



UNIVERSIDADE SÃO JUDAS TADEU

JÉSSICA RIBEIRO DA SILVA SANTOS

**O DEVER DE CUIDADO DOS FILHOS EM RELAÇÃO AOS
PAIS IDOSOS: UMA ANÁLISE DE *LEGE DATA* E DE *LEGE FERENDA***

São Paulo

JÉSSICA RIBEIRO DA SILVA SANTOS

**O DEVER DE CUIDADO DOS FILHOS EM RELAÇÃO AOS
PAIS IDOSOS: UMA ANÁLISE DE *LEGE DATA* E DE *LEGE FERENDA***

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Graduação em
Direito da Universidade São Judas Tadeu
como requisito parcial para obtenção do
título de Bacharel.

Orientadora: Profa. Ms. Mariângela de Souza Moreira Gomes

São Paulo

2023

JÉSSICA RIBEIRO DA SILVA SANTOS

**O DEVER DE CUIDADO DOS FILHOS EM RELAÇÃO AOS
PAIS IDOSOS: UMA ANÁLISE DE *LEGE DATA* E DE *LEGE FERENDA***

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 Direito da Universidade São Judas Tadeu.

São Paulo, 11 de dezembro de 2023

Orientadora Profa. Ms. Mariângela de Souza Moreira Gomes
Universidade São Judas Tadeu

Profa. Convidada Dra. Débora Gozzo
Universidade São Judas Tadeu

DEDICATÓRIA

A Deus pelo amor, cuidado e por sua infinita graça. Confiante nos seus propósitos, oro para que os desejos do meu coração estejam sempre alinhados aos seus planos e à sua boa, perfeita e agradável vontade para a minha vida.

Aos meus pais pelo suporte material e emocional ao longo desta desafiadora jornada acadêmica. Vencemos juntos esta etapa e seguiremos para realizar ainda mais. Amo vocês profundamente.

AGRADECIMENTOS

Meu carinhoso agradecimento a todos os professores que atuaram na minha formação. Em especial, à Profa. Dra. Débora Gozzo que tanto me ensinou dentro e fora da sala de aula, sinto-me abençoada por ter sido sua aluna e orientanda de Iniciação Científica. Obrigada por ser uma referência de mulher forte, filha dedicada e profissional apaixonada pelo seu honroso ofício.

Gratidão também à Profa. Ms. Mariângela de Souza Moreira Gomes pela gentileza com que sempre me atendeu e conduziu a organização da apresentação deste Trabalho de Conclusão de Curso. Para mim, foi um grande prazer conhecê-la.

Há Tempo para Tudo

Para tudo há uma ocasião certa; há um tempo certo para cada propósito debaixo do céu: Tempo de nascer e tempo de morrer, tempo de plantar e tempo de arrancar o que se plantou, tempo de matar e tempo de curar, tempo de derrubar e tempo de construir, tempo de chorar e tempo de rir, tempo de prantear e tempo de dançar, tempo de espalhar pedras e tempo de ajuntá-las, tempo de abraçar e tempo de se conter, tempo de procurar e tempo de desistir, tempo de guardar e tempo de jogar fora, tempo de rasgar e tempo de costurar, tempo de calar e tempo de falar, tempo de amar e tempo de odiar, tempo de lutar e tempo de viver em paz.

O que ganha o trabalhador com todo o seu esforço? Tenho visto o fardo que Deus impôs aos homens. Ele fez tudo apropriado ao seu tempo. Também pôs no coração do homem o anseio pela eternidade; mesmo assim ele não consegue compreender inteiramente o que Deus fez. Descobri que não há nada melhor para o homem do que ser feliz e praticar o bem enquanto vive. Descobri também que poder comer, beber e ser recompensado pelo seu trabalho é um presente de Deus. Sei que tudo o que Deus faz permanecerá para sempre; a isso nada se pode acrescentar, e disso nada se pode tirar. Deus assim faz para que os homens o tenham.

(Eclesiastes 3: 1-14).

RESUMO

Este trabalho se propõe a analisar a promoção da dignidade da pessoa idosa a partir do dever fundamental de cuidado de filhos adultos quando da velhice, carência ou enfermidade de seus pais. Parte-se da obrigação instituída pela Constituição da República em seu art. 229, segunda parte, a qual possui natureza objetiva e subsiste independentemente da qualidade do vínculo afetivo entre as partes. A solidariedade familiar, sob a qual se apoiou o legislador civilista para estabelecer os herdeiros necessários do direito sucessório brasileiro, justifica a necessidade de compatibilização do dever jurídico de cuidado com o acesso ao patrimônio deixado por pais idosos. Neste sentido, propomos a inclusão do abandono de ascendentes em situação de fragilidade como hipótese de deserdação, no art. 1.962 do Código Civil, como forma válida e coerente de obstar o recebimento de herança por filhos que ignoram a sua responsabilidade constitucional de assistência e proteção.

Palavras-chave: Idosos. Dever de cuidado. Abandono afetivo.

ABSTRACT

This paper aims to analyze the promotion of the dignity of the elderly from the fundamental duty of care of adult children in old age, neediness or illness of their parents. This obligation established by the Constitution of the Republic in article 229, second part, is objective in nature and survives regardless of the quality of the affective bond between the parties. Family solidarity, under which the civilist legislator was supported to establish the necessary heirs of Brazilian succession law, justifies the need to make legal duty of care compatible and access to property left by elderly parents. In this sense, we propose the inclusion of the abandonment of ascendants in a situation of fragility as a hypothesis of disinheritance, in art. 1.962 of the Civil Code, represents a valid and coherent way of prevent the receipt of inheritance by children who do not comply with the constitutional responsibility for assistance and protection.

Key words: Elderly. Duty of care. Affective abandonment.

SUMÁRIO

CAPÍTULO 1. Apresentação temática, objetivos, método e fontes	10
CAPÍTULO 2. A proteção da pessoa idosa no Direito Privado em face da Constituição da República de 1988	13
CAPÍTULO 3. Seleção de precedentes judiciais com comentários à luz da dicotomia <i>lege data e lege ferenda</i>	24
CONSIDERAÇÕES FINAIS	39
REFERÊNCIAS	40

CAPÍTULO 1

APRESENTAÇÃO TEMÁTICA, OBJETIVOS, MÉTODO E FONTES

O presente trabalho tem como objetivo geral analisar o alcance jurídico do dever fundamental de cuidado dos filhos adultos quando da velhice, carência ou enfermidade de seus pais (Const., art. 229, segunda parte) e demonstrar a necessidade de incluir o abandono de idosos como causa de deserdação de descendentes (CC, art. 1.962) que se omitem da obrigação de proteger os seus genitores. Para tanto, fixamos os seguintes objetivos específicos:

- a)** Relacionar o dever fundamental de cuidado com a promoção da dignidade das pessoas idosas e identificá-lo como manifestação da solidariedade familiar.
- b)** Demonstrar a ausência de condicionamento do dever de cuidado à qualidade do vínculo afetivo entre ascendentes e descendentes para a sua efetivação no caso concreto.
- c)** Propor, fundamentadamente, a necessidade de uniformização do ordenamento jurídico brasileiro quanto ao tratamento concedido à pessoa idosa, pois, apesar da sanção penal pelo abandono (Estatuto da Pessoa Idosa, art. 98), verifica-se a possibilidade de acesso à herança por descendentes que desassistem os seus pais na velhice, carência ou enfermidade destes.
- d)** Apresentar o Projeto de Lei nº 3.145/2015 como instrumento capaz de corrigir a referida incoerência legislativa, com o acréscimo do inciso V ao art. 1.962 do Código Civil, tornando possível deserdar filhos adultos cuja conduta não atenda ao seu dever jurídico de amparo e proteção de seus pais (Const., art. 229, segunda parte).

O trabalho se ocupa da atual possibilidade jurídica de acesso à herança por filhos adultos (herdeiros necessários) que desassistem os seus pais na velhice, carência ou enfermidade destes, e propõe o alcance jurídico-interpretativo, sobretudo no campo do direito sucessório, do descumprimento do dever constitucional de cuidado (Const., art. 229, segunda parte), tendo em vista a função social e a visão eudemonista da família contemporânea.

Sob a perspectiva de *lege data*, demonstramos a lacuna que se verifica entre o comando da Constituição de 1988 (obrigação de fazer) e a ausência de repercussão em matéria de direito sucessório para os descendentes que abandonam seus genitores. Neste ponto, resta evidente o flagrante descompasso entre a Lei Maior e o Diploma Civilista e como a atual regulação jurídica tem materializado situações de injustiça ao não impedir que filhos tenham acesso à herança de pais que eles próprios desampararam. Por sua vez, sob o prisma de *lege ferenda*, sugerimos a urgente inclusão de resposta jurídico-legislativa válida para, com base nos paradigmas da eticidade e da socialidade, impedir o recebimento de bens por filhos omissos.

O presente trabalho adota uma abordagem qualitativa do abandono do idoso compreendido como a materialização do descumprimento de dever constitucional estabelecido aos filhos adultos em relação aos seus pais. Quanto à sua natureza, a pesquisa é eminentemente teórica e exploratória com a utilização de revisão bibliográfica e levantamentos legislativo e jurisprudencial, a fim de sistematizar o conhecimento e sugerir repercussão jurídica adequada à situação-problema analisada.

A seleção de obras e publicações científicas obedeceu ao critério da estrita pertinência temática com o trabalho. Assim, foram privilegiados eminentes juristas e pesquisadores que se dedicam ao estudo da dignidade humana, da família de modo geral e, mais especificamente, do papel desta no cuidado e atendimento do melhor interesse da pessoa idosa. No recorte dos textos legislativos, estão presentes dispositivos da Constituição de 1988, do atual Código Civil e do Estatuto da Pessoa Idosa, com foco na responsabilidade do núcleo familiar na proteção a esse sujeito de direito vulnerável. Por fim, o levantamento de precedentes judiciais foi planejado para incluir decisões de tribunais de todas as regiões do país, e demonstrar, genericamente, como a tutela aos idosos vem sendo aplicada aos casos concretos de abandono destes por suas famílias.

As fontes doutrinárias foram exploradas a partir da leitura e de fichamentos analíticos, tendo em vista a contribuição dos trabalhos de outros juristas e pesquisadores para esta pesquisa. Esclarecemos que nosso objetivo não é o aprofundamento do cuidado sob a perspectiva de saúde pública, mas tão somente a

exploração da relevância sociológica do acolhimento familiar do idoso e a sua necessária repercussão jurídica no direito sucessório.

A interpretação do texto dos dispositivos legais selecionados é realizada para extrair o seu real alcance e sentido – a chamada norma jurídica – e para apresentar como o legislador expressamente designou ao núcleo familiar a responsabilidade imediata de amparo à pessoa idosa. No levantamento de precedentes, utilizamos as seguintes palavras-chave “abandono familiar do idoso; agressão a idoso; dano moral ao idoso; medida protetiva ao idoso”, no intervalo de 2016 a 2021 – período recente e razoável para identificarmos como o fenômeno social do abandono de idosos tem sido trabalhado nas decisões judiciais. Os órgãos previamente selecionados para proporcionar uma visão ampla do tema foram os Tribunais de Justiça dos Estados de São Paulo, Rio de Janeiro e Minas Gerais (região sudeste), Goiás e Distrito Federal e Territórios (região centro-oeste), Rio Grande do Sul (região sul), Amazonas (região norte), Pernambuco (região nordeste) e, em âmbito nacional, o Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Com a análise qualitativa do conteúdo dos precedentes judiciais, pretendemos evidenciar o contexto familiar do abandono, suas principais causas e como o Estado tem solucionado a questão com base na legislação vigente. Ademais, as situações fáticas serão tomadas como referências importantes, e fundamentadoras, da urgência de atuação do legislador para tornar possível a exclusão de filhos da qualidade de herdeiros necessários, quando tiverem se omitido de seu dever fundamental de cuidado na velhice, carência ou enfermidade de seus pais.

CAPÍTULO 2

A PROTEÇÃO DA PESSOA IDOSA NO DIREITO PRIVADO EM FACE DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988

O sistema normativo português teve vigência no Brasil durante a fase colonial e, mesmo após a Declaração da Independência (1822) e a instalação do Império, continuou a ser aplicado até o surgimento dos primeiros diplomas nacionais – Constituição do Império (1824), Código Criminal (1830), Código de Processo Criminal (1832) e Código Comercial (1850).

O Brasil foi diretamente influenciado pelo contexto internacional de unificação das normas que, no século XIX, firmou as codificações¹ modernas como técnica legislativa. Dentre os documentos mais simbólicos desse período estão o Código Civil francês (1804) e o alemão (1900), sendo o modelo germânico inspiração para os projetos de nossos diplomas civilistas.

No tocante ao Direito Privado, a Constituição do Império (art. 179, XVIII) determinou que, o quanto antes, fosse editado um Código Civil fundado nas sólidas bases da Justiça e da equidade. Contudo, a referida elaboração sofreu atraso e, em razão disso, as Ordenações Filipinas continuaram produzindo efeitos civis no Brasil até 1º de janeiro de 1917, embora revogadas em Portugal desde 1867.

Segundo Orlando Gomes², o conservadorismo dominante na sociedade imperial contribuiu decisivamente para que a ultrapassada compilação portuguesa tivesse a sua vigência prolongada. Em fevereiro de 1855, o renomado jurista Augusto Teixeira de Freitas recebeu a incumbência de reunir e classificar as normas privatistas, originando a Consolidação das Leis Civis. Três anos depois, iniciou o projeto de Código, entregou o primeiro esboço em 1865 e, no ano seguinte, desistiu

¹ Um Código é o documento formal que resulta da técnica de organização sistematizada de normas de mesma natureza jurídica (materiais ou processuais) de áreas especializadas do Direito. Ao elaborá-lo, o legislador pretende criar uma unidade lógica, completa e duradoura de regras aplicáveis às relações jurídicas, conferindo-lhes estabilidade. Dentre os argumentos favoráveis a essa técnica, destacamos a unificação do direito vigente no país e a facilitação do seu estudo e aplicação aos casos concretos. Por sua vez, os argumentos desfavoráveis apontam as leis esparsas como importantes instrumentos de atualização e complementação do direito nacional à luz das transformações sociais.

² GOMES, Orlando. *Raízes históricas e sociológicas do Código Civil brasileiro*. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p.11.

de prosseguir devido a exigências de rápida finalização do texto para urgente promulgação.

Na sequência, outros eminentes juristas da época foram designados para o trabalho, dentre eles, Nabuco de Araújo (1872) e Felício dos Santos (1881), ficando com Clóvis Beviláqua a missão de redigir o projeto de lei, tarefa concluída em 1899. Após longa tramitação, o primeiro diploma civilista brasileiro foi publicado em 1º de janeiro de 1916 e entrou em vigência no ano subsequente³.

Em pouco tempo, as suas disposições começaram a se mostrar desatualizadas, tendo em vista a transformação social ocorrida entre o momento da elaboração (ideologia conservadora, liberal e agrária, em detrimento dos direitos da personalidade) e o início de sua vigência. Nas primeiras décadas do século XX, o processo de urbanização e todos os seus reflexos passaram a exigir normas jurídicas capazes de acompanhar o dinamismo dos casos concretos fazendo surgir, então, sucessivas propostas de reforma legislativa.

Registre-se que uma codificação tem como característica o ânimo de unificação, permanência e estabilidade, de forma que as demandas sociais mais urgentes tiveram de ser reguladas em leis especiais e esparsas, dando início ao processo de descodificação do Direito nacional. Nesse contexto, o ordenamento jurídico cresceu e foi sendo aperfeiçoado para melhor atender aos fins sociais a que se destina.

Em salto histórico, os horrores produzidos pelas duas grandes guerras jogaram luz na insuficiência e nas debilidades da corrente jurídica do positivismo puro, substituída pelo pós-positivismo que reaproximou o Direito da Moral. Tal contexto conduziu ao movimento de positivação de direitos e garantias em documentos internacionais⁴ com o propósito de resguardar a qualidade “latente e pressuposta em tudo que diz com a essência do ser humano”⁵, qual seja, a sua dignidade.

³ GOMES, Orlando. *Raízes históricas e sociológicas do Código Civil brasileiro*. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p.11-20.

⁴ Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (1966), Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969), entre outros.

⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 9ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011, p.15.

As referências filosóficas, jurídicas e políticas da segunda metade do século XX constam da Constituição de 1988 que recebeu forte orientação democrata e social. Nela, a República Federativa do Brasil foi estruturada como um Estado Democrático de Direito e a dignidade da pessoa humana⁶ fixada entre os seus fundamentos (Const., art. 1º, *caput*, III). O constituinte originário elevou o valor inerente aos indivíduos como um princípio fundamental e vinculou a ele as atividades de criação e aplicação do direito⁷.

Quando da entrada em vigor da Carta Política de 1988, nosso Direito Privado era essencialmente regido pelo Código Civil de 1916⁸. No intervalo de tempo que os separa, a sociedade brasileira sofreu transformações que contribuíram para acelerar a desatualização⁹ das disposições normativas deste último, com destaque para o Direito de Família. Assim, o novo texto constitucional apresentou uma onda renovatória para a abordagem liberal conservadora até então adotada¹⁰⁻¹¹, quando a pessoa humana passa a ocupar o centro das disposições normativas, culminando na repersonalização dos institutos jurídicos.

⁶ Sobre a dignidade humana, Anderson Schreiber ensina que ela é a razão de ser do Estado Democrático de Direito, um *supra* princípio do qual derivam os demais, orientação para o estabelecimento de regras jurídicas e valor-guia para a releitura do conteúdo das diversas áreas do Direito. A despeito da sua centralidade na ordem jurídica contemporânea, o autor ressalta o desafio de conceituá-la. Em síntese, ela é característica intrínseca do homem e “reúne as esferas essenciais de desenvolvimento e realização da pessoa”. *In*: SCHREIBER, Anderson. *Direitos da Personalidade*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 7-8.

⁷ FERNANDES, Bernardo Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*. 13ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 325.

⁸ Durante a sua vigência (1917-2003), o país vivenciou algumas experiências constitucionais (1891, 1934, 1937, 1946, 1967, 1969 e 1988).

⁹ Caio Mário da Silva Pereira ensina que, na década de 1970, comissão supervisionada por Miguel Reale elaborou novo projeto de diploma civilista e, mais uma vez, o país viveu o relapso do Congresso Nacional na aprovação legislativa. Como consequência, o Código Civil promulgado em 2002 já nasceu antiquado em diversas abordagens, posto que foi concebido em momento político e social distante do de sua entrada em vigência. A título ilustrativo, podemos mencionar resquícios ideológicos conservadores, de base essencialmente patrimonialista, no Direito de Família e das Sucessões. *In*: PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: Introdução ao Direito Civil e Teoria Geral do Direito Civil*. 30ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 89-90.

¹⁰ A Constituição de 1988 possui uma estruturação aberta que admite e protege os mais diversos arranjos familiares, a título de exemplo, podemos citar a união estável e a família monoparental. *In verbis*: Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. (...) § 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento. § 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

¹¹ Em seu artigo 227, § 6º, a Carta Magna de 1988 também proibiu o tratamento diferenciado entre os filhos que, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, têm os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas a eles.

Rodrigo da Cunha Pereira explica que o conceito de família tem sofrido variações¹² e incorporado modelos plurais. O autor cita o declínio do patriarcalismo para justificar o seu enfraquecimento como instituição rígida e hierarquizada. Os vieses essencialmente patrimonialista e reprodutor cederam lugar ao afeto e à solidariedade¹³ entre os seus integrantes, funcionalizando-a como “centro formador e de desenvolvimento do sujeito, de sua dignidade, de sua humanidade e humanização”¹⁴.

No *caput* de seu artigo 226, a Constituição da República consolidou a família como a base da sociedade, dedicando-lhe especial proteção do Estado. O seu alicerce principiológico e valorativo recepcionou, sem qualquer forma de discriminação (Const., art. 1º, III c/c art. 3º, I e IV), os núcleos familiares formados pelas relações interpessoais baseadas no afeto, presente ou não o elemento consanguíneo.

Doutrina e jurisprudência internalizaram a força normativa da afetividade e a reconhecem como princípio basilar do Direito de Família. Em sua nova feição, esse núcleo básico assume caráter instrumental, atuante no desenvolvimento da personalidade de seus membros, assim como no preparo destes para a vida social, como reconhecem Cristiano Farias e Nelson Rosenvald¹⁵.

A Carta Magna de 1988 também inovou ao incentivar a cooperação e a solidariedade familiar (Const., art. 229 c/c art. 230, *caput* e §1º). Como manifestação delas, “o dever de cuidado nas relações familiares pode ser entendido como o conjunto de atos praticados pelos integrantes da família para proteção daqueles que são suscetíveis de vulneração, em razão de suas circunstâncias individuais”¹⁶.

¹² Em sua obra, Caio Mário da Silva Pereira apresenta o sentido biológico e genérico de família como o conjunto de pessoas com descendência comum, no qual são agregados “o cônjuge, os filhos do cônjuge (enteados), os cônjuges dos filhos (genros e noras), os cônjuges dos irmãos e os irmãos do cônjuge (cunhados)”. Com o tempo, essa configuração evoluiu, passando a se limitar a pais e filhos. *In*: PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Direito de Família. 25ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 49.

¹³ Registre-se que a solidariedade é corolário do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana.

¹⁴ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Dicionário de Direito de Família e Sucessões* [Livro Digital]. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 484-485.

¹⁵ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil*: Famílias. 11ª ed. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 33 e 36.

¹⁶ BARBOZA, Heloisa Helena. *Perfil jurídico do cuidado e da afetividade nas relações familiares*. *Apud* CALDERÓN, Ricardo. *Princípio da afetividade no Direito de Família* [Livro Digital]. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 104.

O ideal de construir uma sociedade livre, justa e solidária e de promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (Const., art. 3º, I e IV) fez indispensável o reconhecimento da vulnerabilidade de alguns grupos, dentre eles, o dos idosos. A fim de garantir a igualdade material desses sujeitos especiais de direito, o Poder Público, por meio da atividade legislativa, estabeleceu princípios e diretrizes para preservar a sua dignidade, definindo a pessoa idosa como a maior de sessenta anos (Lei nº 8.842/1994, art. 2º)¹⁷⁻¹⁸.

O compromisso de assegurar assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram (Const., art. 226, §8º) levou o Estado a não restringir o seu tratamento ao Código Civil, mas editar leis especiais como os Estatutos da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990) e da Pessoa Idosa¹⁹ (Lei nº 10.741/2003) para resguardá-los em suas fragilidades inerentes à condição etária.

Sob a forma de microssistema²⁰ jurídico, o Estatuto da Pessoa Idosa é lei especial e complementa as disposições gerais do Código Civil, que se limita a regulamentar os aspectos basilares das relações humanas no âmbito do direito privado. Em razão disso, as regras referentes às entidades familiares do diploma civilista não incluem, necessariamente, proteção individual às pessoas idosas.

¹⁷ FABRE, Bibiana G. C. P. Fundamentos e evolução dos direitos da pessoa idosa no Brasil: breve panorama. *In*: BARLETTA, Fabiana Rodrigues; ALMEIDA, Vitor (Coords.). *A tutela jurídica da pessoa idosa: melhor interesse, autonomia e vulnerabilidade e relações de consumo*. Indaiatuba: Foco, 2020, p. 43.

¹⁸ Esta norma dispôs sobre a Política Nacional do Idoso e, na linha do que determina o texto constitucional (art. 229, segunda parte c/c art. 230, *caput* e §1º), priorizou o dever de cuidado da família, em detrimento do atendimento asilar, exceto nos casos de comprovada ausência de condições para garantir a sobrevivência do idoso (Lei nº 8.842/1994, art. 4º, III).

¹⁹ A Lei nº 14.423, de 22 de julho de 2022, alterou a Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, para fazer substituir as expressões “idoso” e “idosos” por “pessoa idosa” e “pessoas idosas”, respectivamente. Nesse sentido, o texto desse trabalho foi editado para fazer constar a atualização de nomenclatura e, mais do que isso, festejar a reafirmação da condição humana desse importante grupo social.

²⁰ Com o tempo, percebeu-se que, por sua natureza ampla e generalista, os textos codificados desconsideravam as vulnerabilidades inerentes a alguns grupos sociais e não davam conta de atender interesses metaindividuais legítimos. Nesse contexto, os microssistemas jurídicos – conjunto de regras, princípios e institutos – surgiram como alternativa e com o propósito de tutelar, de forma diferenciada e complementar, as especificidades de alguns sujeitos de direito, a exemplo das crianças, dos adolescentes, dos idosos e das pessoas com deficiência. *In*: MIRAGEM, Bruno; MARQUES, Claudia Lima. *O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 25-26.

Destarte, o Estatuto da Pessoa Idosa amplia, detalha e especifica as medidas protetivas imprescindíveis à manutenção de seu bem-estar, com incentivos à sua autonomia, integração e efetiva participação na sociedade. À semelhança do Código de Defesa do Consumidor, ele reúne um conjunto multidisciplinar de normas administrativas, civis e penais com foco na mais ampla tutela jurídica da pessoa idosa, incluído o atendimento de seu melhor interesse²¹.

O envelhecimento da pessoa humana foi classificado como direito personalíssimo e a sua correspondente proteção como norma de caráter social²². Em sintonia com a Constituição de 1988, a família, a comunidade, a sociedade e o Poder Público formam a rede de apoio ao idoso e estão solidariamente vinculados na obrigação de lhe assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação do direito à

²¹ Ana Carolina Teixeira e Joyceane Menezes pontuam que “o princípio do melhor interesse tem sido utilizado como uma das balizas voltadas à promoção da tutela especial aos vulneráveis e atenção pública diferenciada. (...) Esse princípio deve ser compreendido em atenção à dignidade do idoso, ao conjunto de seus direitos e, conseqüentemente, aos valores que nortearam seu viver, as decisões pessoais anteriormente firmadas e as peculiaridades vivenciadas por cada um, no seu processo de envelhecimento”. Desse modo, concluem que “a hermenêutica adequada ao princípio do melhor interesse do idoso não pode fazer sobrepor a heteronomia do Estado ou da família. Haverá que cotejar a arquitetura dos valores cultivados durante a sua vida, assim como os vínculos afetivos consolidados, buscando prestigiar e acorrer a sua autonomia desvelando a sua vontade tácita ou biográfica a partir do seu passado”. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; MENEZES, Joyceane Bezerra de (Coords.). *Gênero, vulnerabilidade e autonomia: Repercussões jurídicas* [Livro Digital]. Indaiatuba: Foco, 2020, p. 600, 604 e 612.

²² Em trecho da ementa do Recurso Especial nº 1.680.686-RJ, essa etapa do desenvolvimento humano foi assim abordada (...) 3. O envelhecimento constitui fato da natureza e sina da humanidade. Diante dessa constatação de destino invencível, o que precisa ser evitado a qualquer custo é o desamparo dos idosos, tanto por inércia estatal como por desídia familiar e social. Dever do Estado, da coletividade e da família, a proteção dos idosos, sobretudo daqueles em situação de risco, representa uma das facetas essenciais da dignidade humana, indicadora do grau de civilização de um povo. Não se enxergue aí questão de mera caridade ou responsabilidade filial. Tampouco postura de favor ou altruísmo do Estado, nem de conveniência opcional, pois se tem aí inequívoca obrigação constitucional e legal irrenunciável, que não se insere na órbita da discricionariedade do administrador. Ética e juridicamente, avançamos muito nas últimas décadas, embora pendentes tarefas colossais de toda a ordem, mormente a de cumprir e transformar comandos legais inertes em ações e resultados concretos. Sem dúvida, ficou para trás, pelo menos no plano formal, perceber o idoso de maneira aproximada a categorias jurídicas incitadoras de preconceito, como a dos chamados, em linguagem aviltante, de loucos de todo o gênero. O Direito e seus implementadores – os juizes em particular – carregam a imensa responsabilidade de garantir a dignidade dos idosos. 4. O papel do ordenamento é evitar que o envelhecimento, além das adversidades que lhe são próprias, sucumba à lógica perversa do sofrimento, humilhação, discriminação e abandono causados, não pela idade em si, mas por percepções estereotipadas, tanto intoleráveis como arraigadas, de glorificação da juventude e de acatamento fleumático da desigualdade sócio etária, realidade cultural que talvez explique a incapacidade do Estado, da família e da sociedade de cuidar adequadamente dos pais, avós e bisavós. Trata-se de questão demográfica, econômica e de saúde pública, mas igualmente de justiça social e, portanto, de solidariedade intergeracional, no rastro da pauta dos direitos humanos fundamentais. (...) (STJ, Recurso Especial nº 1.680.686 – RJ 2017/0129124-1. Segunda Turma. Relator Min. Herman Benjamin. Julgado em: 21/11/2017. Publicado no DJe em: 07/08/2020.

vida, à saúde, à alimentação, ao lazer, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária (Estatuto, art. 3º, *caput* c/c art. 8º).

O legislador buscou sistematizar, na forma de direitos e garantias, as questões existenciais mais relevantes para que o idoso se mantenha integrado à sociedade e ao seu núcleo familiar. Por isso, são excepcionais as situações em que pode ser conduzido para ambiente diverso do domiciliar e afastado da companhia das pessoas com quem estabelece laços de confiança e afeto (Estatuto, art. 3º, §1º, V c/c art. 37, §1º).

O Estatuto prevê, ainda, que a própria pessoa idosa exerça plenamente o direito de escolha, salvo quando apresentar evidências inequívocas de que não está no domínio de suas faculdades mentais, episódio em que o curador, os familiares ou o médico poderão substituir a sua vontade, sem prejuízo do melhor interesse da pessoa idosa (Estatuto, art. 17)²³.

Sobre a inequívoca constitucionalização do Direito, Luís Roberto Barroso pontua que ela representa o “efeito expansivo das normas constitucionais, cujo conteúdo material e axiológico se irradia, com força normativa, por todo o sistema jurídico”²⁴ – alcançando, como não poderia deixar de ser –, o Estatuto da Pessoa Idosa e, mais amplamente, o Direito Civil.

Os artigos 229, segunda parte, e 230 da Lei Maior demonstram a constitucionalização do Direito Privado na seara familiar. Neles, o constituinte originário complementou²⁵ o rol de direitos e deveres individuais e coletivos previstos no artigo 5º para evidenciar o compromisso público de preservação da dignidade das pessoas idosas. Com efeito, ficou instituído o dever fundamental de cuidado dos filhos maiores quando da velhice, carência ou enfermidade de seus pais, bem como a responsabilidade solidária da família, da sociedade e do Estado na defesa dos interesses dos cidadãos com sessenta anos ou mais.

²³ Ana Carolina Teixeira e Joyceane Menezes explicam que “diferentemente da criança, o idoso é alguém que atingiu maturidade, construiu uma vida de relações, muitas delas, em curso. E assim, a sua vontade e autonomia não podem ser minimizadas pelo apoio de que vierem a necessitar”. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; MENEZES, Joyceane Bezerra de (Coords). *Gênero, vulnerabilidade e autonomia: Repercussões jurídicas* [Livro Digital]. Indaiatuba: Foco, 2020, p. 599.

²⁴ BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2020, p. 334.

²⁵ O catálogo de direitos e deveres individuais e coletivos do artigo 5º do documento constitucional é meramente exemplificativo, como prevê o seu §2º. *In verbis*: Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Em essência, esses dispositivos orientam a integração das pessoas idosas aos seus núcleos familiares, tendo em vista o surgimento de limitações físicas e a crescente necessidade psicoemocional de acolhimento. A assistência familiar e comunitária a essa parcela da população também representa o incentivo do legislador ao cumprimento de um dever ético. No campo da moral, a justificativa do cuidado às pessoas idosas possui elevada carga axiológica, permeando temas como o reconhecimento e a gratidão.

O dever dos filhos de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade (Const., art. 229, segunda parte) não assume a feição de fardo. Ao contrário, representa a responsabilidade solidária no seio familiar, na medida em que equilibra direitos e deveres recíprocos em diferentes estágios do desenvolvimento humano (infância, adolescência e velhice)²⁶. Oportunamente, Tânia da Silva Pereira identifica o cuidado como uma dimensão do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana²⁷.

Essa conduta diligente pretendida pelo legislador constituinte cria o dever de agir em favor dos mais frágeis. A vulnerabilidade dos pais idosos implica no reconhecimento de seu direito fundamental de cuidado e, conseqüentemente, na obrigação de assistência dos filhos. “Os direitos fundamentais dizem respeito à tutela da pessoa em sua individualidade e representam valores da comunidade no seu conjunto, os quais o Estado e a sociedade devem respeitar, proteger e promover”²⁸, elucida Ingo Sarlet. Portanto, o que se pretende com essa norma cogente é a garantia de condições mínimas e indispensáveis ao bem-estar da pessoa fragilizada pela passagem do tempo.

Na apreciação do Recurso Especial 1.159.242/SP, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) identificou o cuidado como obrigação legal e valor

²⁶ Maria Berenice Dias diferencia os princípios constitucionais da solidariedade e da reciprocidade e os considera intercambiáveis. O primeiro seria o que cada um indivíduo deve ao outro, enquanto o segundo, o que o outro deve ao um. “Ambos têm origem nos vínculos afetivos, e dispõem de acentuado conteúdo ético. A solidariedade contém em suas entranhas o próprio significado das expressões fraternidade e reciprocidade. (...) Impor aos pais o dever de assistência aos filhos decorre do princípio da solidariedade (Const., art. 229). O mesmo ocorre com o dever de amparo às pessoas idosas (Const., art. 230)”. In: DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 14ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 70.

²⁷ PEREIRA, Tânia da Silva. In: MORAES, Alexandre de [et.al.]. *Constituição Federal Comentada* [Livro Digital]. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 2855-2856.

²⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 13ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 234.

jurídico objetivo, cujo descumprimento (omissão) configura ilícito civil. Em seu voto, a ministra e relatora, Nancy Andrichi, destacou a insubordinação da conduta zelosa a manifestações afetivas e foi categórica ao concluir “amar é faculdade, cuidar é dever”.

No caso concreto, o genitor se omitiu da prática de deveres inerentes à paternidade – criação, educação e sustento de sua filha. Ademais, ele também desrespeitou o direito subjetivo dela à convivência familiar, fazendo surgir o contexto de abandono afetivo e moral²⁹. Os prejuízos psicológicos sofridos na infância e juventude, e estendidos para a vida adulta, deram causa ao pedido de compensação por danos morais. Os ministros do Superior Tribunal de Justiça concluíram inexistir restrições legais à aplicação das regras de responsabilidade civil³⁰ no Direito de Família e mantiveram a sentença do tribunal de origem que condenou o pai a indenizar a filha.

A interpretação extensiva deste precedente paradigmático permite extrair – consideradas as devidas especificidades –, o sentido equivalente³¹ do cuidado que os pais devem dedicar aos filhos menores e, os descendentes adultos, aos seus genitores idosos, carentes ou enfermos. O reconhecimento do afeto na formação familiar e a criação do dever de cuidado pelo constituinte originário não contemplou qualquer referência à qualidade (elemento subjetivo) do relacionamento entre ascendentes e descendentes. Dessa forma, podemos concluir que, ainda que não haja vínculo afetivo³² entre as partes, a obrigação subsiste, pois ela é incondicionada, isenta e prescinde de amor para ser executada no caso concreto.

²⁹ Rodrigo da Cunha define o abandono afetivo e moral como o descuido, a conduta omissiva de quem tem a responsabilidade e o dever de cuidado com o outro. E acrescenta, “tal assistência é uma imposição jurídica e o seu descumprimento caracteriza um ato ilícito, podendo ser fato gerador de reparação civil”. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Dicionário de Direito de Família e Sucessões* [Livro Digital]. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p.28.

³⁰ Em seu voto, a ministra e relatora, Nancy Andrichi, pontuou que “os textos legais que regulam a matéria da responsabilidade (art. 5º, V e X da CF e arts. 186 e 927 do CC) tratam do tema de maneira ampla e irrestrita, de onde é possível se inferir que regulam, inclusive, as relações nascidas dentro de um núcleo familiar, em suas diversas formas”.

³¹ Nessa linha, a primeira parte do art. 1.696 do Código Civil dispõe que o direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos.

³² “A ausência do afeto não exclui a necessidade e a obrigação dos pais com o cuidado, a educação, a responsabilidade, a presença e a imposição de limites. O mesmo vale para os filhos maiores em relação aos pais”. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Dicionário de Direito de Família e Sucessões* [Livro Digital]. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p.30.

Em outra perspectiva, o abandono afetivo inverso é caracterizado pelo descumprimento de obrigações filiais associadas à convivência com os ascendentes. Ele também é fato gerador de reparação civil por dano moral, embora a determinação judicial de pagamento compensatório não seja suficiente para eliminar as marcas psicoemocionais da falta de zelo.

A análise dos dispositivos pertinentes ao Direito de Família na Constituição da República, no Código Civil e no Estatuto da Pessoa Idosa conduziu-nos à identificação de lacuna normativa entre o diploma civilista e o texto constitucional, qual seja, a incompatibilidade entre o descumprimento do dever jurídico de cuidado e a permissão de acesso a patrimônio deixado por pais idosos. Isso porque o legislador se pautou na solidariedade familiar para determinar os herdeiros necessários no direito brasileiro (CC, art. 1.845), mas não estabeleceu nenhum impedimento para a transmissão de herança a filhos omissos de seu dever protetivo.

A relevância social do tema torna indispensável a atualização legislativa para incluir o abandono de genitores idosos entre as hipóteses de deserdação previstas no art. 1.962 do Código Civil. Nesse sentido, destacamos o Projeto de Lei nº 3.145/2015, aprovado na Câmara dos Deputados e pendente de apreciação no Senado Federal. Sua proposta é acrescentar inciso V ao artigo supracitado, no qual o abandono de ascendentes idosos em hospitais, casas de saúde, entidades de longa permanência ou congêneres reste expressamente previsto como causa apta a possibilitar a deserdação de filhos que descumprem com o seu dever objetivo de cuidado³³⁻³⁴.

A deserdação é o instituto jurídico por meio do qual o titular da herança pode, com a inclusão expressa do fato motivador em cláusula testamentária, afastar voluntariamente herdeiro necessário (CC, art. 1.964). Após a sua morte, este documento é submetido à confirmação judicial, quando as provas que autorizam a exclusão sucessória devem ser apresentadas em juízo para a sanção civil se efetivar. Em sua forma atual, a deserdação dos descendentes pelos seus

³³ O abandono de idosos nessas mesmas instituições está previsto como crime no artigo 98 do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003). O referido delito é omissivo próprio, pois o sujeito ativo possui a condição especial de garante atribuída por lei ou mandado.

³⁴ Além dessa alteração, o Projeto de Lei nº 3.145/2015 também propõe acrescentar inciso V ao art. 1.963 do Código Civil, pelo qual os descendentes poderão deserdar os seus ascendentes que os abandonaram em hospitais, casas de saúde, entidades de longa permanência ou congêneres.

ascendentes se dá nas mesmas situações de reconhecimento de indignidade³⁵, quais sejam, (I) homicídio doloso, tentado ou consumado, contra o autor da herança, seu cônjuge ou companheiro, ascendente ou descendente; (II) denúncia caluniosa contra o autor da herança ou crime contra a honra deste, de seu cônjuge ou companheiro e (III) violência ou fraude que obstaculize a livre disposição de bens por ato de última vontade do autor da herança (CC, art. 1.814).

Além dessas circunstâncias, a deserdação também possui causas próprias elencadas nos incisos do art. 1.962 do Código Civil. São elas, a ofensa física, a injúria grave, a ocorrência de relações ilícitas do descendente com madrasta ou padrasto, bem como o desamparo do ascendente em alienação mental ou grave enfermidade.

Ressaltamos que o comando constitucional do art. 229 não restringe o dever de cuidado a situações de carência ou enfermidade dos pais idosos, bastando que estes apresentem qualquer demanda capaz de despertar a exigibilidade de conduta assistencial de seus filhos adultos. Logo, a alteração pretendida pelo Projeto de Lei, acima mencionado, é necessária para compatibilizar o preceito da norma constitucional com a exclusão do herdeiro que, injustificadamente, omite-se de seu dever jurídico.

Na prática, o que se verifica é o tratamento do deserddado como se morto fosse antes da abertura da sucessão de seu ascendente. Os efeitos da exclusão são pessoais (CC, art. 1.816, *caput*), motivo pelo qual os descendentes do herdeiro excluído sucedem em seu lugar. Todavia, o excluído da sucessão não tem direito ao usufruto ou à administração dos bens que a seus sucessores couberem na herança, não os alcançando em hipótese alguma, conforme prevê o art.1.816 do Código Civil.

A referida proposta de atualização legislativa caminha no sentido da despatrimonialização do direito privado e, mais especificamente, do Direito de Família, e privilegia a tendência jurídica de recepcionar, de forma legítima e eficiente, o atendimento aos interesses existenciais da pessoa humana. A seguir, apresentamos alguns precedentes judiciais que confirmam a necessidade urgente de alteração do Código Civil para impedir o acesso à herança por filhos que desamparam os pais em situação de fragilidade.

³⁵ A indignidade é sanção civil aplicável ao sucessor (herdeiro ou legatário), em razão de comportamento reprovável contra o autor da herança.

CAPÍTULO 3

SELEÇÃO DE PRECEDENTES JUDICIAIS COM COMENTÁRIOS À LUZ DA DICOTOMIA *LEGE DATA* E *LEGE FERENDA*

Neste ponto, destacamos alguns dos precedentes judiciais selecionados, analisados e comentados durante a pesquisa, a fim de demonstrarmos a relevância social da urgente atuação do legislador para impedir o acesso à herança por filhos omissos no cuidado com seus descendentes em situação de fragilidade. Além dessa vertente, selecionamos casos concretos em que, na ausência ou insuficiência de suporte familiar, o Poder Público foi chamado a intervir e a exercer a sua atribuição legal de amparar e proteger o idoso.

Acórdão	Classe: Agravo de Instrumento	
	Processo: 2001593-35.2020.8.26.0000	Tribunal: TJ-SP
	Data do julgamento: 15/07/2020	Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Privado. Foro de Campo Limpo Paulista. 1ª Vara.
Relator	Des. Salles Rossi	
Ementa	Alimentos provisórios. Demanda ajuizada pela genitora em face dos filhos. Arbitramento em 25% do salário mínimo, devidos em desfavor de cada um dos filhos da autora (totalizando 1,5 salário mínimo). Recurso interposto por um dos filhos. Inconformismo que não se sustenta. Princípio da solidariedade familiar. Inteligência dos arts. 1695 e 1.696, ambos do Código Civil. Imputação da prática de atos de abandono ou indignidade à genitora que, ao menos neste momento processual, não enseja a revogação da medida. Necessidade da alimentanda incontroversa (idosa, com diversos problemas de saúde). Percentual fixado que se mostra apto a ser suprido, sem comprometer o sustento dos devedores da obrigação. Provisórios, que, por seu turno, representam a urgência do crédito e que só a instrução do feito poderá demonstrar o desacerto do seu arbitramento. Decisão mantida. Recurso improvido.	
Decisão comentada	A objetividade do dever de cuidado e assistência aos pais idosos consta deste pronunciamento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que confirmou a obrigação dos filhos de prestar alimentos à sua mãe idosa e com saúde fragilidade, com base no binômio necessidade-possibilidade,	

	<p>ainda que ausente vínculo afetivo entre as partes. Um dos descendentes obrigados ao pagamento alegou não existir, no caso concreto, o dever de solidariedade familiar, pois a genitora não os criou. Contudo, os desembargadores não lhe assistiram razão e mantiveram a decisão da primeira instância, visto que, na rede de apoio ao idoso, a família ocupa posição de precedência em matéria assistencial, independentemente de qualquer juízo de valor quanto ao vínculo sentimental estabelecido.</p>
--	---

Acórdão	Classe: Agravo de Instrumento	
	Processo: 2115926-63.2021.8.26.0000	Tribunal: TJ-SP
	Data do julgamento: 23/09/2021	Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Privado. Foro Regional I - Santana - 2ª Vara Cível
Relator	Des. Theodureto Camargo	
Ementa	<p>Medida protetiva. Demanda ajuizada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo a fim de garantir o afastamento de filha em relação a casal de idosos. Alegação de agressões verbais, maus-tratos psicológicos e agressões físicas. Os idosos, que mantêm as faculdades mentais preservadas, expressam o desejo de ver a filha afastada. Pretensão encontra respaldo no art. 37 do Estatuto do Idoso. “<i>Periculum in mora</i>” configurado ante os riscos à integridade física e psicológica dos idosos com a aproximação indesejada da filha e o contexto de violência. Decisão mantida. Agravo desprovido.</p>	
Decisão comentada	<p>Um casal de idosos requereu tutela de urgência para imposição de medida protetiva de afastamento em face de uma de suas filhas, de quem vinham recebendo agressões verbais, maus-tratos psicológicos e violência física. Assim, o Ministério Público ingressou com o pedido da medida cautelar, demonstrando os requisitos exigidos para o seu deferimento. O promotor de justiça sustentou que, com o afastamento, os cuidados com a saúde dos genitores não seriam negligenciados, posto que recebem o apoio de outra filha, com quem convivem em harmonia. O representante do MP contou, ainda, ter percebido um grande desgosto e tristeza por parte dos idosos com toda a situação. Ao final, o recurso interposto pela filha contra a decisão que deferiu o seu afastamento foi negado pelo tribunal paulista. Neste caso concreto, fica clara a conduta inadequada dessa filha em relação aos pais idosos de quem, paradoxalmente, ela estará autorizada a</p>	

	herdar eventuais bens deixados, em razão da ausência de dispositivo legal excluindo-a do direito sucessório por abandono e maus tratos aos seus ascendentes em situação de fragilidade.
--	---

Acórdão	Classe: Apelação Cível	
	Processo: 1024187-31.2019.8.26.0506	Tribunal: TJ-SP
	Data do julgamento: 23/03/2021	Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Privado. Foro de Ribeirão Preto. Vara da Infância e Juventude e do Idoso.
Relator	Des. Alcides Leopoldo	
Ementa	Apelação. Afastamento do lar. Filho maior usuário de álcool e drogas. Comportamento reiterado de agressões verbais e ameaças de agressão física e moral ao autor idoso. Requerido não encontrado na residência pelo oficial de justiça. Circunstância que não implica em perda do objeto da ação, que visa seu afastamento definitivo. Afastamento que deve ser mantido a fim de resguardar a integridade física e psicológica do idoso que tem prevalência. Recurso desprovido.	
Decisão comentada	Na Inicial, o pai idoso requereu medida protetiva de afastamento de seu filho alegando que, mesmo em idade adulta, o réu não se responsabiliza pelo próprio sustento e não auxilia nas despesas mensais. O genitor contou arcar com todos os encargos financeiros do núcleo familiar e, sua esposa e mãe do requerido, com as tarefas domésticas. Informou que o réu faz uso de álcool e entorpecentes, coage o autor a fornecer-lhe quantias em dinheiro para aquisição de drogas, agride-os verbalmente e faz ameaças de violência física. Também relatou que, em 2018, o filho foi preso por conduta semelhante e teve o seu afastamento do lar pleiteado para assegurar a integridade física e psicológica do autor e de seu patrimônio. Por fim, no julgamento da apelação interposta pelo filho, o tribunal reconheceu estar ele em inequívoco descumprimento do dever de proteção aos seus ascendentes, negou provimento ao recurso e confirmou a necessidade de afastamento para garantir a segurança e a tranquilidade do casal, à luz do Estatuto da Pessoa Idosa (art. 3º, <i>caput</i> c/c art. 4º, <i>caput</i>) e da Constituição da República (art. 229, segunda parte e art. 230, <i>caput</i>).	

Acórdão	Classe: Apelação Cível	
	Processo: 0182357-14.2012.8.19.0004	Tribunal: TJ-RJ
	Data do julgamento: 17/10/2018	Órgão Julgador: 27ª Câmara Cível.
Relator	Des(a). Lucia Helena do Passo	
Ementa	<p>Apelação Cível. Ação Civil Pública. Abrigamento. Estatuto do Idoso. Situação de risco. Vulnerabilidade comprovada. Moraria insalubre e saúde debilitada. Sentença de procedência. Condenação solidária dos familiares e do Município. Análise recursal. Cinge-se à condenação do Município de São Gonçalo a proceder ao abrigamento em instituição pública municipal ou custeá-lo em entidade particular capaz de dispensar à idosa os cuidados indispensáveis à sua saúde. Depreende-se do estudo social acostado aos autos a gravidade do quadro de abandono em que se encontrava a idosa, que reside sozinha em imóvel desprovido de fornecimento de energia elétrica e com péssimas condições de conservação. Além disso, padece de debilidade mental, com comprometimento psiquiátrico grave, o que reclama cuidados médicos em instituição apropriada. Diante da inércia dos familiares em prover os cuidados que a idosa evidentemente necessita, resta imperiosa a atuação do Estado, conforme preconiza o artigo 37 do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003). Constatada a situação de abandono e vulnerabilidade, a municipalidade deve providenciar o seu imediato abrigamento, sob pena de afronta ao disposto no artigo 230 da Constituição da República, que garante ao idoso a assistência da família, da sociedade e do Estado na defesa do seu bem-estar e do direito à vida. Precedentes do TJRJ. Recurso a que se nega provimento.</p>	
Decisão comentada	<p>Ao reconhecer a condição de risco e o abandono de idosa com saúde debilitada, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro determinou ao Município de São Gonçalo que a abrigasse em entidade pública ou custeasse sua estada em instituição privada de longa permanência, na forma do artigo 37, §1º do Estatuto da Pessoa Idosa. A decisão ilustra como, na ausência ou insuficiência de suporte familiar, o Poder Público tem sido chamado a intervir e exercer a sua atribuição legal de amparar o idoso em suas necessidades existenciais (Const., art. 230, <i>caput</i>; Estatuto da Pessoa Idosa, art. 3º, <i>caput</i>, art. 43, II e art. 45, V). A referida prestação jurisdicional também encontra amparo nos artigos 6º, 23, II (primeira parte)</p>	

	e 196 (primeira parte) da Constituição da República, no que tange ao direito social à saúde e à responsabilidade comum dos entes federativos na sua prestação.
--	--

Acórdão	Classe: Agravo Interno no Agravo de Instrumento	
	Processo: 0014649-04.2019.8.19.0000	Tribunal: TJ-RJ
	Data do julgamento: 17/12/2019	Órgão Julgador: 19ª Câmara Cível.
Relator	Des(a). Valéria Dacheux	
Ementa	Agravo Interno em Agravo de Instrumento. Ação Civil Pública. Decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de ação de obrigação de fazer por meio da qual pretendeu o Ministério Público a aplicação de medida protetiva de abrigo em favor de idoso. Evidente situação de abandono emocional, familiar e financeiro, estando o idoso com a saúde debilitada e internado em instituição provada cuja mensalidade deixou de ser custeada por seus parentes desde 2017. Presentes os requisitos autorizadores à concessão da medida. Desprovimento do recurso.	
Decisão comentada	O tribunal carioca deferiu medida protetiva para que o Município de Niterói providencie acolhimento em instituição pública especializada ou assuma as despesas de tratamento de idoso, após os seus familiares interromperem o pagamento de entidade privada em que ele se encontrava internado. A fragilidade do suporte da família ou a omissão desta no cumprimento de seu dever de cuidado implica em evidente prejuízo ao direito de atenção prioritária de que são titulares as pessoas idosas (Estatuto, art. 3º, <i>caput</i> , art. 43, II e art. 45, V) e suscita a imediata intervenção do Estado para protegê-los em face de sua vulnerabilidade. Acerca dos referidos familiares, caso se enquadrem na condição de herdeiros necessários desse idoso abandonado, teriam de ser oportunamente excluídos do acesso à herança por inequívoco comportamento contraditório e lesivo à dignidade humana deste, conforme pretende a reforma legislativa do direito sucessório sugerida por esta pesquisa.	

Acórdão	Classe: Agravo de Instrumento	
	Processo: 1.0000.17.023537-8/001	Tribunal: TJ-MG
	Data do julgamento: 27/02/2018	Órgão Julgador: 2ª Câmara

		Cível.
Relator	Des. Raimundo Messias Júnior	
Ementa	<p>Agravo de Instrumento. Ação Cominatória. Idoso em situação de vulnerabilidade social. Medida protetiva. Estatuto do Idoso. Relatório de estudo técnico e social. Necessidade de preservação do bem-estar, da integridade física e psíquica. Direito assegurado. Abrigo em entidade longa permanência. Inteligência do art. 45, V, da Lei nº 10.741/2003. 1. Consoante a Lei nº 10.741/2003, as medidas de proteção ao idoso são aplicáveis sempre que os seus direitos forem ameaçados ou violados, por falta, omissão ou abuso da família. 2. No caso concreto, comprovado por relatório de estudo técnico e social que a família do agravante apresenta situações de vulnerabilidade social e relacional (insuficiência de renda, idade avançada de seus membros, problemas de saúde e conflitos familiares), e que não há nenhum familiar capaz de responsabilizar-se pelo recorrente, justifica-se a aplicação de medida protetiva de acolhimento em entidade de longa permanência.</p>	
Decisão comentada	<p>Para atender ao melhor interesse da pessoa idosa, o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais afastou o argumento da Fazenda Pública do Município de Belo Horizonte acerca da ausência de vaga em instituição pública e da limitação do orçamento para custear entidade privada de longa permanência. Isso porque é imperativa a necessidade de efetivação dos direitos fundamentais de pessoa idosa, tendo em vista a previsão legal de absoluta prioridade na destinação de recursos públicos para as áreas relacionadas com a sua proteção (Const., art. 6º e art.196, primeira parte; Estatuto, art. 3º, §1º, III, art. 4º, §1º, art. 43, II e art. 45, V), bem como o princípio do mínimo existencial, o qual funciona como uma limitação ao argumento da reserva do possível, pois o Estado não pode alegar escassez de recursos para deixar de assegurar o mínimo necessário a fim de resguardar a condição própria de ser humano, qual seja, a sua dignidade.</p>	

Acórdão	Classe: Apelação Cível	
	Processo: 1.0000.19.156217-2/001	Tribunal: TJ-MG
	Data do julgamento: 04/03/2021	Órgão Julgador: 8ª Câmara Cível
Relator	Des. Carlos Roberto de Faria	

Ementa	<p>Reexame necessário. Apelação Cível. Idosa. Direito à saúde e à vida digna. Responsabilidade solidária dos entes públicos. Situação de vulnerabilidade social. Ausência de condições mínimas de sobrevivência. Adoção de medida protetiva. Abrigo compulsório em entidade. Possibilidade. 1. A Constituição da República estabelece o dever de prestar assistência social a quem dela necessitar e tem como um de seus objetivos a proteção aos idosos. 2. A despeito da descentralização político-administrativa, destaco que todos os entes federativos são solidariamente responsáveis por assegurar o direito à saúde e à assistência pública, sobretudo aos maiores de 60 (sessenta) anos. 3. Uma das providências adotadas para viabilizar os direitos abstratamente previstos pelo Estatuto do Idoso foi a possibilidade de se aplicar medidas de proteção dirigidas ao idoso que se encontrar em situação de risco por omissão do Estado ou falta de apoio familiar. 4. A comprovação da condição desumana, de flagrante negligência familiar, abandono e usurpação da aposentadoria por terceiro, sobretudo se a idosa não está em gozo de suas plenas faculdades mentais, autoriza a adoção da medida extrema protetiva em seu favor de abrigo compulsório em entidade.</p>
Decisão comentada	<p>O tribunal mineiro confirmou a concessão da tutela de urgência e determinou que os réus (Estado de Minas Gerais e Município de Pouso Alegre) fossem compelidos a disponibilizar vaga em instituição de longa permanência para acolher de forma definitiva idosa em situação de vulnerabilidade. A senhora residia sozinha em local insalubre, sem energia elétrica e em péssimas condições de higiene e de alimentação. Sua única filha nunca lhe prestou assistência adequada, sequer financeira, embora retivesse a sua aposentadoria sem qualquer prestação de contas ou utilização em prol dos interesses da genitora. Essa filha, nomeada inicialmente como curadora da mãe interditada, foi destituída da função em razão de diversas evidências de que geria os recursos percebidos pela idosa em benefício próprio (Estatuto, art. 43, II c/c art. 45, V). Restou comprovada a condição desumana em que a senhora – com as faculdades mentais comprometidas – vivia, em lamentável cenário de negligência familiar, abandono e usurpação de sua renda. Em todo esse tempo, ela contou apenas com a ajuda de uma vizinha para as suas necessidades mais básicas. Assim, revelou-se necessária a adoção de medida protetiva em seu favor, para lhe garantir o direito à saúde e à vida</p>

	<p>digna. Neste caso concreto, fica evidente a conduta imoral de filha que se aproveitou da fragilidade da genitora para ficar com a renda mensal desta, deixando-a em inequívoca situação de miséria. Novamente, pontuamos ser incoerente o Direito continuar autorizando que descendentes com esse tipo de comportamento ilícito possam acessar eventual herança deixada por seus pais. Situações como essa devem inspirar o legislador a atuar, de forma que as provas reunidas acerca da atuação lesiva de descendente possam fundamentar a sua exclusão sucessória.</p>
--	--

Acórdão	Classe: Apelação Cível	
	Processo: 70083212431	Tribunal: TJ-RS
	Data do julgamento: 16/04/2020	Órgão Julgador: 8ª Câmara Cível
Relator	Des. Ricardo Moreira Lins Pastl	
Ementa	<p>Apelação Cível. (...) 4. Podem os parentes pedir uns aos outros os alimentos de que necessitam para viver de modo compatível com sua condição social (art. 1.694 do CC), direito que é recíproco entre pais e filhos (arts. 229 da CF e 1.696 do CC). 5. No caso, porém, nunca existiu afeto, jamais houve solidariedade familiar, já que o pai autor abandonou seus filhos em tenra idade, quando do falecimento da primeira esposa, relegando-os à própria sorte. 6. A inexistência de afeto impossibilita cogitar-se de família ou de solidariedade familiar, causa jurídica que embasa o dever de mútua assistência. 7. A sementeira é livre, mas a colheita é obrigatória, com o que a indignidade perpetrada pelo autor contra seus filhos impede que deles possa exigir a ajuda material em comento. 8. Os fatos de estar comprovado que o apelante é idoso, que está acometido de doenças e que recebe benefício previdenciário no valor de um salário mínimo não justificam o êxito do pleito, visto estar amplamente comprovado que, em momento algum, exerceu o poder familiar em relação a seus filhos do primeiro casamento, inexistindo vínculo afetivo e/ou material recíproco. 9. Manutenção da sentença que condenou apenas a filha do segundo casamento do autor ao pagamento de pensão alimentícia, que concorda em prestar-lhe auxílio financeiro. Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida.</p>	
Decisão	Em nossa análise, a presente decisão do tribunal gaúcho possui feição	

comentada	<p><i>contra legem</i>, na medida em que contraria os princípios da dignidade humana da pessoa idosa e da solidariedade familiar – ambos com força normativa vinculante. Neste recurso de apelação, pai idoso recorre de sentença que acolheu parcialmente pedido de pagamento de alimentos em seu favor. Embora os quatro descendentes do autor fossem réus na inicial, o juiz da primeira instância reconheceu a obrigação de apenas uma de suas filhas, sob o argumento de que os demais foram abandonados pelo pai quando crianças e nunca receberam dele suporte material e afetivo. A justificativa (equivocada) também foi acolhida pelos desembargadores do referido tribunal que negaram o recurso, embora, registre-se, a lei não faça qualquer referência à qualidade do vínculo sentimental entre as partes quando determina os deveres de cuidado, assistência e acolhimento à rede de apoio ao idoso, com precedência expressa da família (Const., art. 229, segunda parte; CC, art. 1.696; Estatuto, art. 3º, <i>caput</i>). Surpreende-nos o tribunal caminhar na contramão do atual entendimento doutrinário e jurisprudencial acerca da objetividade do dever de cuidado. Pois, a afetividade é um dos princípios do Direito de Família contemporâneo, porém a obrigação de cuidar subsiste e independe do apreço verificado entre pais e filhos, ou mesmo entre avós e netos, sobressaindo a necessidade de manter e promover a dignidade da pessoa humana. Aliás, não se sustenta o argumento de que o pai que ora solicita a prestação de alimentos, no passado não fez jus ao seu dever de criação e sustento dos seus filhos menores. Do contrário, o Direito estaria utilizando o pretérito descumprimento da lei para justificar e desobrigar a observância normativa pelos descendentes.</p>
------------------	--

Acórdão	Classe: Apelação Criminal	
	Processo: 70067168625	Tribunal: TJ-RS
	Data do julgamento: 24/11/2016	Órgão Julgador: 7ª Câmara Criminal
Relator	Des. Carlos Alberto Etcheverry	
Ementa	Apelação Criminal. Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003). Abandono material (art. 99), apropriação e desvio de rendimentos de idoso (art. 102). Inequívocas a materialidade e a autoria do delito, diante da prova testemunhal. A família tem obrigação de prover as necessidades básicas	

	do idoso. Os denunciados, filho e nora da vítima, deixaram de prover em suas necessidades básicas a idosa, dando ao benefício previdenciário que ela recebia destinação diversa de sua finalidade. Condenação mantida.
Decisão comentada	Neste caso concreto, uma idosa de 84 anos estava sendo privada de alimentos e cuidados básicos indispensáveis, e mantida em residência localizada nos fundos da casa dos denunciados (filho e nora), em estado lastimável de higiene e limpeza. Os referidos familiares a proibiam de sair da casa para tomar sol e, até mesmo, de receber visitas. Nos autos, comprovou-se a informação de que o casal denunciado manteve consigo os cartões magnéticos para recebimento dos benefícios de aposentadoria e pensão da vítima, administrou indevidamente os valores, inclusive contraindo empréstimo bancário com desconto mensal de R\$ 240,00, vinculado diretamente ao benefício social, além de utilizar o dinheiro para manter a sua própria casa e adquirir aparelhos eletrônicos. O contexto de abandono restou evidenciado pela ausência de cuidados e zelo do filho com a mãe idosa, em flagrante violação de seu dever jurídico de amparo e assistência, motivo pelo qual, os desembargadores mantiveram a condenação do descendente e de sua esposa. Claramente, a ganância do filho por dinheiro e conforto o conduziram à inversão dos valores humanos de respeito, empatia, solidariedade e responsabilidade. Com efeito, a noção contemporânea de família e a concepção de que o Código Civil deve ser interpretado e aplicado à luz dos valores constitucionais (Direito Civil constitucionalizado) devem fundamentar a sua exclusão da condição de herdeiro necessário, tendo em vista o seu comportamento contraditório e violador dos direitos fundamentais de sua genitora (vida digna, proteção, saúde, bem estar, segurança, entre outros).

Acórdão	Classe: Apelação Criminal	
	Processo: 70078961778	Tribunal: TJ-RS
	Data do julgamento: 31/10/2018	Órgão Julgador: 8ª Câmara Criminal
Relator	Des. Naele Ochoa Piazzeta	
Ementa	Apelação criminal. Crimes do Estatuto do Idoso. Apropriação ou desvio de bens, de proventos, de pensão ou de qualquer outro rendimento do idoso, dando-lhe aplicação diversa de sua finalidade. Artigo 102 da Lei nº	

	<p>10.741/2003. Materialidade e autoria demonstradas. Condenação mantida. Acervo probatório que demonstra que a acusada se apropriou, de forma reiterada, de rendimentos depositados em conta poupança de seu pai idoso, dando ao numerário aplicação diversa de sua finalidade. À falta da irmã que supria suas necessidades, o ofendido delegou à filha, que era de sua total confiança, a assunção de algumas atividades, para tanto lhe alcançando as senhas e os cartões magnéticos. Alheia à vulnerabilidade do genitor, fez retiradas na conta poupança que totalizaram R\$ 5.000,00, utilizando-as na satisfação de seus desejos materiais. Depoimentos da mãe da acusada, revelando os gastos desenfreados e incompatíveis da filha com seus ganhos, aliado ao abandono às atividades laborativas. Palavras da tia, afirmando que a apelante se negou a restituir os cartões bancários, impondo que fossem bloqueados e solicitada a emissão de novos, a fim de obstar o acesso da recorrente aos valores monetários. Prova oral chancelada pelos extratos bancários, dando conta dos saques injustificados na conta poupança, durante o período em que em poder da ré. Inicial presunção de inocência derruída ao longo do processo-crime, observadas as garantias constitucionais postas em benefício da acusada.</p>
<p>Decisão comentada</p>	<p>O presente caso concreto ilustra a má-fé de filha que se valeu da vulnerabilidade de pai idoso para reter, em continuidade delitiva, os seus proventos mensais de aposentadoria. A descendente não só descumpriu com o seu dever legal de cuidado, zelo e assistência, como também se aproveitou da fragilidade e confiança do genitor para lesá-lo material e emocionalmente, em inequívoca conduta dolosa. Nesses termos, há que se registrar a necessidade urgente de o direito sucessório incorporar reflexos cíveis da reprovabilidade de delitos contra o patrimônio de idoso, devidamente investigados e processados na esfera criminal, praticados por seus descendentes e herdeiros necessários. Com isso, o diálogo das fontes normativas (Constituição, Código Civil, Código Penal e Estatuto da Pessoa Idosa) promoveria a coerência do sistema jurídico nacional e a busca por soluções justas no enfrentamento estatal das condutas sociais ilícitas.</p>

Acórdão	Classe: Apelação Cível	
	Processo: 70078213832	Tribunal: TJ-RS
	Data do julgamento: 29/08/2018	Órgão Julgador: 9ª Câmara Cível
Relator	Des. Eugênio Facchini Neto	
Ementa	<p>Apelação cível. Responsabilidade Civil. Falha médico-hospitalar. Falecimento. Situação inusitada de abandono. Sentença de improcedência mantida. Caso em que, apesar da comprovação da falha médico-hospitalar, a autora não faz jus à indenização por danos morais em razão da peculiar situação de abandono ao qual submeteu sua mãe. Os elementos trazidos aos autos demonstram que mãe e filha praticamente não mantinham relações, estando a filha, autora da demanda, afastada inclusive dos demais parentes de sua mãe. Quando sua mãe precisou de atendimento médico, os vizinhos providenciaram o auxílio, já que ela morava sozinha e, ainda que doente, idosa e mentalmente vulnerável, não obtinha nenhuma assistência de sua filha. Mesmo tendo alta hospitalar, permaneceu ela no hospital por não ter a autora – nem ninguém - providenciado em ir buscá-la. A própria autora relatou que sequer sabia que sua mãe fora hospitalizada, vindo a tomar conhecimento disto por ter sido chamada na Promotoria de Defesa dos Direitos Humanos, provocada pelo nosocômio, em razão da alta hospitalar concedida à sua mãe e a necessidade de retirá-la do hospital, não tendo providenciado isso. Em tal contexto, não há que se falar em danos morais decorrentes da morte de um parente próximo. Tais danos normalmente são presumidos entre pais e filhos, pois é o que ocorre em situações normais. Em relações saudáveis, há evidente dor por ocasião da perda de um parente em primeiro grau. Essa presunção, porém, pode ceder diante de elementos concretos, como é o caso em tela. No direito brasileiro, além dos danos materiais decorrentes da morte imputável a alguém, os danos morais dizem respeito à dor, sofrimento, angústia de quem sobreviveu e, que em razão do parentesco próximo com o falecido, experimentou tais sentimentos. Quando os elementos probatórios demonstram inexistir tais sentimentos, não há substrato para a indenização. De fato, não se indeniza a morte em si, mas sim a dor, normalmente presumida, dos parentes que sobreviveram. Inexistindo essa, não há espaço para danos morais. Sentença de improcedência mantida, portanto. Apelação desprovida.</p>	

Decisão comentada	Este caso concreto é bastante expressivo por conseguir ilustrar o comportamento contraditório de filha que não desempenhava qualquer de suas atribuições legais de zelo e atenção à sua mãe idosa e doente, mas, quando da morte desta, decide ingressar com ação indenizatória por danos morais pelo suposto sofrimento da perda. Veja-se, a descendente não mantinha contato com a genitora, em nenhum momento a acompanhou durante o período de internação e não lhe oferecia suporte material e/ou emocional. Assim, mostra-se bastante incoerente vê-la pleitear valores na Justiça sob o argumento de lesão de cunho moral e, ainda, verificar que o direito sucessório a autoriza receber, na condição de herdeira necessária, eventuais bens deixados pela mãe flagrantemente desassistida em suas necessidades básicas.
--------------------------	--

Acórdão	Classe: Apelação Criminal	
	Processo: 0002701-53.2018.8.17.0001	Tribunal: TJ-PE
	Data do julgamento: 06/12/2021	Órgão Julgador: 3ª Câmara Criminal, 10ª Vara Criminal
Relator	Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio	
Ementa	Direito Penal. Processo Penal. Apelação. Art. 102 da Lei nº LEI 10.741/2003. Estatuto do Idoso. Absolvição. Improcedência. Autoria, materialidade e dolo específico comprovados. Dosimetria correta. Sanção justa e proporcional. Sentença mantida. Apelação não provida. Decisão unânime. Havendo nos autos prova testemunhal firme, harmônica e contundente descrevendo em detalhes a conduta da ré, além de documentos e laudo médico demonstrando a apropriação de valores da vítima, pela ré, e a destinação dos valores para fins diversos que os cuidados da idosa, são provas suficientes para a subsunção perfeita dos fatos à conduta típica do crime previsto no art. 102 da Lei no 10.741/2003. Comprovadas a autoria e a materialidade delitivas, mantém-se a condenação, afastando-se o pleito absolutório. Decisão unânime.	
Decisão comentada	Neste caso concreto, duas filhas de idosa se aliaram para subtrair desta valores de benefício previdenciário, utilizado para realizar compras com cartão de crédito e efetuar o pagamento da respectiva fatura, sem que nenhuma quantia fosse repassada para a genitora. Nos autos, restou comprovado que, enquanto ambas as filhas utilizavam o dinheiro da	

	aposentadoria da idosa para uso pessoal, esta se encontrava em estado de semiabandono, passando por todo tipo de privações e restrições, sendo flagrantemente negligenciada no tocante aos cuidados médicos, clínicos, alimentação e demais necessidades próprias de uma pessoa de 89 anos, em inequívoco descumprimento das disposições protetivas ao idoso presentes em seu Estatuto e na Constituição da República de 1988.
--	--

Decisão	Classe: Medida Protetiva de Urgência	
	Processo: 5503443-91.2021.8.09.0149	Tribunal: TJ-GO
	Data do julgamento: 28/01/2022	Órgão Julgador: Comarca de Trindade, 2ª Vara Cível
Relator	Dr. Liciomar Fernandes da Silva	
Ementa	Requerimento de Medida Protetiva. Pessoa idosa. Ameaças e injúrias proferidas por seu filho. Aplicação da Lei 10.741/03. Preenchimento dos requisitos. Deferimento das medidas pretendidas.	
Decisão comentada	Na decisão, o magistrado reconheceu que algumas pessoas são consideradas mais frágeis e, por isso, a atuação do Estado em favor delas se mostra imprescindível. Em situações fáticas semelhantes, envolvendo pessoas idosas, as medidas protetivas de urgência são espécies de medidas essencialmente cautelares utilizadas com o objetivo de lhes garantir a integridade psicológica, física, moral e material. Pela análise da documentação juntada aos autos, constatou-se a ocorrência de violação ao interesse de idosa de 76 anos que foi injuriada e sofreu perseguição de seu filho. Por esse motivo, o magistrado deferiu medida protetiva de não aproximação, determinando distância mínima de 500 metros da residência da família ou de qualquer lugar, público ou particular, onde ela esteja, bem como a proibição de manter contato com a requerente e seus familiares por qualquer meio de comunicação.	

Ressaltamos que a família contemporânea não é um fim em si mesma, mas meio para a promoção e o desenvolvimento da dignidade de cada um de seus membros. Como tantos outros institutos do Direito Privado, ela assume uma função social e incorpora valores constitucionais como afetividade, lealdade, solidariedade, ética, moralidade, transparência, respeito, liberdade de expressão, liberdade de decisão, igualdade entre os seus integrantes, não-discriminação e autonomia. Baseado nesse caráter instrumental (eudemonista), o Estado a protege na pessoa

de cada um dos seus integrantes (especificidade protetiva), especialmente os mais vulneráveis.

Com essa exposição de precedentes judiciais, pretendemos demonstrar a complexidade e a relevância social da problemática do abandono de idosos por seus filhos adultos e da lesão patrimonial praticada por descendentes que desprezam as necessidades existenciais de seus genitores. Ademais, ilustramos como também são recorrentes os casos em que, além da privação de convivência e integração familiar (abandono afetivo inverso), esses pais têm as suas demandas básicas do dia a dia desprovidas por insuficiência de recursos próprios e ausência de suporte previsto em lei (CC, art. 1.696 c/c Estatuto da Pessoa Idosa, arts. 11-12).

Em que pese a especial proteção jurídica da pessoa idosa em seu Estatuto e em disposições constitucionais, o diploma civilista não impede o acesso à herança deixada por pais que foram desassistidos em suas necessidades materiais e psicoemocionais de acolhimento por seus filhos adultos (herdeiros necessários). Assim, para manter a coerência e a coesão do sistema jurídico, bem como aperfeiçoá-lo, os deveres de solidariedade, assistência e cuidado familiar precisam ser considerados na construção legislativa do direito sucessório com o fim de evitar injustiça por omissão.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito à herança está inserido no catálogo dos direitos fundamentais (Const., art. 5º, XXX), sendo, portanto, cláusula pétrea (Const., art. 60, §4º, IV). Essa característica em nada impede que a lei ordinária (Código Civil) imponha restrições ao recebimento de patrimônio, como é o caso dos institutos da indignidade e da deserdação, com base em comportamento contraditório do herdeiro em potencial.

Partindo do pressuposto de que o Direito deve ser construído, interpretado e aplicado como um sistema, não é plausível que se continue a admitir o acesso à herança por filhos maiores que flagrantemente descumprem com o seu dever constitucional de cuidar dos pais na velhice, carência ou enfermidade destes. Isso porque as leis devem estar em conformidade com a Constituição – documento hierarquicamente superior e fundamento de validade de todo o ordenamento jurídico – e atender aos fins sociais a que se destinam.

Para além da proposta de acrescentar inciso V ao artigo 1.962 do Código Civil, com o qual o abandono de ascendentes idosos em hospitais, casas de saúde, entidades de longa permanência ou congêneres restaria expressamente previsto como causa apta a possibilitar a deserdação de filhos que descumprem com o seu dever objetivo de cuidado (Projeto de Lei nº 3.145/2015), pontuamos ser relevante refletir acerca das especificidades daqueles sujeitos de direito e da necessidade de facilitar o procedimento de exclusão, que se faria por meio outro que não cláusula testamentária.

Nesse sentido, juristas e legisladores teriam de unir esforços para não só incluir a causa de deserdação como também inovar na maneira de operacionalizar a exclusão sucessória, alinhando o dever constitucional de amparo à pessoa idosa com as condições de acesso à sua herança. Reconhecemos que somente a referida alteração normativa não é suficiente para eliminar a conduta imoral de abandono de pais idosos, mas vislumbramos ser ela importante iniciativa no sentido de obstaculizar que filhos omissos recebam bens deixados por genitores idosos, enfermos e carentes anteriormente desassistidos.

REFERÊNCIAS

ABRÃO, Paulo de T.S. *In*: MACHADO, Costa (org.). *Constituição Federal Interpretada*: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. 9ª ed. Barueri: Manole, 2018.

AMADO, Melina Carneiro; MENEZES, Rita de Cássia Barros de. *Abandono afetivo inverso do genitor com Alzheimer e a sobrecarga do cuidador*. Revista de Direito Privado, São Paulo, v.69, p. 219-234, set.,2016.

BARBOSA, Heloísa Helena. O princípio do melhor interesse da pessoa idosa: efetividade e desafios. *In*: BARLETTA, Fabiana Rodrigues; ALMEIDA, Vítor (Coords.). *A tutela jurídica da pessoa idosa: melhor interesse, autonomia e vulnerabilidade e relações de consumo*. Indaiatuba: Foco, 2020.

BITTAR, Eduardo C. B. *Razão e afeto, justiça e direitos humanos: dois paralelos cruzados para a mudança paradigmática. Reflexões frankfurtianas e a revolução pelo afeto*. Revista Mestrado em Direito. Osasco, ano 8, n.1, p. 99-128, 2008.

BOFF, Leonardo. Justiça e cuidado: opostos ou complementares? *In*: OLIVEIRA, Guilherme de; PEREIRA, Tânia da Silva (Coords.). *O cuidado como valor jurídico*. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

BRASIL. [Código Civil (2002)]. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2023]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 25 Nov. 2023.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, [2023]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 25 Nov. 2023.

BRASIL. [Estatuto do Idoso (2003)]. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso. Brasília, DF: Presidência da República, [2023]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.741.htm. Acesso em: 25 Nov. 2023.

CALDERÓN, Ricardo. *Princípio da afetividade no Direito de Família*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

CAMBI, Eduardo; COSSI, Nathália Pessini. *Tutela do abandono afetivo do idoso*. Revista de Direito Privado, São Paulo, vol. 56, p. 345-358, out./ dez., 2013.

CARDIN, Valéria Silva Galdino. *Dano moral no Direito de Família*. São Paulo: Saraiva, 2012.

CONCEIÇÃO, Andreza Cássia da Silva; RABELO, Sofia Miranda. Como o Direito de Família trata a vulnerabilidade do idoso? *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; MENEZES, Joyceane Bezerra de (Coords). *Gênero, vulnerabilidade e autonomia: Repercussões jurídicas*. Indaiatuba: Foco, 2020.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 14ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021.

FABRE, Bibiana G. C. P. Fundamentos e evolução dos direitos da pessoa idosa no Brasil: breve panorama. *In*: BARLETTA, Fabiana Rodrigues; ALMEIDA, Vitor (Coords.). *A tutela jurídica da pessoa idosa: melhor interesse, autonomia e vulnerabilidade e relações de consumo*. Indaiatuba: Foco, 2020.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil*. 8ª ed. Salvador: Juspodivm, 2020.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Famílias*. 11ª ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Sucessões*. 7ª ed. Salvador: Juspodivm, 2020.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*. 13ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021.

FELIX, Renan Paes. *Estatuto do Idoso*. 9ª ed. Salvador: Juspodivm, 2020.

GOMES, Orlando. *Sucessões*. 15ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

GOZZO, Débora. *Rede de apoio familiar ao idoso e a responsabilidade dos filhos maiores*. Migalhas. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-de-responsabilidade-civil/343145/rede-de-apoio-familiar-ao-idoso-e-responsabilidade-dos-filhos-maiores>. Acesso em: 25 Nov. 2023.

HEMPRICH, Mariana C. Silva. *Rompimento do afeto*. Revista de Direito de Família e das Sucessões, São Paulo, v. 7, p. 63- 76, jan./mar., 2016.

LEAL, Livia Teixeira; PEREIRA, Tânia da Silva. Conquistas e desafios para a tutela dos direitos da pessoa idosa. *In*: BARLETTA, Fabiana Rodrigues; ALMEIDA, Vitor (Coords.). *A tutela jurídica da pessoa idosa: melhor interesse, autonomia e vulnerabilidade e relações de consumo*. Indaiatuba: Foco, 2020.

LEAL, Livia Teixeira; PEREIRA, Tânia da Silva. É possível aplicar ao idoso a mesma solução do abandono afetivo? *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; MENEZES, Joyceane Bezerra de (Coords.). *Gênero, vulnerabilidade e autonomia: Repercussões jurídicas*. Indaiatuba: Foco, 2020.

MADALENO, Rolf. A alienação parental do idoso. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; MENEZES, Joyceane Bezerra de (Coords.). *Gênero, vulnerabilidade e autonomia*: Repercussões jurídicas. Indaiatuba: Foco, 2020.

MATOS, Ana Carla H; HAPNER, Adriana A. M. A; RUZIK, Carlos Eduardo P; MEIRELLES, Jussara Maria L. de; FACHIN, Luiz Edson; SILVA, Marcos A. da; CARBONERA, Silvana Maria. O princípio da prevalência da família: a permanência do cuidar. *In*: OLIVEIRA, Guilherme de; PEREIRA, Tânia da Silva (Coords.). *O cuidado como valor jurídico*. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

MIRAGEM, Bruno; MARQUES, Claudia Lima. *O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional* [Livro Digital]. 36ª ed. São Paulo: Atlas, 2020.

NALINI, José Renato. *Ética geral e profissional* [Livro Digital]. 5ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

NASCIMENTO, Sibhelle Katherine. *A proteção do idoso no ordenamento jurídico brasileiro*. Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil, Belo Horizonte, v. 22, p. 17-32, out./dez., 2019.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: Direito de Família*. 25ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: Direito das Sucessões*. 25ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

PEREIRA, Tânia da Silva. *In*: MORAES, Alexandre de [et al]. *Constituição Federal Comentada* [Livro Digital]. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

ROSA, Conrado Paulino da; FARIAS, Cristiano Chaves de. *Teoria Geral do Afeto*. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2021.

ROSENVALD, Nelson. A guarda de fato de idosos. *In*: BARLETTA, Fabiana Rodrigues; ALMEIDA, Vitor (Coords.). *A tutela jurídica da pessoa idosa: melhor interesse, autonomia e vulnerabilidade e relações de consumo*. Indaiatuba: Foco, 2020.

SANTOS, Deborah P. P dos; ALMEIDA, Vitor. Reflexões sobre o direito à autodeterminação existencial da pessoa idosa. *In*: BARLETTA, Fabiana Rodrigues; ALMEIDA, Vitor (Coords.). *A tutela jurídica da pessoa idosa: melhor interesse, autonomia e vulnerabilidade e relações de consumo*. Indaiatuba: Foco, 2020.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 13ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 9ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang. In: CANOTILHO, J. J. Gomes [et al]. *Comentários à Constituição do Brasil* [Livro Digital]. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

SARMENTO, Daniel. *Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia*. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

SCHREIBER, Anderson. *Direitos da Personalidade*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.

SCHREIBER, Anderson. *Novos paradigmas da responsabilidade civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2009.

SILVA, Camila Valéria da; LEITE, Glauber Salomão. *Abandono afetivo inverso: responsabilidade civil dos filhos*. Interfaces Científicas, Aracaju, v.6, n.2, p. 19-34, fev., 2018.

SIMÃO, José Fernando. In: SCHREIBER, Anderson [et al]. *Código Civil Comentado. Doutrina e Jurisprudência* [Livro Digital]. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

SOUSA, Fábio Torres de. O Estatuto do Idoso e sua efetividade na jurisprudência do TJMG. In: BARLETTA, Fabiana Rodrigues; ALMEIDA, Vitor (Coords.). *A tutela jurídica da pessoa idosa: melhor interesse, autonomia e vulnerabilidade e relações de consumo*. Indaiatuba: Foco, 2020.

STEFANO, Isa Gabriela de Almeida; RODRIGUES, Oswaldo Peregrina. O idoso e a dignidade da pessoa humana. In: OLIVEIRA, Guilherme de; PEREIRA, Tânia da Silva (Coords.). *O cuidado como valor jurídico*. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

TARTUCE, Flávio. *Direito Civil: Direito de Família* [Livro Digital]. 14ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

TARTUCE, Flávio. *Direito Civil: Direito das Sucessões* [Livro Digital]. 12ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; MORAES, Maria Celina Bodin de. In: CANOTILHO, J. J. Gomes [et al]. *Comentários à Constituição do Brasil*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; MENEZES, Joyceane Bezerra de. Reflexões sobre o conteúdo diferenciado do princípio do melhor interesse quando aplicável ao idoso. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; MENEZES, Joyceane Bezerra de

(Coords). *Gênero, vulnerabilidade e autonomia: Repercussões jurídicas* [Livro Digital]. Indaiatuba: Foco, 2020.