de Santa Catarina

Prof. Elisângela Dandolini. Esp.
Universidade do Sul de Santa Catarina

Dedico este trabalho aos pais, em especial idosos, que, após uma vida de trabalho, deparam-se com o abandono e o desprezo pelos filhos no momento em que mais precisam.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, que é quem me mantém firme e me dá esperança. Agradeço aos meus pais, sem eles eu não teria chegado até aqui. Obrigada por terem me ensinado a ter coragem e determinação para alcançar meus objetivos, por não terem poupado esforços para financiar os meus estudos.

Agradeço ao meu esposo pela paciência, por entender a minha ausência nos momentos em que eu estava dedicando-me à conclusão deste trabalho.

Agradeço aos colegas de faculdade, em especial à Ágatha Zacca, Rúbia Vieira e à Larissa Nunes, sem o incentivo e companheirismo de vocês, eu não teria chegado até aqui.

Por fim, a minha orientadora, Dra. Fátima Hassan Caldeira, obrigada pelos ensinamentos e pela atenção, você é uma mulher inspiradora.

RESUMO

O presente trabalho busca analisar a necessidade de inclusão do abandono afetivo inverso dentre as hipóteses de exclusão sucessória. Para alcançar esse objetivo, utilizou-se da pesquisa bibliográfica e documental. Concluiu-se que há possibilidade e necessidade de incluir o abandono afetivo inverso como uma hipótese de exclusão sucessória, visto que é crescente o número de idosos no Brasil. Além disso, tem crescido o número de abandono e de maus tratos de idosos por parte de seus familiares, muitas vezes, herdeiros necessários em caso de sucessão. Verificou-se, também, a importância da afetividade nas relações familiares e percebeu-se que o rol taxativo dos institutos de deserdação e de indignidade estão defasados e precisam ser atualizados conforme os Projetos de Lei apresentados no decorrer do estudo, a fim de garantir segurança jurídica aos idosos.

Palavras-chave: Abandono afetivo inverso. Indignidade. Deserdação. Direitos dos Idosos. Afetividade. Exclusão Sucessória.

ABSTRACT

The present essay aims to analyze the need of inclusion of inverse affective abandon among the hypothesis of succession exclusion. In order to reach this goal, bibliographical and documental research was done. It was concluded that there is the possibility of including the inverse affective abandon as a hypothesis of succession exclusion, since the number of elderlies is increasing in Brazil. Besides, the number of abandon and mistreat of elderlies by their own family members, many times by necessary inheritors in case of succession, is also increasing. It was also verified the importance of affectivity in the family relations and it was noticed that the definitive role of institutes of disinheritance and indignity are outdated and need to be updated according to the law projects presented along the study, in order to guarantee legal security to the elderlies.

Keywords: Inverse affective abandon. Indignity. Disinheritance. Elderly rights. Affectivity. Succession exclusion.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	8
2	DA FAMÍLIA E DO IDOSO	10
2.1	DEFINIÇÃO DE FAMÍLIA NO DIREITO BRASILEIRO.....	10
2.2	PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO DIREITO DE FAMÍLIA.....	12
2.2.1	Princípio da função social da família.....	12
2.2.2	Princípio da dignidade da pessoa humana.....	12
2.2.3	Princípio da afetividade	13
2.2.4	Princípio da solidariedade familiar.....	14
2.3	O IDOSO E A LEGISLAÇÃO BRASILEIRA.....	15
2.3.1	Conceito de idoso	15
2.3.2	Estatuto do idosos	17
3	O AFETO NAS RELAÇÕES FAMILIARES	19
3.1	AFETIVIDADE COMO CATEGORIA JURÍDICA.....	21
3.2	ABANDONO AFETIVO	22
3.3	DOS DEVERES DOS FILHOS EM RELAÇÃO AOS PAIS	24
3.4	ABANDONO AFETIVO INVERSO	25
4	EXCLUSÃO SUCESSÓRIA.....	28
4.1	NOÇÕES GERAIS	28
4.2	INDIGNIDADE	29
4.3	DESERDAÇÃO.....	32
4.4	ABANDONO AFETIVO INVERSO COMO HIPÓTESE DE EXCLUSÃO SUCESSÓRIA.....	34
4.5	ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL SOBRE O TEMA.....	39
4.6	PROJETO DE LEI Nº 3.145/15 E PROJETO DE LEI 118/2010	41
5	CONCLUSÃO.....	46
	REFERÊNCIAS	50

1 INTRODUÇÃO

Considerando que a população brasileira está envelhecendo e, conseqüentemente, ficando mais vulnerável emocional e fisicamente, percebe-se que muitos idosos não recebem dos filhos o afeto de que necessitam, sofrendo o que é chamado, no Judiciário, de abandono afetivo inverso, assunto atual e relevante para a sociedade.

O abandono afetivo inverso causa conseqüências graves ao indivíduo, desde tristeza, angústia, solidão, podendo levar até a um quadro depressivo. São muitos os casos, em que os idosos sofrem humilhação, maus tratos, e existem, também, situações em que os mesmos são abandonados por seus familiares em hospitais ou casas de saúde.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, os princípios constitucionais da afetividade e da dignidade da pessoa humana ganharam grande relevância na sociedade, estando presentes em diversos dispositivos infraconstitucionais.

Podemos observar que a afetividade está cada vez mais vinculada às famílias modernas e, em grande parte dos casos, é mais significativa que os laços sanguíneos. Entretanto, percebe-se que o direito sucessório está desatualizado no tocante aos institutos de deserdação e de indignidade, visto que o abandono afetivo não está incluído no rol taxativo de exclusão sucessória. Além disso, leva-se em consideração que o ordenamento jurídico não traz a conceituação e a delimitação expressa do tema no âmbito familiar.

Essa realidade requer, dos legisladores, atenção especial, visto que, o rol taxativo das causas de exclusão sucessória tem limitado as decisões judiciais, principalmente nos casos em que o autor da herança não sofre de grave enfermidade ou alienação mental, que são os casos que permitem a exclusão sucessória por abandono. Logo, os Tribunais têm ficado impossibilitados de utilizarem analogias e/ou interpretações e, conseqüentemente, muitas injustiças tem ocorrido contra o autor da herança que tenha sofrido abandono afetivo.

Vale destacar que, para a sociedade, é inaceitável que o sucessor do indivíduo que sofreu humilhação, tristeza, maus tratos e abandono receba a sua parte da herança.

Considerando que, no Brasil, tem ocorrido o aumento da expectativa de vida da população e que muitos idosos poderão sofrer abandono afetivo por parte de seus familiares mais próximos, vê-se a necessidade de adequar a legislação de acordo com a realidade fática.

Assim sendo, o presente trabalho de conclusão de curso pretende expor a importância da afetividade nas relações familiares, o dever dos filhos e dos familiares mais próximos de amparar seus pais ou parentes na velhice, dando todo o apoio material e imaterial. E, por fim, explanar sobre as causas de exclusão sucessórias atuais e a necessidade de que sejam feitas alterações a fim de garantir os direitos sucessórios.

A pesquisa foi dividida em três capítulos. O primeiro tratará da família e do idoso, abordando o conceito de família no direito brasileiro, os princípios constitucionais do Direito de Família, o conceito de idoso e, ainda considerações sobre o Estatuto do Idoso (EI).

O segundo capítulo dispõe sobre o afeto nas relações familiares, esclarecendo sobre o dever dos filhos em relação aos pais e expondo em que se constitui o abandono afetivo inverso.

Por fim, o terceiro capítulo será destinado à exclusão sucessória, analisando através de jurisprudências e de Projetos de Lei acerca da possibilidade de incluir o abandono afetivo como hipótese de exclusão sucessória.

A metodologia utilizada no trabalho foi a da pesquisa bibliográfica e documental. As fontes de pesquisa bibliográficas utilizadas foram: livros, revistas, artigos científicos, monografias, inclusive em meios eletrônicos. Já as fontes de pesquisa documental utilizadas foram legislação e jurisprudência.

2 DA FAMÍLIA E DO IDOSO

Esse capítulo foi dividido em três subtítulos: o primeiro trata do conceito de família no direito brasileiro, o segundo expõe os princípios constitucionais aplicáveis ao Direito de Família e o terceiro traz a respeito dos idosos e a legislação brasileira.

2.1 DEFINIÇÃO DE FAMÍLIA NO DIREITO BRASILEIRO

É de grande relevância, para o estudo do presente trabalho, a definição de família no âmbito do ordenamento jurídico nacional.

O conceito de família é complexo e difere dependendo da perspectiva utilizada, podendo, inclusive, ter um caráter sociológico, baseado em costumes, local e cultura, o que leva à impossibilidade de considerar-se um único e definitivo conceito para esse termo. Nesse sentido, dizem Gagliano e Pamplona Filho (2018, p. 52) que

[...] é forçoso convir que nenhuma definição nessa seara pode ser considerada absoluta ou infalível, uma vez que a família, enquanto núcleo de organização social, é, sem dúvida, a mais personalizada forma de agregação intersubjetiva, não podendo, por conseguinte, ser aprioristicamente encerrada em um único *standard* doutrinário.

Segundo Pereira e Dias, “a partir do momento em que a família deixou de ser o núcleo econômico e de reprodução para ser o espaço do afeto e do amor, surgiram novas e várias representações sociais para ela” (2002, p. 226).

Dessa forma, diante da dificuldade em conceituar o termo família, afirmam Gagliano e Pamplona Filho (2018, p. 53) que “[...] família é o núcleo existencial integrado por pessoas unidas por vínculo socioafetivo, teleologicamente vocacionada a permitir a realização plena dos seus integrantes”, segundo o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

Gonçalves (2019, p. 17) afirma ainda que “*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”.

Gagliano e Pamplona Filho (2018), por sua vez, sistematizaram o conceito de família sob três pilares: núcleo existencial composto por mais de uma pessoa; vínculo socioafetivo e vocação para a realização pessoal e de seus integrantes. Nas palavras dos autores:

[...] é possível sistematizar o nosso conceito da seguinte maneira:

- a) núcleo existencial composto por mais de uma pessoa: a ideia óbvia é que, para ser família, é requisito fundamental a presença de, no mínimo, duas pessoas;
- b) vínculo socioafetivo: é a afetividade que forma e justifica o vínculo entre os membros da família, constituindo-a. A família é um fato social, que produz efeitos jurídicos;
- c) vocação para a realização pessoal de seus integrantes: seja qual for a intenção para a constituição de uma família (dos mais puros sentimentos de amor e paixão, passando pela emancipação e conveniência social, ou até mesmo ao extremo mesquinho dos interesses puramente econômicos), formar uma família tem sempre a finalidade de concretizar as aspirações dos indivíduos, na perspectiva da função social (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2018, p. 53).

Assim, podemos concluir, de acordo com a definição dos autores, que o conceito de família está inserido em um contexto complexo que envolve diversos fatores, os quais, somados, resultam na conceituação do termo família.

Considerando a importância da família na sociedade, basta lembrar que o legislador trouxe previsões legais acerca da mesma tanto em artigos da Constituição Federal de 1988 quanto do Código Civil de 2002. Porém, como expõe Gonçalves (2019, p. 17),

A Constituição Federal e o Código Civil a ela se reportam e estabelecem a sua estrutura, sem no entanto defini-la, uma vez que não há identidade de conceitos tanto no direito como na sociologia. Dentro do próprio direito a sua natureza e a sua extensão variam, conforme o ramo.

A Constituição Federal garante em seu artigo 226, citado anteriormente, que a família deve receber proteção especial do Estado, uma vez que ela é a base do Estado.

O Código Civil, como atentou Gonçalves (2019), também não apresenta um conceito único de família, tendo em vista os diversos modelos familiares existentes na sociedade atual. Em relação a essa afirmação, Nader (2016, p. 3) argumenta que

O Código Civil de 2002 não confere à família um conceito unitário. Os arts. 1.829 e 1.839, por exemplo, que dispõem sobre a linha sucessória, atribuem à família um sentido amplo, que abrange os parentes em linha reta (pais, filhos, netos) e os em linha colateral até o quarto grau (irmãos, tios e sobrinhos, primos). Em sentido estrito, tem-se a chamada *família nuclear*, constituída por pais e filhos, considerada na disposição do art. 1568 (grifo do autor).

Assim, com base no exposto, podemos observar que o conceito de família é muito complexo e envolve diversos fatores, fazendo com que se dificulte a definição tanto para os doutrinadores como para o legislador.

2.2 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO DIREITO DE FAMÍLIA

Esse tópico foi dividido em quatro subitens: o primeiro apresenta o princípio da função social da família; o segundo traz o princípio da dignidade da pessoa humana, o terceiro expõe o princípio da afetividade e o quarto traz o princípio da solidariedade familiar.

2.2.1 Princípio da função social da família

O princípio da função social faz-se presente quando tratamos do Direito de Família. Gagliano e Pamplona (2018, p. 108) afirmam que “numa perspectiva constitucional, a *funcionalização social da família* significa o respeito ao seu caráter eudemonista, enquanto ambiência para a realização do projeto de vida e de felicidade de seus membros, respeitando-se, com isso, a dimensão existencial de cada um” (grifo dos autores).

Afirma Tartuce (2018, p. 1067) que

Há algum tempo se afirmava, nas antigas aulas de educação moral e cívica, que a família é a “*célula mater*” da sociedade. [...] a frase destacada ainda serve como luva no atual contexto, até porque o art. 226, *caput*, da CF/1988, dispõe que a família é a base da sociedade, tendo especial proteção do Estado (grifo do autor).

Assim, concluem Gagliano e Pamplona (2018, p. 109) que

De fato, a principal função da família é a sua característica de meio para a realização de nossos anseios e pretensões. Não é mais a família um fim em si mesmo, conforme já afirmamos, mas, sim, o meio social para a busca de nossa felicidade na relação com o outro.

2.2.2 Princípio da dignidade da pessoa humana

Dentre os princípios elencados na Constituição Federal de 1988 (CRFB), um dos fundamentais é o princípio da dignidade da pessoa humana. Encontra-se elencado no artigo 1º inciso III da CR/88:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado democrático de direito e tem como fundamentos:

[...]

III - a dignidade da pessoa humana; (BRASIL, CRFB, 2020).

Boin (2016, p. 37) demonstra em sua obra a importância desse princípio, a qual afirma que é a base dos direitos fundamentais humanos, vejamos:

Ressaltando o princípio da dignidade da pessoa humana, que é essencial na acepção da norma jurídica e da vivência do homem como ente social, a sua previsão está proclamada na redação Constitucional, especialmente no texto do artigo 1º, inciso III, tem importância relevante, ante ser considerado como o princípio matriz, base dos direitos fundamentais humanos.

O princípio da dignidade da pessoa humana garante a todos os seres o direito à vida, à liberdade, à igualdade e ao respeito, sendo, por isso, considerado o princípio basilar do Direito. Nesse sentido, ainda, afirma Boin (2016, p. 38) que

O princípio da dignidade da pessoa humana tem o papel basilar no direito, compondo todos os demais princípios e normas existentes, sendo que a dignidade é algo que cada pessoa carrega consigo, o que o torna como um ser digno ao direito, tais como a vida, liberdade, igualdade, ser respeitado em sua essência, ter direito ao mínimo existencial, além de ser titular dos mais diversificados direitos e deveres.

E continua ainda a autora, afirmando acerca do tema que

A dignidade da pessoa humana na função principiológica objetiva a garantia do pleno desenvolvimento do conjunto familiar de forma digna, observando sempre os valores essenciais, como, por exemplo, o respeito, a igualdade, a união, confiança, a intenção de constituição de família, o afeto, o cumprimento dos deveres de cada indivíduo e o exercício de seus direitos. Deste modo, referido direito busca formar indivíduos aptos à conviverem não só em âmbito familiar mas, prontos para a vida em sociedade (BOIN, 2016, p. 39).

Gagliano e Pamplona (2018, p. 84) mostram-nos a profundidade do significado do princípio em tela, ao afirmar que

Princípio solar em nosso ordenamento, a sua definição é missão das mais árduas, muito embora arrisquemos a dizer que a noção jurídica de *dignidade de se viver traduz um valor fundamental de respeito a existência humana, segundo as suas possibilidades e expectativas, patrimoniais e afetivas, indispensáveis a sua realização pessoal e a busca da felicidade* (grifo dos autores).

Desse modo, com base no exposto, podemos observar que o princípio da dignidade da pessoa humana é de fundamental importância para que o ser humano tenha uma vida plena e feliz em sociedade.

2.2.3 Princípio da afetividade

Vale destacar a importância do princípio afetividade nas relações familiares modernas. Segundo Fernandes, “o afeto é fundamental para a

sobrevivência dos indivíduos e deve ser presente nas relações familiares, pois o carinho, a atenção e o amor são essenciais para os seres humanos” (2017, p. 1).

Nesse sentido, Bertoldo argumenta que

O princípio da afetividade é o que mantém as famílias unidas, pouco importando se existem ligações sanguíneas, uma vez que ela é regida pelo afeto e na carência deste sentimento, o ordenamento jurídico deve interferir para controlar tal situação. Os interesses sobre o patrimônio familiar foram relegados e a função social da família vem sendo representada pelo afeto, pois existindo vínculos de respeito, responsabilidade, cooperação, liberdade, esse grupo já pode ser considerado uma família (2017, p. 1).

Considerando que a afetividade está cada vez mais atrelada às famílias modernas, e que, em grande parte dos casos, é mais significativa que os laços sanguíneos, a Constituição Federal, em seu artigo 229, *caput*, afirma que “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade” (BRASIL, CRFB, 2020).

Veja-se, ainda, o que afirma Sobral (2017, p. 1), quando expõe que

Tal princípio fundamenta-se na tutela da dignidade da pessoa humana, bem como na solidariedade social e na igualdade entre os filhos. O afeto aqui é compreendido como a relação de amor no convívio das entidades familiares. O seu rompimento é capaz de gerar dano moral, principalmente quando ficar provado o descumprimento do dever de convivência e participação ativa no desenvolvimento dos filhos. A família atual não é somente a biológica. A assunção de vínculo parental também não pode ser afastada por simples e espontânea vontade

Boin afirma que “o afeto também pode ser considerado como um instrumento de garantia e proteção acerca da dignidade da pessoa humana, que é o fundamento da República Federativa do Brasil” (2016, p. 43).

Assim, podemos considerar o princípio da afetividade de grande relevância nas relações familiares, uma vez que, na atualidade, como citado anteriormente, a afetividade, em muitos casos, é mais importante que os laços sanguíneos.

2.2.4 Princípio da solidariedade familiar

O princípio da solidariedade familiar está indicado no artigo 3º, inciso I, da Constituição Federal e diz que uma sociedade justa, livre e solidária deverá ser construída. Observe-se o que diz Tartuce (2018, p. 1060), ao afirmar que

Ser solidário significa responder pelo outro, o que remonta a ideia de solidariedade do direito das obrigações. Quer dizer, ainda, preocupar-se com a outra pessoa. Desse modo, a solidariedade familiar deve ser tida em sentido amplo, tendo caráter afetivo, social, moral, patrimonial, espiritual e sexual.

O referido princípio é de grande relevância nas relações familiar, pois a solidariedade entre os membros, sejam eles, pais, filhos, netos, avós, etc., garante a aplicabilidade da dignidade da pessoa humana.

2.3 O IDOSO E A LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

O tópico seguinte irá abordar a respeito do conceito da palavra idoso, através de pontos de vista distintos. Já no segundo tópico, será explanado sobre a importância do Estatuto do Idoso (EI), a fim de garantir que os direitos dessa classe sejam garantidos.

2.3.1 Conceito de idoso

O termo idoso é impreciso, o que nos leva a questionar quem de fato pode ser considerado uma pessoa idosa. De acordo com Braga (2011, p. 1), “o estudo do envelhecimento e da velhice é recente. O direito de viver mais tempo passou a ser uma questão social. Velhice é um termo impreciso e nos leva a meditar sobre quem é o idoso e o que é a velhice. “

E, ainda, nessa perspectiva, afirma a autora que

É difícil, até mesmo, a escolha de qual o melhor vocábulo para definir aquele que envelhece. Devemos dizer velho, idoso ou ancião? Quem sabe seria melhor definir por gênero: terceira idade, quarta idade, maturidade, melhor idade, idade da razão, difícil missão! Qual termo ofenderia menos? Qual termo agradaria mais àqueles que envelheceram? (BRAGA, 2011, p. 1-2)

Segundo o dicionário da língua portuguesa, a palavra idoso significa “indivíduo que já possui muitos anos de vida: o limite de idade entre um adulto e um idoso é 65 anos” (IDOSO, 2020, p. 1).

Entretanto, segundo Braga, a idade cronológica não é o único meio legítimo de situar as pessoas no tempo. Vejamos:

É verdadeira a afirmação de que o envelhecimento é o tempo de vida do homem em que o corpo sofre as mais consideráveis mutações de aparência e declínio de força e disposição. Contudo, a idade cronológica não nos

parece o único meio legítimo para situar as pessoas no tempo. (BRAGA, 2011, p. 2)

E, ainda, acrescenta a autora,

Cada existência humana é única, cada homem envelhece de maneira particular. Uns saudáveis, outros não. Não há velhice e sim velhices. O envelhecimento deve ser considerado um processo tipicamente individual, existencial e subjetivo, cujas consequências ocorrem de forma diversa em cada sujeito. Cada indivíduo tem um tempo próprio para se sentir velho. (BRAGA, 2011, p. 3)

Por fim, conclui Braga, afirmando que “a velhice cronológica é meramente formal. Estipula-se um patamar (uma idade) e todos que o alcançarem são considerados idosos, independentemente de suas características pessoais” (2011, p. 3)

De acordo com a Lei nº 10.741/2003, são consideradas idosas as pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos ou mais (BRASIL, EI, 2020).

Braga explana, também, em sua obra, o problema de considerar apenas o critério cronológico para a definição de idoso. Vejamos:

O grande problema do critério cronológico é de não considerar as diferenças pessoais e a larga faixa etária que se vê abrangida pelo conceito, principalmente se levarmos em conta que, atualmente, são cada vez mais numerosas as pessoas centenárias. Pode haver enorme diferença no estado de saúde (física e mental) entre duas pessoas sexagenárias, uma delas pode ser doente e debilitada, enquanto a outra se encontra em pleno vigor, sendo perfeitamente lúcida. Certamente há enorme diferença entre um idoso (pelo critério da Lei 8.842/94) de 60 anos e um outro de 100 anos de idade, por isso se torna difícil a aceitação de um mesmo tratamento a ambos (BRAGA, 2011, p. 4).

Já para Organização Mundial da Saúde (OMS), a idade em que uma pessoa pode ser considerada idosa é estabelecida de acordo com o nível socioeconômico de cada nação, assim, nos países em desenvolvimento, é considerado idoso o indivíduo que possui 60 anos ou mais, já nos países desenvolvidos, a idade considerada são 65 anos ou mais. Assim, podemos observar que essa classificação está diretamente relacionada à qualidade de vida que cada país garante aos indivíduos (INAGAKI *et al.*, 2008, p. 1).

Braga aborda, em sua obra, acerca do critério psicobiológico, onde o importante não é a classificação etária, e sim as condições físicas em que está o organismo e as condições psíquicas da mente do indivíduo. “[...] importante não é a

sua faixa etária, mas sim as condições físicas em que está o seu organismo e as condições psíquicas de sua mente” (BRAGA, 2011, p. 4).

Entretanto, essa classificação não é segura para as relações jurídicas, pois traz consigo uma grande carga de subjetividade.

Esse critério traz consigo uma grande carga de subjetividade, conferindo sempre incerteza a quem poderia, ou não, ser considerado como idoso, o que por vezes poderia até gerar enorme insegurança nas relações jurídicas. Além do mais, há uma dificuldade extra: a da fixação dos parâmetros físicos e mentais a serem considerados na avaliação de quem seria, ou não, idoso (BRAGA, 2011, p. 4).

2.3.2 Estatuto do idosos

Nos últimos anos, a população brasileira envelheceu consideravelmente, tornando-se um grupo etário cada vez mais representativo no Brasil, segundo dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (PARADELLA, 2018, p. 1). *In verbis*:

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

Em 2012, a população com 60 anos ou mais era de 25,4 milhões. Os 4,8 milhões de novos idosos em cinco anos correspondem a um crescimento de 18% desse grupo etário, que tem se tornado cada vez mais representativo no Brasil (PARADELLA, 2018, p. 1).

Assim, diante desse cenário, tornou-se cada vez mais importante que as medidas presentes na Lei nº 10.741, denominada Estatuto do Idoso, instituída em 1º de outubro de 2003, sejam aplicadas, a fim de garantir os direitos fundamentais dos indivíduos de 60 (sessenta) anos ou mais, direitos estes presentes também na Constituição Federal de 1988.

A Constituição da República afirma que

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, CRFB, 2020).

Vejamos, também, o que diz o Estatuto do Idoso em seu artigo 3º:

Art. 3º - É obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público assegurar ao idoso, com absoluta prioridade, a efetivação do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária (BRASIL, EI, 2020).

Braga (2011, p. 14) afirma, sobre a responsabilidade da família em relação aos idosos, que

À medida que a população idosa cresce, a sociedade brasileira e sua célula mater – a *família* – precisam se adequar a esta realidade. No Brasil, diferentemente de outros países, a família aparece como principal responsável pelo idoso. E apenas o idoso sem família, ou com família carente, será responsabilidade do Estado (grifo do autor).

Desse modo, podemos garantir, através do exposto, que é dever da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público assegurar que os idosos não sejam expostos a tratamentos desumanos, violentos e discriminatórios.

3 O AFETO NAS RELAÇÕES FAMILIARES

Apesar de que a família, nos tempos passados, tinha como finalidade uma união econômica e religiosa, com o passar dos tempos e com o desenvolvimento da sociedade, ela passou a ser efetivada pela união afetiva, ética e moral.

No passado a família era uma união religiosa e econômica. Com o advento da Revolução Industrial, ela perdeu esses atributos e se tornou uma instituição em que as pessoas passaram a se desenvolver afetiva, moral, ética, intelectual e materialmente. Com a revolução sexual proporcionada pela utilização da pílula, o divórcio, a entrada da mulher no mercado de trabalho e sua emancipação decorrente da igualdade constitucional entre os sexos, a união entre homem e mulher passou a efetivar-se pelo afeto e não mais para legitimar relações sexuais e procriar (CARDIN; FROSI, 2010, p. 3).

A afetividade, segundo Calderón (2013, p. 1), no último quarto do século XX, já poderia ser considerada como vetor das relações sociais. Afirma o autor que

A família contemporânea vivencia um processo de transição paradigmática, pelo qual se percebe um paulatino decréscimo de influências externas (da religião, do Estado, dos interesses do grupo social) e um crescente espaço destinado à realização existencial afetiva dos seus integrantes. No decorrer da modernidade, o espaço conferido à subjetividade e à afetividade alargou-se e verticalizou-se a tal ponto que, no último quarto do século XX, já era possível sustentar a afetividade como vetor das relações pessoais. (CALDERÓN, 2013, p. 1).

Segundo o autor, o surgimento de novos modelos de entidades familiares e de “parentescos vinculados apenas por laços sanguíneos” (CALDERÓN, 2013, p. 1), fortaleceram ainda mais a afetividade nas relações familiares. Assim, “um vasto mosaico de entidades familiares foi reconhecido, uniões livres (homo e heteroafetivas) e parentescos vinculados apenas por laços afetivos passaram a ser vistos com maior dignidade” (CALDERÓN, 2013, p. 1).

Dessa forma, o afeto passou a ganhar um lugar importante nas relações familiares, realidade que se refletiu no direito brasileiro. Ocorreu um grande avanço com o advento da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido, Carossi (2010, p. 1) argumenta que

No Brasil, as principais alterações no Direito de Família surgiram após a Constituição Federal de 1988, quando trouxe importantes modificações ao Código Civil de 1916, em especial com os princípios de igualdade entre o homem e a mulher e na sociedade conjugal; de não discriminação entre os filhos advindos de qualquer origem, de reconhecimento de novas entidades familiares, além do casamento, como a união estável e a família monoparental; do dever de convivência familiar e da afetividade. A mudança

de valores na família gerou uma mudança de paradigma em matéria de Direito de Família, que demonstra a importância das relações de afeto [...].

Ainda nesse sentido, continua a autora, afirmando que

A partir do reconhecimento de outras formas de constituição da família previstas na Constituição Federal de 1988, o Direito de Família deixou de ser conservador, discriminador e autoritário, pois passa a ser visto sob a ótica da dignidade da pessoa humana, da igualdade e da afetividade (CAROSSI, 2010, p. 1).

O artigo 226 da Constituição Federal é um exemplo do reconhecimento de outras formas de constituição da família, deixando de ser conservador e passando a ser visto através da dignidade da pessoa humana. A Constituição Federal afirma, em seu artigo 226:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.
 § 1º O casamento é civil e gratuita a celebração.
 § 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.
 § 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.
 § 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.
 § 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio.
 § 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.
 § 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações. (BRASIL, CRFB, 2020).

Podemos compreender, através dos conceitos de família até aqui abordados, que as relações familiares atuais ultrapassam os vínculos sanguíneos e matrimoniais, podendo considerar que os vínculos afetivos, de amor, de confiança e de respeito possuem uma grande importância na realização e na formação social dos integrantes da família.

Bertoldo (2017, p. 1) acrescenta que

Atualmente, os interesses patrimoniais ficaram em segundo plano e a função social da família tem sido representada pelo afeto, pois basta haver laços de responsabilidade, liberdade, comunhão de vida e colaboração. O enfoque dado ao avanço da dignidade da pessoa por meio de uma coexistência familiar se impõe neste estudo. O afeto é o principal fundamento das relações familiares, uma vez que este decorre da valorização constante da dignidade humana, sendo que na esfera do direito de família as relações de afeto são encontradas com maior ênfase e implicam uma série de consequências, as quais irão levar o indivíduo ao seu desenvolvimento.

Dessa forma, a legislação brasileira mudou o foco, deixando o patriarcalismo e dando lugar à dignidade, à solidariedade e ao afeto.

A família perdeu valores que não mais se adequavam a realidade social e ganhou outros mais condizentes como dignidade, igualdade, solidariedade, responsabilidade e afeto. Ao conceber tais valores a Constituição Federal de 1988 muda o curso, a trajetória, a estrutura do Direito de Família (CAROSI, 2010, p. 1).

3.1 AFETIVIDADE COMO CATEGORIA JURÍDICA

Com o passar dos tempos, os valores sociais modificam-se e isso gera reflexos na sociedade. Nessa perspectiva, a legislação precisa acompanhar essas mudanças para que o direito dos indivíduos seja estabelecido, garantindo, assim, segurança jurídica. A partir deste ponto de vista, Vianna (2011, p. 2) argumenta que

Os valores sociais se modificam no transcurso do tempo, por óbvio a sociedade também se modifica, logo, essas modificações geram reflexos nas relações pessoais. O direito e a legislação precisam acompanhar estas mudanças para evitar insegurança jurídica à sociedade e ao próprio Estado.

Como já citado anteriormente, o modelo familiar das sociedades passadas, tinha, como fundamento, o modelo patriarcal e hierárquico, já as famílias modernas têm como base a afetividade. A Constituição Federal de 1988, através do artigo 226, trouxe, em seu bojo, o surgimento de novos modelos de entidades familiares, destacando, assim, a importância do afeto.

A família atual está vinculada ao elemento que explica sua função, a afetividade. O princípio da afetividade compreende, sobretudo, a evolução do direito tornando-o aplicável a todas as formas de manifestação da família, tendo como premissa uma nova cultura jurídica que possa permitir a proteção e o reconhecimento estatal de todas as entidades familiares, centrando-se no afeto como sua maior preocupação (VIANNA, 2011, p. 2).

Segundo Lôbo, (2017, p. 17), “a família atual busca sua identificação na solidariedade (art. 3º, I, da Constituição), como um dos fundamentos da afetividade, [...]”.

Acrescenta ainda o autor que

A realização pessoal da afetividade, no ambiente de convivência e solidariedade, é a função básica da família de nossa época. Suas antigas funções feneceram, desapareceram ou passaram a desempenhar papel secundário. Até mesmo a função procracional, com a secularização crescente do direito de família e a primazia atribuída ao afeto, deixou de ser sua finalidade precípua (LÔBO, 2017, p. 18).

Logo, podemos observar que o afeto possui valor fundamental nas relações familiares, conseqüentemente, levando ao surgimento da valorização do afeto no meio jurídico. Conforme Lôbo (2017, p. 18),

Reinventando-se socialmente, reencontrou sua unidade na *affectio*, antiga função desvirtuada por outras destinações nela vertidas, ao longo de sua história. A afetividade, assim, desponta como elemento nuclear e definidor da união familiar, aproximando a instituição jurídica da instituição social. A afetividade é o triunfo da intimidade como valor, inclusive jurídico, da modernidade (grifo do autor).

Ainda, podemos observar que os fatos sociais que ocorrem nas famílias, ou seja a convivência entre indivíduos unidos por elos afetivos, tornam-se fatos jurídicos, gerando assim, efeitos jurídicos.

A família é socioafetiva, em princípio, por ser grupo social considerado base da sociedade e unido na convivência afetiva. A afetividade, como categoria jurídica, resulta da transeficácia de parte dos fatos psicossociais que a converte em fato jurídico, gerador de efeitos jurídicos. (LÔBO, 2017, p 25)

A afetividade, como categoria no direito de família, surgiu a partir da segunda metade da década de 1990. Conforme acrescenta Lôbo (2017, p. 25),

A socioafetividade como categoria do direito de família tem sistematização recente no Brasil. Esse fenômeno, que já era objeto de estudo das ciências sociais e humanas, migrou para o direito, como categoria própria, por meio dos estudos da doutrina jurídica especializada, a partir da segunda metade da década de 1990.

Por fim, podemos concluir que o afeto interessa ao direito no que diz respeito às relações sociais e de conduta a que são suscetíveis incidir normas jurídicas, refletindo na jurisprudência e na doutrina brasileiras.

O afeto é um fato social e psicológico. Talvez por essa razão, e pela larga formação normativista dos profissionais do direito no Brasil, houvesse tanta resistência em considerá-lo a partir da perspectiva jurídica. Mas não é o afeto, enquanto fato anímico ou social, que interessa ao direito. Interessam, como seu objeto próprio de conhecimento, as relações sociais de natureza afetiva que engendram condutas suscetíveis de merecer a incidência de normas jurídicas e, conseqüentemente, deveres jurídicos. O afeto, em si, não pode ser obrigado juridicamente, mas sim as condutas que o direito impõe tomando-o como referência (LÔBO, 2017, p. 25).

3.2 ABANDONO AFETIVO

A Constituição Federal afirma que

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, CRFB, 2020).

Partindo do entendimento demonstrado no artigo, os pais têm o dever de assistir, de criar e de educar os filhos menores. Logo, o dever dos pais não está condicionado apenas a manter o filho menor materialmente, mas, também, em dar todo o suporte psicológico e afetivo aos filhos, garantindo assim um crescimento saudável em todas as áreas.

A presença dos pais na criação dos filhos, conforme estudos da psicologia são de grande valor, propiciando crescimento, amadurecimento, pois é através desses cuidados que um ser humano, principalmente uma criança, aprende a lidar com os obstáculos da vida e suas complexidades (RODILHA; SILVA FILHO, 2020, p. 5).

Logo, a ausência desses cuidados com um ser humano pode causar diversos problemas emocionais e psicológicos no crescimento dos indivíduos. Nessa perspectiva, acrescentam Rodilha e Silva Filho (2020, p. 5) que

Quando ocorre o abandono dos pais ou de um deles, pesquisas demonstram que uma pessoa que foi negligenciada apresenta sentimentos de vulnerabilidade, perda, impotência, fraqueza para enfrentar as dificuldades da vida cotidiana, causando uma lembrança de uma ferida que não se fecha facilmente.

Ainda, segundo Alves (2013, p. 3),

Devido à carência de um acompanhamento afetivo necessário, se fomenta o espaço para o abandono afetivo parental, caracterizado pela indiferença, negligência, omissão ou ausência de assistência afetiva e amorosa durante o desenvolvimento da criança.

O mesmo autor arrola algumas das consequências que o abandono afetivo na vida de uma criança ou de um adolescente pode gerar na vida de um adulto. Vejamos:

As consequências desse abandono são as mais variadas, e incluem estigma de rejeição, de ser ignorado, destrói princípios, desvia o caráter, destrutura personalidades, destrói a autoestima e a autoconfiança da criança ou do jovem, o que poderá acarretar, no futuro, a construção de um adulto desestimulado, que apresenta dificuldades em expressar seus sentimentos, bem como com problemas psíquicos, como por exemplo, depressão, ansiedade, traumas, o que será refletido nas pessoas que convivem com ele (ALVES, 2013, p. 3).

Desse modo, podemos observar a importância da afetividade nas relações familiares atuais, sendo que a sua falta causa inúmeros problemas psíquicos nos indivíduos que sofreram o abandono afetivo.

3.3 DOS DEVERES DOS FILHOS EM RELAÇÃO AOS PAIS

O envelhecimento da população brasileira não causa mudanças apenas no físico do indivíduo, mas também no que diz respeito ao seu psicológico, à sua capacidade motora e, ainda, muitas outras complicações. Assim, o idoso necessita tanto do amparo da legislação como dos familiares, especialmente através de contato físico e dos laços afetivos destes e, por fim, do Estado.

A Constituição Federal afirma, nos artigos 229 e 230, que

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

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

§ 1º Os programas de amparo aos idosos serão executados preferencialmente em seus lares (BRASIL, CRFB, 2020).

Os dispositivos mencionados garantem que os idosos sejam amparados na velhice, na carência ou na enfermidade, e, ainda, que é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar a sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e seu bem-estar e, ainda, garantindo o direito à vida.

Vejamos também o que diz o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741:

Art. 2º O idoso goza de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhe, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, para preservação de sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade (BRASIL, EI, 2020).

Podemos garantir que o idoso possui todos os direitos fundamentais da pessoa humana, e vale destacar, também, que o referido artigo garante que todas as oportunidades e facilidades para preservação de sua saúde física e mental, desenvolvimento moral, intelectual, espiritual e social, sejam assegurados.

Já o artigo 3º do Estatuto do Idoso afirma a obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público em assegurar aos idosos os seus direitos. Vejamos:

Art. 3º - É obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público assegurar ao idoso, com absoluta prioridade, a efetivação do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária (BRASIL, EI, 2020).

Miranda (2020, p. 24), em seu Trabalho de Conclusão de Curso, diz que

Da mesma forma que a Lei nº 10.741/03 visa tutelar a integridade da pessoa idosa e promover a qualidade de vida do idoso através de um conjunto de normas de cunho moral, estas regras já poderiam ser inseridas na educação do ser humano, com o intuito de conscientizar a sociedade de que é dever cuidar e zelar pela dignidade da pessoa idosa.

A respeito da afirmação acima, vejamos o art. 10, § 2º e § 3º do Estatuto do Idoso:

Art. 10 [...]

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

§ 3º É dever de todos zelar pela dignidade do idoso, colocando-o a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor (BRASIL, EI, 2020).

Assim, podemos observar, com base nos artigos presentes na legislação, que os filhos maiores têm o dever de cuidar dos pais idosos, dando todo o amparo material, psicológico e emocional.

Contudo, apesar de os idosos possuírem proteção constitucional e infraconstitucional, na realidade, é comum ocorrerem situações em que os filhos abandonam seus pais, não possuindo cuidado e afeto em relação aos mesmos.

3.4 ABANDONO AFETIVO INVERSO

Como visto anteriormente, a Constituição Federal, no artigo 229, e o Estatuto do Idoso, em seu artigo 3º, demonstram claramente a responsabilidade que os filhos possuem em relação aos pais, entretanto, quando os filhos não cumprem suas responsabilidades, ocorre o abandono afetivo inverso.

O abandono pode ocorrer de duas formas: material e imaterial. Sendo que ocorre o abandono material “quando o idoso é privado de acesso aos itens básicos de sua subsistência, seja água, comida e roupa adequada, privando o idoso de uma vida digna” (VIEGAS; BARROS, 2016, p. 15).

Já o abandono imaterial ocorre, conforme os mesmos autores, quando o idoso é abandonado moral e afetivamente. Segundo Viegas e Barros, “[...] é amparado juridicamente o dever obrigacional de prestar auxílio imaterial (obrigações jurídicas imateriais), englobando o não cumprimento de deveres filiais pautados na convivência familiar e o amparo ao idoso (2016, p. 15).

Neste contexto, a Lei nº 10.741 prevê:

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

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

§ 1º Se do fato resulta lesão corporal de natureza grave:

Pena – reclusão de 1 (um) a 4 (quatro) anos.

§ 2º Se resulta a morte:

Pena – reclusão de 4 (quatro) a 12 (doze) anos. (BRASIL, EI, 2020).

Já em seu artigo 4º, o Estatuto do Idoso garante aos idosos a valorização das relações afetivas:

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

§ 1º É dever de todos prevenir a ameaça ou violação aos direitos do idoso [...] (BRASIL, EI, 2020).

Assim, abandono afetivo ocorre quando os pais abandonam os filhos, já quando os filhos abandonam afetivamente os pais na velhice ocorre o que chamamos, no Judiciário, de abandono afetivo inverso. Nesse contexto, acrescenta Oliveira (2018, p. 11) que

O abandono afetivo inverso é caracterizado pelo abandono dos filhos para com os pais, no momento da vida em que eles mais precisam de afeto e atenção, na velhice. Esse tipo de abandono é dito inverso, uma vez que os casos mais rotineiros de abandono são quando os pais abandonam seus filhos, não lhes conferindo carinho, afeto e amparo material.

Ainda, acerca da expressão “inverso”:

O vocábulo “inverso” da expressão do abandono corresponde a uma equação às avessas do binômio da relação paterno-filial, dado que ao dever de cuidado repercussivo da paternidade responsável, coincide valor jurídico idêntico atribuído aos deveres filiais, extraídos estes deveres do preceito constitucional do artigo 229 da Constituição Federal de 1988, segundo o qual “...o filho maior tem o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência e enfermidade” (IBDFAM, 2013, p. 1).

Afirma Miranda (2020, p. 28), também sobre o abandono afetivo inverso, que

O abandono afetivo inverso, é uma violência grave e está relacionado ao desamparo das pessoas mais velhas, à ausência de afeto e à omissão do dever de cuidado dos filhos. Os termos “inverso” ou “às avessas” refere-se à relação paterno-filial, pois, trata-se do mesmo valor jurídico destinado a essas relações. Em outras palavras, os filhos devem cuidar dos pais na velhice, assim como os pais devem cuidar dos filhos durante a infância.

Sabe-se da dor e do sofrimento que uma criança ou um adolescente sofre ao ser abandonado afetivamente, os idosos também sofrem ao serem abandonados

afetivamente pelos seus filhos, principalmente em uma fase da vida em que precisam de muito cuidado, atenção e apoio.

Ainda, de maneira complementar, Oliveira (2018, p. 11) afirma que

Nesta senda, é fato conhecido que a dor e humilhação causadas pelo abandono ao idoso, sendo este por negação de afeto, convívio familiar ou alimentar, comprometem esse idoso de maneira material e psicológica, justamente nesta fase avançada da vida em que ele mais necessita.

Muitos, também, são os casos em que os idosos são abandonados em asilos ou casas de saúde, sendo que as dificuldades que a idade apresenta são uma das causas do abandono pelos filhos. Lima (2015, p. 1) confirma isso ao afirmar que

Nessa realidade, os idosos sofrem com o abandono por parte de seus familiares. Os casos mais frequentes ocorrem quando os filhos deixam seus pais em casas de saúde ou asilos e ignoram o convívio com o idoso porque não raras às vezes eles necessitam de cuidado e atenção maiores. A perda da vitalidade, da capacidade para o trabalho, o aparecimento de doenças, as dificuldades para falar, comer e se locomover são causas que podem levar o idoso ao abandono. A negativa do amparo seja ele afetivo, moral ou psíquico acarreta lesões à personalidade do idoso, podendo gerar aflição e angústia, além até de contribuir para o surgimento ou agravamento de doenças e, por fim, para a morte.

A negligência pelo abandono impõe ao idoso uma negação de vida, não se tratando apenas de violência física ou financeira, uma vez que também é-lhe subtraída a oportunidade de viver com qualidade (IBDFAM, 2013, p. 1).

Deve-se lembrar que a população brasileira está envelhecendo e, conseqüentemente, ficando mais vulnerável emocional e fisicamente e, ainda, que afetividade está cada vez mais vinculada às famílias modernas e, em grande parte dos casos, é mais significativa do que os laços sanguíneos. No entanto, ainda assim, muitos idosos não recebem dos filhos o afeto de que necessitam, sofrendo o que chamamos de abandono afetivo inverso, que é assunto atual e relevante para a sociedade.

4 EXCLUSÃO SUCESSÓRIA

Como vimos nos estudos apresentados até aqui, o envelhecimento da população brasileira não causa mudanças apenas no físico do indivíduo, mas também no que diz respeito ao seu psicológico, à sua capacidade motora e a muitas outras complicações, assim, o idoso necessita de amparo da legislação, dos familiares, especialmente através de contato físico e dos laços afetivos destes e, por fim, do Estado.

Nesse contexto, é importante salientar a importância da afetividade nos laços familiares, sendo essencial para garantir a proteção que os idosos necessitam nessa fase da vida.

Diante do contexto apresentado, o rol taxativo dos institutos de deserdação e de indignidade, presentes no direito sucessório, encontra-se defasado. Assim, levando-se em consideração a afetividade como caracterizadora das famílias atuais, vê-se a importância de adaptar o sistema jurídico a fim de evitarem-se controvérsias.

Partindo do fato de que a afetividade, a solidariedade familiar e a dignidade da pessoa humana são princípios presentes na Constituição Federal de 1988 e que são utilizados frequentemente nas causas de Direito Familiar, infere-se a importância da afetividade ser discutida em uma situação em que ocorra o abandono afetivo inverso, especialmente em se tratando de situações de direito sucessório da pessoa que sofre esse abandono em relação àquele que o pratica.

4.1 NOÇÕES GERAIS

O Direito Sucessório está amparado pela Constituição Federal, no artigo 5º, inciso XXX, em que garante, aos herdeiros, o direito de herança. Ainda, encontra-se regulamentado, também, através do Código Civil de 2002, no livro V, artigos 1.784 a 2.027. A sucessão hereditária ocorre através da morte da pessoa física, que será chamada *de cuius*, ocorrendo assim, a transferência automática dos bens, dos direitos e das obrigações aos herdeiros.

A palavra sucessão está relacionada à transmissão patrimonial, sendo que pode ocorrer *inter vivos*. Assim, dispõe Azevedo (2018, p. 16) que

Em sentido geral sucessão é toda transmissão patrimonial. Nesse sentido, a sucessão ocorre a título gratuito ou oneroso, ocasionando a transmissão de

um patrimônio, total ou parcialmente, *inter vivos*, por via negocial. Assim, os bens de uma empresa podem passar à outra, que se torna sua sucessora, como também num simples contrato de compra e venda, em que o comprador sucede o vendedor na propriedade da coisa vendida.

Já o que nos interessa, quando tratamos de exclusão sucessória, é a sucessão *causa mortis*, que pode ocorrer a título universal e a título singular.

A sucessão universal implica a transferência da totalidade dos bens deixados ou parte deles. Ela existe no Direito sucessório. Já a sucessão a título singular deriva somente de testamento e importa a transmissão de um bem determinado, certa generalidade de bens ou uma cota concreta deles. Nesse caso, pode um legatário receber um bem determinado, por exemplo (AZEVEDO, 2018, p. 16).

Acerca da sucessão, Candil (2006, p. 72) acrescenta que

Tratando-se do direito das sucessões, utiliza-se o termo em sentido restrito, pois se tem em vista a transmissão em virtude da morte de alguém. Apresenta-se como o conjunto de normas que regulam a transmissão de bens, direitos e obrigações de uma pessoa que faleceu a seus sucessores.

Entretanto, pode ocorrer o afastamento do sucessor quando utilizados os institutos da indignidade ou da deserdação. A exclusão sucessória por indignidade encontra-se disciplinada nos artigos 1.814 a 1.818 do Código Civil Brasileiro, já a exclusão sucessória por deserdação encontra-se prevista nos artigos 1.961 a 1.965 do mesmo diploma legal.

É importante destacar que, apesar de serem institutos semelhantes, possuem diferenças, não podendo ser confundidos.

Os institutos da deserdação e da indignação possuem semelhanças, porém não se confundem. Possuem o mesmo fundamento de existência, isto é, que seja realizada a vontade do de cujus em relação à distribuição da herança, porém se perfaz por caminhos diferentes em cada caso: na indignidade, se aceita a vontade presumida do de cujus; já na deserdação, é necessário a vontade expressa do de cujus antes de sua morte, por meio do testamento (SILVA, 2018, p. 14).

Nos próximos tópicos de pesquisa, abordar-se-ão as causas, elencadas na legislação, que permitem a exclusão sucessória.

4.2 INDIGNIDADE

De acordo com Gonçalves (2019, p. 36), o herdeiro ou legatário pode ser privado do direito sucessório se praticar os atos expressamente disciplinados no artigo 1.814 do Código Civil contra o *de cujus*, ou seja, atos considerados ofensivos, de indignidade. Os atos ofensivos podem ser resumidos assim: atentado contra a

vida, contra a honra e contra a liberdade de testar do *de cujus*. Tais atos são considerados sanção civil, acarretando a perda do direito sucessório. Vale destacar que o rol dos atos mencionados é taxativo, não sendo permitidas interpretações extensivas. Stolze e Pamplona Filho complementam, acrescentando que “nesse contexto, é forçoso convir que, por se tratar de medida sancionatória, as causas da exclusão sucessória não comportariam interpretação extensiva ou analógica, razão pela qual devem ser cuidadosamente interpretadas” (2019, p. 1560).

A sucessão por indignidade pode ser aplicada tanto na sucessão legítima quanto na sucessão testamentária (STOLZE; PAMPLONA FILHO, 2019, p. 1560).

Assim, para os autores em comento, considera-se o instituto da indignidade como

[...] um instituto de amplo alcance, cuja natureza é essencialmente punitiva, na medida em que visa a afastar da relação sucessória aquele que haja cometido ato grave, socialmente reprovável, em detrimento da integridade física, psicológica ou moral, ou, até mesmo, contra a própria vida do autor da herança (STOLZE; PAMPLONA FILHO, 2019, p. 1560).

Vejamos o que diz o artigo 1.814 do Código Civil Brasileiro:

Art. 1.814. São excluídos da sucessão os herdeiros ou legatários:
 I - Que houverem sido autores, co-autores [sic] 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, CC, 2020).

Segundo Gonçalves (2019, p. 36), o inciso primeiro do aludido artigo, não mais fala em “cúmplices”, como fazia o inciso primeiro do artigo 1.595 do Código Civil de 1916, mas fala em “coautores ou partícipes”. Além disso, para o autor, também não se trata de “homicídio voluntário”, mas sim de “homicídio doloso”. Logo, são considerados indignos aqueles que “houverem sido autores, coautores ou partícipes de homicídio doloso, ou tentativa deste, contra a pessoa de cuja sucessão se tratar, seu cônjuge, companheiro, ascendente ou descendente” (BRASIL, CC, 2020). Destaca-se também, a configuração da indignidade, que possibilita excluir o herdeiro da sucessão, para também contemplar a ofensa a “cônjuge, companheiro, ascendente ou descendente” (BRASIL, CC, 2020).

Já, acerca do inciso segundo, acrescenta o autor que

O inciso II do art. 1.814 menciona os que “houverem acusado caluniosamente em juízo o autor da herança ou incorrerem em crime contra a sua honra, ou de seu cônjuge ou companheiro”. A ofensa à honra de ascendente ou descendente do *de cujus* não foi considerada causa de exclusão de herdeiro ou legatário. A jurisprudência restringe o conceito de denúncia caluniosa, exigindo que tenha sido praticada não apenas em juízo, mas em juízo criminal. Logo, se feita no juízo cível, não fica configurada a indignidade. Quanto à segunda parte, que se refere a crimes contra a honra (calúnia, difamação e injúria), entendem alguns que o verbo “incorrerem” conduz à conclusão de que o reconhecimento da indignidade, nesses casos, depende de prévia condenação no juízo criminal. Outros, no entanto, com maior razão, a dispensam, com fundamento no art. 935 do Código Civil, bem como por não possuir o termo o alcance mencionado. (GONÇALVES, 2019, p. 37).

Logo, será considerado indigno o herdeiro ou legatário que acusou caluniosamente o autor da herança. De acordo com a jurisprudência, o conceito de denúncia caluniosa é restringido, exigindo-se que tenha sido praticado não apenas em juízo, mas também em juízo criminal. Como se pode observar no entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ) na decisão a seguir:

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE DESERDAÇÃO - MERO AJUIZAMENTO DE AÇÃO DE INTERDIÇÃO E INSTAURAÇÃO DO INCIDENTE DE REMOÇÃO DA HERANÇA, AMBOS EM DESFAVOR DO TESTADOR SUCEDIDO - "INJÚRIA GRAVE" - NÃO OCORRÊNCIA - EXPEDIENTES QUE SE ENCONTRAM SOB O PÁLIO DO EXERCÍCIO REGULAR DO DIREITO DE AÇÃO - DENÚNCIAÇÃO CALUNIOSA - EXIGÊNCIA DE QUE A ACUSAÇÃO SE DÊ EM JUÍZO CRIMINAL - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE AS AFIRMAÇÕES DO HERDEIRO TENHAM DADO INÍCIO A QUALQUER PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO OU MESMO AÇÃO PENAL OU DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA CONTRA O SEU GENITOR - INVIABILIDADE, IN CASU, DE SE APLICAR A PENALIDADE CIVIL RECURSO IMPROVIDO. (...)

3. Realçando-se o viés punitivo da deserdação, entende-se que a melhor interpretação jurídica acerca da questão consiste em compreender que o artigo 1595, II, do Código Civil 1916 não se contenta com a acusação caluniosa em juízo qualquer, senão em juízo criminal. 4. Ausente a comprovação de que as manifestações do herdeiro recorrido tenham ensejado "investigação policial, processo judicial, instauração de investigação administrativa, inquérito civil ou ação de improbidade administrativa" (artigo 339 do Código Penal) em desfavor do testador, a improcedência da ação de deserdação é medida que se impõe. 5. Recurso especial improvido. (BRASIL, STJ, 2011).

Já em relação aos crimes contra a honra, alguns entendem que o verbo “incorrerem”, leva à conclusão de que o reconhecimento da indignidade depende de prévia condenação no juízo criminal. (OLIVEIRA, 2017, p. 1)

Por fim, o inciso terceiro diz que serão excluídos da sucessão aqueles que, por violência ou por meios fraudulentos, inibirem ou obstarem o autor da herança de dispor livremente de seus bens por ato de última vontade.

De fato, considerando-se que a autonomia privada também se faz presente no âmbito do Direito Sucessório, mormente na preservação da livre manifestação de vontade do autor da herança, o que pode ser considerado da essência da principiologia do Direito das Sucessões, quaisquer atos que impeçam o seu exercício deverão ser, por óbvio, firmemente rechaçados. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2019, p. 1565).

Logo, pode-se compreender que o presente inciso garante que quaisquer atos violentos ou fraudulentos que impeçam que o autor da herança manifeste sua vontade, deverão ser punidos através da exclusão sucessória. “Assim, caso um dos sucessores haja cometido atos de violência física ou moral para se beneficiar ou impedir a plena exteriorização do ato de última vontade, deverá, por medida de justiça, ser excluído da relação sucessória” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2019, p. 1565).

4.3 DESERDAÇÃO

O instituto da deserdação encontra-se previsto nos artigos 1.961 a 1.965 do Código Civil Brasileiro. Vejamos o conceito do referido instituto de acordo com os ensinamentos de Gagliano e Pamplona Filho (2019, p. 1569):

Podemos conceituar a deserdação como uma medida sancionatória e excludente da relação sucessória, imposta pelo testador ao herdeiro necessário que haja cometido qualquer dos atos de indignidade capitulados nos arts. 1.962 (que remete ao art. 1.814) e 1.963 do Código Civil.

Ainda, acrescenta Gonçalves (2019, p. 131) que

Deserdação é o ato unilateral pelo qual o testador exclui da sucessão herdeiro necessário, mediante disposição testamentária motivada em uma das causas previstas em lei. Não se confunde com indignidade [...] embora ambas tenham a mesma finalidade, qual seja, excluir da sucessão quem praticou atos condenáveis contra o *de cuius*.

Logo, ocorrerá a deserdação quando o testador impor ao herdeiro necessário uma medida sancionatória e excludente da relação sucessória, de acordo com os atos disciplinados nos artigos já mencionados. Diante desse contexto, afirmam Gagliano e Pamplona Filho (2019 *apud* GOMES, 1998, p. 225-226) que

Deserdação é a privação, por disposição testamentária, da legítima do herdeiro necessário. Sua exclusão por esse modo é autorizada em nosso Direito, mas outras legislações, em maioria, aboliram-na o instituto, não apenas por odiosa, mas, também, por inútil, em face das regras relativas à indignidade. Entretanto, não se confundem. A deserdação regula-se na sucessão testamentária, por isso que só em testamento pode ser ordenada. A indignidade é o instituto da sucessão legítima. A indignidade pode ser

motivada em fatos posteriores à morte do autor da herança, ao passo que a deserdação só em fato ocorrido durante a vida do testador. Mais extenso é o campo da aplicação daquele, pois podem ser declarados indignos os herdeiros legítimos sem exceção, isto é, os descendentes, ascendentes, cônjuge e parentes colaterais, enquanto a deserdação se restringe aos herdeiros legitimários, isto é, aos descendentes, ascendentes e ao cônjuge. Contemplam-se, ademais, casos de deserdação que não se incluem entre os de indignidade. Por tais motivos, julgam alguns ser conveniente tratar separadamente as duas espécies. Outros, porém, consideram desnecessária a duplicidade, não somente porque a deserdação pertence, em essência, à sucessão legítima, mas, sobretudo, porque, conforme procedente observação de Clóvis Beviláqua, os efeitos legais da indignidade bastam para excluir da herança os que realmente não a merecem. Certo é que o instituto da deserdação não teve aplicação prática, justificando-se sua ablação do Código

Vale destacar, que a exclusão sucessória por deserdação exclui somente os herdeiros legítimos, ou seja, os descendentes, os ascendentes e o cônjuge, ao passo que, a exclusão sucessória por indignidade exclui os herdeiros legítimos sem exceção, ou seja, os descendentes, os ascendentes, os cônjuges e os parentes colaterais.

A legislação brasileira considerou quatro requisitos de eficácia para que o herdeiro possa ser excluído da sucessão, sendo eles: a) a existência de herdeiros necessários; b) testamento válido; c) expressa declaração de causa prevista em lei; e d) a propositura de ação ordinária.

O primeiro requisito encontra-se no artigo 1.961 do Código Civil Brasileiro que diz: “Art. 1.961 Os herdeiros necessários podem ser privados de sua legítima, ou deserdados, em todos os casos em que podem ser excluídos da sucessão” (BRASIL, CC, 2020).

Assim, o primeiro requisito é a existência de herdeiro necessário. Para Gonçalves, “a lei assegura a estes a legítima, ou reserva. A deserdação constitui, pois, exceção a essa garantia que a lei confere aos descendentes, ascendentes e cônjuge, sendo o único meio de afastá-los da sucessão” (2019, p. 131).

O segundo requisito é a existência de um testamento válido. Encontra-se disposto no artigo 1.964 do Código Civil e, de acordo com Gonçalves,

Não produzindo a deserdação efeito quando determinada em testamento nulo, revogado ou caduco. É o único meio admitido. Não pode ser substituído por escritura pública, instrumento particular autenticado, termo judicial ou codicilo. A deserdação deve ser expressa, não se admitindo a implícita. Pode ser concedido perdão ao deserdado somente em novo testamento. Testamento posterior que não reitere a deserdação determinada no anterior revoga-o nessa parte, significando perdão implícito. A simples reconciliação com o deserdado não invalida a pena (2019, p. 131-132).

A expressa previsão legal das causas, sendo um rol taxativo, é um dos requisitos de eficácia de aplicação, estando elas presentes nos seguintes artigos:

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.

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

I - ofensa física;

II - injúria grave;

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

IV - desamparo do filho ou neto com deficiência mental ou grave enfermidade. (BRASIL, CC, 2020).

Por fim, para a propositura da ação ordinária, segundo Gonçalves, não basta a exclusão expressa do herdeiro no testamento. Esclarece o autor que

É necessário, ainda, que o herdeiro instituído no lugar do deserddado, ou aquele a quem aproveite a deserdação (outros herdeiros legítimos, na ordem legal, inclusive o município, se estes não existirem), promova ação ordinária e prove, em seu curso, a veracidade da causa alegada pelo testador (CC, art. 1.965). Sem essa comprovação é ineficaz a deserdação, não ficando prejudicada a legítima do deserddado. O direito de provar a causa da deserdação por meio da referida ação extingue-se no prazo decadencial de quatro anos, a contar da data da abertura do testamento (parágrafo único). Se o interessado não a propõe, pode o próprio deserddado tomar a iniciativa e exigir, por meio de ação de obrigação de fazer, que a promova (GONÇALVES, 2019, p. 132).

4.4 ABANDONO AFETIVO INVERSO COMO HIPÓTESE DE EXCLUSÃO SUCESSÓRIA

Com o passar dos anos, o contexto em que a família brasileira está inserida, foi modificando-se. Dentre essas modificações, chama atenção a diminuição da influência da religião, da economia e do Estado sobre a família e, consequentemente, a abertura de espaço para a realização afetiva dos indivíduos. Assim, as relações familiares modernas ganharam ênfase em laços afetivos que, na maioria dos casos, são muito mais fortes que os laços sanguíneos. Nesse sentido, expõe Silva (2018, p. 29) que

A família contemporânea atravessou uma transição de paradigmas na qual houve um decréscimo das influências externas, como do Estado, das religiões, de interesses de grupos sociais, e uma crescente abertura com o objetivo à realização existencial afetiva dos seus integrantes. Dessa forma,

no decorrer da modernidade, a subjetividade e a afetividade foi ganhando espaço nas relações familiares que, no final do século XX, já era possível sustentar a constituição de uma família com base na afetividade.

A partir de então, novos modelos familiares foram surgindo, tendo como pilar principal a afetividade. Entretanto, o Direito não foi capaz de acompanhar todas as modificações que ocorreram nas relações familiares. As novas demandas que foram surgindo, principalmente quando baseadas na afetividade, levaram os doutrinadores e as decisões judiciais a adotarem respostas mesmo sem previsão legal. Ainda, de acordo com Silva,

A sociedade contemporânea apresentava características de complexidade, fragmentalidade e constante instabilidade. Uma variedade de mosaicos de entidades familiares foi sendo reconhecida e constituída apenas por laços de afetividades que passaram a ser vistos com maior dignidade. Por outro lado, as consequências acabaram por gerar diversas uniões, separações, recombinações de quadros sem quaisquer precedentes. Entretanto, o direito não foi capaz de acompanhar a realidade com tranquilidade. O ordenamento jurídico brasileiro não tratava de muitas situações pautadas na afetividade quando eram postas para a análise pelo direito (2018, p. 29).

Com o advento da Constituição Federal de 1988 e do Código Civil de 2002, o direito de família tornou-se mais humanizado e passou a garantir a aplicação do princípio da afetividade nas relações familiares (SILVA, 2018, p. 30).

Ainda, é de grande importância para o nosso estudo, analisarmos a presença do princípio da afetividade em diversas leis infraconstitucionais. Assim, de acordo com Calderón,

Dentre os demais elementos integrantes do sistema se encontram as leis infraconstitucionais esparsas atinentes ao ramo do direito sob análise, no caso, as leis sobre direito de família e temas correlatos que possam contribuir nesta seara. Certamente que elas são várias em um cenário de vastidão legislativa como o que vivenciamos, mas devem ser interpretadas harmoniosamente na unicidade do ordenamento (2011, p. 205).

Continua o autor, destacando a importância das leis esparsas que legislam sobre aspectos das relações familiares, ao afirmar que

Ainda assim parece relevante a análise, mesmo que pontual, de algumas leis esparsas recentes que passaram a legislar sobre aspectos das relações familiares. Isto porque muitas delas trouxeram expressamente a afetividade agasalhada em suas disposições, o que pode contribuir para o estudo sistemático que se desenvolve (CALDERÓN, 2011, p. 205).

Ainda, segundo Calderón, “algumas alterações legislativas processadas nos últimos anos fazem referências ao afeto e à afetividade no próprio texto de lei, o que é um certo avanço de técnica legislativa e indica – além de certa sensibilidade – uma possível tendência” (2011, p. 205).

Um dos dispositivos que apresenta essas alterações legislativas é a Lei Maria da Penha (LMP - Lei Federal nº 11.340/2006), em seu artigo 5º, incisos II e III, que trazem importante definição do conceito familiar, destacando, também, no inciso III, as relações íntimas de afeto. *In verbis*:

Art. 5º Para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial:

[...]

II - No âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa;

III - em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação. (BRASIL, LMP, 2020).

Assim, conclui Calderón (2011, p. 207) que

É possível perceber a referência expressa ao afeto na caracterização das relações que estariam cobertas pela referida lei. Como o objetivo expresso é abarcar situações de violência familiar, no inc. III engloba todos os casos que envolvem “relação íntima de afeto”, ou seja, recorre ao afeto para qualificar os relacionamentos que quer proteger. Percebe-se também que no inc. II o legislador previu um conceito elástico de família ao incluir nele toda comunidade formada por indivíduos unidos por vontade expressa, no que se correlaciona indiretamente a um vínculo afetivo [...].

Há que se destacar um fato que causou profundas alterações nas relações familiares e no Direito contemporâneo: a decisão do STF que reconheceu a união homoafetiva com entidade familiar, através da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.377 e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 132.

Além disso, é importante destacar, também, a decisão em que foi admitida a reparação por danos em decorrência do abandono afetivo, conforme Recurso Especial nº 1.159.242/SP, julgado pelo STJ. Por fim, houve o reconhecimento da parentalidade socioafetiva como forma de parentesco, em que se deve levar em conta os laços afetivos para determinar o vínculo filial, conforme expresso nos Recursos Especiais nº 234.833/MG, 709.608/MS e nº 1.259.460/SP, todos julgados pelo STJ (CARDOZO, 2018, p. 48).

Entretanto, apesar de ocorrer um avanço em diversas leis infraconstitucionais e em decisões judiciais, como abordado anteriormente, tratando-se de situações do direito familiar, o direito sucessório ainda se encontra defasado no tocante aos casos que possibilitam a exclusão sucessória.

Nesse sentido, expõe Cardozo (2010, p. 48) que

Malgrado o Direito de Família ter estabelecido o afeto como a sua característica principal, equiparando a união estável ao casamento e reconhecendo a união homoafetiva, esse princípio não vem sendo aplicado no âmbito do Direito Sucessório. Como mencionado no capítulo anterior, as causas de deserdação são taxativas e os únicos dispositivos legais (art. 1.962, IV c/c art. 1.963, IV ambos do CC/02) que tratam do abandono afetivo como causa de deserdação se restringem a apenas um único momento da vida do autor da herança, qual seja, o desamparo nos casos de doença mental ou grave enfermidade.

Ou seja, os casos que tratam do abandono afetivo como causa de exclusão sucessória restringem-se apenas aos casos em que o autor da herança sofrer de doença mental ou de grave enfermidade.

E, ainda, sobre o tema, dispõe Cardozo que

Todavia, a atual legislação civil em matéria sucessória prevê a possibilidade de alguém que não mantém vínculo afetivo com o autor da herança tenha direito a esta em decorrência unicamente do fator biológico. Ou seja, o ordenamento jurídico não demonstra preocupação com o fato de um indivíduo ser beneficiado com a herança, justamente daquele a quem desprezou. Isso porque metade dos bens da herança (legítima) necessariamente deve ser transmitida aos herdeiros necessários, salvo nas hipóteses de indignidade e deserdação, não estando prevista nesta última o abandono afetivo como um de seus excludentes (2018, p. 48-49).

Acrescenta Silva (2018, p. 35) que

O Código Civil apenas prevê a hipótese de desamparo na situação de alienação mental ou de enfermidade por parte do ascendente (art. 1.962) ou do descendente (art. 1.963). Por outro lado, silencia quanto ao abandono quando não abarcada tais situações, muito embora recorrente

Assim, de acordo com Cardozo (2018), o ordenamento jurídico não demonstra preocupação com o fato de um indivíduo ser beneficiado com uma herança mesmo tendo desprezado o autor da herança.

Diante desse contexto, a doutrina e a jurisprudência têm apresentado posicionamentos controversos em relação ao rol taxativo presente nos artigos 1.962 e 1.963 do Código civil, uma vez que os mesmos não incluem o abandono afetivo inverso como uma das hipóteses de exclusão sucessória. Porém, como afirma Silva, “[...] a doutrina e a jurisprudência não se eximiram a constatar a afetividade imanente nas relações pessoais e adotaram respostas a tais demandas mesmo sem a previsão legal” (2018, p. 29).

A necessidade de modificação do rol taxativo do Código Civil acerca das hipóteses de exclusão sucessória torna-se ainda mais relevante ao levar-se em consideração o aumento do número de idosos que têm sofrido abandono afetivo

pelos seus filhos, netos e demais familiares. Segundo aponta Camargo, levantamento feito pelo Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, em 2018, o Disque 100 registrou um aumento de 13% no número de denúncias sobre violência contra os idosos em relação ao ano anterior. De acordo com a assessoria de imprensa da pasta, o serviço de atendimento recebeu 37.454 notificações, sendo que a maioria das agressões foi cometida nas residências das vítimas (85,6%), por filhos (52,9%) e netos (7,8%) (2019, p. 1).

Ainda, sobre as faixas etárias que sofrem violência e abandono, Camargo afirma que “quanto à faixa etária, os dois perfis que predominam são de pessoas com idade entre 76 e 80 anos (18,3%) e entre 66 e 70 anos (16,2%)” (2019, p. 1).

Diante dos dados apresentados, podemos observar que a faixa etária que mais sofre abandono afetivo são os idosos, e as formas de violência mais comuns, de acordo com o levantamento, são:

[...] a negligência (38%); a violência psicológica (26,5%), configurada quando há gestos de humilhação, hostilização ou xingamentos; e a violência patrimonial, que ocorre quando o idoso tem seu salário retido ou seus bens destruídos (19,9%). A violência física figura em quarto lugar, estando presente em 12,6% dos relatos levados ao Disque 100. O ministério informa que, em alguns casos, mais de um tipo de violência foi cometido e, portanto, comunicado à central (CAMARGO, 2019, p. 1).

Podemos observar, também, que as principais formas de violação são a negligência e a violência psicológica, as quais ferem o princípio da afetividade, o qual fundamenta as relações familiares atuais. Não podemos deixar de destacar que essas violações causam consequências sérias aos idosos, ferindo a sua moral, o seu emocional e o seu psicológico.

Abandonar um pai, quando na velhice, traz consequências à vítima que ferem aspectos que envolvem a dignidade da pessoa humana, gerando danos emocionais incomensuráveis, os quais somente aqueles idosos que passaram por essa situação de abandono podem expressar toda a dor sofrida com a rejeição daqueles familiares mais próximos, os quais, muitas vezes, receberam carinho, amor, atenção por toda sua vida (SILVA, 2018, p. 36).

Dito isso, é injusto que alguém que agiu com tanto descaso e causou sofrimento ao autor da herança receba os bens e benefícios advindos da sucessão. Para Silva, “não parece justo a exclusão do herdeiro apenas quando o abandonado está acometido de alienação mental ou grave enfermidade, isto porque é tão grave quanto abandonar o pai idoso ainda que saudável” (2018, p. 36).

Visto isto, é importante que o Legislativo traga, ao direito sucessório, as atualizações de que as alterações da sociedade atual necessitam, sendo uma delas a inclusão do abandono afetivo inverso como hipótese de exclusão sucessória.

Dessa forma, compete ao legislativo [sic] o papel de trazer ao direito sucessório as atualizações que a sociedade demanda, com a inclusão da hipótese de abandono. Em 2002 o Código Civil sofreu reforma, porém nenhuma novidade foi trazida para o âmbito da exclusão sucessória. Na ocasião, o legislador reproduziu os mesmos dispositivos do antigo código de 1916. Portanto, para superar os argumentos de inexistência de previsão legislativa dos tribunais, que perpetua com a injustiça, mais acertada a opção de reforma dos dispositivos da exclusão da sucessão, para incluir a hipótese que abarque o abandono afetivo inverso (SILVA, 2018, 38).

4.5 ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL SOBRE O TEMA

Através do estudo feito das decisões de alguns Tribunais, observam-se decisões diversas, entretanto, a posição majoritária diz não ser possível interpretações extensivas ou analogias das causas de exclusão sucessória presentes no rol taxativo dos artigos do Código Civil.

O Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul (TJMS) julgou improcedente o pedido de exclusão sucessória por abandono afetivo, pois considera que a causa de deserdação deve estar presente no rol taxativo. Vejamos:

E M E N T A – APELAÇÃO CÍVEL – DESERDAÇÃO – JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE – NÃO CONHECIMENTO POR AUSÊNCIA DE ATAQUE
A TODOS OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA – REJEITADO – MÉRITO – PRETENSO DESAMPARO DO ASCENDENTE COM GRAVE ENFERMIDADE – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA HIPÓTESE LEGAL – CLÁUSULA DE DESERDAÇÃO EM TESTAMENTO DECLARADA NULA – SENTENÇA MANTIDA – FIXAÇÃO DA SUCUMBÊNCIA RECURSAL – PUBLICAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA SOB A ÉGIDE DO NOVO CPC – NECESSIDADE DE REMUNERAÇÃO DO PROFISSIONAL DA ADVOCACIA PELO TRABALHO ADICIONAL REALIZADO – MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA DEVIDA – RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.
I. Se o apelante logrou demonstrar seu inconformismo nas razões recursais, tendo impugnado o mérito da decisão judicial que, ao final, declarou nula a cláusula de deserdação, afigura-se possível conhecer do recurso.
II. Se o requerente não logrou demonstrar ter havido desamparo pelo requerido ao ascendente com grave enfermidade, mas um natural distanciamento do pai para com o filho em razão de novas núpcias, impõe-se manter irretocável a sentença que anulou a cláusula de deserdação prevista em testamento público.
III. Ao estabelecer a majoração da verba honorária em sede recursal, observado o limite fixado pelos §§2º e 6º do art. 85, o novo CPC busca, além de remunerar o profissional da advocacia do trabalho realizado em

sede recursal, já que a decisão recorrida arbitrará honorários pelo trabalho até então realizado, desestimular a interposição de recursos infundados ou protelatórios. (MATO GROSSO DO SUL, TJMS, 2020).

Nesse mesmo sentido, destaca-se o posicionamento do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG):

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. SUCESSÕES. EXCLUSÃO POR INDIGNIDADE. ABANDONO. HIPÓTESE NÃO PREVISTA NO ROL TAXATIVO DO ART. 1.814 DO CCB/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 CCB/2002, razão pela qual só juridicamente possível o pedido de exclusão de herdeiro da sucessão que tenha por lastro uma das hipóteses taxativamente previstas nesse preceito legal. II - Como o alegado abandono (econômico-financeiro, social, afetivo ou 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. (MINAS GERAIS, TJMG, 2020).

Ainda, decidiu o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP):

Apelação cível. Ação de deserção. A deserção consiste na privação da legítima por vontade do autor da herança, mediante disposição testamentária, por algumas das causas taxativamente relacionadas nos artigos 1962 e 1963 do Código Civil. O artigo 1963 do Código Civil estabelece como uma das causas que autorizam a deserção dos ascendentes pelos descendentes o "desamparo do filho ou neto com a deficiência mental ou grave enfermidade" (IV). A deserção tem caráter excepcional e apenas prevalece quando devidamente comprovada a hipótese legal que a ensejou, conforme rol taxativo previsto em lei (artigos 1962 e 1963 do CC), o qual não admite interpretação extensiva. A autora não logrou trazer aos autos elementos suficientes para demonstrar que a falecida tenha sido acometida de doença grave e que os herdeiros deserdados tenham efetivamente a deixado em situação de abandono e desamparo. Ainda que pudesse existir falta de afetividade entre a falecida, filhos e netos, e isto de fato lhe tenha causado sofrimento e tristeza, não é uma das hipóteses previstas para a causa de deserção, e não se permite interpretação extensiva. Apelo desprovido. (SÃO PAULO, TJSP, 2020).

Logo, podemos observar, através das decisões apresentadas, que ainda há resistência dos Tribunais em relação às causas de exclusão sucessória, fato este, que torna de grande relevância que haja modificações no Código Civil de 2002, a fim de acompanhar as modificações que as famílias sofreram com o passar dos tempos.

4.6 PROJETO DE LEI Nº 3.145/15 E PROJETO DE LEI 118/2010

Tendo em vista a atual situação de ocorrência de abandono afetivo, o Congresso Nacional tem atuado a fim de atualizar o rol taxativo das causas de exclusão sucessória presente no Código Civil.

O Deputado Vicentinho Júnior (PR/TO) apresentou o Projeto de Lei nº 3.145/2015, a fim de acrescentar inciso aos artigos 1.962 e 1.963 do Código Civil, de modo a possibilitar a deserdação dentre as hipóteses de abandono. (BRASIL, PL nº 3.145, 2020). O projeto de lei está aguardando a aprovação do Senado Federal que tramita sob o número 6.548/2019.

Assim, vejamos as alterações que o Projeto de Lei fará nos respectivos artigos do Código Civil:

Art. 1º. Esta lei acrescenta inciso aos artigos 1.962 e 1.963 da Lei nº 10.406, de 2002, Código Civil, de modo a possibilitar a deserdação nas hipóteses de abandono.

Art. 2º O artigo 1.962 do Código Civil passa a vigorar acrescido do seguinte inciso:

Art. 1.962.

[...]

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

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

Art. 1.963.

[...]

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

Art. 6º Esta lei entra em vigor na data da publicação. (BRASIL, PL nº 3.145, 2020, grifo nosso).

O Deputado justificou o projeto levando em consideração o grande número de idosos no Brasil e o crescimento do número de denúncias de casos de maus tratos e de humilhação, destacando o fato de que muitos idosos sofrem abandono material e afetivo. (BRASIL, PL nº 3.145, 2020).

Existe hoje um grande contingente de idosos no Brasil, havendo crescido o número de denúncias sobre casos de maus tratos e humilhação. Muitos são sujeitos a abandono material e afetivo sem a mínima satisfação de suas necessidades básicas, deixando seus descendentes de cumprir com o respectivo dever de zelo e proteção (BRASIL, PL nº 3.145, 2020).

Destaca-se, também, o fato de que não foi usado o termo “idoso” no projeto apenas para conferir maior amplitude e generalidade ao dispositivo, entretanto, é de total conhecimento que a larga maioria dos casos de abandono ocorre quando o pai já é idoso.

A presente proposta, portanto, pretende alterar o Código Civil para permitir a deserdação dos filhos quando eles cometerem abandono afetivo e moral em relação a seus pais. Não se usa o termo idoso, no projeto, apenas para conferir maior amplitude e generalidade ao dispositivo, embora se saiba que a larga maioria dos casos de abandono ocorre quando o pai já é idoso. (BRASIL, PL nº 3.145, 2020).

Cumprе acrescentar que o relatório foi encaminhado à Comissão de Defesa dos Direitos da Pessoa Idosa (CIDOSO) e apresentado ao relator Deputado Marcelo Aguiar em 2017. Vejamos parte do voto a favor da aprovação do PL dado por ele:

Ou seja, reconhece-se que há considerável potencial de lesividade nas condutas aludidas de abandono de idoso, uma vez que a lei as qualifica como crime, porém, apesar disso, não é erigido óbice legal expрesso apto a impedir que o autor desse fato penalmente tipificado possa se beneficiar, na condição de herdeiro necessário, da sucessão dos bens deixados em virtude do falecimento daquele contra o qual foi praticado o abandono.

E não é crível que o abandono de idoso em hospitais, casas de saúde, entidades de longa permanência ou congêneres – quando não se tratar de desamparo em alienação mental ou grave enfermidade (hipótese já contemplada em lei) – permaneça sem ter a mencionada repercussão proclamada no âmbito do direito das sucessões.

Assim, com o escopo de garantir aos idosos mais proteção contra o abandono, é de bom alvitre acolher as alterações legislativas do Código Civil ora examinadas e destinadas a possibilitar a deserdação em razão de abandono em hospitais, casas de saúde, entidades de longa permanência ou congêneres, razão pela qual, no âmbito da competência regimental desta Comissão de Defesa dos Direitos da Pessoa Idosa, cumpre manifestar posição favorável ao projeto de lei em tela. (BRASIL, PL nº 3.145, 2020).

Logo, o Projeto passou pelo crivo da Comissão de Seguridade Social e Família, em 2017, o qual foi aprovado pela relatora Zenaide Maia, que indicou apenas uma emenda aos artigos 2º e 3º do projeto, acrescentando, ao final dos dispositivos legais, a serem alterados, a menção à nova redação – (NR); renumerando-se, ainda, o art. 6º do projeto para art. 4º.

Devem, portanto, ser tomadas as devidas providências também no âmbito do direito civil, no sentido de garantir ao idoso a satisfação de suas necessidades básicas, com o devido zelo e proteção e contra o abandono afetivo e moral, motivo pelo qual, no âmbito da competência desta Comissão de Seguridade Social e Família, externamos posição francamente favorável ao projeto. (BRASIL, PL 3.145, 2020).

Em 2019, o PL foi encaminhado para aprovação da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, sendo a Deputada Caroline de Toni a relatora, a qual votou a favor da aprovação das alterações elencadas no Projeto: “Do ponto de vista do direito civil, essa mesma conduta deverá constar, expressamente, como umas das causas que autorizam a deserdação” (BRASIL, PL 3.145, 2020).

Importante, também, destacar parte do voto da relatora,

Com efeito, um dos elementos constitutivos da essência do direito sucessório é a afeição, que se revela na gratidão do “de cujus” a determinadas pessoas, a quem destina a herança, seja por força de lei, ou por ato de livre vontade.

Caso reste prejudicada a afetividade do indivíduo, pode ocorrer a exclusão do herdeiro. Em algumas situações, pois, o sujeito que originariamente era legítimo a herdar pode perder essa qualidade em razão de conduta reprovável do ponto de vista legal e moral. E, sem dúvida, a situação de abandono descrita pelo projeto se amolda a essa hipótese, a justificar a deserdação. (BRASIL, PL 3.145, 2020).

É de grande relevância a análise do Projeto de Lei apresentado, levando em consideração o aumento do número de idosos no Brasil, juntamente com o aumento de denúncias de violência e de abandono, a fim de garantir maior proteção jurídica aos mesmos.

O Projeto de Lei nº 118/2010, o qual já tramitou no Senado, atualmente chamado 867/2011, criado pela Senadora Maria do Carmo Alves, tem como objetivo alterar “[...] os Capítulos V e X do Livro V do Título I do Código Civil, a fim de dar novo tratamento aos institutos da exclusão da herança, relativamente à indignidade sucessória e à deserdação” (BRASIL, PL nº 118, 2020).

A Senadora justificou o PL através de sugestões apresentadas pelo professor Carlos Eduardo Minozzo Poletto. Vejamos:

O teor da presente proposição foi extraído das sugestões apresentadas pelo Prof. Carlos Eduardo Minozzo Poletto em sua dissertação de mestrado em Direito Civil Comparado pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP), cuja defesa ocorreu em 27 de janeiro de 2010. (BRASIL, PL nº 118, 2020).

O texto argumenta, ainda, que o Código Civil Brasileiro de 2002 precisa de atualizações, pois, no que se refere ao tema exclusão sucessória, ainda encontra-se, basicamente, com as mesmas disposições do Código Civil de 1916.

Isso porque, não obstante ter sido editado um novo Código Civil Brasileiro em 2002, atualizando e reformando todo o arcabouço legislativo pertinente que vigorou a partir do Código de 1916, ainda assim é possível constatar que o tema da exclusão da herança encontra-se demasiadamente defasado, haja vista que o novo Código basicamente reproduziu as disposições previstas no Código ab-rogado (BRASIL, PL nº 118, 2020).

Uma das propostas de alteração legislativa presentes no texto do Projeto de Lei, segundo Silva, é propor “[...] o impedimento a suceder, por indignidade, aquele que houver abandonado, ou desamparado, econômica ou afetivamente, o autor da sucessão acometido de qualquer tipo de deficiência, alienação mental ou grave enfermidade” (2018, p. 41).

Vejamos a nova redação do artigo 1.814 do Código Civil, de acordo com o PL:

Art. 1.814. São impedidos de suceder, direta ou indiretamente, por indignidade:

I – Aquele que houver provocado, ou tentado provocar, dolosa e antijuridicamente, a morte do autor da herança, ou de pessoa a ele intimamente ligada;

II – Aquele que houver praticado, ou tentado praticar, dolosa e antijuridicamente, qualquer comportamento que venha a atingir a honra, a integridade física, a liberdade, o patrimônio ou a dignidade sexual do autor da herança, ou de pessoa a ele intimamente ligada;

III – Aquele que houver abandonado, ou desamparado, econômica ou afetivamente, o autor da sucessão acometido de qualquer tipo de deficiência, alienação mental ou grave enfermidade;

IV – Aquele que, por violência ou qualquer meio fraudulento, inibir ou obstar o autor da herança de dispor livremente de seus bens por ato 2 de última vontade, furtar, roubar, destruir, ocultar, falsificar ou alterar o testamento ou o codicilo do falecido, incorrendo também aquele que, mesmo não tendo sido o autor direto ou indireto de qualquer desses atos, fizer uso consciente do documento viciado. (BRASIL, PL nº 118, 2020).

Diante das alterações propostas pela Senadora, o relator Senador Demóstenes Torres, na comissão, realizou, em caráter terminativo, algumas alterações na redação do Projeto de Lei, destacando-se o inciso III do artigo mencionado acima.

Nas palavras do relator, a respeito das alterações propostas:

Impende, contudo, aproveitar a oportunidade para aprimorar o texto da norma, de modo a permitir a aplicação da sanção de indignidade também nas hipóteses em que o autor da herança, abandonado ou desamparado, não apresente “deficiência, alienação mental ou grave enfermidade”. Trata-se de providência destinada a evitar injustiças, como a que decorre da possibilidade de um pai que, tendo abandonado o filho, venha, anos depois, a sucedê-lo, herdando-lhe os bens. (BRASIL, PL nº 118, 2020).

O intuito de Torres é aprimorar a norma para que seja aplicada a penalidade não apenas nos casos em que o autor da herança foi abandonado por “deficiência, alienação mental ou grave enfermidade”, mas também na hipótese de ter havido, sem justo motivo, abandono ou desamparo, a fim de evitar injustiças.

Assim, mediante emenda, o texto do artigo 1.814, inciso III do Projeto de Lei 118/2020 ficou assim redigido e foi remetido à Câmara dos Deputados:

Art. 1.814. Fica impedido de suceder, direta ou indiretamente, por indignidade, aquele que:

[...]

III – sem justa causa, tenha abandonado ou desamparado o autor da herança, especialmente aquele que, tendo conhecimento da paternidade ou maternidade do filho, não a tenha reconhecido voluntariamente durante a menoridade civil; (BRASIL, PL nº118, 2020).

Podemos concluir, diante dos Projetos de Lei apresentados, que há necessidade de alterações no Código Civil Brasileiro em relação ao instituto da exclusão sucessória, visto que, tem causado injustiças nas decisões dos Tribunais, que, majoritariamente, têm decidido de acordo com o rol taxativo presente na legislação atual.

5 CONCLUSÃO

O objetivo da pesquisa, foi a análise da possibilidade e da necessidade de incluir o abandono afetivo inverso como hipótese de exclusão sucessória.

O presente estudo iniciou-se através da análise do conceito de família no âmbito do ordenamento jurídico nacional. Segundo a pesquisa, o conceito é complexo e difere dependendo da perspectiva utilizada. Com o passar dos tempos, o termo família deixou de ser um núcleo apenas econômico e religioso, tornando-se um núcleo socioafetivo, com o intuito de realização plena de seus integrantes, de acordo com o princípio da dignidade da pessoa humana. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2018, p. 53). Ainda, o termo família pode ter um caráter sociológico, baseado em costumes, e também, de acordo com o local e a cultura.

Um dos pontos de grande relevância para a pesquisa são os princípios constitucionais do Direito de família elencados na pesquisa, sendo eles: o princípio da função social da família, o princípio da dignidade da pessoa humana, o princípio da afetividade e, por fim, o princípio da solidariedade familiar.

No primeiro capítulo, o trabalho abordou o conceito de idoso e também considerações sobre o Estatuto do Idoso. Assim, o termo idoso significa “indivíduo que já possui muitos anos de vida”, (IDOSO, 2020, p. 1) e ainda, de acordo com o Estatuto do Idoso, são consideradas idosas as pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos ou mais (BRASIL, EI, 2020). Já, segundo a Organização Mundial da Saúde (OMS) a classificação está relacionada diretamente com a qualidade de vida que cada país garante aos indivíduos (INAGAKI *et al.*, 2008, p. 1).

Considerando que a população brasileira envelheceu consideravelmente, tornando-se um grupo cada vez mais representativo no Brasil (PARADELLA, 2018, p. 1), tornou-se cada vez mais importante que as medidas previstas na Lei nº 10.741 fossem adotadas a fim de garantir os direitos fundamentais dos idosos, presentes, também, na Constituição Federal de 1988.

Podemos considerar, igualmente, através do estudo, que é dever da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público assegurar que os idosos não sejam expostos a tratamentos desumanos, violentos e discriminatórios. (BRASIL, EI, 2020).

O segundo capítulo abordou a questão do afeto nas relações familiares. Como já relatado, nos tempos passados, a família tinha, como finalidade, uma união

econômica e religiosa, porém, com o passar dos tempos e com o desenvolvimento da sociedade, ela passou a ser efetivada pela união afetiva, ética e moral (CARDIN; FROSI, 2010, p. 3).

Com o surgimento de novos modelos de entidade familiares, como a união estável e a família monoparental, a afetividade ficou ainda mais fortalecida nas relações familiares (CALDERÓN, 2013, p. 1). Um exemplo do reconhecimento de outras formas de constituição da família, como vimos, encontra-se no artigo 226 da Constituição Federal de 1988.

Assim, podemos compreender, que as relações familiares atuais ultrapassam os laços sanguíneos e matrimoniais, podendo-se considerar que os vínculos afetivos, de amor, de confiança e de respeito, possuem grande influência na formação social dos integrantes da família. A partir de então, a legislação brasileira deu lugar à dignidade, à solidariedade e ao afeto, deixando de lado o patriarcalismo. (BERTOLDO, 2017, p. 1).

Diante dessas modificações sociais, o ordenamento jurídico precisou acompanhar essas mudanças, a fim de garantir segurança jurídica à sociedade e, conseqüentemente, o afeto ganhou valor jurídico, sendo considerado elemento nuclear da união familiar. Podemos considerar que a convivência entre indivíduos unidos por elos afetivos torna-se fato jurídico, gerando, assim, efeitos jurídicos (VIANNA, 2011, p. 2).

Considerando a importância do afeto nas famílias, é importante também para a pesquisa, o estudo do abandono afetivo, o qual ocorre quando os pais abandonam os filhos. De acordo com a Constituição Federal de 1988 e o Estatuto do Idoso, é dever dos pais dar suporte não apenas material aos filhos, mas também todo o suporte emocional e psicológico, garantindo assim, um crescimento saudável em todas as áreas. Logo, a ausência desses cuidados dos pais para com os filhos pode causar diversos problemas emocionais e psicológicos nos indivíduos.

A legislação brasileira estabelece, também, deveres dos filhos em relação aos pais. O envelhecimento causa mudanças no físico, no psicológico e também na capacidade motora do indivíduo, assim, o idoso necessita tanto do amparo da legislação quanto dos familiares. Entretanto, é comum ocorrer situações em que filhos abandonam seus pais, ocorrendo o que se denomina de abandono afetivo inverso.

Como visto na pesquisa, o abandono afetivo inverso pode ocorrer de duas formas: material e imaterial (VIEGAS; BARROS, 2016, p. 15), sendo que o que nos interessa é o abandono imaterial, pois este constitui o dever que os filhos têm de dar, aos idosos, assistência moral e afetiva. Ocorrem muitos casos em que os idosos são abandonados em asilos ou em casas de saúde. Ora sabe-se da dor e do sofrimento que os idosos sentem ao serem abandonados por seus filhos.

Por fim, apontamos na pesquisa questões a respeito da exclusão sucessória. Foram apresentadas as duas formas de exclusão sucessória presentes do Código Civil de 2002, sendo elas a deserdação e a indignidade.

Como mencionado no estudo, as causas de exclusão sucessória compõem um rol taxativo. Porém, diante das mudanças que o cenário familiar tem apresentado e, levando-se em consideração a presença da afetividade e dos princípios constitucionais, pode-se perceber que o rol que engloba os institutos da deserdação e da indignidade encontra-se defasado, sendo de grande importância, para a sociedade, adaptar o sistema jurídico a um novo cenário social que emergiu.

Através da Constituição Federal de 1988 e do Código Civil de 2002, o direito de família tornou-se mais humanizado e passou a garantir diversos princípios, destacando-se o princípio da afetividade (SILVA, 2018, p. 30). Além das referidas leis, o princípio da afetividade encontra-se presente também em diversas leis infraconstitucionais, como, por exemplo, na Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/2006). Entretanto, como vimos, o direito sucessório, ainda se encontra desatualizado em relação às causas de exclusão sucessória.

Atualmente, os casos que tratam do abandono afetivo como causa de exclusão sucessória estão restritos a apenas duas situações, quando o autor da herança sofrer de doença mental ou de grave enfermidade, entretanto, ocorrem diversos casos em que o autor da herança sofre abandono, caso que não se enquadra em nenhuma das duas situações mencionadas. Logo, podemos perceber a injustiça presente nessa situação, na qual o sucessor é beneficiado com a herança apesar de ter desprezado o autor da mesma.

Ainda, de acordo com os dados apresentados no levantamento feito pelo Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, há necessidade de modificação do rol taxativo nas hipóteses de exclusão sucessória, considerando que o Disque 100 tem registrado um aumento relevante de denúncias de violência contra idosos, sendo que a maior parte delas são causadas pelos próprios filhos das

vítimas. Os dados ainda mostram que a faixa etária que mais sofre violência são pessoas com idade entre 76 e 80 anos de idade (CAMARGO, 2019, p. 1).

Outro ponto importante é que as principais formas de violação são a negligência e a violência psicológica, situações que violam o princípio da afetividade, o qual é o fundamento das relações familiares atuais. (CAMARGO, 2019, p. 1)

O trabalho ainda abordou a análise das decisões de alguns Tribunais, nas quais podemos observar que possuem posições diversas. Entretanto, a posição majoritária diz não ser possível interpretações extensivas ou o uso de analogia em relação às causas de exclusão sucessória. Assim, podemos concluir que, as decisões demonstram a necessidade de que sejam feitas alterações no Código Civil de 2002 a fim de acompanhar as modificações sociais e garantir que injustiças não ocorram contra os idosos.

Por fim, foram apresentados dois Projetos de Lei que tem como objetivo alterar o rol taxativo presente nas causas de exclusão sucessória. A aprovação dos Projetos será um avanço para as entidades familiares. Vale destacar que, no Projeto de Lei nº 3.145/2015, uma das alterações é a inclusão do abandono nas causas de deserdação. O Deputado justificou a alteração considerando o grande número de idosos no Brasil e por ter havido um crescimento do número de denúncias sobre casos de maus tratos e de humilhação, destacando, ainda, o fato de que muitos deles sofrem abandono material e afetivo. (BRASIL, PL nº 3.145, 2020). Já o Projeto de Lei nº 118/2010, em seu texto, propõe que será excluído da sucessão o herdeiro que, sem justo motivo, tenha abandonado ou desamparo o autor da herança. (BRASIL, PL nº 118, 2020)

Podemos concluir, diante das questões apresentadas, que há possibilidade e necessidade de incluir o abandono afetivo inverso como uma hipótese de exclusão sucessória, visto que é crescente o número de idosos no Brasil. Além disso, tem crescido o número de abandono e de maus tratos a idosos. Considerando-se, também, a importância da afetividade nas relações familiares, o rol taxativo dos institutos de deserdação e indignidade, estão defasados e precisam ser atualizados conforme os Projetos de Lei apresentados, a fim de garantir segurança jurídica aos indivíduos.

REFERÊNCIAS

ALVES, Ana Jéssica Pereira. **O preço do amor: a indenização por abandono afetivo parental**. 2013. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/230133263.pdf>. Acesso em: 24 out. 2020.

ALVES, Maria do Carmo. **Projeto de Lei nº 118 de 2010**. Altera os Capítulos V e X do Livro V do Título I do Código Civil, a fim de dar novo tratamento aos institutos da exclusão da herança, relativamente à indignidade sucessória e à deserdação. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/96697>. Acesso em: 12 nov. 2020.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Curso de direito civil: direito das sucessões**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. 144 p. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#!/books/9788553610365/cfi/16!/4/4@0.00:0.00>. Acesso em: 01 nov. 2020. Acesso restrito.

BARRETO, Luciano Silva. **Evolução histórica e legislativa da família**. 2012. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeicoamentodemagistrados/paginas/series/13/volumel/10anosdocodigocivil_205.pdf. Acesso em: 23 jun. 2020.

BERTOLDO, Daniela Luso. **O abandono afetivo inverso e a possibilidade de reparação decorrente da abstenção do dever de cuidado**. 2017. Disponível em: <https://revistas.brazcubas.br/index.php/revdubc/article/view/276>. Acesso em: 24 jun. 2020.

BOIN, Gizelli Karol Both Palermo. **Do afeto como categoria jurídica: consequências do abandono no direito das sucessões**. 2016. 103 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Programa de Mestrado em Direito, Centro Universitário Eurípides de Marília, Marília, 2016. Cap. 1. Disponível em: <https://aberto.univem.edu.br/bitstream/handle/11077/1673/Disserta%c3%a7%c3%a3o%20-%20GIZELLI%20KAROL%20BOTH%20PALERMO%20BOIN.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 7 set. 2020.

BRAGA, Pérola Melissa Vianna. **Curso de direito do idoso**. São Paulo: Atlas, 2011. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#!/books/9788522480142/cfi/0!/4/2@100:0.00>. Acesso em: 21 nov. 2020. Acesso restrito.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 3 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. **Código civil**. Brasília, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em: 12 nov. 2020.

BRASIL. Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003. **Estatuto do idoso**. Brasília, 2003. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.741.htm. Acesso em: 12 nov. 2020.

BRASIL. Lei nº 11340, de 7 de agosto de 2006. **Lei Maria da Penha**. Brasília, 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm. Acesso em: 12 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.185.122**. Relator: Min. Massami Uyeda, 17 de fevereiro de 2011. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18447069/recurso-especial-resp-1185122-rj-2010-0047028-8/inteiro-teor-18447070?ref=juris-tabs>. Acesso em: 1 nov. 2020.

CALDERON, Ricardo Lucas. **Princípio da afetividade no direito de família**. 2013. Disponível em: http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/principio_da_afetividade_no_direito_de_familia.pdfhttp://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/principio_da_afetividade_no_direito_de_familia.pdf. Acesso em: 20 out. 2020.

CAMARGO, Marcelo. Direitos humanos número de denúncias de violência contra idosos aumentou 13% em 2018: balanço mostra que 52,9% dos casos foram cometidos pelos filhos. Balanço mostra que 52,9% dos casos foram cometidos pelos filhos. **EBC – Agência Brasil**. 2019. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2019-06/numero-de%20denuncias-de-violencia-contra-idosos-aumentou-13-em-2018>. Acesso em: 7 nov. 2020.

CANDIL, Thatiana de Arêa Leão. **A união estável e o direito sucessório**. 2006. Disponível em: <http://dominiopublico.mec.gov.br/download/cp041174.pdf>. Acesso em: 31 out. 2020.

CARDIN, Valéria Silva Galdino; FROSI, Vitor Eduardo. **O afeto como valor jurídico**. 2010. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3911.pdf>. Acesso em: 18 out. 2020.

CARDOZO, Alice Teodosio dos Santos. **O abandono afetivo como causa de exclusão do herdeiro necessário na sucessão**. 2018. Disponível em: <https://pantheon.ufrj.br/bitstream/11422/6748/2/ATSCardozo.pdf>. Acesso em: 08 nov. 2020.

CAROSSO, Eliane Goulart Martins. **O valor jurídico do afeto na atual ordem civil-constitucional brasileira**. 2010. Disponível em: <https://www.ibdfam.org.br/artigos/659/O+Valor+Jur%C3%ADico+do+Afeto+na+Atual+Ordem+Civil-Constitucional+Brasileira>. Acesso em: 21 out. 2020.

FERNANDES, Crislayne Rodrigues. **A responsabilidade civil decorrente do abandono do idoso**. 2017. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/51007/a-responsabilidade-civil-decorrente-do-abandono-do-idoso>. Acesso em: 23 jun. 2020.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: direito de família**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. 784 p. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553609543/cfi/52!/4/2@100:0.00>. Acesso em: 2 set. 2020. Acesso restrito.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: direito de família**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. 736 p. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553608966/cfi/139!/4/2@100:0.00>. Acesso em: 3 set. 2020. Acesso restrito.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil: direito das sucessões**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. 176 p. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553609086/cfi/0!/4/2@100:0.00>. Acesso em: 1 nov. 2020. Acesso restrito.

IDOSO. In: DICIONÁRIO online de português. 7 graus. Disponível em: <https://www.dicio.com.br/idoso/>. Acesso em: 22 out. 2020.

INAGAKI, Rosana Kasumi *et al.* **A vivência de uma pessoa idosa cuidadora de um idoso com doença crônica**. 2008. Disponível em: <http://periodicos.uem.br/ojs/index.php/%20CiencCuidSaude/article/viewFile/20802/pdf>. Acesso em: 22 out. 2020.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA – IBDFAM. **Abandono afetivo inverso pode gerar indenização**. 2013. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/noticias/5086/+Abandono+afetivo+inverso+pode+gerar+indeniza%C3%A7%C3%A3o>. Acesso em: 27 out. 2020.

JÚNIOR, Vicentinho. **Projeto de Lei nº 3.145 de 2015**. Acrescenta inciso aos artigos 1.962 e 1.963 da Lei nº 10.406, de 2002, Código Civil, de modo a possibilitar a deserdação nas hipóteses de abandono. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=D6F7D680A47F25161EAA8AEFE34A8DCE.proposicoesWebExterno1?codteor=1799596&filename=Avulso+-PL+3145/2015. Acesso em: 22 nov. 2020.

LIMA, Joyce Cibelly de Moraes. **Abandono afetivo inverso: a responsabilidade civil dos filhos em relação aos pais idosos**. 2015. Disponível em: <https://www.ibdfam.org.br/artigos/1055/Abandono+afetivo+inverso%3A+%3Fa+responsabilidade+civil+dos+filhos+em+rela%C3%A7%C3%A3o+aos+pais+idosos+>. Acesso em: 26 out. 2020.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. 440 p. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547209865/cfi/440!/4/4@0.00:57.4>. Acesso em: 24 out. 2020. Acesso restrito.

MATO GROSSO DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul. **Apelação nº 0006444-22.2012.8.12.0001**. Relator: Exmo. Sr. Des. Marco André Nogueira Hanson. 27 de setembro de 2016. Disponível em: <https://esaj.tjms.jus.br/cjsjg/getArquivo.do?cdAcordao=633496&cdForo=0>. Acesso em: 10 nov. 2020.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. **Apelação Civil nº 1.0079.12.016937-4/001**. Relator: Des. Peixoto Henriques. 20 de maio de 2014.

Disponível em: <https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/120487928/apelacao-civil-ac-10079120169374001-mg/inteiro-teor-120487973>. Acesso em: 10 nov. 2020.

MIRANDA, Jahine Luiz. **O abandono inverso em relação aos idosos e a responsabilização civil da família: o abandono inverso em relação aos idosos e a responsabilização civil da família**. 2020. 61 f. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Universidade do Sul de Santa Catarina, Araranguá, 2020. Disponível em: <https://riuni.unisul.br/handle/12345/9809>. Acesso em: 21 nov. 2020.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil: direito de família**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 5. 658 p. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968687/cfi/6/4!/4/2@0.00:0>. Acesso em: 6 set. 2020. Acesso restrito.

OLIVEIRA, Júnior. **Em que consiste a incapacidade, a indignidade e deserdação?**. 2017. Disponível em: <https://www.passeidireto.com/pergunta/30653096/em-que-consiste-a-incapacidade-a-indignidade-e-deserdacao>. Acesso em: 26 nov. 2020

OLIVEIRA, Roberto Bascherotto de. **Responsabilidade civil no abandono afetivo inverso**. 2018. Disponível em: <https://www.riuni.unisul.br/bitstream/handle/12345/6343/TCC%20Roberto%20Concludo.pdf?sequence=3&isAllowed=y>. Acesso em: 25 out. 2020.

PARADELLA, Rodrigo. **Número de idosos cresce 18% em 5 anos e ultrapassa 30 milhões em 2017**. 2018. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/20980-numero-de-idosos-cresce-18-em-5-anos-e-ultrapassa-30-milhoes-em-2017>. Acesso em: 22 out. 2020.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha; DIAS, Maria Berenice. **Direito de família e o novo código civil**. Belo Horizonte: Del Rey/IBDFAM, 2002. 340 p.

RODILHA, Celia Fonseca Dorneles; SILVA FILHO, Jorge Ferreira da. **Abandono afetivo dos filhos e a compensação por danos morais**. 2020. Disponível em: <http://fadipa.educacao.ws/ojs-2.3.3-3/index.php/cjuridicas/article/view/357/pdf>. Acesso em: 24 out. 2020.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Apelação Civil nº 0000954-91.2010.8.26.0100**. Relator: Silvério da Silva. 30 de maio de 2019. Disponível em: <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/716164946/apelacao-civil-ac-9549120108260100-sp-0000954-9120108260100/inteiro-teor-716164966>. Acesso em: 10 nov. 2020.

SILVA, Milena Matos da. **Exclusão da sucessão: importância da inclusão do abandono afetivo inverso entre as hipóteses de exclusão da sucessão**. 2018. 49 f. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2018. Cap. 2. Disponível em: <https://repositorio.ufpe.br/bitstream/123456789/27818/1/Monografia%20-%20Milena%20Matos%20->

%20Exclus%c3%a3o%20da%20sucess%c3%a3o%20pdf.pdf. Acesso em: 1 nov. 2020.

SOBRAL, Cristiano. **O princípio da afetividade**. 2017. Disponível em: <https://blog.cristianosobral.com.br/o-principio-da-afetividade/>. Acesso em: 3 jun. 2020.

TARTUCE, Fávio. **Manual de direito civil**: volume único. 9. ed. Rio de Janeiro: Método, 2019. 1538 p. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#!/books/9788530984076/cfi/6/32!/4/134/2@0:80.3>. Acesso em: 6 set. 2020. Acesso restrito.

VIANNA, Roberta Carvalho. **O instituto da família e a valorização do afeto como princípio norteador das novas espécies da instituição no ordenamento jurídico brasileiro**. 2011. Disponível em: <https://www.revista.esmesc.org.br/re/article/viewFile/41/45>. Acesso em: 24 out. 2020.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; BARROS, Marília Ferreira de. **Abandono afetivo inverso**: o abandono do idoso e a violação do dever de cuidado por parte da prole. 2016. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/ppgdir/article/view/66610/40474>. Acesso em: 27 out. 2020

