



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS

ANNA PAULA ARAÚJO GONÇALVES DE OLIVEIRA

POSSIBILIDADE DE DESERDAÇÃO EM HIPÓTESES DE ABANDONO AFETIVO

BRASÍLIA

2020

ANNA PAULA ARAÚJO GONÇALVES DE OLIVEIRA

POSSIBILIDADE DE DESERDAÇÃO EM HIPÓTESES DE ABANDONO AFETIVO

Artigo científico apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientador: Professor Luciano de Medeiros Alves

BRASÍLIA

2020

ANNA PAULA ARAÚJO GONÇALVES DE OLIVEIRA

POSSIBILIDADE DE DESERDAÇÃO EM HIPÓTESES DE ABANDONO AFETIVO

Artigo científico apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientador: Professor Luciano de Medeiros Alves

BRASÍLIA, DE DE 2020

BANCA AVALIADORA

Professor Orientador

Professor(a) Avaliador(a)

POSSIBILIDADE DE DESERDAÇÃO EM HIPÓTESES DE ABANDONO AFETIVO

Anna Paula Araújo Gonçalves de Oliveira¹

RESUMO:

O presente trabalho se propõe a averiguar a possibilidade de incluir o abandono afetivo como hipótese de deserdação, já que tal possibilidade não se encontra no rol previsto no Código Civil e é patente a evolução da afetividade nas relações familiares e como bem jurídico. Para tanto, foi analisada de forma descritiva a evolução do direito de família, que elevou a afetividade como princípio nessas relações, bem como as noções gerais do direito sucessório, com o intuito de analisar os institutos de exclusão da sucessão – indignidade e deserdação. Após, o trabalho analisará a forma que o abandono afetivo é tratado pela jurisprudência e pela doutrina, posteriormente explanando o significado também de abandono afetivo inverso para, assim, averiguar a possibilidade de deserdação em tais casos. Por fim, serão analisados os projetos de lei que visam a mudança legislativa para trazer o abandono afetivo como hipótese de deserdação, já que se chegará à conclusão de que esta é a única forma de inclusão desta possibilidade, ante a taxatividade do Código Civil.

Palavras-chave: Direito das Sucessões. Princípio da afetividade. Afeto. Sucessão testamentária. Indignidade. Deserdação. Abandono afetivo.

Sumário: Introdução. 1. Evolução do Direito de Família e Noções Gerais do Direito Sucessório. 1.1. Evolução da família no tempo e a afetividade nas relações familiares como princípio. 1.2. Noções gerais do direito das sucessões. 1.3. Diferenças entre a sucessão legítima e a sucessão testamentária. 2. Hipóteses de Exclusão da Herança. 2.1. Indignidade 2.2. Deserdação 3. Abandono afetivo como hipótese de deserdação. 3.1. O afeto como bem jurídico e o posicionamento da jurisprudência. 3.2. Abandono afetivo inverso. 3.3. Possibilidade de inclusão do abandono afetivo como hipótese de deserdação 3.4. Atuação legislativa: Projeto de Lei Senado n. 118/2010, Projeto de Lei Câmara dos Deputados n. 3.145/2015 e Projeto de Lei Senado n. 3.799/2019. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

A sociedade está em constante evolução e, para acompanhar estas mudanças, o direito possui um papel relevante, seja por meio de novas legislações, de alterações jurisprudenciais ou de entendimentos doutrinários. Nessa seara, destaca-se a introdução da afetividade como princípio no Direito de família e do afeto como bem jurídico.

¹ Graduanda no Curso de Bacharelado de Direito do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB). Professor Orientador: Luciano de Medeiros Alves; email: anna.oliveira@sempreceub.com.

A relevância do afeto e da afetividade no contexto familiar abre espaço a novas discussões, como as consequências que podem ocorrer nas hipóteses de abandono pela ausência de tal bem jurídico.

A doutrina e a jurisprudência têm caminhado para a possibilidade, por exemplo, de indenização em casos de abandono afetivo. Assim, questiona-se a hipótese de inserção do bem jurídico afeto nas relações sucessórias e a consequente possibilidade de deserdar um herdeiro necessário quando há abandono afetivo, seja na linha descendente ou na ascendente.

Há um dever constitucional de cuidado que, conforme se denota dos dados de abandono, não tem sido cumprido efetivamente. Ainda, a doutrina e a jurisprudência classificam o rol de hipóteses de deserdação como taxativo e a hipótese de abandono afetivo, como não está incluída, não poderia ocorrer.

A reflexão que ora se coloca, portanto, seria analisar se há possibilidade de mitigação desta taxatividade, tendo em vista as constantes mudanças das relações familiares e da jurisprudência, ou se há possibilidade de alteração do rol de deserdação para incluir o abandono afetivo como hipótese de deserdação.

Para tanto, é necessário entender a evolução do direito de família e as noções gerais do direito sucessório para, então, averiguar quais são as hipóteses de exclusão da herança e, por fim, abordar a possibilidade de inclusão do abandono afetivo como hipótese de deserdação. Neste último ponto, importante analisar o posicionamento da jurisprudência, entender também o que seria o abandono afetivo inverso e as atuações do Legislativo quanto ao tema (Projeto de Lei Senado n. 118/2010, Projeto de Lei Câmara dos Deputados n. 3.145/2015 e Projeto de Lei Senado n. 3.799/2019).

A metodologia utilizada nos dois primeiros tópicos é descritiva, com utilização de renomadas doutrinas e da própria legislação para introduzir os principais pontos do direito de família e do direito das sucessões. O terceiro, e último tópico, será uma análise reflexiva da jurisprudência, da legislação vigente e dos projetos de lei em tramitação para averiguar a possibilidade de inclusão do abandono afetivo como hipótese de deserdação.

1 EVOLUÇÃO DO DIREITO DE FAMÍLIA E NOÇÕES GERAIS DO DIREITO SUCESSÓRIO

O direito de família está em constante evolução, os antigos modelos patriarcais já não têm espaço e diversas novas formas de núcleos familiares surgiram e precisam de tutela. Ocorre que a legislação nem sempre acompanha tais mudanças, cabendo muitas vezes à doutrina e à jurisprudência interpretarem as normas no caso concreto. Uma das mais importantes contribuições desse desenvolvimento conjunto foi a elevação da afetividade como princípio no direito de família, o que será trabalhado no presente capítulo.

Outro ramo do direito que está ligado tanto ao patrimônio quanto à família é o direito das sucessões, sendo necessário compreender o contexto geral dessa especialidade - como a sistemática adotada no Brasil e as diferenças entre a sucessão legítima e a testamentária - para posteriormente introduzir a afetividade também na sucessão.

1.1 Evolução da família no tempo e a afetividade nas relações familiares como princípio

O direito romano e o direito canônico trouxeram fortes influências para o que, até então, era considerado como entidade familiar. A família romana era totalmente subordinada à figura do *pater*, que a comandava e a administrava. Por sua vez, a Igreja Católica trouxe a ideia de que as entidades familiares só eram reconhecidas por meio do casamento religioso. Era claro que "a família era, então, simultaneamente, uma unidade econômica, religiosa, política e jurisdicional".²

No Brasil, no que tange ao direito de família, os fortes traços trazidos por tais culturas foram evidentes no Código Civil de 1916, visto que possuía um viés da família tradicional com traços do patriarcado, o que refletia a sociedade brasileira da época. Porém, tais disposições mostraram-se insuficientes e ineficazes posteriormente já que a realidade social mudou.³

Segundo Venosa, "era um Código tecnicamente muito bem feito, mas que nascera socialmente defasado, preocupado apenas com o individualismo e o patrimônio"⁴.

² GONÇALVES, C. R. **Direito civil brasileiro: direito de família**. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 6. p. 31

³ CALDERÓN, R. **Princípio da afetividade no direito de família**. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 43

⁴ VENOSA, S. de S. **Direito civil: família**. Rio de Janeiro: Atlas, 2018. v. 5. p. 6

Isso porque no Código Civil de 1916 o homem prevalecia de forma absoluta, a tutela da filiação visava a preservação da instituição da família em si e não o próprio indivíduo, os filhos concebidos fora do casamento não possuíam quaisquer amparos, a paternidade era tida com base nas presunções da legislação e não era possível averiguar a extramatrimonial. Evidente, portanto, que não havia espaço para os vínculos parentais afetivos à época do Código Civil de 1916.⁵

Com o intuito de dirimir as limitações do Código, que não acompanhava as mudanças da sociedade brasileira, a doutrina e a jurisprudência "realizaram esforços no sentido de reconhecer algumas situações subjetivas prementes que envolviam litígios de família, para lhes conceder alguma guarida jurídica, superando uma leitura estreita das categorias codificadas"⁶. Porém, a mudança da jurisprudência não era suficiente para atender a todas as demandas, visto que possuía limitações do próprio ordenamento jurídico.

Posteriormente, com a Constituição de 1988, priorizou-se outros elementos que compõem as relações familiares, em especial a afetividade. Segundo Carlos Roberto Gonçalves⁷:

A Constituição Federal de 1988 “absorveu essa transformação e adotou uma nova ordem de valores, privilegiando a dignidade da pessoa humana, realizando verdadeira revolução no Direito de Família, a partir de três eixos básicos”. Assim, o art. 226 afirma que “a entidade familiar é plural e não mais singular, tendo várias formas de constituição”. O segundo eixo transformador “encontra-se no § 6º do art. 227. É a alteração do sistema de filiação, de sorte a proibir designações discriminatórias decorrentes do fato de ter a concepção ocorrido dentro ou fora do casamento”. A terceira grande revolução situa-se “nos artigos 5º, inciso I, e 226, § 5º. Ao consagrar o princípio da igualdade entre homens e mulheres, derogou mais de uma centena de artigos do Código Civil de 1916”.

A norma constitucional trouxe inovações no que tange às relações familiares. Isso porque os princípios da solidariedade, igualdade, liberdade e dignidade passaram a nortear o Direito de Família. Ademais, deixou de lado paradigmas tradicionalistas do patriarcado, reconhecendo a igualdade entre homens e mulheres tanto dentro quanto fora do casamento, passou a reconhecer a união estável como entidade familiar. Possibilitou, ainda, o reconhecimento dos filhos concebidos fora do casamento, antes considerados “ilegítimos”. Ou

⁵ CALDERÓN, R. **Princípio da afetividade no direito de família**. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 43

⁶ CALDERÓN, R. **Princípio da afetividade no direito de família**. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 47

⁷ GONÇALVES, C. R. **Direito civil brasileiro: direito de família**. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 6. p. 32-33

seja, admitiu diversas novas formas familiares, atendendo a um clamor da sociedade que estava em constante mudança.

Ficou evidente que a Constituição de 1988 trouxe para o ordenamento jurídico a sobreposição “do afeto, do respeito, da liberdade, da igualdade, da dignidade, da solidariedade e da cooperação”, o que implicou em uma nova visão ao Direito de Família. Nas palavras de Ricardo Calderón, “o marco paradigmático do Direito brasileiro que confere reconhecimento jurídico à afetividade, de maneira implícita, é a Constituição Federal de 1988”⁸.

A partir de então um novo conceito de família se introduziu no direito brasileiro, o que refletiu na aprovação do Código Civil de 2002, que consagrou "uma realidade familiar concreta, onde os vínculos de afeto se sobrepõem à verdade biológica"⁹.

Ressalta-se apenas que o Código Civil de 2002 foi desenvolvido por Miguel Reale por volta de 1970, ou seja, antes da edição da Constituição de 1988, e foi aprovado somente após a constituição. Assim, as disposições do novo Código Civil devem ser interpretadas conforme a Constituição, preservando seus valores e princípios.

Em razão de sua pré-constitucionalidade, alguns aspectos permaneceram conservadores, de forma que a afetividade, por exemplo, não foi tratada expressamente como um princípio norteador do direito de família, a despeito da ampla construção jurisprudencial e doutrinária nesse sentido¹⁰.

Ainda que não tenha positivado expressamente o princípio da afetividade, em diversos dispositivos reconhece e protege relações afetivas. A exemplo disso é o reconhecimento da possibilidade de parentesco afetivo. Assim, é possível concluir que tal princípio está implícito no Código Civil de 2002. Segundo Calderón¹¹:

A inclusão da afetividade de maneira expressa no corpo do Código reforça a tendência de lhe conferir importância crescente quando do trato de relações familiares. Ainda, reitera o que há muito sustentam a doutrina e a jurisprudência, e o que disse implicitamente o constituinte: a afetividade possui agasalho no sistema *jusfamiliar* brasileiro. Entretanto, a hermenêutica contemporânea do Direito Civil não deve restar restrita ao texto legal, de modo que a partir desta constatação é possível a construção de uma categoria jurídica

⁸ CALDERÓN, R. **Princípio da afetividade no direito de família**. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 52 e 53

⁹ GONÇALVES, C. R. **Direito civil brasileiro: direito de família**. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 6. p. 34

¹⁰ CALDERÓN, R. **Princípio da afetividade no direito de família**. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 58

¹¹ CALDERÓN, R. **Princípio da afetividade no direito de família**. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 61

que atravessasse todos os temas de Direito de Família, conferindo à afetividade a principiologia que dela se espera.

É possível afirmar, portanto, que o Código Civil de 2002 admite a afetividade nas suas disposições, seja de modo implícito, seja de modo explícito, o que reforça seu papel principiológico no tratamento dos temas de Direito de Família. Este entendimento é o que melhor concilia as disposições codificadas com os postulados constitucionais.

Como dito, a sociedade passou por diversas transformações e o direito de família brasileiro teve que se adequar às novas percepções sociais, se afastando do modelo patriarcal, hierarquizado e matrimonial da família.

Outros normativos posteriores perpetuam a ideia de afetividade nas famílias, a exemplo da Lei n. 12.010/2009 (Lei de Adoção) que conceitua a família ampliada como "aquela que se estende para além da unidade pais e filhos ou da unidade do casal, formada por parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive e mantém vínculos de afinidade e afetividade".

Assim, nota-se que o vínculo afetivo se tornou de suma importância nas relações familiares, sem deixar de lado, contudo, os vínculos biológicos ou patrimoniais, que ainda possuem sua relevância. Contudo, abriu-se espaço para uma nova forma de enxergar as famílias, conforme explica Ricardo Calderón¹²:

Não restava possível verificar uma supremacia, sobreposição ou qualquer hierarquia entre tais critérios, muito menos se mostrava indicado o apontamento de uma resposta única, para todos os casos, previamente elaborada. Em consequência, havia que se administrar a convivência e coexistência das diversas formas de viver em família: matrimoniais, heteroafetivas, homoafetivas, uniões simultâneas etc.; o mesmo ocorrendo com os diversos modos de parentescos: biológicos, registrais, matrimoniais, afetivos, multiparentalidades etc. Esse vasto mosaico se mostrou factível na experiência da vida concreta. Coube, portanto, ao direito assimilar este contexto e conceder a competente tutela para preservar a harmonia possível e desejável.

A sociedade passou a adotar gradativamente o aspecto afetivo como suficiente e relevante nessas escolhas pessoais. Com o paralelo decréscimo da importância que era conferida a outros vínculos (biológico, matrimonial, registral), restou possível perceber a centralidade que a afetividade assumiu em grande parte dos relacionamentos. Foi de tal ordem a alteração que resta possível afirmar que houve uma verdadeira transição paradigmática na família brasileira contemporânea, pela qual a afetividade assumiu o papel de vetor destas relações.

¹² CALDERÓN, R. **Princípio da afetividade no direito de família**. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 32-34

De maneira forte e fundamental operou-se a jurisprudência no sentido de entender pela existência do princípio da afetividade no direito de família, visto que foi acolhido para resolver casos concretos. A exemplo disso ressalta-se a consolidação do entendimento do Superior Tribunal de Justiça no reconhecimento do vínculo parental na socioafetividade. Outros marcos foram o reconhecimento das uniões homoafetivas como uniões estáveis (ADIN 4.277/DF e ADPF 132/RJ) e da multiparentalidade (Repercussão Geral 622/STF), bem como a equiparação de cônjuges e companheiros para fins sucessórios (RE 878694) pelo Supremo Tribunal Federal.¹³

1.2 Noções gerais do direito das sucessões

O Direito das Sucessões é, evidentemente, ligado ao direito de propriedade e, potencialmente, vinculado ao Direito de Família.¹⁴

Isso porque, no que tange à questão de propriedade, a sucessão significa a transferência patrimonial de uma pessoa (falecido) a outrem (sucessor), que pode se dar por ato *inter vivos* ou *mortis causa*, sendo a segunda a que ora importa, que seria a sucessão hereditária. Tartuce assim define o Direito das Sucessões¹⁵:

Em suma, a partir das categorizações expostas, de antes e de hoje, este autor define o *Direito das Sucessões como o ramo do Direito Civil que tem como conteúdo as transmissões de direitos e deveres de uma pessoa a outra, diante do falecimento da primeira, seja por disposição de última vontade, seja por determinação da lei, que acaba por presumir a vontade do falecido*. Serve como inspiração, para este autor, a concepção legal que está no art. 2.024.º do Código Civil português, segundo o qual “Diz-se sucessão o chamamento de uma ou mais pessoas à titularidade das relações jurídicas patrimoniais de uma pessoa falecida e a consequente devolução dos bens que a esta pertenciam”.

Quanto à potencialidade de vinculação ao Direito de Família, esta ocorre porque, a princípio, a sucessão ocorre dentro da própria família, caso não haja disposição testamentária em contrário. Essa questão torna-se evidente ao constatar que o legislador optou por uma ordem de vocação hereditária em que coloca os descendentes, ascendentes, cônjuges e parentes colaterais como os sucessores legítimos da herança. Nesse sentido, Venosa¹⁶:

¹³ CALDERÓN, R. **Princípio da afetividade no direito de família**. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 148

¹⁴ GAGLIANO, P. S. **Novo curso de direito civil: direito das sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 7. p. 40

¹⁵ TARTUCE, F. **Direito civil: direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. v. 6. p. 3

¹⁶ VENOSA, S. de S. **Direito civil: direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Atlas, 2018. v. 6. p. 11

O direito das sucessões disciplina, portanto, a projeção das situações jurídicas existentes, no momento da morte, da desapareção física da pessoa, a seus sucessores. A primeira ideia, com raízes históricas, é de que a herança (o patrimônio hereditário) se transfere dentro da família. Daí, então, a excelência da ordem de vocação hereditária inserida na lei: a chamada “sucessão legítima”. O legislador determina uma ordem de sucessores, a ser estabelecida, no caso de o falecido não ter deixado testamento, ou quando, mesmo perante a existência de ato de última vontade, este não puder ser cumprido.

Divaga-se a respeito de porque o testamento é tão pouco utilizado entre nós. Uma primeira resposta a essa indagação é justamente porque a ordem de chamamento hereditário feito pela lei atende, em geral, ao vínculo afetivo familiar. Normalmente, quem tem um patrimônio espera que, com sua morte, os bens sejam atribuídos aos descendentes. E são eles que estão colocados em primeiro lugar na vocação legal. Entre nós é possível a convivência da sucessão legítima (a que decorre da ordem legal) com a sucessão testamentária (a que decorre do ato de última vontade, do testamento).

Cumprido frisar que o direito à herança está previsto no art. 5º, XXX, da Constituição Federal de 1988, ou seja, no rol de direitos fundamentais, bem como está disciplinado no Código Civil de 2002, que dividiu o direito à sucessão em 4 títulos.

A herança é conceituada como "*o patrimônio do de cujus*". Definimos o patrimônio como *o conjunto de direitos reais e obrigacionais, ativos e passivos, pertencentes a uma pessoa*. Portanto, a herança é o patrimônio da pessoa falecida, ou seja, do *autor da herança*¹⁷ (grifos do autor).

Tal patrimônio, conforme o art. 1.784 do Código Civil de 2002, que consagra o princípio da *saisine*, será transmitido aos herdeiros, legítimos ou testamentários, de forma automática desde o falecimento do *de cujus*, que é o momento da abertura da sucessão¹⁸.

Ainda, é necessário entender qual é o sistema de sucessões adotado no Brasil. É possível averiguar a existência de três modalidades de sistema, quais sejam:¹⁹

a) **Sistema da Liberdade Testamentária** — segundo este modelo, o direito sucessório seria uma manifestação pura da autonomia privada, em que o autor da herança teria a plena liberdade de dispor, como quisesse, do seu patrimônio, independentemente da existência de herdeiros próximos. Se amealhou os seus bens, durante a vida, teria todo o direito de fazer com eles o que bem entendesse, não se admitindo a interferência de terceiros ou do próprio Estado.

¹⁷ VENOSA, S. de S. **Direito civil: direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Atlas, 2018. v. 6. p. 11

¹⁸ VENOSA, S. de S. **Direito civil: direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Atlas, 2018. v. 6.

¹⁹ GAGLIANO, P. S. **Novo curso de direito civil: direito das sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 7. p. 43-44

b) **Sistema da Concentração Absoluta ou Obrigatória** — diametralmente oposto ao primeiro tipo, este modelo pretende que toda a herança seja deferida a apenas um sucessor. Trata-se de sistema superado, utilizado no passado, quando havia ainda o “benefício do morgadio ou da primogenitura”, por força do qual a herança, em sua totalidade ou maior parte, era deferida ao filho mais velho. (...)

c) **Sistema da Divisão Necessária** — de acordo com este modelo, o autor da herança teria apenas uma relativa margem de disponibilidade dos seus bens, caso existissem herdeiros considerados necessários. Vale dizer, em havendo sucessores desta categoria, parte da herança obrigatoriamente lhes tocaria, não sendo permitido ao seu titular, mesmo em vida, dispor da quota reservada.

O Brasil adota o sistema da divisão necessária, isso se evidencia ao analisar o disposto nos arts. 1.845 e 1.846²⁰ do Código Civil de 2002:

Art. 1.845. São herdeiros necessários os descendentes, os ascendentes e o cônjuge.

Art. 1.846. Pertence aos herdeiros necessários, de pleno direito, a metade dos bens da herança, constituindo a legítima.

Denota-se que, como deve ser resguardado aos sucessores necessários a legítima, ou seja, metade do patrimônio do *de cujus*, a liberdade testamentária é mitigada. Outro ponto importante que se extrai da leitura conjunta dos referidos dispositivos é a coexistência da sucessão legítima e da sucessão testamentária no ordenamento jurídico brasileiro.

Nessa perspectiva, cumpre pontuar o que seria a legítima. Esta foi introduzida no ordenamento jurídico brasileiro por meio do art. 2º do Decreto n. 1.839, de 31 de dezembro de 1907, que estabelecia que “o testador que tiver descendente ou ascendente sucessível só poderá dispor de metade do seus bens, constituindo a outra metade a legítima daquelles, observada a ordem legal”²¹.

A ideia de resguardar metade do patrimônio do *de cujus* quando este quisesse dispor de seu patrimônio foi reproduzida posteriormente no art. 1.721 do Código Civil de 1916²²:

Art. 1.721. **O testador que tiver descendente ou ascendente sucessível, não poderá dispor de mais da metade de seus bens;** a outra pertencerá de pleno

²⁰ BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 11 set. 2019.

²¹ BRASIL. **Decreto n. 1.839, de 31 de dezembro de 1907**. Regula o deferimento da herança no caso da sucessão *ab intestato*. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1900-1909/decreto-1839-31-dezembro-1907-580742-publicacaooriginal-103597-pl.html>. Acesso em: 02 out. 2019.

²² BRASIL. **Lei n. 3.071, de 01º de janeiro de 1916**. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L3071.htm. Acesso em: 04 out. 2019. (grifos nossos)

direito ao descendente e, em sua falta, ao ascendente, dos quais constitui a legítima, segundo o disposto neste Código (arts. 1.603 a 1.619 e 1.723).

O Código Civil de 2002, como visto no art. 1.846 acima colacionado, também trouxe a ideia da legítima, que deve ser resguardada aos herdeiros necessários em qualquer hipótese.

Ainda, necessário esclarecer quem seriam os sucessores necessários, ou seja, aqueles que têm seu direito à parte da herança resguardada pelo ordenamento jurídico, ainda que haja um testamento.

O art. 1.829²³ do Código Civil estabelece a ordem da sucessão legítima, ou seja, a vocação hereditária, determinando quem são os sucessores legítimos:

Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte:

- I - aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares;
- II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;
- III - ao cônjuge sobrevivente;
- IV - aos colaterais.

Os sucessores legítimos são, portanto, aqueles estabelecidos pela lei, que irão herdar o patrimônio do *de cuius* na ordem acima estabelecida, caso não haja um testamento, instrumento pelo qual o autor da herança poderá alterar a vontade do legislador em relação à vocação hereditária, instituindo outros herdeiros ou legatários.

Ocorre que, como visto, alguns dos sucessores legítimos não podem ser afastados da herança, salvo justo motivo (indignidade ou deserção), por serem herdeiros necessários. Esta categoria de herdeiros é definida pelo art. 1.845 do Código Civil, já colacionado, e seriam os descendentes, os ascendentes e o cônjuge. Nas palavras de Venosa²⁴:

Há herdeiros ditos necessários: os que não podem ser afastados totalmente da sucessão. São, na lei de 1916, os descendentes e ascendentes (art. 1.721). No Código de 2002, atendendo aos reclamos sociais, o cônjuge também está colocado como herdeiro necessário, quando herdeiro for considerado (art. 1.845). Havendo essas classes de herdeiros, fica-lhes assegurada, ao menos, metade dos bens da herança. É o que se denomina legítima dos herdeiros

²³ BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 04 out. 2019.

²⁴ VENOSA, S. de S. **Direito civil**: família e sucessões. Rio de Janeiro: Atlas, 2019. v. 5. p. 694.

necessários. A outra metade fica livre para o testador dispor como lhe aprouver.

Claro, portanto, que os herdeiros necessários possuem uma tutela especial no Código Civil em razão do resguardado à legítima, que somente poderá ser rompida em casos excepcionais (deserção e indignidade), conforme será demonstrado posteriormente.

1.3 Diferenças entre a sucessão legítima e a sucessão testamentária

O art. 1.786 do Código Civil de 2002 estabelece que "a sucessão dá-se por lei ou por disposição de última vontade"²⁵, o que demonstra que o Brasil adota tanto a sucessão legítima (por lei) quanto a sucessão testamentária (disposição de última vontade, feita por meio do testamento).

Nesse ponto, cumpre esclarecer a diferença entre herança e legado. A primeira é compreendida como a universalidade de bens do *de cuius*, é, portanto, o patrimônio do falecido, sendo o herdeiro sucessor universal. Já o segundo corresponde a um bem ou bens determinados do monte hereditário, sendo assim o legatário é sucessor a título singular²⁶.

A sucessão legítima é aquela que decorre da lei, em que o legislador presume a vontade do *de cuius* e traz a ordem de vocação hereditária, que deverá ser respeitada no caso de morte sem testamento²⁷. Os sucessores nessa modalidade recebem a herança somente a título universal.

Por outro lado, a sucessão testamentária decorre da disposição de última vontade do falecido. Para tanto, é necessário um testamento, que, segundo Tartuce, pode ser definido como "negócio jurídico unilateral, personalíssimo e revogável pelo qual o testador faz disposições de caráter patrimonial ou extrapatrimonial, para depois de sua morte. Trata-se do ato sucessório de exercício da autonomia privada por excelência"²⁸.

²⁵ BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 11 set. 2019.

²⁶ VENOSA, S. de S. **Direito civil: direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Atlas, 2018. v. 6. p. 11

²⁷ TARTUCE, F. **Direito civil: direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. v. 6. p. 155

²⁸ TARTUCE, F. **Direito civil: direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. v. 6. p. 383

É possível, portanto, elencar disposições de cunho extrapatrimoniais no testamento, que serão válidas, conforme estabelece o art. 1.857, § 2º, do Código Civil.

Ainda, na sucessão testamentária, é possível estabelecer tanto legatários, que receberão a título singular, quanto herdeiros (chamados de herdeiros testamentários ou herdeiros instituídos), que receberão a título universal.

Em síntese, nas palavras de Venosa, “o herdeiro é sucessor universal, quer provenha da ordem legal, quer provenha da vontade do testador. O legatário é sucessor singular, e só virá a existir por meio do testamento”²⁹.

2 HIPÓTESES DE EXCLUSÃO DA HERANÇA

Conforme demonstrado no capítulo anterior, o Brasil adota tanto a sucessão legítima quanto a testamentária. Nesta última, devem ser resguardados os direitos dos herdeiros necessários à legítima. Ocorre que, em determinadas hipóteses, esses sucessores podem ser excluídos da herança, por meio da indignidade ou da deserdação.

O presente capítulo, portanto, irá trabalhar com tais formas de exclusão da herança, abordando seus conceitos, causas, procedimentos e efeitos.

2.1 Indignidade

A indignidade é tratada no Código Civil de 2002 no Capítulo “Dos Excluídos da Sucessão”, entre os arts. 1.814 a 1.818. Paulo Nader traz o conceito de indignidade como sendo “a situação jurídica em que se encontra o sucessível, condenado à perda do direito de suceder, pela prática de danos graves contra o autor da herança ou a membros de sua família”³⁰.

Conforme preconiza o art. 1.814 do Código Civil tal instituto pode privar qualquer espécie de sucessor (legítimo ou testamentário) à sua parte na herança. Por se tratar de uma forma de punição civil, já que “afasta da relação sucessória aquele que haja cometido ato grave,

²⁹ VENOSA, S. de S. **Direito civil: direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Atlas, 2018. v. 6. p. 168

³⁰ NADER, P. **Curso de direito civil: direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 6. p. 93

socialmente reprovável”, as hipóteses previstas no rol do artigo mencionado são taxativas, não cabendo interpretação extensiva³¹. Veja-se as causas de exclusão por indignidade³²:

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

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

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

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

Cumpra analisar as peculiaridades das situações que possibilitam a exclusão da sucessão. A primeira, que trata do homicídio ou sua tentativa, possui o dolo como fator determinante para que haja a exclusão. Ainda, não é necessária a prévia condenação na esfera criminal para que ocorra a indignidade, sendo a comprovação da autoria/coautoria na esfera cível apta a ensejar tal punição³³.

Quanto ao segundo ponto, que trata dos delitos contra a honra, a exclusão ocorrerá quando houver calúnia irrogada em juízo contra o autor da sucessão ou o sucessor cometer crime contra a honra do autor da herança ou seu cônjuge ou companheiro e, neste caso, deverá ter uma condenação na esfera criminal em razão do termo “crime”³⁴.

Por fim, a última hipótese abarcada pelo art. 1.818 do Código Civil de 2002 é a exclusão pela prática de violência ou fraude contra o autor da herança, que irá inibir ou obstar a livre manifestação da vontade deste. Segundo Tartuce, a violência pode ser tanto física quanto psicológica e a fraude é tida como qualquer ato que altere a manifestação de última vontade do falecido, incluídas as práticas ocorridas com abuso de confiança³⁵.

A exclusão por indignidade, ante as hipóteses acima elencadas, não é automática e para que se opere é preciso uma sentença em ação declaratória de indignidade, movida por aqueles que têm interesse na sucessão no prazo de quatro anos, a contar da abertura da sucessão.

³¹ GAGLIANO, P. S. **Novo curso de direito civil**: direito das sucessões. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 7. p. 152.

³² BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 04 nov. 2019.

³³ PEREIRA, C. M. da S. **Instituições de direito civil**: direito das sucessões. Rio de Janeiro: Forense, 2019. v. 6. p. 33

³⁴ VENOSA, S. de S. **Direito civil**: direito das sucessões. Rio de Janeiro: Atlas, 2018. v. 6. p. 81.

³⁵ TARTUCE, F. **Direito civil**: direito das sucessões. Rio de Janeiro: Forense, 2018. v. 6. p. 113.

Conforme o art. 1.815, §2º, do Código Civil, o Ministério Público é legítimo para ajuizar referida ação nas hipóteses do homicídio doloso ou de sua tentativa.

Deverão ser comprovadas as hipóteses do art. 1.814 do Código Civil³⁶ no curso da ação.

Salienta-se que os efeitos da sentença declaratória irão retroagir à data da abertura da sucessão, porquanto o herdeiro excluído será considerado como se pré-morto fosse³⁷. Ainda, o art. 1.816 estabelece que “são pessoais os efeitos da exclusão; os descendentes do herdeiro excluído sucedem, como se ele morto fosse antes da abertura da sucessão”. Dessa forma, os descendentes do excluído irão suceder a título de representação, ante o efeito de pré-morte do herdeiro excluído.

Ademais, no parágrafo único do art. 1.816 do Código Civil, o legislador se atentou a excluir o indigno do usufruto ou da administração dos bens que irão aos seus sucessores e da eventual sucessão desses. Nas palavras de Gagliano³⁸, “os bens que foram negados ao excluído não poderão favorecê-lo (nem na condição de representante legal dos beneficiários), nem a ele retornarem (por nova relação sucessória)”.

Por fim, com esteio no art. 1.818 do Código Civil, é possível a reabilitação (perdão) do indigno de forma (i) expressa, quando o ofendido o fizer em testamento ou outro instrumento autêntico; ou (ii) tácita, se o testador, já conhecendo a causa de indignidade, deixar determinada herança ou legado ao indigno, podendo este suceder no limite da referida disposição testamentária³⁹.

2.2 Deserdação

A outra hipótese de exclusão da sucessão é a deserdação, prevista nos arts. 1.961 a 1.965 do Código Civil. A deserdação tem como escopo privar os herdeiros necessários de sua legítima, que deverá ser expressamente declarada em testamento, conforme preconiza o art.

³⁶ VENOSA, S. de S. **Direito civil: direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Atlas, 2018. v. 6. p. 81.

³⁷ FARIA, M. R. C. de. **Direito das sucessões: teoria e prática**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

³⁸ GAGLIANO, P. S. **Novo curso de direito civil: direito das sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 7. p. 164.

³⁹ GAGLIANO, P. S. **Novo curso de direito civil: direito das sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 7. p. 165.

1.964 da norma vigente, sendo, portanto, realizada por manifesta vontade do *de cuius*. Conforme esclarece Carvalho⁴⁰:

A deserdação é, quanto à sua natureza jurídica, uma **pena civil severíssima**, a ser inferida, inicialmente, pelo hereditando através de testamento, e **confirmada por sentença judicial**, tendo como efeito, posto já mencionado, **privar-se o herdeiro necessário de sua quota legítima** (também denominada de quota legítima), sendo afastado, assim, o importante princípio da intangibilidade da legítima, a alcançar com exclusividade tais herdeiros, que, no desenho do art. 1.845 do Código Civil atual, são os descendentes, os ascendentes e o cônjuge.

Além das hipóteses que permitem a exclusão por indignidade (art. 1.814 do Código Civil), a deserdação também abrange as seguintes situações⁴¹:

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.

A ofensa física pode ser vista como qualquer forma de agressão à vítima, sem distinção de gravidade, e, aqui, é desnecessária condenação na esfera criminal para que ocorra a deserdação. Quanto à injúria grave, o ânimo de injuriar e o contexto/circunstâncias da injúria deverão ser analisados no caso concreto, deverá ser proferida contra o testador e também é dispensada a condenação criminal nessa hipótese⁴².

A possibilidade de deserdação prevista no inciso IV tanto do art. 1.962 quanto do 1.963 da norma civil implica “a falta de assistência material, espiritual ou moral”⁴³. Gagliano aduz

⁴⁰ CARVALHO, L. P. V. de. **Direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Atlas, 2019. p. 858. (grifos do autor)

⁴¹ BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 09 nov. 2019.

⁴² VENOSA, S. de S. **Direito civil: direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Atlas, 2018. v. 6. p. 357.

⁴³ CARVALHO, L. P. V. de. **Direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Atlas, 2019. p. 876.

que “a noção de desamparo — tanto do ascendente como do descendente enfermo — também pode se subsumir na noção maior de “abandono afetivo”⁴⁴.

Ocorre que tal noção de abandono afetivo fica restrita àqueles que possuem alienação mental, deficiência mental ou grave enfermidade, deixando de fora aqueles que sofrem o abandono afetivo e não possuem tais limitações. É esse ponto que será posteriormente tratado no presente artigo, que irá averiguar a possibilidade de ampliação de tal rol para abranger todos que são abandonados por seus ascendentes ou descendentes e não somente os que estão enfermos.

É possível concluir que existem quatro pressupostos para a deserdação: (i) existência de herdeiros necessários, já que o instituto da deserdação visa o afastamento da legítima de tais sucessores ante a ocorrência das hipóteses previstas na lei; (ii) existência de testamento válido e eficaz, pois a declaração de vontade deve estar prevista em tal instrumento; (iii) expressa declaração do motivo dentre as previstas na lei, que traz um rol taxativo de hipóteses, sob pena de nulidade; e (iv) propositura de ação de deserdação, com pedido julgado procedente, que deverá ser ajuizada no prazo decadencial de quatro anos contados da abertura do testamento, pelo herdeiro instituído, ou àquele em que aproveite a deserdação, que deverá provar a veracidade do motivo alegado pelo testador, conforme preconiza o art. 1.964 c/c art. 1.965 ambos do Código Civil⁴⁵.

Como visto, a indignidade possui expressa previsão, no art. 1.816 do Código Civil, de que seus efeitos serão pessoais e que o indigno será excluído da sucessão como se pré-morto fosse. Ocorre que a deserdação não possui previsão expressa quanto tais efeitos, de forma que, por determinado período, havia divergência quanto à possibilidade de os descendentes do deserdado sucederem por direito de representação.

Atualmente prevalece o entendimento de que “os efeitos da *deserdação*, ante a idêntica natureza da penalidade imposta nos casos de indignidade, hão de ser também *pessoais*, não podendo ir além da pessoa que se portou de forma tão reprovável”⁴⁶. Assim, o deserdado é visto como se pré-morto fosse.

⁴⁴ GAGLIANO, P. S. **Novo curso de direito civil**: direito das sucessões. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 7. p. 170.

⁴⁵ CARVALHO, L. P. V. de. **Direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Atlas, 2019. p. 862.

⁴⁶ GONÇALVES, C. R. **Novo curso de direito civil**: direito das sucessões. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 7. p. 442.

3 ABANDONO AFETIVO COMO HIPÓTESE DE DESERDAÇÃO

Como visto no tópico anterior, o rol dos arts. 1.962 e 1.963 do Código Civil, que traz as hipóteses de exclusão por deserdação, é taxativo e não abrange àquele descendente ou ascendente que foi abandonado afetivamente e que não possui doenças mentais ou grave enfermidade.

Assim, o presente tópico irá tratar da possibilidade de inclusão dessa hipótese no Código Civil, ao analisar que já existe uma construção jurisprudencial e doutrinária que entende possível, por exemplo, a reparação civil em tais hipóteses, bem como legislações que penalizam essas circunstâncias.

Ainda, o presente irá analisar projetos de lei que tramitam na Câmara dos Deputados e no Senado Federal (Projeto de Lei Senado n. 118/2010, Projeto de Lei Câmara dos Deputados n. 3.145/2015 e Projeto de Lei Senado n. 3.799/2019) e que tem relevância ao tema ora posto, já que visam a alteração do rol do artigo de deserdação.

3.1 O afeto como bem jurídico e o posicionamento da jurisprudência

O subitem em questão trará o contexto brasileiro do abandono afetivo, utilizando dados reais do crescimento de casos de abandono - especialmente de idosos -, bem como a jurisprudência tem visto o abandono afetivo com um olhar mais atento e, inclusive, entendendo pela possibilidade de indenização em tais circunstâncias.

Como dito no primeiro tópico, a Constituição Federal de 1988 trouxe, de forma implícita, a afetividade ao âmbito do Direito de Família, com o escopo de se adequar à nova realidade social existente. O papel da jurisprudência para concretizar o princípio da afetividade em tal ramo do direito foi primordial.

O número de julgados dos Tribunais Superiores que trazem a afetividade para a tomada de decisões vem crescendo. É possível constatar esse fato ao analisar, por exemplo a decisão proferida em sede de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal que reconhece a multiparentalidade (RE 898.060/SC, Tema 622 da Repercussão Geral), oportunidade em que se firmou a tese de que “a paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não

impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios”⁴⁷.

Segundo Schreiber, em texto publicado por Tartuce, referido julgado é um marco no direito brasileiro pois deste é possível verificar que, de uma só vez, três questões foram resolvidas pelo STF, sendo elas:⁴⁸:

De uma só tacada, o STF (a) reconheceu o instituto da paternidade socioafetiva mesmo à falta de registro – tema que ainda encontrava resistência em parte da doutrina de direito de família –; (b) afirmou que a paternidade socioafetiva não representa uma paternidade de segunda categoria diante da paternidade biológica; e (c) abriu as portas do sistema jurídico brasileiro para a chamada “multiparentalidade”.

Ainda, no que tange ao RE n. 898.060/SC, Ricardo Calderón segue a mesma linha:

Resta consagrada a leitura jurídica da afetividade, tendo ela perfilado de forma expressa na manifestação de diversos Ministros. No julgamento da repercussão geral 622 houve ampla aceitação do reconhecimento jurídico da afetividade pelo colegiado, o que resta patente pela paternidade socioafetiva referendada na tese final aprovada. A afetividade inclusive foi citada expressamente como princípio na manifestação do Ministro Celso de Mello, na esteira do que defende ampla doutrina do direito de família. Não houve objeção alguma ao reconhecimento da socioafetividade pelos ministros, o que indica a sua tranquila assimilação naquele tribunal.

É cristalino, portanto, que a afetividade já possui grande influência nas decisões da Suprema Corte.

Destaca-se que o caso acima reflete uma realidade em que a sociedade tem cada vez mais necessitado de reafirmações quanto à afetividade em suas relações. A necessidade de afeto e carinho nas relações é patente.

Nesse momento, é preciso compreender o que seria a afetividade. Esta seria, segundo Calderón, a “atividade exteriorizadora de afeto; conjunto de atos concretos representativos de

⁴⁷BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Tribunal Pleno). **Recurso Extraordinário n. 898.060/SC**. Relator: Min. Luiz Fux. Repercussão Geral. Mérito. Brasília, 21 de setembro de 2016. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4803092>. Acesso em: 03 mar. 2020.

⁴⁸SCHREIBER, A. STF, Repercussão Geral 622: multiparentalidade e seus efeitos. **Jusbrasil**. 2016. Disponível em: <https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/388310176/stf-repercussao-geral-622-multiparentalidade-e-seus-efeitos>. Acesso em: 03 mar. 2020.

um dado sentimento afetivo por outrem (esses atos concretos são captáveis pelo Direito, pelos seus meios usuais de prova)⁴⁹.

Ainda segundo Calderón⁵⁰:

A leitura jurídica da afetividade deve ser realizada com uma lente objetiva, a partir da persecução de fatos concretos que permitam sua averiguação no plano fático: uma afetividade jurídica objetiva. A partir disso parece possível distinguir os sentidos de alguns significantes muitas vezes confundidos: amor, afeto, afetividade e socioafetividade. O amor é estranho ao Direito (no seu formato atual). Há que se afastar qualquer confusão com o amor quando da significação da afetividade, posto ser o primeiro um sentimento subjetivo que escapa ao Direito, enquanto a afetividade se manifesta por intermédio de uma atividade concreta exteriorizadora que é cognoscível juridicamente. Corolária disso, a percepção que o princípio da afetividade jurídica possui duas dimensões: a objetiva, que é retratada pela presença de eventos representativos de uma expressão de afetividade, ou seja, fatos sociais que indiquem a presença de uma manifestação afetiva; e a subjetiva, que se refere ao afeto anímico em si, o sentimento propriamente dito. A verificação dessa dimensão subjetiva certamente foge ao Direito e, portanto, será sempre presumida, o que permite dizer que constatada a presença da dimensão objetiva da afetividade, restará desde logo presumida a sua dimensão subjetiva. Em outras palavras, “nessas situações, é possível até presumir a presença do sentimento de afeto. Sendo ação, a conduta afetiva é um dever e pode ser imposta pelo Judiciário, presente ou não o sentimento”.

Ocorre que, dentro dessa mesma realidade em que as pessoas buscam por meio do direito a afirmação de sua afetividade, existem descasos, abusos e abandonos, que muitas vezes passam despercebidos.

Atualmente, há uma discussão tanto na jurisprudência quanto na doutrina em relação à admissibilidade de indenização em situações de abandono afetivo. A questão em debate observa se seria possível a projeção da responsabilidade civil na relação entre pais e filhos em circunstâncias de abandono afetivo.

A Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça possui julgados no sentido de não ser possível a reparação em situações de abandono afetivo, pois tais circunstâncias não configuram ato ilícito já que os pais não têm o “dever jurídico de cuidar afetuosamente, de modo que o

⁴⁹ CALDERÓN, R. **Princípio da afetividade no direito de família**. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 152.

⁵⁰ CALDERÓN, R. **Princípio da afetividade no direito de família**. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 152.

abandono afetivo, se cumpridos os deveres de sustento, guarda e educação da prole, ou de prover as necessidades de filhos maiores e pais, em situação de vulnerabilidade”⁵¹.

Ocorre que tal posicionamento não necessariamente reflete as disposições normativas. Isso porque o art. 229 da Constituição estabelece 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”⁵².

Ora, conforme aduz Tartuce, se houver violação a tal direito previsto constitucionalmente, gerando dano ao filho, o ato ilícito será patente por força do art. 186 do Código Civil⁵³ e a responsabilidade civil será atraída (art. 927 do Código Civil).

Em julgado anterior, a Terceira Turma do STJ entendeu pela possibilidade de aplicação da responsabilidade civil no Direito de Família com fulcro na afetividade, já que o dever de cuidado está previsto no ordenamento jurídico, de forma que quando ocorrer violação a esse valor jurídico, haverá direito a indenização⁵⁴:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. ABANDONO AFETIVO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE. 1. Inexistem restrições legais à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o conseqüente dever de indenizar/compensar no Direito de Família. 2. **O cuidado como valor jurídico objetivo está incorporado no ordenamento jurídico brasileiro não com essa expressão, mas com locuções e termos que manifestam suas diversas desinências**, como se observa do art. 227 da CF/88. 3. **Comprovar que a imposição legal de cuidar da prole foi descumprida implica em se reconhecer a ocorrência de ilicitude civil, sob a forma de omissão. Isso porque o non facere, que atinge um bem juridicamente tutelado, leia-se, o necessário dever de criação, educação e companhia - de cuidado - importa em vulneração da imposição legal, exurgindo, daí, a possibilidade de se pleitear compensação por danos morais por abandono psicológico.** 4. Apesar das inúmeras hipóteses que minimizam a possibilidade de pleno cuidado de um dos genitores em relação à sua prole, existe um núcleo mínimo de cuidados parentais que, para além do mero

⁵¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). **Recurso Especial n. 1.579.021/RS**. Relatora: Min. Maria Isabel Galloti. Brasília, 19 de outubro de 2017. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=73036217&num_registro=201600111968&data=20171129&tipo=5&formato=PDF. Acesso em: 07 mar. 2020.

⁵²BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 07 mar. 2020.

⁵³TARTUCE, F. Da indenização por abandono afetivo na mais recente jurisprudência brasileira. **Migalhas**. 26 de julho de 2017. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/familia-e-sucessoes/262537/da-indenizacao-por-abandono-afetivo-na-mais-recente-jurisprudencia-brasileira>. Acesso em: 08 mar. 2020.

⁵⁴BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). **Recurso Especial n. 1.159.242/SP**. Relatora: Min. Nancy Andrighi. Brasília, 24 de abril de 2012. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=15890657&num_registro=200901937019&data=20120510&tipo=5&formato=PDF. Acesso em: 08 mar. 2020. (grifo nosso).

cumprimento da lei, garantam aos filhos, ao menos quanto à afetividade, condições para uma adequada formação psicológica e inserção social. 5. A caracterização do abandono afetivo, a existência de excludentes ou, ainda, fatores atenuantes - por demandarem revolvimento de matéria fática - não podem ser objeto de reavaliação na estreita via do recurso especial. 6. A alteração do valor fixado a título de compensação por danos morais é possível, em recurso especial, nas hipóteses em que a quantia estipulada pelo Tribunal de origem revela-se irrisória ou exagerada. 7. Recurso especial parcialmente provido.

Este entendimento do STJ tem sido seguido pelos Tribunais Estaduais em diversos julgados. Cumpre destacar os seguintes trechos da ementa de recente julgado do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Território⁵⁵:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. ABANDONO AFETIVO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE. DANO IN RE IPSA.

(...) 2. A omissão não significa a mera conduta negativa, a inatividade, a inércia, o simples não-fazer, mas, sim, o não fazer o que a lei determina.

3. "Inexistem restrições legais à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o conseqüente dever de indenizar/compensar no Direito de Família." (Precedente do STJ: REsp. 1159242/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi).

4. **"A indenização do dano moral por abandono afetivo não é o preço do amor, não se trata de novação, mas de uma transformação em que a condenação para pagar quantia certa em dinheiro confirma a obrigação natural (moral) e a transforma em obrigação civil, mitigando a falta do que poderia ter sido melhor:** faute de pouvoir faire mieux, fundamento da doutrina francesa sobre o dano moral. Não tendo tido o filho o melhor, que o dinheiro lhe sirva, como puder, para alguma melhoria." (Kelle Lobato Moreira. Indenização moral por abandono afetivo dos pais para com os filhos: estudo de Direito Comparado. Dissertação de Mestrado. Consórcio Erasmus Mundus: Universidade Católica Portuguesa/Université de Rouen, França/Leibniz Universität Hannover. Orientadora: Profa. Dra. Maria da Graça Trigo. Co-orientador: Prof. Dr. Vasco Pereira da Silva. Lisboa, 2010).

(...) 6. **Não se pode exigir, judicialmente, desde os primeiros sinais do abandono, o cumprimento da "obrigação natural" do amor.** Por tratar-se de uma obrigação natural, um Juiz não pode obrigar um pai a amar uma filha. Mas não é só de amor que se trata quando o tema é a dignidade humana dos filhos e a paternidade responsável. **Há, entre o abandono e o amor, o dever de cuidado. Amar é uma possibilidade; cuidar é uma obrigação civil.**

⁵⁵BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. (8. Turma Cível). **Apelação n. 0015096-12.2016.8.07.0006**. Relatora: Nídia Corrêa Lima. Relator Designado: Diaulas Costa Ribeiro. Brasília, 28 de março de 2019. Disponível em: [https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj?visaoId=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.VisaoBuscaAcordao&nomeDaPagina=buscaLivre2&buscaPorQuery=1&baseSelecionada=BASE_ACORDAOS&filtroAcordaosPublicos=false&camposSelecionados=\[ESPELHO\]&argumentoDePesquisa=&numero=0015096-12.2016.8.07.0006&tipoDeRelator= TODOS&dataFim=&indexacao=&ramoJuridico=&baseDados=\[TURMAS_RECURSAIS,%20BASE_ACORDAOS_IDR,%20BASE_TEMAS,%20BASE_ACORDAOS,%20BASE_INFO_RMATIVOS\]&tipoDeNumero=Processo&tipoDeData=DataPublicacao&ementa=&filtroSegredoDeJustica=false&desembargador=&dataInicio=&legislacao=&orgaoJulgador=&numeroDaPaginaAtual=1&quantidadeDeRegistros=20&totalHits=1](https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj?visaoId=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.VisaoBuscaAcordao&nomeDaPagina=buscaLivre2&buscaPorQuery=1&baseSelecionada=BASE_ACORDAOS&filtroAcordaosPublicos=false&camposSelecionados=[ESPELHO]&argumentoDePesquisa=&numero=0015096-12.2016.8.07.0006&tipoDeRelator= TODOS&dataFim=&indexacao=&ramoJuridico=&baseDados=[TURMAS_RECURSAIS,%20BASE_ACORDAOS_IDR,%20BASE_TEMAS,%20BASE_ACORDAOS,%20BASE_INFO_RMATIVOS]&tipoDeNumero=Processo&tipoDeData=DataPublicacao&ementa=&filtroSegredoDeJustica=false&desembargador=&dataInicio=&legislacao=&orgaoJulgador=&numeroDaPaginaAtual=1&quantidadeDeRegistros=20&totalHits=1). Acesso em: 06 abr. 2020. (grifos nossos).

7. "A obrigação diz-se natural, quando se funda num mero dever de ordem moral ou social, cujo cumprimento não é judicialmente exigível, mas corresponde a um dever de justiça." (Código Civil português - Decreto-Lei nº 47.344, de 25 de novembro de 1966, em vigor desde o dia 1 de junho de 1967, artigo 402º).

8. A obrigação dos progenitores cuidarem (lato senso) dos filhos é dever de mera conduta, independente de prova ou do resultado causal da ação ou da omissão.

9. **"O cuidado como valor jurídico objetivo está incorporado no ordenamento jurídico brasileiro não com essa expressão, mas com locuções e termos que manifestam suas diversas desinências, como se observa do art. 227 da CF/88."**(Precedente do STJ: REsp. 1159242/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi).

(...) 11. A mesma lógica jurídica dos pais mortos pela morte deve ser adotada para os órfãos de pais vivos, abandonados, voluntariamente, por eles, os pais. Esses filhos não têm pai para ser visto. No simbolismo psicanalítico, há um ambicídio. Esse pai suicida-se moralmente como via para sepultar as obrigações da paternidade, ferindo de morte o filho e a determinação constitucional da paternidade responsável.

12. "O dano moral, com efeito, tem seu pressuposto maior na angústia, no sofrimento, na dor, assim como os demais fatores de ordem física ou psíquica que se concretizam em algo que traduza, de maneira efetiva, um sentimento de desilusão ou de desesperança." (Wilson Melo da Silva. Idem, p. 116).

13. O dano moral (patema d'animo) por abandono afetivo é in re ipsa

14. O valor indenizatório, no caso de abandono afetivo, não pode ter por referência percentual adotado para fixação de pensão alimentícia, nem valor do salário mínimo ou índices econômicos. A indenização por dano moral não tem um parâmetro econômico absoluto, uma tabela ou um baremo, mas representa uma estimativa feita pelo Juiz sobre o que seria razoável, levando-se em conta, inclusive, a condição econômica das partes, sem enriquecer, ilicitamente, o credor, e sem arruinar o devedor.

(...) 16. A indenização fixada na sentença não é absurda, nem desarrazoada, nem desproporcional. Tampouco é indevida, ilícita ou injusta. R\$ 50.000,00 equivalem, no caso, a R\$ 3,23 por dia e a R\$ 3,23 por noite. Foram cerca de 7.749 dias e noites. Sim, quando o abandono é afetivo, a solidão dos dias não compreende a nostalgia das noites. Mesmo que nelas se possa sonhar, as noites podem ser piores do que os dias. Nelas, também há pesadelos.

17. Recurso conhecido e desprovido.

Assim, é notório que o afeto vem sendo tratado como bem jurídico. Conforme se denota dos julgados acima, o cuidado é dever constitucional da família em relação à criança ou adolescente, já que as suas diversas manifestações estão expressamente previstas no art. 227 da Constituição Federal⁵⁶:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de

⁵⁶BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 06 abr. 2020.

colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

No mesmo sentido, os arts. 229 e 230 da Carta Magna também impõem tal dever em relação aos idosos, que devem ser amparados na velhice⁵⁷:

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.

Entende-se, portanto, que a partir do momento que tais deveres são negligenciados, em especial o de cuidado, há o abandono afetivo, o que, a despeito de não ser tema uníssono na doutrina e na jurisprudência, configura o ato ilícito e, assim, a responsabilidade civil daquele que abandonou.

Tartuce segue o entendimento de que é possível a indenização em casos de abandono afetivo, em especial quando há dano psicológico àquele que não obteve os cuidados que fazia jus⁵⁸:

De qualquer modo, tal decisão do Tribunal da Cidadania não encerrou o debate quanto à indenização por abandono afetivo, que permanece intenso na doutrina. Cumpre destacar que me posiciono no sentido de existir o dever de indenizar em casos tais, especialmente se houver um dano psíquico ensejador de dano moral, a ser demonstrado por prova psicanalítica. O desrespeito ao dever de convivência é muito claro, eis que o art. 1.634 do Código Civil impõe como atributos do poder familiar a direção da criação dos filhos e o dever de ter os filhos em sua companhia. Além disso, o art. 229 da Constituição Federal é cristalino ao estabelecer que os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores. Violado esse dever e sendo causado o dano ao filho, estará configurado o ato ilícito, nos exatos termos do que estabelece o art. 186 do Código Civil em vigor.

⁵⁷BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 06 abr. 2020.

⁵⁸ TARTUCE, F. Da indenização por abandono afetivo na mais recente jurisprudência brasileira. **Migalhas**. 26 jul. 2017. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/familia-e-sucessoes/262537/da-indenizacao-por-abandono-afetivo-na-mais-recente-jurisprudencia-brasileira>. Acesso em 08 abr. 2020.

Em linhas gerais, é possível verificar que o afeto é passível de tutela pelo direito, sendo visto como bem jurídico de fato, já que, inclusive, pode ensejar indenização quando configurado.

3.2 Abandono afetivo inverso

Em artigo publicado em 23/10/2019, Alan Vinicius Vicente abarca conceitos de abandono afetivo trazidos por diversos doutrinadores brasileiros de renome como Maria Berenice Dias e Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka. Em suma, o abandono afetivo pode ser compreendido como a omissão dos encargos inerentes ao poder familiar, que engloba o dever de educação em uma concepção ampla que permeia também “o afeto, carinho, atenção, desvelo”⁵⁹.

O dever de cuidado em relação aos filhos, como visto, está previsto nos arts. 227 e 229 da Constituição, podendo ser compreendido também no art. 1.634 do Código Civil, e, em relação aos pais e idosos, nos arts. 229 e 230 da Carta Magna. O descumprimento do dever de cuidado implica, portanto, em abandono afetivo.

É possível notar que os índices de abandono afetivo de idosos por seus filhos e netos são altos, bem como os índices de abandono dos pais em relação a seus filhos.

É o que revelam os dados do balanço do Disque-100, que sintetiza os casos de denúncia de violação dos direitos humanos no referido canal⁶⁰.

Apenas no primeiro semestre de 2019 foram 17.239 denúncias de negligência em relação aos idosos (esse número representa mais da metade dos casos denunciados em 2018, que totalizaram 29.792 casos), sendo destes 4.608 casos de abandono e 15.640 de negligência em amparo e responsabilização.

Quanto às crianças e adolescentes, no mesmo período do ano de 2019, foram apuradas 29.320 denúncias de negligência (número superior aos casos de ano completo de 2018, que

⁵⁹VICENTE, Alan Vinicius. Reparação por abandono afetivo paterno-filial: possibilidade ou inviabilidade? **Âmbito jurídico**: o seu portal jurídico da internet. 23 out. 2019. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-de-familia/repacao-por-abandono-afetivo-paterno-filial-possibilidade-ou-inviabilidade/>. Acesso em: 10 abr. 2020.

⁶⁰ BRASIL. Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos. **Balanço - Disque 100**. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/acesso-a-informacao/ouvidoria/balanco-disque-100>. Acesso em: 10 abr. 2020.

apurou 55.375 casos), destes, 5.021 casos são situações de abandono e 15.640 de negligência em amparo e responsabilização.

Como se vê, a quantidade de casos *denunciados* - ou seja, não necessariamente o número efetivo de ocorrências - é alto, o que demonstra uma realidade que deve ser apurada e tutelada pelo direito.

A situação dos idosos chama a atenção. Denomina-se abandono afetivo inverso a ocorrência de violação ao dever constitucional de amparo e de cuidado (arts. 229 e 230) dos descendentes em relação a seus ascendentes. Nas palavras da diretora nacional do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM) e advogada, Viviane Girardi⁶¹:

“O abandono afetivo, no caso da pessoa idosa, se caracteriza pela falta de convivência, de comunicação e de isolamento a agravar a sua situação de vulnerabilidade, ao ponto de os efeitos da solidão e do abandono debilitarem (o idoso) psiquicamente”, explica Girardi.

“A falta de convivência, contato, comunicação, atenção e zelo com as demandas psíquicas e emocionais do idoso são os grandes desencadeadores dos processos depressivos e dos demais quadros de doenças psicossomáticas em pessoas idosas, sendo de se registrar ainda que essas circunstâncias são também causas de suicídio na terceira idade”, comenta a advogada.

A proteção aos idosos, além de prevista constitucionalmente, como visto, também encontra amparo na Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). No que tange ao abandono, o Estatuto do Idoso, em seu art. 98, tipifica como crime o abandono de idosos em “hospitais, casas de saúde, entidades de longa permanência, ou congêneres, ou não prover suas necessidades básicas, quando obrigado por lei ou mandado”, com pena de detenção de 6 meses a três anos e multa⁶².

Pode-se considerar que os idosos possuem uma vulnerabilidade ainda maior pela idade já avançada e, em consequência disto, gozam de proteção específica no ordenamento jurídico. Porém, ante o cenário de abandono, é notório que a tutela ainda merece cautela e novas alterações para tentar dirimir os descasos ocorridos.

⁶¹IBDFAM, Assessoria de Comunicação do. **Abandono afetivo inverso é tema de palestra no Congresso Nacional do IBDFAM.** 14 de agosto de 2019. Disponível em: <http://ibdfam.org.br/noticias/7027/Abandono+afetivo+inverso+%C3%A9+tema+de+palestra+no+Congresso+Nacional+do+IBDFAM.%20Acesso%20em%2011%20de%20maio%20de%202020>. Acesso em: 10 abr. 2020.

⁶² BRASIL. **Lei n. 10.741/2003.** Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.741.htm. Acesso em: 23 mar. 2020.

3.3 Possibilidade de inclusão do abandono afetivo como hipótese de deserdação

Como visto, as hipóteses de deserdação previstas nos arts. 1.962 e 1.963 do Código Civil são taxativas e não incluem o abandono afetivo amplo, sendo possível privar o herdeiro de sua legítima, dentre outras hipóteses, somente quando há o abandono e desamparo dos ascendentes ou descendentes com alguma deficiência mental ou grave enfermidade.

Ocorre que as mudanças na sociedade são patentes e o número de descasos e abandonos de idosos e dos pais em relação aos seus filhos é alarmante. Assim, questiona-se se nas situações de abandono afetivo, ou seja, do não cumprimento do dever constitucional de amparo, seria possível deserdar o parente que abandonou?

A resposta desta questão remete à análise da jurisprudência nos casos em que foi requerida a deserdação nas situações de abandono afetivo.

A Apelação Cível n. 1.0358.16.002170-7/001, julgada pela 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, visava a reforma da sentença que julgou improcedentes os pedidos, já que na espécie teria ocorrido o abandono material e afetivo por parte da genitora, que, segundo o Apelante, “falava mal de seu próprio filho” e o abandonara desde criança sem procurar saber a seu respeito⁶³.

Ao analisar o recurso, o TJMG entendeu pela impossibilidade de deserdação da genitora, porquanto o rol é taxativo e não havia disposição testamentária neste sentido e, também não caberia a declaração de indignidade, porquanto o abandono não fora comprovado e a hipótese não está prevista no rol taxativo de indignidade⁶⁴:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE EXCLUSÃO DE HERDEIRO POR
INDIGNIDADE - SUPOSTO ABANDONO MATERIAL OU AFETIVO -
HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELO ROL TAXATIVO PREVISTO
NO ART. 1.814 DO CÓDIGO CIVIL - DESERDAÇÃO - AUSÊNCIA DE
DISPOSIÇÃO TESTAMENTÁRIA DE ÚLTIMA VONTADE AVIADA

⁶³BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. (8. Câmara Cível). **Apelação Cível 1.0358.16.002170-7/001**. Relator: Des. Ângela de Lourdes Rodrigues. Belo Horizonte, 04 de dezembro de 2019. Disponível em: https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do;jsessionid=3EB265C380EFD280B8FFD216C565B5D0.juri_node2?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0358.16.002170-7%2F001&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar. Acesso em: 12 abr. 2020.

⁶⁴BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. (8. Câmara Cível). **Apelação Cível 1.0358.16.002170-7/001**. Relator: Des. Ângela de Lourdes Rodrigues. Belo Horizonte, 04 de dezembro de 2019. Disponível em: https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do;jsessionid=3EB265C380EFD280B8FFD216C565B5D0.juri_node2?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0358.16.002170-7%2F001&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar. Acesso em: 12 abr. 2020. (grifos nossos).

PELO AUTOR DA HERANÇA, COM INDICAÇÃO DE CAUSA EXPRESSA - IMPROCEDÊNCIA.

- A exclusão de herdeiro da sucessão deve decorrer da deserdação ou da indignidade, que são penas aplicadas aos sucessores, em razão da **prática de certos fatos típicos taxativamente previstos em lei contra o autor da herança**.

- A deserdação constitui uma cláusula testamentária, através da qual o testador afasta de sua sucessão herdeiros necessários, mediante a **expressa descrição da causa autorizada pela lei. Encontra-se disciplinada no art. 1.961 e seguintes do Código Civil**.

- O instituto da indignidade está relacionado à sucessão legítima (herdeiros e legatários), sendo que a lei estabelece os fatos típicos que autorizam a sua declaração de forma taxativa, não permitindo interpretação extensiva. Essas causas estão elencadas no art. 1.814, do Código Civil.

- Na hipótese dos autos, **não há como acolher a tese de deserdação sustentada pela parte autora, porquanto inexistente disposição testamentária de última vontade aviada pelo autor da herança, com indicação de causa expressa, tal como previsto no art. 1.964 c/c 1.965 do Código Civil**.

- Também não merece prosperar a tese de indignidade, porquanto o alegado abandono (material e/ou afetivo) da requerida pelo seu filho, além de não ter sido comprovado cabalmente nos autos, não se enquadra em nenhum dos casos legalmente previstos pelo art. 1.814 do Código Civil para a configuração da exclusão por indignidade do sucessor.

Destaca-se, ainda, a Apelação Cível n. 0000954-91.2010.8.26.0100⁶⁵, julgada pela 8ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, em que se alega que a autora da herança lavrou testamento que teria deserdado seus descendentes por “abandono, falta de apoio afetivo e emocional à enfermo”.

Nos autos, afirma-se que a autora da herança sofreu um AVC e que, quando ainda lúcida, teria lavrado testamento deserdando seus descendentes por “total desamparo em grave enfermidade”. Posteriormente, faleceu com Mal de Alzheimer.

O relator dos autos, ao analisar o caso concreto, entendeu que não basta a disposição testamentária para que a deserdação ocorra, mas que a autora comprove que de fato ocorreu o desamparo e que a falecida tenha sido acometida de doença grave, o que não teria ocorrido nos autos.

⁶⁵BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. Apelação Cível. (8. Câmara de Direito Privado). **Apelação Cível 0000954-91.2010.8.26.0100**. Relator: Silvério da Silva. São Paulo, 30 maio 2019. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=12550320&cdForo=0>. Acesso em: 20 abr. 2020.

Ainda, em seu voto, complementa que, **mesmo que entre a falecida e seus descendentes (filhos e netos) faltasse afetividade “e isto de fato lhe tenha causado sofrimento e tristeza, não é uma das hipóteses previstas para a causa de deserdação, e não se permite interpretação extensiva”**. Ou seja, ainda que houvesse abandono afetivo entre a autora da sucessão e seus descendentes, por não estar contemplada no rol taxativo, não poderia ocorrer deserdação por tal motivo.

A 8ª Câmara de Direito Privado, por unanimidade, negou provimento à apelação e o acórdão foi assim ementado:

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 deserdação 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 deserdação, e não se permite interpretação extensiva**. Apelo desprovido.

Cumprido destacar o Processo n. 5397323-55.2018.8.09.0011, em que o genitor ajuizou ação para deserdar suas filhas da herança de sua falecida esposa, porquanto teriam cometido abandono afetivo, sustentando que “as condutas omissivas e comissivas praticadas pelas filhas são suficientes para declarar suas deserdações, excluindo-as da herança constante do testamento deixado” (sic).

O Tribunal de Justiça de Goiás, ao julgar a espécie, entendeu que o apelo deveria ser desprovido, porquanto ausente disposição testamentária da genitora para deserdar as filhas, existindo testamento apenas no sentido de partilhar os bens. Para sustentar a decisão, o voto condutor colacionou à decisão a jurisprudência do TJMG supracitada. O acórdão foi assim ementado⁶⁶:

⁶⁶BRASIL. Tribunal de Justiça de Goiás. (5. Câmara Cível). **Apelação n. 5397323-55.2018.8.09.0011**. Relator: Guilherme Gutemberg Isac Pinto. Goiânia, 13 abr. 2020. Disponível em:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DESERDAÇÃO. SUPOSTO ABANDONO MATERIAL OU AFETIVO. AUSÊNCIA DE DISPOSIÇÃO TESTAMENTÁRIA DE ÚLTIMA VONTADE AVIADA PELO AUTOR DA HERANÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARTIGO 485, IV E VI DO CPC. HONORÁRIOS RECURSAIS. 1. A legislação civil estabelece duas modalidades de exclusão do herdeiro que ofende o sucessor, quais sejam, por indignidade ou por deserdação, sendo esta última, frisa-se, admitida apenas na sucessão testamentária, tal como previsto no artigo 1.964 do Código Civil. 2. Na hipótese dos autos, não há como acolher a tese de deserdação sustentada pelo autor, porquanto inexistente disposição testamentária de última vontade aviada pela autora da herança, com indicação de causa expressa. 3. Considerando a ausência de comprovação de existência de outro testamento com indicação expressa ou disposição de vontade em deserdar as filhas, falece o autor de interesse processual e legitimidade para a ação de deserdação. 4. Em respeito ao art. 85, §11, do Código de Processo Civil e o desprovimento do presente apelo, elevo os honorários advocatícios em 5%, totalizando 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. 5. APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDA E DESPROVIDA.

Como se observa, além da necessidade de se ter previsão testamentária expressa para que ocorra a deserdação, a jurisprudência é firme no sentido de que as hipóteses previstas no art. 1.962 do Código Civil são taxativas, não havendo possibilidade para mitigar tal disposição. Como visto no tópico 2.2, a doutrina também entende pela taxatividade das hipóteses exclusão da herança, porquanto “excluir um herdeiro é algo extremamente grave, somente admitido em casos em que a lei expõe”⁶⁷.

Ainda, citado por Tartuce, Paulo Lôbo assim aduz⁶⁸:

As hipóteses legais constituem *numerus clausus*, ou seja, encerram em tipicidade fechada, não podendo outras condutas, por mais graves que sejam, fundamentar a exclusão do herdeiro. Assim é porque em nosso direito as restrições de direito são apenas as que a lei explicita, sendo vedada a interpretação extensiva.

Dessa forma, a despeito de o abandono afetivo ser conduta altamente reprovável, ainda não é possível que ocorra a deserdação em tal hipótese, ante a ausência de previsão legal para tanto, sendo necessária atuação do Poder Legislativo para que a jurisprudência possa acompanhar a mudança da sociedade.

https://projudi.tjgo.jus.br/BuscaArquivoPublico?PaginaAtual=6&Id_MovimentacaoArquivo=120017666&hash=155648262037055060566616945866132259342&CodigoVerificacao=true. Acesso em: 20 abr. 2020.

⁶⁷ TARTUCE, F. **Direito civil**: direito das sucessões. Rio de Janeiro: Forense, 2018. v. 6.

⁶⁸ TARTUCE, F. **Direito civil**: direito das sucessões. Rio de Janeiro: Forense, 2018. v. 6.

3.4. Atuação legislativa: Projeto de Lei Senado n. 118/2010, Projeto de Lei Câmara dos Deputados n. 3.145/2015 e Projeto de Lei Senado n. 3.799/2019

No caminho das mudanças da sociedade e, conseqüentemente, da forma que esta passou a enxergar o direito de família e das sucessões, foram apresentados projetos de lei tanto na Câmara dos Deputados quanto no Senado Federal para incluir o abandono afetivo como hipótese de deserdação.

A Senadora Maria do Carmo Alves (DEM/SE) apresentou o Projeto de Lei do Senado n. 118/2010, que visa a alteração tanto das hipóteses de deserdação quanto das de indignidade, com inspiração na dissertação de mestrado em Direito Civil Comparado pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP) do Professor Carlos Eduardo Minozzo Poletto e tendo em vista que “o tema da exclusão da herança encontra-se demasiadamente defasado, haja vista que o novo Código basicamente reproduziu as disposições previstas no Código abrogado”⁶⁹.

No que tange às questões referentes ao abandono, o referido PL transfere da deserdação para a indignidade a hipótese de abandono daquele com qualquer tipo de deficiência, alienação mental ou grave enfermidade, já que a indignidade independe da manifestação do autor da herança em testamento (ao contrário da deserdação, o que tornava inócua a previsão legal tendo em vista que o deficiente ou alienado não teria capacidade para fazer o testamento).

O Projeto substituiu a terminação “deserdação” por “privação da legítima”, já que em tal capítulo a legislação tem como escopo a privação da legítima especificamente aos herdeiros necessários, que serão impedidos de suceder. Ademais, unifica em um único artigo (1.962) as hipóteses de privação da legítima na linha ascendente e descendente, bem como a nova redação abarca os cônjuges e companheiros, herdeiros necessários que não são previstos atualmente nas hipóteses de deserdação, a despeito de serem herdeiros necessários.

O Projeto foi aprovado no Senado Federal, com modificações realizadas pela Comissão de Constituição Justiça e Cidadania, cuja relatoria foi do Senador Demóstenes Torres.

⁶⁹ BRASIL. **Projeto de Lei do Senado n. 118, de 2010**. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=4658484&ts=1567528194805&disposition=inline>. Acesso em: 13 abr. 2020.

Para o que ora importa, o capítulo da privação da legítima ficou assim redigido na redação final do Projeto⁷⁰:

Art. 1.961. Os herdeiros necessários podem ser privados de sua legítima, parcial ou totalmente, em todos os casos em que podem ser impedidos de suceder por indignidade.” (NR)

Art. 1.962. O herdeiro necessário pode, por testamento, com expressa declaração de causa, ser privado de sua quota legítima, quando:

I – na condição de autor, coautor ou partícipe, tenha praticado ou tentado praticar, dolosamente, qualquer ato que importe em ofensa à honra, à integridade física, à liberdade ou ao patrimônio do cônjuge, companheiro, ascendente, descendente ou irmão do autor da herança;

II – tenha sido destituído do poder familiar em relação ao testador;

III – tenha, culposamente, se omitido no cumprimento dos deveres e das obrigações impostas pelo direito de família em relação ao próprio testador ou a seu cônjuge, companheiro, ascendente ou descendente.

Parágrafo único. A cláusula testamentária deve ser pura, não podendo subordinar-se a condição ou termo.

Art. 1.963. A privação da legítima, em qualquer dos casos, deverá ser declarada por sentença, salvo quando houver anterior pronunciamento judicial, civil ou criminal, que já tenha expressamente reconhecido a prática da conduta, bastando, nestes casos, a sua juntada aos autos do inventário.

§ 1º Poderá demandar judicialmente a privação da legítima todo aquele que possuir legítimo interesse, além do Ministério Público.

§ 2º O direito de demandar a privação da legítima extingue-se em 2 (dois) anos, contados da abertura da sucessão ou do testamento cerrado. (NR)

Art. 1.964. Art. 1.964. Aquele que for privado da legítima é equiparado ao indigno para todos os efeitos legais. (NR)

Art. 1.965. A privação da legítima deixa de operar com o perdão, tornando ineficaz qualquer disposição testamentária nesse sentido, seja expressamente, mediante declaração em testamento posterior, seja tacitamente, quando o autor da herança o contemplar. (NR)

Como se vê e como aduz a própria autora do Projeto de Lei acima, além das hipóteses de indignidade, a privação da legítima incluiria “toda espécie de inadimplemento familiar, desde a prestação de alimentos até o abandono moral”, já que o art. 1.962, III, do Projeto deixa ampla a hipótese quando há descumprimento do dever legal familiar, que como já demonstrado é previsto inclusive constitucionalmente.

Encaminhado para a Câmara dos Deputados, nesta casa o Projeto de Lei recebeu a numeração 867/2011. A Deputada Relatora do Projeto na Comissão de Seguridade Social e Família (CSSF), Erika Kokay, redigiu parecer pela aprovação, observando que a proposição

⁷⁰ BRASIL. **Projeto de Lei do Senado n. 118, de 2010**. Texto Final Aprovado Pela Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=4658520&ts=1567528195033&disposition=inline>. Acesso em: 13 abr. 2020.

“aprimora a legislação civil brasileira, redundando numa maior proteção à família, motivo pelo qual merece prosperar”.⁷¹

Destacou, ainda, a conformidade do Projeto o com a doutrina e as legislações estrangeiras ao colocar a possibilidade da privação parcial da legítima, bem como a contemplação de tal hipótese ao cônjuge sobrevivente que atualmente é considerado herdeiro necessário.

Cumprе ressaltar que foi apensado ao Projeto de Lei n. 867/2011, o Projeto de Lei n. 8.020/2014, que, no parecer da relatora da CSSF, foi rejeitado, porquanto sua redação já estaria alcançada pelo projeto principal.

Assim, o PL n. 867/2011 foi aprovado e o PL n. 8020/2014 foi rejeitado pela CSSF sem emendas. Atualmente, o Projeto está na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC) aguardando designação de relator.

Outro projeto relevante ao tema em apreço foi apresentado em 2015 pelo Deputado Vicentinho Júnior (PSB/TO), o Projeto de Lei n. 3.145/2015, com o objetivo de acrescentar incisos aos arts. 1.962 e 1.963 do Código Civil, com o objetivo de acrescentar ao rol de deserdação a hipótese de abandono. Tais artigos assim passariam a dispor⁷²:

Art. 1.962.

[...]

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

Art. 1.963.

[...]

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

A justificativa do Deputado para o referido projeto é justamente o aumento do número de casos de abandono material e afetivo dos idosos, que ocorre em razão do descuido e

⁷¹BRASIL. **Projeto de Lei n. 867, de 2011**. Comissão de Seguridade Social e Família. Relatora Deputada Erika Kokay. Disponível em:

https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1331278&filename=Tramitacao-PL+867/2011. Acesso em: 13 abr. 2020.

⁷²BRASIL. **Projeto de Lei da Câmara dos Deputados n. 3.145, de 2015**. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=2C1E5C9E39C0821FB53D475E7B BBBE3C.proposicoesWebExterno2?codteor=1392947&filename=PL+3145/2015. Acesso em: 14 abr. 2020.

desamparo perpetrado por seus descendentes, dever este previsto constitucionalmente (art. 229 e 230).

O autor, ainda, defende que, a despeito de ser notório que a maioria dos casos de abandono ocorrem quando os ascendentes são idosos, preferiu não utilizar este último termo para conferir maior generalidade e amplitude ao dispositivo civil.

Ainda, com o intuito de manter a simetria e coerência no Código Civil, acrescentou a hipótese de deserdação por abandono afetivo dos ascendentes em relação aos descendentes, ainda que entenda ser mais raro o abandono em casa e hospitais destes.

O Projeto foi encaminhado à Comissão de Defesa dos Direitos da Pessoa Idosa (CIDOSO), em 2017, sendo distribuído para relatoria do Deputado Marcelo Aguiar. Em seu parecer, votou pela aprovação do PL, tendo em vista estar em conformidade com as disposições constitucionais e legais a respeito do tema. Cumpre destacar o seguinte trecho do parecer⁷³:

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 expresso 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.

O Deputado destacou, ainda, que a inclusão de tal possibilidade no rol de deserdação era medida necessária para garantir maior proteção aos idosos. O parecer foi aprovado sem emendas na CIDOSO.

Posteriormente, o projeto foi encaminhado à Comissão de Seguridade Social e Família (CSSF). A relatora Deputada Zenaide Maia concluiu em seu voto que era necessário “garantir ao idoso a satisfação de suas necessidades básicas, com o devido zelo e proteção e contra o abandono afetivo e moral”⁷⁴. O Projeto foi aprovado sem emendas na referida Comissão.

⁷³BRASIL. **Projeto de Lei da Câmara dos Deputados n. 3.145, de 2015**. Comissão de Defesa dos Direitos da Pessoa Idosa. Relator Deputado Marcelo Aguiar. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=538D70391B68AA7AE428763B0FAEEAC6.proposicoesWebExterno2?codteor=1572629&filename=Tramitacao-PL+3145/2015. Acesso em: 14 abr. 2020.

⁷⁴BRASIL. **Projeto de Lei da Câmara dos Deputados n. 3.145, de 2015**. Comissão de Seguridade Social e Família. Relatora Deputada Zenaide Maia. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=538D70391B68AA7AE428763B0F

Por fim, o projeto passou pela CCJC, em que foi proferido parecer pela relatora Deputada Caroline de Toni, em 2019, corroborando no mérito pela aprovação do PL, com emenda apenas para indicar ao final dos dispositivos alterados a menção à nova redação (NR) e renumerar o art. 6º do Projeto para art. 4º.

Cumprir destacar trecho do voto da relatora da CCJC⁷⁵:

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 deserção.

O parecer foi, então, aprovado pela CCJC com a emenda indicada. Nos termos do art. 58, §1º c/c art. 132, §2º do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, foi aberto prazo para eventuais recursos, que não foram interpostos. Assim, o Deputado Lafayette de Andrada elaborou a redação final do projeto, que foi aprovada.

O Projeto de Lei n. 1.345/2015 foi, então, remetido ao Senado Federal, onde tramita sob o número 6.548/2019. Atualmente aguarda-se designação de relator na CCJC da referida Casa Legislativa.

Ainda, no âmbito do Senado Federal, foi apresentado o Projeto de Lei n. 3799/2019, de autoria da Senadora Soraya Thronicke (PSL/MS), que, dentre outras modificações, inclui no rol dos arts. 1.962 e 1.963 a possibilidade de deserção quando houver abandono afetivo voluntário para que haja adequação às novas realidades do Direito das Famílias, tornando o rol mais amplo do que o atualmente previsto no Código Civil, que se limita ao desamparo daqueles com deficiência ou alienação mental.

AEEAC6.proposicoesWebExterno2?codteor=1592440&filename=Tramitacao-PL+3145/2015. Acesso em: 14 abr. 2020.

⁷⁵BRASIL. **Projeto de Lei da Câmara dos Deputados n. 3.145, de 2015**. Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania. Relatora Deputada Caroline de Toni. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=538D70391B68AA7AE428763B0FAEEAC6.proposicoesWebExterno2?codteor=1788324&filename=Tramitacao-PL+3145/2015. Acesso em: 14 abr. 2020.

A proposta altera a legitimidade ativa para propor a ação de deserdação, que seria transferida ao deserddado “a quem caberá impugnar a causa da deserdação, retirando esse ônus dos demais herdeiros, em fortalecimento ao princípio da prevalência da vontade do testador”⁷⁶ Ademais, inclui no inciso I dos arts 1.962 e 1.963 da legislação civil a ofensa psicológica como possibilidade de deserdação.

O Projeto de Lei n. 3.799/2019 atualmente está na CCJC aguardando o parecer do relator Senador Antônio Anastasia.

CONCLUSÃO

A Constituição Federal de 1988, no campo Direito de Família e como reflexo das mudanças da sociedade da época, trouxe inovação ao priorizar outros elementos às relações familiares, especialmente quanto à afetividade, ainda que implicitamente.

No mesmo caminho, o Código Civil de 2002, mesmo que considerado por muitos como uma legislação que “nasceu velha”, no direito de família protege e reconhece as relações de afeto em diversos dispositivos, ainda que não tenha expressamente determinado o princípio da afetividade como norteador do campo familiar.

A elevação do afeto como princípio ficou a cargo da doutrina e jurisprudência, que assim o consideraram em diversas decisões.

No que tange ao direito das sucessões, o Código Civil de 2002 não trouxe muitas inovações e, mais especificamente em relação às hipóteses de exclusão da herança, não houve mudança significativa e, assim, não acompanhou as mudanças do campo do direito de família.

Como visto, a exclusão da herança pode se dar pela indignidade, instituto que visa a exclusão de qualquer herdeiro da sucessão, ou pela deserdação, que necessita de previsão testamentária e visa a exclusão dos herdeiros necessários de sua legítima. Estes institutos estão previstos, respectivamente, nos arts. 1.814 e 1.962 do Código Civil, e necessitam de posterior sentença para confirmar efetivamente a exclusão.

⁷⁶BRASIL. **Projeto de Lei do Senado n. 3799, de 2019**. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7973456&ts=1567534292228&disposition=inline>. Acesso em: 14 abr. 2020.

A doutrina é praticamente uníssona quanto à taxatividade do rol das hipóteses de exclusão da herança. Porém, ao nos depararmos com a situação alarmante de abandono afetivo, tanto de descendentes em relação aos ascendentes quanto do inverso, questiona-se a possibilidade de mitigação do rol de deserdação para incluir o abandono afetivo.

O afeto como bem jurídico já é reconhecido de forma patente pela jurisprudência que, em diversos momentos, decidiu ser fator primordial nas relações familiares. A exemplo se destaca a decisão do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 898.060/SC, que reconheceu a multiparentalidade.

Ainda, a Constituição Federal, em seus arts. 227, 229 e 230, traz o dever de cuidado como necessário nas relações familiares, tanto na linha ascendente quanto na descendente, de forma que é possível entender que negligenciar esse dever de cuidado pode configurar o abandono afetivo.

Inclusive, é importante frisar que há significativa discussão jurisprudencial e doutrinária quanto à possibilidade de reparação civil quando há abandono afetivo. Sendo que aqueles que são a favor deixam claro que a reparação não se trata de obrigar o ascendente ou descendente, a depender do caso, a amar o que requer a reparação, mas tão somente responsabilizar aquele que tinha o dever constitucional de cuidado dos possíveis danos, por exemplo, psicológicos de sua ausência e abandono.

Ora, se é possível requerer a reparação civil por abandono afetivo, por que não é possível deserdar aquele que abandonou?

A resposta torna-se evidente ao analisar os julgados que foram colacionados no presente artigo: a impossibilidade advém da taxatividade do rol da deserdação. Não há como excluir o herdeiro necessário no testamento por abandono afetivo porque não há previsão legal expressa para tanto.

A doutrina entende que o rol deve ser taxativo pois a deserdação é hipótese de punição civil gravíssima e abrir espaço para circunstâncias a mais pode ser perigoso.

Assim, é possível concluir que a única alternativa é a alteração legislativa. No caminho das mudanças da sociedade, já foram apresentados diversos projetos de lei que estão atualmente em tramitação que visam a inclusão do abandono afetivo no rol da deserdação. Destaca-se os

seguintes, já analisados no artigo: Projeto de Lei Senado n. 118/2010, Projeto de Lei Câmara dos Deputados n. 3.145/2015 e Projeto de Lei Senado n. 3.799/2019. Os deputados e senadores têm entendido pela significativa relevância e necessidade do tema.

Por fim, é necessário frisar que, caso algum dos projetos seja aprovado e sancionado, e o abandono afetivo se torne hipótese de exclusão da herança, a deserdação não pode ser confirmada em sentença de maneira discricionária e subjetiva, necessitando de prova nos autos de que ocorreu para que a decisão seja objetiva e traga segurança jurídica a todos os envolvidos na relação sucessória.

REFERÊNCIAS

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.

BRASIL. **Decreto n. 1.839, de 31 de dezembro de 1907**. Regula o deferimento da herança no caso da sucessão *ab intestato*. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1900-1909/decreto-1839-31-dezembro-1907-580742-publicacaooriginal-103597-pl.html>. Acesso em: 02 out. 2019.

BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm.

BRASIL. **Lei n. 10.741/2003**. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.741.htm. Acesso em: 23 mar. 2020.

BRASIL. **Lei n. 3.071, de 01º de janeiro de 1916**. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L3071.htm.

BRASIL. Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos. **Balanco - Disque 100**. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/acesso-a-informacao/ouvidoria/balanco-disque-100>. Acesso em: 10 abr. 2020.

BRASIL. **Projeto de Lei da Câmara dos Deputados n. 3.145, de 2015**. Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania. Relatora Deputada Caroline de Toni. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=538D70391B68AA7AE428763B0FAEEAC6.proposicoesWebExterno2?codteor=1788324&filename=Tramitacao-PL+3145/2015. Acesso em: 14 abr. 2020.

BRASIL. **Projeto de Lei da Câmara dos Deputados n. 3.145, de 2015**. Comissão de Defesa dos Direitos da Pessoa Idosa. Relator Deputado Marcelo Aguiar. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=538D70391B68AA7AE428763B0FAEEAC6.proposicoesWebExterno2?codteor=1572629&filename=Tramitacao-PL+3145/2015. Acesso em: 14 abr. 2020.

BRASIL. **Projeto de Lei da Câmara dos Deputados n. 3.145, de 2015.** Comissão de Seguridade Social e Família. Relatora Deputada Zenaide Maia. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=538D70391B68AA7AE428763B0FAEEAC6.proposicoesWebExterno2?codteor=1592440&filename=Tramitacao-PL+3145/2015. Acesso em: 14 abr. 2020.

BRASIL. **Projeto de Lei da Câmara dos Deputados n. 3.145, de 2015.** Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=2C1E5C9E39C0821FB53D475E7BBBE3C.proposicoesWebExterno2?codteor=1392947&filename=PL+3145/2015. Acesso em: 14 abr. 2020.

BRASIL. **Projeto de Lei do Senado n. 118, de 2010.** Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=4658484&ts=1567528194805&disposition=inline>. Acesso em: 13 abr. 2020.

BRASIL. **Projeto de Lei do Senado n. 118, de 2010.** Texto Final Aprovado Pela Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=4658520&ts=1567528195033&disposition=inline>. Acesso em: 13 abr. 2020.

BRASIL. **Projeto de Lei do Senado n. 3799, de 2019.** Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7973456&ts=1567534292228&disposition=inline>. Acesso em: 14 abr. 2020.

BRASIL. **Projeto de Lei n. 867, de 2011.** Comissão de Seguridade Social e Família. Relatora Deputada Erika Kokay. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1331278&filename=Tramitacao-PL+867/2011. Acesso em: 13 abr. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). **Recurso Especial n. 1.159.242/SP.** Relatora: Min. Nancy Andriahi. Brasília, 24 de abril de 2012. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=15890657&num_registro=200901937019&data=20120510&tipo=5&formato=PDF. Acesso em: 08 mar. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). **Recurso Especial n. 1.579.021/RS.** Relatora: Min. Maria Isabel Galloti. Brasília, 19 de outubro de 2017. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=73036217&num_registro=201600111968&data=20171129&tipo=5&formato=PDF. Acesso em: 07 mar. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Tribunal Pleno). **Recurso Extraordinário n. 898.060/SC.** Relator: Min. Luiz Fux. Repercussão Geral. Mérito. Brasília, 21 de setembro de 2016. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4803092>. Acesso em: 03 mar. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Goiás. (5. Câmara Cível). **Apelação n. 5397323-55.2018.8.09.0011**. Relator: Guilherme Gutemberg Isac Pinto. Goiânia, 13 abr. 2020.

Disponível em:

https://projudi.tjgo.jus.br/BuscaArquivoPublico?PaginaAtual=6&Id_MovimentacaoArquivo=120017666&hash=155648262037055060566616945866132259342&CodigoVerificacao=true. Acesso em: 20 abr. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. (8. Câmara Cível). **Apelação Cível 1.0358.16.002170-7/001**. Relator: Des. Ângela de Lourdes Rodrigues. Belo Horizonte, 04 de dezembro de 2019. Disponível em:

https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do;jsessionid=3EB265C380EFD280B8FFD216C565B5D0.juri_node2?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0358.16.002170-7%2F001&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar. Acesso em: 12 abr. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. (8. Câmara Cível). **Apelação Cível 1.0358.16.002170-7/001**. Relator: Des. Ângela de Lourdes Rodrigues. Belo Horizonte, 04 de dezembro de 2019. Disponível em:

https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do;jsessionid=3EB265C380EFD280B8FFD216C565B5D0.juri_node2?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0358.16.002170-7%2F001&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar. Acesso em: 12 abr. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação Cível (8. Câmara de Direito Privado). Apelação Cível 0000954-91.2010.8.26.0100**. Relator: Silvério da Silva. São Paulo, 30 maio 2019. Disponível em:

<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=12550320&cdForo=0>. Acesso em: 20 abr. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. (8. Turma Cível). **Apelação n. 0015096-12.2016.8.07.0006**. Relatora: Nídia Corrêa Lima. Relator Designado: Diaulas Costa Ribeiro. Brasília, 28 de março de 2019. Disponível em:

[https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj?visaoId=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.VisaoBuscaAcordao&nomeDaPagina=buscaLivre2&buscaPorQuery=1&baseSelecionada=BASE_ACORDAOS&filtroAcordaosPublicos=false&camposSelecionados=\[ESPELHO\]&argumentoDePesquisa=&numero=0015096-12.2016.8.07.0006&tipoDeRelator=TODO&dataFim=&indexacao=&ramoJuridico=&baseDados=\[TURMAS_RECURSAIS,%20BASE_ACORDAOS_IDR,%20BASE_TEMAS,%20BASE_ACORDAOS,%20BASE_INFORMATIVOS\]&tipoDeNumero=Processo&tipoDeData=DataPublicacao&ementa=&filtroSegredoDeJustica=false&desembargador=&dataInicio=&legislacao=&orgaoJulgador=&numeroDaPaginaAtual=1&quantidadeDeRegistros=20&totalHits=1](https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj?visaoId=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.VisaoBuscaAcordao&nomeDaPagina=buscaLivre2&buscaPorQuery=1&baseSelecionada=BASE_ACORDAOS&filtroAcordaosPublicos=false&camposSelecionados=[ESPELHO]&argumentoDePesquisa=&numero=0015096-12.2016.8.07.0006&tipoDeRelator=TODO&dataFim=&indexacao=&ramoJuridico=&baseDados=[TURMAS_RECURSAIS,%20BASE_ACORDAOS_IDR,%20BASE_TEMAS,%20BASE_ACORDAOS,%20BASE_INFORMATIVOS]&tipoDeNumero=Processo&tipoDeData=DataPublicacao&ementa=&filtroSegredoDeJustica=false&desembargador=&dataInicio=&legislacao=&orgaoJulgador=&numeroDaPaginaAtual=1&quantidadeDeRegistros=20&totalHits=1). Acesso em: 06 abr. 2020.

CALDERÓN, R. **Princípio da afetividade no direito de família**. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

CARVALHO, L. P. V. de. **Direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Atlas, 2019.

FARIA, M. R. C. de. **Direito das sucessões: teoria e prática**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

GAGLIANO, P. S. **Novo curso de direito civil**: direito das sucessões. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 7.

GONÇALVES, C. R. **Direito civil brasileiro**: direito de família. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 6.

GONÇALVES, C. R. **Novo curso de direito civil**: direito das sucessões. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 7.

IBDFAM, Assessoria de Comunicação do. **Abandono afetivo inverso é tema de palestra no Congresso Nacional do IBDFAM**. 14 de agosto de 2019. Disponível em: <http://ibdfam.org.br/noticias/7027/Abandono+afetivo+inverso+%C3%A9+tema+de+palestra+no+Congresso+Nacional+do+IBDFAM.%20Acesso%20em%2011%20de%20maio%20de%202020>. Acesso em: 10 abr. 2020.

NADER, P. **Curso de direito civil**: direito das sucessões. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 6.

PEREIRA, C. M. da S. **Instituições de direito civil**: direito das sucessões. Rio de Janeiro: Forense, 2019. v. 6.

SCHREIBER, A. STF, Repercussão Geral 622: multiparentalidade e seus efeitos. **Jusbrasil**. 2016. Disponível em: <https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/388310176/stf-repercussao-geral-622-multiparentalidade-e-seus-efeitos>. Acesso em: 03 mar. 2020.

TARTUCE, F. Da indenização por abandono afetivo na mais recente jurisprudência brasileira. **Migalhas**. 26 de julho de 2017. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/familia-e-sucessoes/262537/da-indenizacao-por-abandono-afetivo-na-mais-recente-jurisprudencia-brasileira>. Acesso em: 08 mar. 2020.

TARTUCE, F. **Direito civil**: direito das sucessões. Rio de Janeiro: Forense, 2018. v. 6.

VENOSA, S. de S. **Direito civil: direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Atlas, 2018. v. 6.

VENOSA, S. de S. **Direito civil**: família. Rio de Janeiro: Atlas, 2018. v. 5. p. 6

VENOSA, S. de S. **Direito civil**: família e sucessões. Rio de Janeiro: Atlas, 2019. v. 5.

VICENTE, Alan Vinícius. Reparação por abandono afetivo paterno-filial: possibilidade ou inviabilidade? **Âmbito jurídico**: o seu portal jurídico da internet. 23 out. 2019. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-de-familia/reparacao-por-abandono-afetivo-paterno-filial-possibilidade-ou-inviabilidade/>. Acesso em: 10 abr. 2020.