



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE – UFCG
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – CCJS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO – UAD**

JOSÉ CLAUDEMI SOARES ALVES SEGUNDO

A EXCLUSÃO DO HERDEIRO EM CASO DE ABANDONO AFETIVO INVERSO

**SOUSA-PB
2022**

JOSÉ CLAUDEMI SOARES ALVES SEGUNDO

A EXCLUSÃO DO HERDEIRO EM CASO DE ABANDONO AFETIVO INVERSO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal de Campina Grande (UFCG) – Campus Sousa/PB como requisito à obtenção do título de Bacharelado em Direito.

Orientadora: Prof.^a. Dr. Maria dos Remédios de Lima Barbosa

A474e

Alves Segundo, José Claudemi Soares.

A exclusão do herdeiro em caso de abandono afetivo inverso / José Claudemi Soares Alves Segundo. – Sousa, 2022.
58 f.

Monografia (Bacharelado em Direito) – Universidade Federal de Campina Grande, Centro de Ciências Jurídicas e Sociais, 2022.

"Orientação: Profa. Dra. Maria dos Remédios de Lima Barbosa".
Referências.

1. Direito de Sucessão. 2. Abandono Afetivo Inverso. 3. Princípio da Afetividade. I. Barbosa, Maria dos Remédios de Lima. II. Título.

CDU 347.65(043)

JOSÉ CLAUDEMI SOARES ALVES SEGUNDO

A EXCLUSÃO DO HERDEIRO EM CASO DE ABANDONO AFETIVO INVERSO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal de Campina Grande (UFCG) – Campus Sousa/PB como requisito à obtenção do título de Bacharelado em Direito.

Orientadora: Prof.^a. Dr. Maria dos Remédios de Lima Barbosa

Data da aprovação: 23/08/2022

Banca Examinadora:

Prof^a Dr^a. Maria dos Remédios de Lima Barbosa (Orientadora)
Universidade Federal de Campina Grande (UFCG)

Prof. Dr. Paulo Abrantes de Oliveira (Examinador)
Universidade Federal de Campina Grande (UFCG)

Prof^a. Dr^a. Maria Do Carmo Elida Dantas Pereira (Examinadora)
Universidade Federal de Campina Grande (UFCG)

Dedico este trabalho aos meus avós maternos e a minha mãe, que estiveram sempre ao meu lado em todos os momentos.

AGRADECIMENTOS

Agradeço em primeiro lugar a Deus, especialmente pela dádiva da vida e por sua graça e amor incondicional, mesmo que eu não me julgue merecedor de tanto. A Ele que me concedeu a benção de levantar mais um dia e conseguir continuar trilhando minha jornada, toda a minha gratidão.

Aos meus avós, Maria de Lourdes Soares e Jorge Araújo de Souza, os quais carinhosamente chamo de Mainha e Painho, que estiveram ao meu lado apoiando minhas decisões e que cuidaram de mim com tanto amor e carinho, sendo minha segunda mãe e meu segundo pai.

À minha mãe, Tatyana Soares Araújo, que também foi inestimável na minha jornada e em toda a minha vida, que me deu tudo na vida, me ensinando valores incalculáveis, da honestidade, do esforço, que me fizeram como pessoa e me guiam até hoje.

Ao meu pai, José Claudemi Soares Alves, que sempre se manteve presente em minha vida, também me ensinando valores importantíssimos e me apoiando nas minhas decisões.

Também agradeço a meus amigos que fiz durante a caminhada até aqui. Especialmente aos integrantes dos grupos intitulados “Eita Nois” e “Famia the 3th”, uma verdadeira “família” que tive a benção de encontrar durante a vida, possuo grande estima e gratidão por todos, pessoas que me ajudaram e me alegraram, que sempre estarão presentes em meu coração.

Imensa gratidão também aos meus amigos que fiz durante a vida acadêmica, meus amigos integrantes do grupo “Alta Corte”, que deixaram a caminhada até aqui mais leve, me ajudando a superar os desafios até aqui e que sempre estarão presentes em meu coração.

À minha orientadora, Maria dos Remédios Lima Barbosa, a qual também sou extremamente grato, por todos os seus ensinamentos até aqui, seu método de ensino e carisma, apresentou-me ao Direito Civil e contribuiu imensamente na minha vida acadêmica.

A todos que de alguma forma contribuíram para a minha formação.

RESUMO

O presente estudo possuiu o objetivo de discutir a possibilidade de se excluir herdeiro por abandono afetivo inverso. Para isto, abordou-se a estrutura fundamental do Direito das Sucessões, passando por seu conceito, sua evolução histórica, seus fundamentos e seu funcionamento no ordenamento nacional, com ênfase nos excluídos do processo sucessório, que são os sucessores considerados indignos e a possibilidade de deserdação feita pelo próprio autor da herança nos casos dispostos em lei. O abandono afetivo inverso é uma questão que pode gerar graves consequências à pessoa idosa. A negligência com o dever de cuidado e o desamparo ferem o princípio da afetividade, que é decorrente do princípio da dignidade humana e da solidariedade, fundamentados na Constituição Federal. O Código Civil e o Estatuto do Idoso também são importantes em matéria de proteção da pessoa idosa neste sentido. Tal tema ainda é divergente na jurisprudência. A responsabilidade advinda do abandono afetivo já vem sendo reconhecida, embora a tratar do abandono afetivo inverso os casos sejam mais escassos. O Código Civil ainda não dispõe da exclusão do sucessor por abandono afetivo inverso, em razão disto, tem-se a importância de entender como funciona a tutela do abandono afetivo inverso e a importância da sua aplicação dentro do Direito Sucessório. O entendimento da pesquisa é o de que os filhos que abandonam os seus genitores na idade idosa merecem ser excluídos da herança deixada por estes. Neste cenário, existe o projeto de lei nº 118 de 2010 do senado, que em seu texto propõe esta questão, com o objetivo de gerar a punição civil e de desencorajar a prática deste ato por parte do sucessor. Para alcançar os objetivos, a abordagem utilizada foi a pesquisa descritiva, através do método dedutivo, passando por uma análise qualitativa e bibliográfica, utilizando-se de textos de lei, artigos científicos, jurisprudências de tribunais brasileiros, bem como, material doutrinário, partindo-se de uma análise geral sobre os temas correlacionados à ideia principal, para chegar a hipótese de possibilidade de exclusão, e obter a conclusão imaginada. O trabalho possui natureza documental e bibliográfica. Ao final, restou claro a necessidade da inclusão do abandono afetivo inverso como causa de exclusão do herdeiro no rol legal disposto no Código Civil, sendo demonstrado ainda, que este pode ser responsabilizado civilmente pelos danos decorrentes da evasão do seu dever de cuidado.

Palavras-chave: Sucessão. Abandono afetivo inverso. Princípio da afetividade.

ABSTRACT

The present study had the objective of discussing the possibility of excluding an heir due to inverse affective abandonment. For this, the fundamental structure of Succession Law was approached, going through its concept, its historical evolution, its foundations, and its functioning in the national order, with emphasis on those excluded from the succession process, which are the successors considered unworthy and the possibility of disinheritance made by the author of the inheritance in the cases provided for by law. Reverse affective abandonment is an issue that can have serious consequences for the elderly. Neglect with the duty of care and helplessness violate the principle of affectivity, which stems from the principle of human dignity and solidarity, based on the Federal Constitution. The Civil Code and the Elderly Statute are also important in terms of protecting the elderly in this sense. This issue is still divergent in jurisprudence. The responsibility arising from affective abandonment has already been recognized, although cases are rarer when dealing with inverse affective abandonment. The Civil Code does not yet have the exclusion of the successor for inverse affective abandonment, because of this, it is important to understand how the protection of inverse affective abandonment works and the importance of its application within the Succession Law. The research's understanding is that children who abandon their parents at an elderly age deserve to be excluded from the inheritance left by them. In this scenario, there is the Senate bill nº 118 of 2010, which in its text proposes this question, to generate civil punishment and discourage the practice of this act by the successor. To achieve the objectives, the approach used was descriptive research, through the deductive method, through a qualitative and bibliographic analysis, using texts of law, scientific articles, jurisprudence of Brazilian courts, as well as doctrinal material, starting from a general analysis of the themes correlated to the main idea, to arrive at the hypothesis of possibility of exclusion, and obtain the imagined conclusion. The paper has a documentary and bibliographic nature. In the end, it was clear the need to include inverse affective abandonment as a cause of exclusion of the heir in the legal role provided for in the Civil Code, and it is also demonstrated that he can be held civilly liable for damages resulting from the evasion of his duty of care.

Keywords: Succession. Reverse affective abandonment. the principle of affectivity.

SUMÁRIO

| | |
|---|-----------|
| 1. INTRODUÇÃO..... | 8 |
| 2. ELEMENTOS INTRODUTÓRIOS DO DIREITO DAS SUCESSÕES..... | 10 |
| 2.1. CONCEITUAÇÃO, EVOLUÇÃO HISTÓRICA E FUNDAMENTO DO DIREITO SUCESSÓRIO..... | 10 |
| 2.1.1. CONCEITO DE SUCESSÃO..... | 10 |
| 2.1.2. EVOLUÇÃO HISTÓRICA DAS SUCESSÕES..... | 11 |
| 2.1.3. FUNDAMENTO DA SUCESSÃO..... | 14 |
| 2.2. ABERTURA DA SUCESSÃO NO DIREITO BRASILEIRO..... | 16 |
| 2.3. DA HERANÇA E SUA ADMINISTRAÇÃO..... | 19 |
| 3. DA SUCESSÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO NACIONAL..... | 25 |
| 3.1. ESPÉCIES DE SUCESSÃO E A ORDEM DE VOCAÇÃO HEREDITÁRIA..... | 25 |
| 3.1.1. DA SUCESSÃO TESTAMENTÁRIA..... | 25 |
| 3.1.2. DA SUCESSÃO LEGÍTIMA..... | 28 |
| 3.1.3. DA ORDEM DE VOCAÇÃO HEREDITÁRIA..... | 29 |
| 3.2. DOS EXCLUÍDOS DO PROCESSO SUCESSÓRIO..... | 31 |
| 3.3. DAS CAUSAS DE DESERDAÇÃO DO HERDEIRO NECESSÁRIO..... | 35 |
| 4. O ABANDONO AFETIVO INVERSO E SUAS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS. 39 | |
| 4.1. O PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE..... | 39 |
| 4.2. DO ABANDONO AFETIVO INVERSO..... | 44 |
| 4.3. MECANISMOS LEGAIS DE RESPONSABILIZAÇÃO DO ABANDONO AFETIVO INVERSO A LUZ DO ORDENAMENTO BRASILEIRO..... | 48 |
| 4.4. A POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DO HERDEIRO EM CASO DE ABANDONO AFETIVO INVERSO..... | 51 |
| 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS..... | 53 |
| REFERÊNCIAS..... | 55 |

1. INTRODUÇÃO

O crescimento da expectativa de vida, bem como o aumento do número de pessoas idosas no Brasil tornou o cuidado dos filhos com os seus genitores um tema de interesse jurídico.

O ordenamento jurídico pátrio protege a pessoa idosa de várias maneiras. A Constituição, o Código Civil e o Estatuto do Idoso, dentre outras legislações, representaram grandes avanços no seu tratamento. Entretanto, mesmo com tal desenvolvimento, muitos idosos ainda enfrentam diversos problemas. Dentre eles, o abandono afetivo, cometido por seus descendentes.

O princípio da afetividade vem sendo entendido como o fundamento principal da relação familiar, que a constrói e é base de uma relação saudável entre os integrantes do núcleo daquela família. Neste sentido, o valor jurídico do afeto ganhou reconhecimento no Brasil, apesar de não estar expressamente disposto em Lei.

Neste diapasão, a jurisprudência brasileira já trata e reconhece a responsabilidade civil advinda do abandono afetivo na relação entre pai e filho, cometido por aquele contra este. Ao lado, outro tipo de abandono afetivo acontece, embora seja menos tratado nos julgados. Trata-se do abandono afetivo inverso, que será objeto deste trabalho.

O abandono afetivo inverso ainda é um tema que gera bastante debate tanto na doutrina quanto na jurisprudência. Entretanto, é lógico pensar que se o abandono afetivo é reconhecido como gerador de responsabilidade civil, nada impede que o abandono afetivo inverso também o seja, apesar de a questão ainda gerar divergências.

Nesta situação, outra dúvida que surge é a possibilidade de se excluir os descendentes que praticam o abandono afetivo inverso contra seus genitores, tendo em vista que as situações que o Código Civil prevê não incluem tal questão, observando apenas o desamparo do autor da herança em caso de alienação mental ou se este for acometido por doença grave.

A presente pesquisa busca desenvolver reflexões acerca da possibilidade de exclusão do herdeiro por abandono afetivo inverso. Buscar-se-á analisar a hipótese do ponto de vista teórico-jurídico. O tema possui relevância no sentido de ainda não existir previsão na legislação brasileira e em razão dos precedentes jurisprudenciais ainda levantarem dúvidas.

Para alcançar os objetivos propostos, buscar-se-á estudar o Direito das Sucessões em seus conceitos mais fundamentais, percorrendo por sua evolução histórica até o seu funcionamento no Código Civil vigente no ordenamento pátrio, para analisar a possibilidade e a importância da exclusão por abandono afetivo inverso.

Também será abordado o princípio da afetividade e a questão do reconhecimento do valor jurídico do afeto e sua consequente geradora de responsabilidade civil na jurisprudência, demonstrando como o abandono afetivo inverso também possui este valor e a possibilidade de exclusão do herdeiro em caso de cometimento deste ato contra o seu genitor autor da herança.

O método a ser utilizado na construção deste trabalho será a pesquisa descritiva e dedutiva, sendo feita uma abordagem qualitativa e bibliográfica, uma vez que há um problema e uma hipótese definidos. Serão utilizados artigos científicos, textos de lei, julgados advindos de tribunais brasileiros bem como, material doutrinário para fundamentar a pesquisa. Assim, o estudo a ser realizado possui a natureza bibliográfica e documental.

2. ELEMENTOS INTRODUTÓRIOS DO DIREITO DAS SUCESSÕES

Os fundamentos do Direito das Sucessões estão ligados às transformações sociais. As transformações ocorridas no entendimento e na aplicação deste ramo jurídico são advindas da maneira como cada sociedade enxergava sua estrutura familiar.

Deste contexto, aplicado à sociedade brasileira, a problemática existente é sobre a responsabilidade afetiva dos herdeiros em relação aos seus antecessores. Para entender a questão, é necessário um estudo sobre os aspectos introdutórios do Direito das Sucessões, passando pelo seu conceito, sua evolução histórica, seu fundamento e pelo entendimento da herança e sua administração.

2.1. CONCEITUAÇÃO, EVOLUÇÃO HISTÓRICA E FUNDAMENTO DO DIREITO SUCESSÓRIO

2.1.1. Conceito de Sucessão

O vocábulo “Sucessão”, em um sentido jurídico, segundo Gonçalves (2019, p.18), possui o significado de “ato pelo qual uma pessoa assume o lugar de outra, substituindo-a na titularidade de determinados bens”.

A conceituação descreve de forma ampla a ideia de que o Direito Sucessório está baseado na ação de transferir o direito sobre o patrimônio de uma pessoa a outra. Ou seja, o ato de transferir a titularidade de bens neste caso, possui a função principal de preservar o patrimônio, buscando, de acordo com Gonçalves (2019, p.18), a “relação de direito que perdura e subsiste a despeito da mudança dos respectivos titulares”.

A relação de sucessão decorre, portanto, do objetivo principal de preservar a existência de um direito patrimonial, mesmo que a titularidade em relação aos bens mude de uma pessoa para outra.

A sucessão pode ocorrer de duas maneiras: *inter vivos* e *causa mortis*. Para Tartuce (2017, p. 15), “Genericamente, ou em sentido amplo, a palavra sucessão significa transmissão, o que pode decorrer de ato *inter vivos* ou *mortis causa*”. Na

primeira forma, acontece a transferência de patrimônio entre pessoas vivas. A título de exemplo Gonçalves (2019, p.18), cita a relação de compra e venda, na qual ocorre a sucessão entre o comprador e o vendedor, em que aquele é sucessor deste, de forma que adquire o bem, adquirindo portanto, o direito que pertencia ao vendedor. A sucessão *inter vivos*, desta forma, não é trabalhada de forma direta pelo Código Civil brasileiro.

A sucessão causa *mortis* por sua vez, está tratada diretamente no Código Civil brasileiro, em seu Livro V. Esta sucessão ocorre com o falecimento do titular original do patrimônio, que com sua morte, transfere-se aos seus herdeiros, pessoas vivas que possuem o direito legal de obter a titularidade deste patrimônio.

Diante disto, de acordo com Gonçalves (2019, p.19), a sucessão causa *mortis* “Refere-se apenas às pessoas naturais. Não alcança as pessoas jurídicas, uma vez que não têm a natureza de disposições de última vontade os preceitos estatutários que regulam o destino do patrimônio social”. Sendo assim, este tipo de sucessão é aplicado apenas a pessoa física, que é capaz de dispor da sua última vontade em testamento.

O conceito de sucessão passou por diversas transformações ao longo de sua evolução histórica, percorrendo um longo caminho até a sua configuração atual no ordenamento jurídico. O entendimento destes aspectos é fundamental para a compreensão das relações entre o sucessor e o autor da herança, uma vez que estas se dão a partir do que está disposto em Lei.

2.1.2. Evolução Histórica das Sucessões

A ideia conceitual do que é a Sucessão está inserida na convivência social das mais antigas civilizações, estando, em suas origens, ligada ao culto religioso das famílias.

Durante um período considerável de tempo, nos ensinamentos de Gonçalves (2019, p.20-21), a linha sucessória era apenas a masculina, isto é, tendo os filhos como receptores do patrimônio familiar, afastando-se as filhas da sucessão dos progenitores. A justificativa era pautada na ideia de que, como a filha iria se casar, integraria então a família do marido, perdendo seus laços com sua família paterna.

Porém, a sucessão torna-se mais evidente a partir da análise do direito romano, com a Lei das XII tábuas. O ordenamento conferia ao pai, considerado chefe da família, a livre disposição de seus bens, a ser feita após a sua morte. Entretanto, a Lei também conferia uma certa ordem sucessória para os herdeiros em caso de morte em que o pai da família não deixava testamento, sendo eles o *sui, agnati e gentiles* (Gonçalves, 2019, p. 21)

De acordo com Gomes (2012, p.3):

Heredes sui et necessarii eram os filhos sob pátrio poder, a mulher in manu, quia filiae loco est e outros parentes sujeitos ao de cuius. Agnati, as pessoas sob o mesmo pátrio poder ou que a ele se sujeitariam se o pater familias não estivesse morto. A herança não era deferida a todos os agnados, mas ao mais próximo no momento da morte.⁶
Gentiles, os membros da mesma gens.

É possível perceber que no direito romano a sucessão surgiu de forma embrionária, porém muito avançada para a época, uma vez que ao mesmo tempo em que conferia a liberdade do chefe familiar de dispor de seus bens em testamento, resguardava uma forma legal que buscava a sucessão nos casos em que este não o realizasse.

É no código justiniano, para Gonçalves (2019, p. 21), em que o direito sucessório passa a tomar uma forma mais moderna e a sucessão legítima tem em sua razão o parentesco de ordem natural, tendo ainda em sua concepção, segundo Gomes (2012, p. 4) a ideia de que os parentes mais próximos excluam os mais remotos.

Gomes (2012, p.4) assevera que a ordem hereditária era:

A ordem da vocação hereditária era:
1 - descendentes;
2 - ascendentes, juntamente com irmãos bilaterais;
3 - irmãos consanguíneos ou uterinos;
4 - outros parentes colaterais

A ordem vocacional baseada na hereditariedade sanguínea representou uma mudança na sucessão baseada na cultura religiosa da família para dar ênfase aos laços familiares vindos da consanguinidade. Pode-se entender, a partir disto, que os ordenamentos jurídicos, aos poucos, passaram a entender que as relações de

consanguinidade também estariam ligadas a afetividade entre os indivíduos, uma vez que, na falta de uma disposição da última vontade em vida do *de cuius*, presumiam que este gostaria que seus bens fossem passados aos seus próximos naquela ordem estabelecida.

Já no direito germânico, a sucessão testamentária não existia, sendo que, conforme afirma Gonçalves (2019, p. 22) somente os herdeiros consanguíneos eram considerados os únicos e verdadeiros sucessores.

No ordenamento francês, consoante Veloso (apud GONÇALVES p. 22) já existia desde o século XIII um importante princípio do direito das sucessões, qual seja, o princípio da *saisine*. Tal princípio aduz que os bens do proprietário passam ao herdeiro no momento de sua morte.

Outro importante marco do direito sucessório, conforme ensina Gonçalves (2019, p. 23) trazido pelo direito francês ocorreu durante a revolução francesa, em que foi abolido o sistema em que o filho primogênito possuía a prioridade, dando ênfase a sucessão baseada em outras formas que não fossem as baseadas na visão advinda do feudalismo.

No ordenamento jurídico brasileiro, a ordem de vocação hereditária, antes do Código Civil de 1916, segundo traz Gomes (2012. p. 4), era a seguinte: em primeiro lugar vinham os descendentes, em segundo os ascendentes, em terceiro os colaterais até o 10º grau, em quarto os cônjuges sobreviventes e em quinto, e último, o fisco.

Nota-se em tal ordem, a posição afastada em que se encontra o cônjuge sobrevivente, que era relegado em detrimento até mesmo dos colaterais mais afastados do falecido. Esta ordem, no ordenamento pátrio atual, sofreu grandes mudanças, com o consorte encontrando sua colocação em posição de prioridade, em concorrência com os descendentes.

No ano de 1907 a Lei nº 1.839, assevera Gonçalves (2019, p.24) trocou a posição entre o cônjuge sobrevivente e colaterais, sendo estes limitados na linha sucessória até o 6º grau e posteriormente, com o Decreto-Lei nº 9.461 de 1946, tendo sua vocação hereditária reduzida até a linha de 4º grau.

A Constituição Federal de 1988 também trouxe disposições importantes para a sucessão no direito brasileiro. Em primeiro lugar, em seu artigo 5º, inciso XXX,

dispôs o direito de herança como sendo uma das garantias fundamentais, e em segundo, em seu artigo 227, §6º, que afirmou a paridade de direitos entre todos os filhos, incluídos os direitos sucessórios.

A Constituição trouxe ainda, em seu artigo 229, o dever de assistência familiar, que se aplica tanto aos pais com relação aos filhos quanto dos filhos aos pais. Tal dever se manifesta também na garantia do direito de herança, de maneira a não deixar desamparados aqueles que necessitavam do falecido.

O Código Civil de 2002, em vigor no ordenamento pátrio, representou diversas inovações no direito das sucessões brasileiro. Conforme ressalta Gonçalves (2019, p. 25) o destaque fica por conta da inclusão do cônjuge sobrevivente como herdeiro necessário.

Há ainda alguns projetos de Lei que tratam do direito sucessório. Evidencia-se aqui o projeto de Lei do Senado nº 118 de 2010, que, dentre outras questões, propõe a inclusão do abandono afetivo inverso como causa de exclusão do herdeiro da sucessão, afirmando o seguinte em seu texto:

Impede de suceder, por indignidade, aquele que houver abandonado, ou desamparado, econômica ou afetivamente, o autor da sucessão acometido de qualquer tipo de deficiência, alienação mental ou grave enfermidade.

Nota-se, portanto, que a sucessão passou por diversas transformações em sua evolução histórica, buscando acompanhar as mudanças culturais ocorridas ao longo das épocas, de forma a abarcar as relações familiares de maneira mais justa, para que no momento de falecimento do *de cuius* não fiquem desamparados os seus familiares que lhe estiveram próximos.

2.1.3. Fundamento da Sucessão

A fundamentação do Direito Sucessório trata-se tanto das justificativas para sua existência no ordenamento jurídico brasileiro, quanto dos motivos fáticos de sua inserção dentro deste. Tais fundamentos, apresentam variantes históricas, com a existência, até mesmo, de correntes que negam o direito sucessório.

Inicialmente, os fundamentos da sucessão eram de caráter religioso, o filho mais velho tomava a propriedade para si com a morte do chefe da família, de forma que isto estava baseado na forma religiosa, onde o mais velho sucedia ao pai como chefe da família. (GONÇALVES, 2019, P. 25)

Segundo Gomes (2012, p.2), alguns sustentavam que o Estado é quem deveria herdar as propriedades privadas. Sendo assim, havia uma visão que buscava negar à família a riqueza produzida durante a vida do *de cuius*, de forma a transferir os bens ao poder público.

Em contraposição a esta ideia, surge a noção de que a herança é uma “extensão da propriedade privada para além dos limites da vida humana” (GOMES, 2012, p.2). Tal ideia encontra justificativa na concepção de estímulo à propriedade. Uma vez que a demanda individual pela apropriação é estimulada, não haveria então, motivos pelos quais a expropriação com a morte fosse justificada.

Assim, para Degni (Apud Gomes, 2012, p.3), a justificativa do Direito das sucessões se encontra no próprio fundamento em que justificam o Direito sobre a propriedade individual, sendo uma consequência lógica deste, de forma que não há a necessidade de justificá-lo com uma construção artificial.

Adiante, Tartuce chega (2017, p. 17) à conclusão semelhante, quando aduz que o Direito sucessório está fundamentado no direito de propriedade e em sua função social, estabelecida não só nos pensamentos dos doutrinadores, mas também na própria Carta Magna brasileira, em seu artigo 5º, incisos XII e XIII, que garante o direito de propriedade e a sua função social.

Neste sentido, Carlos Roberto Gonçalves expõe (2019, p.30):

É indubitável o interesse da sociedade em conservar o direito hereditário como um corolário do direito de propriedade. Deve o Poder Público assegurar ao indivíduo a possibilidade de transmitir seus bens a seus sucessores, pois, assim fazendo, estimula-o a produzir cada vez mais, o que coincide com o interesse da sociedade. A Constituição Federal de 1988, por isso, no art. 5º, XXII e XXX, garante o direito de propriedade e o direito de herança

Portanto, pode-se entender também como fundamento do direito sucessório, o cumprimento da sua função social, qual seja, a de estimular a acumulação da propriedade, fortalecendo a economia, na medida em que esta se movimenta a partir

do trabalho das pessoas e a de proteção familiar que esta traz no momento de desamparo causado pelo óbito do *de cuius*.

Além disto, para Tartuce (2017, p.17), a sucessão ainda encontra fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana, em razão de este ser exposto de forma expressa na Lei maior brasileira, tratando-se então, de priorizar a solidariedade social, incidente nas relações privadas.

A herança também está garantida como Direito Fundamental no artigo 5º, inciso XXX da Constituição, demonstrando o interesse do ordenamento em estimular a produção de riquezas, ao garantir que a população possa transmitir seus bens aos seus herdeiros, de forma que a continuação e consolidação daquela família esteja assegurada àqueles que demonstraram cuidado aos seus entes durante toda a vida.

Por fim, de acordo com Gagliano e Pamplona Filho (2019, p. 80), a herança possui uma função social, uma vez que permite que ocorra uma redistribuição das riquezas do falecido para os seus herdeiros, mesmo que isto ocorra em menor medida do que na prática do direito sobre propriedade.

A fundamentação do Direito das Sucessões portanto, passa por diversos entendimentos, chegando até o funcionamento vigente no ordenamento jurídico brasileiro.

2.2. ABERTURA DA SUCESSÃO NO DIREITO BRASILEIRO

A abertura da sucessão é o momento em que o Direito hereditário nasce. De acordo com Gomes (2012, p. 14), é o primeiro requisito para a ocorrência do fenômeno da sucessão, sendo também seu pressuposto.

O artigo 1.784 do Código Civil comanda o seguinte: “Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários”. Entende-se a partir disto, que logo após a morte do *de cuius*, a sucessão é aberta, tempo em que a herança é transmitida.

Tal dispositivo consagra o princípio da *saisine* no direito brasileiro, ou *droit de saisine*, já citado em item anterior. Consiste o princípio, para Gagliano e Pamplona Filho (2019, p.71-72), no “reconhecimento, ainda que por ficção jurídica, da

transmissão imediata e automática do domínio e posse da herança aos herdeiros legítimos e testamentários, no instante da abertura da sucessão”.

A importância do princípio da saisine está no ânimo de resistir contra abusos na aquisição da posse ou propriedade através da herança (GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2019, P. 74), de forma que isto faz parte da formação básica do Direito das Sucessões.

Ainda segundo Gagliano e Pamplona Filho (2019, p. 74), este princípio é uma ficção jurídica, que possui o objetivo de impedir que o patrimônio deixado pelo *de cuius* reste sem titular enquanto ocorre a espera da transferência definitiva para os sucessores.

Ainda na esteira da abertura da sucessão, é importante considerar o conceito de “morte” dentro do Código Civil brasileiro, uma vez que é no momento do falecimento que acontece a abertura.

O conceito de morte é abordado na parte geral do Código Civil, na primeira parte, no título em que trata das pessoas naturais. O artigo 6º traz que a existência da pessoa natural termina com a morte, sendo que as modalidades existentes no ordenamento jurídico pátrio são a morte real e a morte presumida, que por sua vez pode ser sem ou com declaração de ausência.

A morte real, de acordo com Tartuce (2017, p.20) é a que ocorre de corpo presente, isto é, a que não é presumida, sendo que a Lei traz a exigência de morte cerebral para constatá-la.

Pereira (2017, p.36) assevera que:

A transmissão hereditária opera-se com a morte, que deve ser provada, no plano biológico pelos meios de que se vale a Medicina Legal, e no plano jurídico, pela certidão passada pelo Oficial do Registro Civil, extraída do registro de óbito

A Lei nº 6.015 de 1973, chamada de Lei de Registros Públicos, traz as disposições acerca da certidão de óbito, constando em seu artigo 77 que nenhum sepultamento pode ser realizado sem a certidão oficial do registro do lugar do falecimento, extraída após a lavratura do assento de óbito. O artigo 79 ainda traz as pessoas que são obrigadas a fazer a declaração de óbito e o artigo 80 traz as informações que o assento de óbito deve conter.

A morte presumida pode ocorrer com ou sem a declaração de ausência. O artigo 7º do Código Civil traz as situações em que pode ocorrer a presunção da morte sem a declaração de ausência, sendo elas: a extrema probabilidade de morte, de pessoa que estava em perigo de vida ou se alguém que seja desaparecido ou feito prisioneiro em campanha não for encontrado em até dois anos após o fim da guerra. Sendo que tal declaração só poderá ser requerida quando todas as buscas forem encerradas.

Há de se destacar também, a morte presumida disposta no artigo 1º da Lei nº 9.140 de 1995, que assim afirma:

Art. 1º São reconhecidos como mortas, para todos os efeitos legais, as pessoas que tenham participado, ou tenham sido acusadas de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 5 de outubro de 1988, e que, por este motivo, tenham sido detidas por agentes públicos, achando-se, deste então, desaparecidas, sem que delas haja notícias

Desta forma, pode-se entender que esta modalidade de morte, tem como objetivo a aplicação em casos envolvendo desastres naturais, acidentes, guerras, e qualquer tipo de catástrofe em que seja possível presumir a morte dos envolvidos mesmo que não seja possível prová-la faticamente, de forma que não se exige a declaração de ausência nestas situações.

A morte presumida com declaração de ausência é aplicada nos casos de indivíduos que estão em local incerto e não sabido, estando disposta nos artigos 22 a 39 do Código Civil, que tratam desde a curadoria dos bens do ausente, a sucessão provisória e a sucessão definitiva.

Portanto, o momento da morte, onde a existência da pessoa natural acaba, é o que determina a abertura da sucessão. Nesta esteira, observa-se que não existe portanto, herança de pessoa viva, ao passo de que, pode ocorrer a abertura da sucessão do ausente, nos casos de morte presumida.

O local da abertura da sucessão está disposto no artigo 1.785 do Código Civil, que diz: “A sucessão abre-se no lugar do último domicílio do falecido”. Desta forma, Gomes (2012, p. 15) afirma que não é levada em consideração a residência do indivíduo senão a sede principal de seus interesses e negócios.

Sendo assim, a sucessão dos filhos sob poder familiar abrirá onde os pais forem domiciliados, por conta da regra do domicílio necessário, disposta no artigo 76 do Código Civil.

Há importância na determinação do local da abertura da sucessão, tendo em vista que o artigo 1.796 do Código Civil traz que o inventário irá se instaurar perante o juízo competente no lugar da sucessão. Além disto, as ações dos herdeiros e legatários também serão no foro da abertura da sucessão, bem como, os outros atos praticados no direito sucessório, como a renúncia e a abertura do testamento.

2.3. DA HERANÇA E SUA ADMINISTRAÇÃO

O Código Civil traz as disposições acerca da Administração da Herança em seu Título I, capítulo II, intitulado “Da Herança e Sua Administração”, no livro V, que trata do Direito das Sucessões.

Em razão do princípio da saisine, destacam Gagliano e Pamplona Filho (2019, p. 97), no momento em que falece o autor, ocorre a formação abstrata da massa patrimonial, cuja titularidade passa aos herdeiros, mesmo que não se conheça quem eles são ou que mesmo eles não saibam que são sucessores. Aqui começa a temática da administração da herança, uma vez que até que ocorra o compromisso do inventariante, a administração da herança caberá aos indivíduos dispostos no artigo 1.797 do Código Civil, figurando entre eles, o herdeiro que detiver a posse e a administração dos bens do falecido.

A herança, assim como o patrimônio, está disposta entre as universalidades do direito, sendo considerada o patrimônio do falecido, não se confundindo com o acervo hereditário que é construído com os bens restados, que por sua vez, pode compor-se somente das dívidas (GOMES, 2012, p.7).

Nesta esteira, o artigo 91 do Código Civil afirma que “Constitui universalidade de direito o complexo de relações jurídicas, de uma pessoa, dotadas de valor econômico”. Sendo a herança considerada o patrimônio do falecido, pode-se afirmar que está dentro da universalidade do direito (*universum jus, universa bona*), sendo considerada um objeto de direito. Com sua formação, ocorre um complexo de relações jurídicas, de maneira que não se confunde com a universalidade de fato,

que se compõe de coisas determinadas. Sendo assim, a herança não é suscetível de divisão em partes materiais enquanto continua como tal. (GOMES, 2012, p.7).

O artigo 1.791 do Código Civil preceitua o seguinte:

Art. 1.791. A herança defere-se como um todo unitário, ainda que vários sejam os herdeiros.

Parágrafo único. Até a partilha, o direito dos co-herdeiros, quanto à propriedade e posse da herança, será indivisível, e regular-se-á pelas normas relativas ao condomínio.

Para Gonçalves (2019, p. 56), ao afirmar que a herança é um todo unitário, o dispositivo reafirma duas ideias importantes do Direito das Sucessões, quais sejam a da devolução unitária da herança aos herdeiros e a noção de indivisibilidade da herança, desde o momento da abertura até a partilha final.

Com a abertura da sucessão, portanto, há a transferência automática da titularidade do patrimônio, que acontece independentemente da aceitação dos novos titulares. Nesta situação, tendo em vista que o direito é indivisível, regula-se a administração da herança através das regras relativas ao condomínio, como disposto no parágrafo único do dispositivo suprarreferido, em que deve ser atribuída a responsabilidade a algum indivíduo para que este dirija o patrimônio até o momento da individualização do quinhão de cada herdeiro.

No prazo de até 2 meses, por força do artigo 611 do Código de Processo Civil, o processo do inventário será aberto, designando portanto, o inventariante, responsável por administrar a massa patrimonial, com seus débitos e créditos, até o momento da entrega definitiva aos herdeiros correspondentes, sendo que o magistrado, a pedido das partes ou de ofício, pode prorrogar os prazos.

Para Gagliano e Pamplona Filho (2019, p.99) esta disposição é de acentuada importância para que o processo de inventário não perdure por tempo excessivo, tendo sua resolução postergada sem motivos plausíveis.

Porém, este prazo para a abertura do inventário não se confunde com a data da devolução da herança, que é determinada pelo dia da abertura da sucessão, em que a herança se defere como o “todo unitário” do artigo 1.791, em que ocorre a transmissão dos direitos do falecido, sendo então, o momento em que a indivisibilidade da herança nasce. (GONÇALVES, 2019, p.57)

Adiante, o artigo 1.797 do Código Civil traz as pessoas que devem administrar a herança até que se forme o compromisso do inventariante:

Art. 1.797. Até o compromisso do inventariante, a administração da herança caberá, sucessivamente:

I - ao cônjuge ou companheiro, se com o outro convivia ao tempo da abertura da sucessão;

II - ao herdeiro que estiver na posse e administração dos bens, e, se houver mais de um nessas condições, ao mais velho;

III - ao testamenteiro;

IV - a pessoa de confiança do juiz, na falta ou escusa das indicadas nos incisos antecedentes, ou quando tiverem de ser afastadas por motivo grave levado ao conhecimento do juiz.

O objetivo do dispositivo é apreciar o indivíduo que, em primeiro momento, convive no núcleo familiar mais próximo do falecido, a administração dos bens da herança até que o compromisso do inventariante seja formado. Portanto é clara a presença do cônjuge ou companheiro, do herdeiro que estiver na posse dos bens e neste cenário.

Somente em caso de ausência de tais pessoas mais próximas, é que há a permissão de se delegar a administração da herança ao testamenteiro, na forma do inciso III do artigo, ou a indivíduo de confiança do juiz, na forma do inciso IV.

Neste contexto, o artigo 617 do Código de Processo Civil traz os indivíduos que serão nomeados pelo magistrado como inventariantes:

Art. 617. O juiz nomeará inventariante na seguinte ordem:

I - o cônjuge ou companheiro sobrevivente, desde que estivesse convivendo com o outro ao tempo da morte deste;

II - o herdeiro que se achar na posse e na administração do espólio, se não houver cônjuge ou companheiro sobrevivente ou se estes não puderem ser nomeados;

III - qualquer herdeiro, quando nenhum deles estiver na posse e na administração do espólio;

IV - o herdeiro menor, por seu representante legal;

V - o testamenteiro, se lhe tiver sido confiada a administração do espólio ou se toda a herança estiver distribuída em legados;

VI - o cessionário do herdeiro ou do legatário;

VII - o inventariante judicial, se houver;

VIII - pessoa estranha idônea, quando não houver inventariante judicial.

Parágrafo único. O inventariante, intimado da nomeação, prestará, dentro de 5 (cinco) dias, o compromisso de bem e fielmente desempenhar a função.

Nota-se uma semelhança entre os dois primeiros incisos do dispositivo acima com os incisos iniciais respectivos do artigo 1.797 do Código Civil, o que demonstra o objetivo do legislador de manter a massa do patrimônio o mais próximo possível do núcleo familiar mais íntimo do falecido.

Independentemente de suas atribuições dispostas nos artigos 618 e 619 do código de processo civil, o administrador da herança, seja ele provisório ou o inventariante, responde judicialmente pela herança e pelas práticas que possam acarretar danos a massa patrimonial.

Do momento da abertura até a partilha definitiva do patrimônio, de acordo com Gagliano e Pamplona Filho (2019, p.101), ocorre o chamado Direito à Sucessão Aberta, onde a herança, massa patrimonial indivisível, que possui a titularidade conjunta dos herdeiros, passa a ser chamada de espólio, para fins processuais.

O espólio, embora não possua personalidade jurídica, tem sua capacidade postulatória reconhecida pelo artigo 75, em seu inciso VII, do Código de Processo Civil, sendo portanto, capaz de ingressar em juízo, propondo ação através de seu representante ou, ainda, figurando como réu.

É em momento posterior a abertura do inventário que o magistrado nomeia o inventariante, que substitui o administrador provisório nomeado por força do artigo 1.797 do Código Civil. A nomeação ocorre depois do juiz verificar a legitimidade do indivíduo que se comprometeu a assumir o ônus e o múnus público, que não pode ser renunciado sem uma motivação clara (GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2019, p. 101).

Em um caso em que não houver o inventário, o administrador provisório possui o dever de administrar o espólio, prestando todas as contas a quem interessar, mas após a sua substituição pelo inventariante (ou até mesmo, pela sua nomeação como inventariante oficial) este assume a responsabilidade.

Neste cenário, os herdeiros possuem o direito de exigir a prestação de contas tanto do administrador provisório, quanto do inventariante, que poderão ser responsabilizados civilmente em caso de recusa.

Trata-se, para Gagliano e Pamplona Filho (2019, p. 101), de uma responsabilidade civil subjetiva, a qual deve ser demonstrada a culpa de quem administra o espólio, seja o administrador provisório, seja o inventariante, em razão da responsabilidade patrimonial ser interpretada pela culpa do agente, a respeito do artigo 186 do Código Civil, que define que o indivíduo que causar dano a outro comete ato ilícito, tanto por ação ou omissão, negligência ou imprudência.

Portanto, caso o administrador ou o inventariante não façam a administração do espólio da forma correta ou mais adequada ao patrimônio do *de cuius*, estarão sujeitos a responsabilidade civil, sendo neste caso, considerada de ordem subjetiva.

Há ainda que se tratar da responsabilidade civil dos herdeiros, descrita no artigo 1.792 do Código Civil, que prescreve o seguinte: “O herdeiro não responde por encargos superiores às forças da herança; incumbe-lhe, porém, a prova do excesso, salvo se houver inventário que a escuse, demonstrando o valor dos bens herdados”. Portanto, o direito brasileiro entende a herança como um benefício do herdeiro (GONÇALVES, 2019, p.61), o que significa dizer que este não responderá pelos encargos que a herança não conseguir responder, tendo o ônus de provar os excessos, com a exceção de existir inventário que a escuse.

No inventário, ocorre o levantamento do patrimônio, relacionando os débitos e créditos, sendo partilhada, em regra, a herança, depois de descontados os débitos. O Código Civil dispõe ainda, no seu artigo 1.997 que é a herança que responde pelas dívidas do *de cuius*, porém, quando a partilha é feita, cada herdeiro pode responder apenas na proporção da parte da herança que lhe coube.

Por fim, a sucessão em relação a bens de estrangeiros localizados no Brasil também guarda determinadas particularidades. O tema está tratado na Lei de Introdução às Normas do Direito brasileiro (LINDB).

O artigo 10 da LINDB afirma o seguinte:

Art. 10. A sucessão por morte ou por ausência obedece à Lei do país em que domiciliado o defunto ou o desaparecido, qualquer que seja a natureza e a situação dos bens.

§ 1º A sucessão de bens de estrangeiros, situados no País, será regulada pela Lei brasileira em benefício do cônjuge ou dos filhos brasileiros, ou de quem os represente, sempre que não lhes seja mais favorável a Lei pessoal do de cuius.

§ 2º A Lei do domicílio do herdeiro ou legatário regula a capacidade para suceder.

O §1º deste dispositivo reproduz o que está previsto no artigo 5º, inciso XXXI da Carta Magna. Segue-se, portanto, a norma do país em que o *de cuius* é domiciliado. É uma norma que possui o objetivo de proteger os cidadãos brasileiros, de forma a determinar a aplicação mais benéfica as pessoas residentes no território nacional (GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2019, p. 103). O referido dispositivo é uma exceção a regra, do artigo 7º da mesma LINDB de que o critério do regime do patrimônio é o da Lei do domicílio do sujeito.

O local da situação é o que possui competência para processar a partilha, entretanto, o direito material passível de aplicação não é necessariamente o de localização dos bens, mas o que for mais favorável aos interesses do cidadão brasileiro (GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2019, p. 103).

Em caso de uma melhor aplicação aos interesses do cônjuge ou companheiro sobrevivente ou dos filhos brasileiros, todavia, admite-se a aplicação do direito material estrangeiro no Brasil, que está passível de dilação probatória em juízo, junto da tradução juramentada, no disposto do artigo 376 do Código de Processo Civil.

3. DA SUCESSÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO NACIONAL

Compreendendo os principais conceitos acerca do Direito das Sucessões, também se faz importante o entendimento acerca de como funciona a sucessão no ordenamento jurídico pátrio.

Faz-se necessário entender como funcionam as espécies de sucessão, a ordem de vocação hereditária e os excluídos da sucessão dentro do ordenamento jurídico, abordando o funcionamento legal bem como os conceitos mais importantes relacionados aos temas.

3.1. ESPÉCIES DE SUCESSÃO E A ORDEM DE VOCAÇÃO HEREDITÁRIA

3.1.1. Da Sucessão Testamentária

Existem duas espécies de sucessão no ordenamento jurídico brasileiro: a sucessão legítima, que se dá na forma da Lei, e a sucessão testamentária, que ocorre pela disposição da última vontade do falecido. É nesse sentido o artigo 1.786 do Código Civil: “Art. 1.786. A sucessão dá-se por Lei ou por disposição de última vontade.”

A sucessão testamentária decorre portanto, da manifestação última vontade do *de cuius*. Tal desejo é expresso em um testamento ou codicilo. No Direito Sucessório brasileiro, a sucessão legítima é a mais preponderante, do ponto de vista da quantidade. (GONÇALVES, 2019, p.280)

Apesar deste fato, o Código Civil destaca grande parte do seu livro referente às Sucessões para a Sucessão Testamentária, demonstrando a grande importância que a vontade do *de cuius* possui neste contexto. Dá-se também destaque para o fato de que não se pode ter como objeto de contrato a herança de pessoa viva, na forma disposta no artigo 426 do Código Civil. Entretanto, existe a possibilidade de partilha entre vivos, na forma de doação do ascendente para o descendente, presente no artigo 2.018 do instrumento, desde que feita de forma que os herdeiros necessários não fiquem prejudicados.

O instrumento pelo qual se formaliza a sucessão testamentária é chamado de Testamento. No contexto das Sucessões, o poder de “Testar” significa dispor de seus bens, seja de forma parcial ou total (GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2019, p. 278), sendo feito através do instrumento formal, que é o Testamento.

O Código Civil de 1916 trazia o conceito de Testamento como sendo o “ato revogável pelo qual alguém de conformidade com a Lei dispõe, no todo ou em parte, do seu patrimônio para depois da sua morte”. Sendo assim, o diploma anterior definia claramente o que se considerava o ato formal de disposição da última vontade.

Já a Legislação Vigente não conceitua o Testamento. Contudo, através da Leitura dos artigos introdutórios do Título III, Capítulo I do Código Civil de 2002, intitulado “Do Testamento em Geral”, consegue-se extrair uma definição legal.

Os artigos 1.857 e 1.858 do Código Civil dispõem o seguinte:

Art. 1.857. Toda pessoa capaz pode dispor, por testamento, da totalidade dos seus bens, ou de parte deles, para depois de sua morte.

§ 1º A legítima dos herdeiros necessários não poderá ser incluída no testamento.

§ 2º São válidas as disposições testamentárias de caráter não patrimonial, ainda que o testador somente a elas se tenha limitado.

Art. 1.858. O testamento é ato personalíssimo, podendo ser mudado a qualquer tempo.

Da Leitura do dispositivo depreende-se que o Testamento é um ato de manifestação de vontade unilateral, feito por qualquer pessoa capaz de dispor seus bens ou vontades de caráter não patrimonial e revogável a qualquer tempo.

Para Gonçalves (2019, p.284) estas noções dispostas na Lei acompanham o que está enunciado em outros Códigos espalhados entre as nações, que, em generalidade, consolidam o testamento como sendo o ato pelo qual uma pessoa dispõe de seu patrimônio ou declara outras de suas últimas vontades.

O conceito trazido pelo código anterior era, portanto, insuficiente, em razão de não dar luz ao fato de que o testamento poderia ser utilizado para diversas outras finalidades, não apenas para dispor dos bens após o óbito, bem como, não abordar a sua natureza jurídica de negócio unilateral, solene e personalíssimo.

Para além do conceito, o testamento possui características importantes para abordar. Em primeiro lugar, é um ato personalíssimo, uma vez que é apenas o autor da herança que pode realizá-lo, não se admitindo nem mesmo a sua elaboração através de procurador. Tal disposição está preconizada no artigo 1.858 do Código Civil, supramencionado.

O testamento é um negócio jurídico unilateral, tendo em vista que seu aperfeiçoamento acontece com uma única manifestação de vontade, sendo ela a do testador, prestando-se a produção dos efeitos desejados e dentro do ordenamento jurídico. Não há a necessidade do herdeiro testamentário intervir para o aperfeiçoamento do ato, mesmo que este possa manifestar sua aceitação ou não, como disposto no artigo 1.804 do Código Civil.

Outra característica importante é a solenidade do ato, em razão de só possuir validade o testamento em que forem observadas as formalidades exigidas em Lei, sob pena de sua nulidade. Cada testamento guarda as suas necessidades específicas, estando elas dispostas no Código Civil.

Como não possui o objetivo de obter vantagens ao testador, o testamento constitui assim, um ato gratuito. Mesmo que ocorra a imposição de encargos aos beneficiários, esta característica não deixa de existir (GONÇALVES, 2019, p.287).

Adiante, tem-se a revogabilidade do testamento, característica importante do ato, tendo em vista que é inválida a cláusula que proibir sua revogação. O artigo 1.969 do Código Civil dispõe que tal ato pode ser revogado pelo mesmo modo e forma como pode ser feito, sendo que o autor pode revogá-lo de maneira parcial ou total quantas vezes quiser, de acordo com o disposto no artigo 1.858 do mesmo diploma legal, supramencionado.

Existe apenas uma exceção à revogabilidade do testamento, que ocorre no caso em que o testador reconhece filhos havidos fora do matrimônio, disposta no artigo 1.609, inciso III do Código Civil.

Por fim, o testamento é considerado um ato causa mortis (Gonçalves, 2019, p. 288). É lógico compreender isto, tendo em vista que produz seus efeitos somente após o óbito do testador. A abertura da sucessão é o ato essencial para o cumprimento das suas disposições.

3.1.2. Da Sucessão Legítima

A sucessão legítima, também denominada *ab intestato*, é a que ocorre por força de Lei, se dando nos casos de caducidade, de invalidade ou de inexistência da última vontade documentada do *de cujus*, qual seja, o testamento. Desta maneira, ela possui caráter subsidiário (GONÇALVES, 2019, p.189)

A partir deste entendimento pode-se concluir que a sucessão legítima serve como auxílio para os casos em que não há o testamento ou que este seja inválido. Na sua falta, a sucessão ocorrerá de acordo com as regras dispostas em Lei.

Tal propriedade está disposta no artigo 1.788 do Código Civil, que assevera o seguinte:

Art. 1.788. Morrendo a pessoa sem testamento, transmite a herança aos herdeiros legítimos; o mesmo ocorrerá quanto aos bens que não forem compreendidos no testamento; e subsiste a sucessão legítima se o testamento caducar, ou for julgado nulo.

O Ordenamento jurídico, portanto, direciona a sucessão quando o indivíduo não o faz por meio de testamento, dá por presumida a vontade do falecido, trazendo a ordem a ser seguida no caso de sua morte, para dar um propósito ao seu patrimônio (TARTUCE, 2017, p.20)

Desta forma, na sucessão legítima o sucessor é determinado pela Lei, ressaltando-se que, mesmo que exista um testamento dispondo da última vontade do falecido, este tipo de sucessão não deixará de ocorrer, acontecendo junto com a testamentária, se for o caso, tendo em vista que a norma pátria traz a figura do herdeiro legítimo no Código Civil.

O herdeiro legítimo é o indivíduo a quem a Lei garante o posto de sucessor na hipótese de sucessão legal. É diferente do herdeiro Testamentário, o qual se designa como sendo o sucessor a título universal nomeado no testamento (GOMES, 2012, p. 70).

Dentro da classificação dos herdeiros legítimos, existem os chamados herdeiros necessários e os facultativos. O herdeiro necessário é aquele ao qual está reservado o direito a metade da *quota-parte* dos bens constitutivos da herança, neste caso, denominada de legítima ou reserva. O falecido, só possui o direito de dispor em testamento, quando em vida, de até metade do seu patrimônio, sendo a legítima, reservada aos herdeiros necessários. Entretanto, se não existirem

herdeiros necessários, pode-se dispor de todo o patrimônio em testamento. (GOMES, 2012, p. 71) O Código Civil, dispõe isto em seu artigo 1.789, que diz: “Havendo herdeiros necessários, o testador só poderá dispor da metade da herança”.

É diferente do herdeiro testamentário, que é beneficiado no testamento pelo autor da herança, sendo um indivíduo ao qual a Lei garante uma parte do patrimônio mesmo que o testamento privilegie outras pessoas.

Por sua vez, o herdeiro Facultativo é aquele que é sucessor na falta de herdeiros necessários e de testamento. Normalmente são excluídos da sucessão quando o testador dispõe de todo o seu patrimônio ou quando existem necessários (GONÇALVES, 2019, p.190).

Para Gomes (2012, p. 41) a sucessão legítima é baseada na organização da família, residindo em três ordens de direito. Em primeiro lugar, *jus familiae*, direito de família, ou seja, dos parentes legítimos; Em segundo, *jus sanguinis*, direito de sangue, os pais e filhos; E em terceiro *jus conjugii*, sendo o direito matrimonial, ou seja, o cônjuge sobrevivente.

Entende-se, a partir disto, que este tipo de sucessão se baseia nas relações de afetividade presumidas a partir destes três pilares. A Lei, presumindo que o núcleo familiar mais próximo do indivíduo convive diariamente com ele, e possui uma relação de proximidade e de boa convivência, deduz que sua última vontade é a de deixar seu patrimônio para tais pessoas, com o intuito de não as deixar desamparadas em sua falta.

3.1.3. Da Ordem de Vocação Hereditária

Uma vez que o *de cujus* foi a óbito sem deixar sua última vontade gravada em testamento, a Lei determina a ordem na qual a herança será transmitida aos herdeiros.

O Código Civil, em seu artigo 1.829 assim dispõe:

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.

Em comparação com a codificação anterior (o Código Civil de 1916, em seu artigo 1.603), a Legislação vigente trouxe uma inovação com relação ao cônjuge, que agora concorre com os descendentes e ascendentes em igualdade, como demonstra o inciso I do dispositivo acima mencionado.

Portanto a Ordem de Vocação é a disposta no artigo supramencionado. De acordo com Gomes (2012, p. 72), a Lei determina a divisão dos herdeiros legítimos em ordens e classes, sendo que a hierarquia das ordens é o que define a vocação hereditária.

Rege-se a vocação, basicamente, através de duas regras: Em primeiro lugar, uma classe passível de suceder só será chamada quando não há herdeiros na classe precedente; Em segundo, dentro dos herdeiros de uma mesma classe, os parentes mais próximos excluem os mais remotos, com exceção do caso em que há direito de representação. Nesta esteira, por exemplo, os ascendentes só serão chamados à sucessão quando não existir herdeiro da classe dos descendentes; o cônjuge, quando não existir ascendentes e assim por diante. É o disposto no Código Civil, no capítulo referente a vocação hereditária.

Para Gomes (2012, p.43) a vocação hereditária trata-se da incumbência às categorias legais de posição jurídica, não se tratando apenas uma designação potencial.

Estabelecendo a hierarquia entre as classes, a Lei estabelece o direito de suceder, concedendo-o a quem está na classe denominada e, dentro da classe, aos parentes que possuem a preferência em relação aos outros, não se limitando apenas a designar os destinatários.

A vocação pode ainda ser direta ou indireta, sendo desta forma quando um indivíduo é chamado para tomar o lugar do sucessor em razão da sucessão corresponder ao grau do seu parentesco. Desta maneira, ocorre a vocação indireta

quando a Lei assegura o denominado “direito de representação” (GOMES, 2012, p. 43)

O direito de representação consiste em uma exceção à regra geral de que, dentro de uma mesma classe, os parentes mais próximos excluem os mais remotos. Neste caso, atribui-se aos parentes mais remotos a mesma posição dos mais próximos, que os substituem, através da determinação legal, disposta assim no Código Civil.

Adiante, assevera Gomes (2012, p. 43) que a vocação hereditária é um chamamento virtual. Ou seja, para que o chamado se torne real, é necessário o cumprimento dos requisitos legais, quais sejam: o nascimento com vida ou a sobrevivência do sucessor; A capacidade de receber a herança; A aceitação da herança. Se não houver o cumprimento de um destes requisitos, os próximos na linha de sucessão são chamados.

A vocação hereditária, portanto, é a ordem disposta em Lei pela qual se chama os herdeiros a suceder. O chamamento dos herdeiros será realizado se os requisitos legais impostos forem cumpridos.

3.2. DOS EXCLUÍDOS DO PROCESSO SUCESSÓRIO

Os excluídos do processo sucessório estão dispostos no Livro V, capítulo V, do Código Civil, a partir do artigo 1.814. De acordo com o artigo 1.815, estão regulados ali, os casos de indignidade. Desta forma, os cenários dispostos em Lei, acrescidos ou não ao ato de última vontade do falecido é que determinam quem é o excluído do procedimento sucessório.

Surge então, o conceito de indignidade. Para Gomes (2012, p. 31) “indigno” é o herdeiro que comete atos ofensivos à honra ou à pessoa do *de cuius*, ou que viola sua liberdade de constituir testamento. O artigo 1.815 do Código Civil ainda dispõe que a indignidade será declarada por sentença.

A indignidade traduz-se, portanto, como um mecanismo de defesa contra o indivíduo que atenta contra o *de cuius*, mesmo que a Lei presuma a existência de afetividade entre os dois.

Historicamente, nos ensinamentos de Gomes (2012, p. 31-32) no entendimento de uma vez que o herdeiro era considerado indigno, sua herança era destinada a outro. No Direito Romano, eram declarados ao fisco. No Direito comum, nasceu a ideia, que prevaleceu no Direito Moderno, considerando o indigno como indivíduo que não existe. Desta forma, o que ocorre é o caráter de exclusão da herança que o indigno adquire.

O Código Civil dispõe em seu artigo 1.816 que os efeitos da exclusão da sucessão são pessoais, sendo então, os descendentes do herdeiro que for excluído a sucederem, como se ele morto fosse antes da abertura da sucessão.

Nesta circunstância, Tartuce (2017, p. 68) entende que tanto a indignidade quanto a deserdação são penas civis. Tais penas são impostas ao herdeiro que quebra a confiança, vinda da relação de afetividade presumida, do *de cuius*.

Tartuce (2017, p.68) ainda aduz o seguinte:

Ambos os institutos de penalização ainda se justificam na contemporaneidade, pois o Direito deve trazer mecanismos de coerção contra a maldade, a traição, a deslealdade, a falta de respeito, a quebra da confiança e outras agressões praticadas em clara lesão à dignidade humana, um dos fundamentos da Constituição da República, encartado no seu art. 1.º, III. (...)

Portanto, a indignidade tem a natureza jurídica de uma sanção civil que busca coibir o indivíduo que atenta contra o autor da herança em vida, privando o herdeiro considerado indigno do direito à sucessão.

Uma vez que é declarada por sentença, é legitimado a propor a ação judicial quem tenha o interesse na declaração de indignidade ou pelo Ministério público, nos casos em que houver questão de ordem pública, como estabelece o enunciado nº116 da 1ª Jornada de Direito Civil do CJF. O §1º do artigo 1.815 do Código Civil dispõe ainda que o Direito de demandar a exclusão do herdeiro ou legatário é extinto em quatro anos, que são contados a partir da abertura da sucessão.

Os excluídos da sucessão por indignidade estão dispostos no artigo 1.814 do Código Civil, que assim comanda:

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.

Estes são os casos de exclusão por indignidade no ordenamento jurídico pátrio. No caso dos incisos I e II, é importante pontuar que não é imperioso o trânsito em julgado da ação penal, e ainda, esta somente, não tem o poder de excluir o herdeiro, uma vez que é necessário que a indignidade seja declarada em sentença, na esfera cível (TARTUCE, 2017, p. 69).

Entretanto, de acordo com Gonçalves (2019, p. 137) se na ação penal, for concluído o julgado, declarando a inexistência do crime ou ainda, que este não foi cometido pelo sucessor, então ocorrerá a coisa julgada na esfera civil, razão em que a indignidade não existirá.

Neste sentido, Gomes (2012, p. 34):

A independência da ação civil não comporta, entre nós, dúvida, mas, se a sentença no juízo criminal conclui pela inexistência do crime ou declara não ter sido cometido pelo herdeiro, faz coisa julgada em relação aos efeitos civis.

Neste diapasão, caso os efeitos penais não existam em relação à parte que é alvo do processo declaratório de indignidade, não há razão para puni-lo civilmente, uma vez que os crimes que deram fundamento para a ação foram declarados inexistentes.

Vale salientar também que inciso I trata da maior ingratidão que um herdeiro pode demonstrar contra seu próximo, que é o atentado contra seu bem mais precioso, que é a vida.

No caso do inciso III, é o atentado ao direito de testar do indivíduo. Ocorrerá quando o sucessor, por uso de métodos de coação ou por meio de dolo induz este, ainda em vida, a alterar, revogar, fazer ou até mesmo, impedir de fazer, o testamento. O herdeiro atenta então, contra a liberdade do *de cuius*, de dispor sua última vontade em vida.

A indignidade, reconhecida em juízo, gera diversos efeitos, destacando-se o fato de que ao ser excluído da sucessão, a herança, logicamente, não é operada em favor do herdeiro indigno, que, em efeitos práticos, é como se estivesse morto, como disposto no artigo 1.816 do Código Civil.

O mencionado artigo 1.816 dispõe ainda sobre a personalidade da exclusão da herança. Assim, na sucessão legítima os descendentes do indigno é que serão chamados para substituí-lo. Já na sucessão testamentária, o substituto é o disposto no ato, e se não houver, se acresce aos outros herdeiros a parte que lhe faltar.

Segundo salienta Gomes (2012, p. 35) se o indigno tiver percebido frutos e rendimentos dos bens da herança, deve restituir todos, uma vez que é considerado herdeiro aparente e possuidor de má-fé em razão de existir vício em seu título de aquisição.

O herdeiro excluído da sucessão não possui direito ao usufruto e administração dos bens que couberem aos seus sucessores. Esta disposição, trazida no parágrafo único do artigo 1.816 Código Civil é importante para que o indigno não consiga aproveitar indiretamente das rendas produzidas pela herança.

Neste sentido, Gonçalves (2019, p. 156):

Não fosse a regra em apreço o indigno poderia tirar proveito, indiretamente, das rendas produzidas pela herança da qual foi afastado por ingratidão. O propósito do legislador é impedir que tal aconteça. Da mesma intenção se acha este imbuído quando estabelece, na parte final do supratranscrito parágrafo único, que o indigno não poderá suceder nos bens de que foi excluído.

A Lei, portanto, afasta o sucessor declarado indigno da sucessão dos seus descendentes em relação aos bens que herdaram do falecido, demonstrando o

propósito do legislador de evitar todas as maneiras do excluído chegar aos bens ou rendimentos da herança.

Os efeitos da sentença que declara o sucessor indigno são retroativos até a data da abertura da sucessão. Ou seja, a aquisição da herança é reconhecida pelo herdeiro indigno, quando da abertura, porém, uma vez reconhecida a indignidade, o sucessor deve restituir todos os frutos percebidos, tendo direito a indenização, entretanto, em caso de benfeitorias com a conservação deles. É o que está disposto no artigo 1.817 do Código Civil.

Por todos os entendimentos apresentados, pode-se concluir que os excluídos da sucessão por indignidade são aqueles que a Lei comanda que necessariamente devem ser removidos do processo sucessório, bastando apenas que o interessado ingresse com a ação de indignidade.

Entretanto, existem casos em que a Lei também permite que através da disposição de última vontade em testamento o autor da herança consiga excluir indivíduo do processo sucessório. Trata-se da deserdação, que em essência, é bastante semelhante à indignidade.

3.3 DAS CAUSAS DE DESERDAÇÃO DO HERDEIRO NECESSÁRIO

Para Gonçalves (2019, p. 536) a “Deserdação é o ato unilateral pelo qual o testador exclui da sucessão herdeiro necessário, mediante disposição testamentária motivada em uma das causas previstas em Lei.”

A deserdação, portanto, pode ser entendida como uma medida pela qual o *de cuius*, em vida, priva o herdeiro necessário de suceder, através da disposição de sua última vontade em testamento.

Distingue-se a deserdação da indignidade. Ainda que ambos possuam a mesma finalidade, qual seja, a de excluir o herdeiro que praticou atos execráveis contra o *de cuius*, há algumas diferenças importantes.

A indignidade ocorre pela Lei, que dispõe as situações previstas no artigo 1.814 do Código Civil, supracitado. Por sua vez, a deserdação decorre da vontade

do autor da herança, ou seja, é este que, através do testamento, nos casos previstos no dispositivo supramencionado, bem como, no artigo 1.962 do mesmo Código, pune o herdeiro responsável pelos atos condenáveis.

Tartuce (2017, p. 68), ainda assevera que:

(...) a diferença inicial fundamental entre a exclusão por indignidade sucessória e a deserdação é que, no primeiro caso, o isolamento sucessório se dá por simples incidência da norma e por decisão judicial, o que pode atingir qualquer herdeiro, legítimo ou testamentário, necessário ou facultativo (art. 1.815 do CC). Por isso, pode-se afirmar que a indignidade é matéria tanto de sucessão legítima quanto testamentária.

Assim, a deserdação é um ato de sucessão testamentária, visto que, diferente da indignidade, entendida como inserida nos dois tipos de sucessão, é provinda da última vontade disposta em vida do falecido.

Por fim, Tartuce (2017, p. 68) traz que a deserdação se dá através da disposição testamentária, enquanto que a indignidade é postulada pelos terceiros interessados, em ação própria, sendo declarada mediante sentença judicial.

A distinção entre as duas formas de exclusão é importante, visto que a doutrina diverge quanto a permanência da deserdação no ordenamento jurídico pátrio. Alguns defendem que esta deve ser excluída, tal qual foi em outros sistemas jurídicos, porque era considerada inútil, em face das regras relativas a indignidade. Entretanto, como já visto, existem diferenças cruciais entre os dois, que justificam a coexistência de ambas as formas de exclusão.

Os casos possíveis de deserdação estão dispostos no Código Civil. O autor da herança, no testamento, pode deserdar o herdeiro nos seguintes casos, com relação à deserdação dos descendentes pelos ascendentes:

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.

Além disso, o Código Civil também autoriza a deserdação dos ascendentes pelos descendentes:

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;

Nota-se, portanto, que é uma via de mão dupla. Os que praticam tais atos ao testador, sejam ascendentes em relação a descendentes ou vice e versa, estão sujeitos a sofrer a deserdação.

Na questão da ofensa física, é necessário que haja o contato físico, mesmo que a natureza das lesões seja leve, não bastando assim, a mera ameaça para caracterizar, embora, a depender do caso concreto, possam se encaixar na conduta de injúria grave, descrita nos dispositivos (GONÇALVES, 2019, p. 545).

Para Gonçalves (2019, p. 545), “A ofensa física ou sevícia demonstra falta de afetividade, de carinho e de respeito, legitimando por isso a deserdação”. Isto, somado ao fato do legislador dispô-la como causa de deserdação, demonstra a preocupação existente com a relação de afetividade entre o autor da herança e o sucessor. A Lei presume tal relação, que uma vez quebrada, pode dar ensejo a exclusão do indivíduo da sucessão.

Na mesma linha de raciocínio, quanto à injúria grave, a mera ofensa não é suficiente para causar a exclusão do sucessor por meio da deserdação. O requisito essencial para a configuração da causa é justamente que a ofensa seja considerada grave. Pode ainda, ser praticada tanto na via falada quanto na via escrita (GONÇALVES, 2019, p. 546).

No que diz respeito às relações ilícitas, de acordo com Tartuce (2017, p. 72), a doutrina possui o entendimento de que as práticas envolvam relações sexuais e envolvimento afetivo entre os indivíduos listados nos dispositivos.

Quanto ao desamparo, este pode ser tanto material quanto afetivo. Não irá se caracterizar o desamparo material se o sucessor não possui a capacidade de prover os meios de amparo necessários (TARTUCE, 2017, p. 72).

Em todas as hipóteses, a causa da deserdação deve existir antes do testamento. Uma vez que esta deve estar disposta no ato de última vontade do testador, não pode ser posterior a esta.

Importante frisar que o herdeiro necessário pode ser deserdado, inclusive sendo privado de sua legítima, em qualquer caso em que possa ser excluído da sucessão. Esta regra é disposta no artigo 1.961 do Código Civil.

Com relação aos efeitos da deserdação, como preconiza o supracitado artigo 1.816, os efeitos são pessoais aos indignos. Contudo, há divergência na doutrina quanto a esta aplicação à deserdação. No capítulo referente, não consta nenhuma menção sobre a matéria. Este fato levou alguns doutrinadores a defender a ideia de que os efeitos se estendem aos descendentes do deserdado.

Entretanto, o entendimento majoritário é o de que os efeitos da deserdação também são pessoais, uma vez que possui a mesma natureza da indignidade, qual seja, a de penalidade civil imposta ao herdeiro que comete atos ofensivos ao autor da herança.

Gomes (2012, p. 244), nesta linha de raciocínio, entende:

Entende-se pessoais os efeitos da deserdação. Consideram--na pena, inferindo deste caráter que não pode alcançar os descendentes do herdeiro culpado: nullum patris delictum innocenti filio poena est. Realmente, não devem os filhos ser punidos pela culpa dos pais.

(...) Atenta, ademais, à circunstância de que se tem a deserdação como uma pena civil, justifica-se, por um princípio geral de direito, limitar seus efeitos à pessoa do deserdado.

Por conseguinte, em razão deste entendimento, mesmo que o texto legal não cite expressamente a deserdação quando da definição da pessoalidade dos efeitos da exclusão, esta, dada a sua semelhança com o instituto da indignidade, por conta da sua natureza, não terá seus efeitos estendidos aos descendentes do deserdado. Tal como acontece com os do indigno, sucederão no lugar do deserdado, como se morto fosse. A exceção a isto ocorre apenas quando os descendentes do deserdado são expressamente excluídos no testamento.

4. O ABANDONO AFETIVO INVERSO E SUAS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS

A presente sessão busca discutir a caracterização do abandono afetivo inverso, bem como, as suas consequências jurídicas. Sabe-se que a pessoa idosa possui proteção pelo ordenamento brasileiro, entretanto ainda sofre com o problema do abandono cometido por seus filhos.

Neste sentido, surge a importância do princípio da afetividade, bem como o entendimento jurisprudencial acerca da responsabilidade civil em face do abandono afetivo, que também se entende aplicar nos casos de abandono afetivo inverso, demonstrando que o afeto ganhou valor jurídico no Direito brasileiro..

A partir deste cenário, busca-se compreender a possibilidade e a importância da exclusão do herdeiro por abandono afetivo inverso, analisando os textos legais e os entendimentos da jurisprudência a respeito, passando também por um breve estudo comparado.

4.1. O PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE

Antes de explicar o tema principal, deve ser feita uma exposição acerca do conceito do princípio da afetividade e do abandono afetivo. Tais pontos têm ganhado destaque nas discussões doutrinárias e são essenciais para o entendimento do que é o abandono afetivo inverso.

Pode-se afirmar que o princípio da afetividade é um dos pilares fundamentais do Direito de Família, muito embora, o vocábulo “afeto” não esteja explicitamente previsto no Texto Constitucional ou no Código Civil. Não é, ainda, um conceito pacificado no ordenamento jurídico, embora seja entendido como a base para a formação da família moderna.

Neste sentido Tartuce (2019, p. 54-55):

O afeto talvez seja apontado, atualmente, como o principal fundamento das relações familiares. Mesmo não constando a expressão afeto do Texto Maior como um direito fundamental, pode-se afirmar que ele decorre da valorização constante da dignidade humana.

Desta forma, o princípio da afetividade é caracterizado pela evidência na importância da relação de afeição para a constituição familiar. A sua relação com a

dignidade humana vem do fato de todo ser humano possuir direito a uma existência digna, que passa pela relação de afeto em seu seio familiar, uma vez que este é capaz de trazer consigo o amor e o respeito entre os indivíduos.

Nas palavras de Dias (2021, p. 74):

O termo *affectio societatis*, muito utilizado no âmbito do direito empresarial, foi contrabandeado para as relações familiares. Põe em evidência que a afeição entre as pessoas é o elemento estruturante de uma nova sociedade: a família. O afeto não é somente um laço que envolve os integrantes de uma família. Também tem um viés externo, entre as famílias, pondo humanidade em cada família.

Portanto, o entendimento do conceito de afeto passa pela razão de que este é presente não só da constituição das relações, mas também na manutenção saudável delas. Assim, o princípio da afetividade afeta a família tanto internamente, na construção de suas relações individuais, quanto externamente, em relação à sociedade, que se desenvolve a partir destas construções.

Neste diapasão, irrelevante o fato de que o princípio da afetividade não está incluído de forma expressa na Carta Constitucional, tendo em vista que os seus principais fundamentos estão lá dispostos de maneira implícita. Sobre isto, Dias (2021, p.75) traz:

Os fundamentos da consagração do princípio da afetividade estão nos demais princípios constitucionais:

- dignidade humana (CR 1º II);
- solidariedade (CR 3º I);
- reconhecimento da união estável (226 § 3º);
- proteção à família monoparental e dos filhos por adoção (CR 226, § 4º);
- paternidade responsável (CR 226 § 7º);
- adoção como escolha afetiva (CR 227 § 5º); e
- igualdade entre os filhos independentemente da origem (CR 227, § 6º).

O afeto, portanto, está consagrado de maneira indireta na Constituição Federal. Incluindo tais dispositivos em sua Lei Maior, o Estado tem a ideia de proteção das relações de afeto entre os indivíduos.

No Código Civil, o termo “afeto” também não ocorre nenhuma vez durante o texto. A palavra “afetividade”, no entanto, é vista no §5º do artigo 1.584 do Diploma Legal, que trata da guarda unilateral ou compartilhada do filho:

§ 5º o Se o juiz verificar que o filho não deve permanecer sob a guarda do pai ou da mãe, deferirá a guarda a pessoa que revele compatibilidade com a natureza da medida, considerados, de preferência, o grau de parentesco e as relações de afinidade e afetividade.”

Entretanto, mesmo não ocorrendo de forma explícita, o Código Civil também reconhece o valor do princípio da afetividade na relação familiar, como, por exemplo, reconhece o parentesco de origem diferente da consanguinidade, no seu artigo 1.593 ou ainda, quando dispõe da igualdade entre os filhos, no artigo 1.596.

Tartuce (2019, p. 55) afirma:

Os princípios estruturam o ordenamento, gerando consequências concretas, por sua marcante função para a sociedade. E não restam dúvidas de que a afetividade constitui um código forte no Direito Contemporâneo, gerando alterações profundas na forma de se pensar a família brasileira (...)

O afeto, neste entendimento, possui valor jurídico dentro do Direito brasileiro, devendo ser protegido e garantido. Isto vale para todas as relações, incluindo a relação sucessória, em que, como já esclarecido anteriormente, existem casos em que a Lei presume a relação de afeto entre o autor da herança e o sucessor no momento de definir para quem se transmitirá a herança.

Por fim, Dias (2021, p. 77) expõe o seguinte pensamento: “A família transforma-se na medida em que se acentuam as relações de sentimentos entre seus membros: valorizam-se as funções afetivas da família”.

Então, o afeto constitui elemento formador da família. É lógico concluir que, para além da consanguinidade, as relações familiares se constituem e se fortalecem através do amor, companheirismo, lealdade, carinho, dentre outros conceitos abarcados pela relação de afeto entre os indivíduos. Os laços afetivos entre os

familiares, portanto, decorrem da convivência entre as pessoas, na forma em que esta é construída a partir daquele.

Como a construção atual de família é fundamentada através do afeto, existe por parte dos pais em relação aos filhos o dever de se fazer presente em sua vida, lhe dando todo aparato necessário para seu pleno desenvolvimento.

Neste sentido, a Constituição em seu artigo 227 dispõe:

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

Desta forma, a criança e o adolescente são sujeitos de direito, contemplados com diversas garantias e prerrogativas. A partir disto, surge o dever dos pais de cuidado em relação à sua prole, uma decorrência natural da relação familiar, tendo em vista que os filhos necessitam disto para sobreviver e se desenvolver plenamente.

Assim Garrot e Keitel (2015):

Os pais têm papel importante para bom desenvolvimento da criança, as consequências de uma criação má conduzida são a principal fonte para o desajuste social de toda e qualquer pessoa, uma vez que para que a criança tenha um desenvolvimento pleno e com dignidade é necessário que ela viva num ambiente saudável dentro do seio familiar, sob pena de interferência na sua personalidade

A quebra deste papel importante é o que consiste no abandono afetivo. A negligência para com o cuidado emocional em relação aos filhos, deixando de lado o esperado amor e carinho que é tão importante na construção da família.

Entende-se, portanto, que a convivência familiar é um dever dos pais para com os filhos. A falta de contato emocional causa consequências danosas ao indivíduo, de forma que a violação deste dever, ou seja, o abandono afetivo, deve ser responsabilizada.

A jurisprudência já decidiu neste sentido, destacando-se a decisão do Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma), em que a relatora, ministra Nancy Andrichi, afirma o seguinte:

“(…) o dever jurídico de exercer a parentalidade de modo responsável compreende a obrigação de conferir ao filho uma firme referência parental, de modo a propiciar o seu adequado desenvolvimento mental, psíquico e de personalidade, sempre como vistas a não apenas observar, mas efetivamente concretizar os princípios do melhor interesse da criança e do adolescente e da dignidade da pessoa humana, de modo que, se de sua inobservância resultaram traumas, lesões ou prejuízos perceptíveis na criança ou adolescente, não haverá óbice para que os pais sejam condenados a reparar os danos experimentados pelo filho” (REsp n. 1.887.697/RJ, relatora Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, julgado em 21/9/2021, DJe de 23/9/2021).

A ministra também decidiu em outro julgado, mais antigo, aplicando a indenização por dano moral em razão de abandono afetivo

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 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. (REsp n. Nº 1.159.242 - SP, relatora Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, julgado em 24/04/2012)

Assim, o abandono afetivo é passível de responsabilidade dentro do ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista que é entendido como possuindo valor jurídico, compreendendo-se que o dever de cuidado dos pais com relação aos filhos, quando quebrado, gera perdas claras ao indivíduo.

Para Cardin e Frosi (2010) uma vez que o afeto é reconhecido como princípio, seu vigor é mais acentuado do que se estivesse disposto expressamente no Ordenamento Pátrio, uma vez que é através do princípio que se consegue chegar até a interpretação mais correta do que está disposto na norma, estando ainda, ligado à solidariedade e a dignidade da pessoa humana, na razão de garantir o desenvolvimento e a vida digna do indivíduo.

Dito isto, tendo em vista que o dever de cuidado dos pais para com os filhos advindo do princípio da afetividade é reconhecido, apesar de não estar disposto em Lei, o mesmo vale para o dever de cuidado dos filhos em relação aos pais quando estes se encontram em idade avançada, uma vez que neste estágio, tornam-se mais vulneráveis, exigindo o cuidado. A afetividade é construtora da relação familiar, sendo os deveres advindos dela uma via de mão dupla, não exclusiva de uma das partes da relação.

4.2. DO ABANDONO AFETIVO INVERSO

O Envelhecimento é um processo natural que o ser humano passa. A Lei nº 10.741 de 1º de outubro de 2003, o Estatuto da Pessoa Idosa, assim define em seu artigo 1º: “Art. 1º É instituído o Estatuto da Pessoa Idosa, destinado a regular os direitos assegurados às pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos”

A OMS também considera idoso a pessoa que atinja a idade de 60 anos ou mais (Machado, 2022). Muito embora seja difícil definir a pessoa idosa em um critério puro de idade, em razão do processo de envelhecimento ser diferente para cada indivíduo, tendo em vista que as suas condições de vida como condições

genéticas ou sociais podem interferir neste processo, pode-se partir deste critério cronológico para chegar a sua definição legal.

Neste diapasão, Viegas e Barros (2019) entendem o seguinte:

As condições biológicas estão interligadas à idade cronológica, existindo, portanto, outros fatores que contribuem para a velhice. Notam-se, na sociedade, diferenças significativas em relação à saúde, participação e independência entre pessoas do mesmo grupo etário. De fato, pode ocorrer um desequilíbrio harmônico entre todo o conjunto orgânico em ritmo mais acelerado, por uma série de fatores biológicos e sociais.

Portanto, pode-se considerar que a pessoa idosa que atinge a idade legal já é passível dos cuidados necessários para a garantia da sua existência digna, em função de ser um critério mínimo estabelecido em Lei. Não significa dizer que o idoso se torna incapaz ao atingir este critério, mas sim, afirmar que já faz parte de um grupo vulnerável que carece da atenção e cuidados necessários para garantir sua existência pautada no princípio da dignidade humana.

A Constituição Federal traz em seu corpo o dever de prestar cuidados às pessoas idosas. Os artigos 229 e 230 da Lei Maior estabelecem:

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.

O Código Civil também traz normas que visam a proteção do idoso. Pode-se citar como exemplo os artigos 1.695 e 1.696, que tratam sobre o direito de pedir alimentos e o dever de prestá-los:

Art. 1.695. São devidos os alimentos quando quem os pretende não tem bens suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho,

à própria manutenção, e aquele, de quem se reclamam, pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento.

Art. 1.696. O direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros.

Isto é corroborado pelo Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003), que em seu artigo 11 dispõe que: “Os alimentos serão prestados à pessoa idosa na forma da lei civil”.

Disto isto, o Estatuto do Idoso também institui o dever de cuidar da pessoa idosa em seu artigo 98, quando tipifica o crime de abandono a pessoa idosa:

Art. 98. Abandonar a pessoa idosa em hospitais, casas de saúde, entidades de longa permanência, ou congêneres, ou não prover suas necessidades básicas, quando obrigado por lei ou mandado:
Pena – detenção de 6 (seis) meses a 3 (três) anos e multa.

O cuidado para com os indivíduos em sua idade avançada é, portanto, um dever, não uma faculdade. O abandono afetivo inverso, neste sentido, pode ser entendido como o descumprimento deste papel pela família em relação aos seus ancestrais, especialmente, dos filhos em relação aos pais.

Assim afirma Eufrásio (2021):

(...) o abandono afetivo inverso está relacionado à ausência de carinho, afeto e assistência. Embora não haja como exigir que uma pessoa passe a amar a outra, o próprio convívio familiar já deveria ter por base estabelecida o amor recíproco, visto que quando crianças, os pais prestaram toda a assistência e cuidados fundamentais para o desenvolvimento dos filhos.

Da mesma maneira que os filhos necessitam de atenção afetiva dos pais, estes, quando idosos, merecem também o mesmo cuidado, em função de sua vulnerabilidade advinda do seu processo natural de envelhecimento. O abandono afetivo também pode gerar consequências danosas à pessoa idosa, uma vez que a negligência, a falta de cuidado e de demonstração de amor, bem como o desrespeito

e o desprezo, ferem a existência digna daquele, ou seja, fere também o princípio da dignidade da pessoa humana, que lhe gera uma vida miserável.

Importante destacar o que afirma Eufrásio (2021):

É importante ressaltar, que o fato de o filho deixar os seus pais nas instituições asilares por si só, não caracteriza o abandono. Ainda que o idoso viva com os filhos em seu próprio lar, se encontrado sem as devidas condições de higiene, segurança, alimentação e sem as medidas de preservação de sua saúde física ou mental, o abandono resta configurado.

Entende-se, portanto, que o abandono afetivo inverso diz respeito à negligência e a falta de demonstração de amor, cuidado emocional ou de carinho à pessoa idosa. O abandono material muitas vezes pode ser a consequência direta mais visível desta situação, entretanto, não é necessário o abandono da coabitação, isto é, da convivência física na mesma residência, para que seja caracterizado o abandono afetivo inverso.

Por fim, Dias (2021):

Como o avançar da idade gera a necessidade de mais cuidados e maior atenção, muitas vezes o idoso passa a ser considerado um estorvo. Os familiares têm suas próprias famílias, precisam trabalhar e, no mais das vezes, não têm mais nem tempo, nem paciência para cuidar de quem cuidou deles durante toda uma vida. A terceirização de tais encargos — quer com a contratação de pessoas nem sempre qualificadas ou a remoção para as chamadas casas de repouso — acaba relegando o idoso ao esquecimento. Filhos, netos e demais parentes deixam de visitá-lo, principalmente quando a comunicação entre eles é dificultada pelas limitações próprias da idade. E a falta de afeto e estímulo só debilita ainda mais quem se tornou frágil e carente com o avanço dos anos.

Por conseguinte, o abandono afetivo inverso é uma realidade dura que assola a pessoa idosa, que em uma fase de sua vida que demanda atenção e cuidados dos seus familiares, vê-se abandonado em um estado de carência e solidão, que o leva a enfrentar graves problemas psicológicos e materiais.

No processo de evolução histórica do direito das sucessões, o afeto ganhou cada vez mais importância, até chegar ao ponto de o legislador, na redação do Código Civil vigente, ao presumir, com constituição dos herdeiros necessários, que estas eram as pessoas que o indivíduo falecido gostaria de repassar a sua herança se pudesse ter a chance de dispor de sua última vontade. Tal pensamento vem da ideia de convivência familiar do indivíduo, sendo que a relação afetiva formadora da família é o ensejador da presunção de que se pudesse ter a oportunidade de formular o testamento, sua última vontade seria dispor a herança para tais pessoas.

4.3. MECANISMOS LEGAIS DE RESPONSABILIZAÇÃO DO ABANDONO AFETIVO INVERSO A LUZ DO ORDENAMENTO BRASILEIRO

Existe no Senado, o projeto de lei nº 118 do ano de 2010, que possui o objetivo de alterar os dispositivos relativos à exclusão da sucessão. A ementa do projeto é a seguinte:

Altera os arts. 1.814 a 1.818 e 1.961 a 1.965 da Lei n.º 10.406/2002 (Código Civil), para dar novo tratamento aos institutos da exclusão da herança, por indignidade sucessória, e da deserdação. Modifica a denominação do Capítulo V - Dos Excluídos da Sucessão - que passará a ser Dos Impedimentos de Sucedem por indignidade e do Capítulo X - Da Deserdação -, que deverá ser chamado Da privação da Legítima. Impede de suceder, por indignidade, aquele que houver abandonado, ou desamparado, econômica ou afetivamente, o autor da sucessão acometido de qualquer tipo de deficiência, alienação mental ou grave enfermidade. Dispensa a declaração por sentença do impedimento por indignidade quando houver anterior pronunciamento judicial, civil ou criminal, que já tenha expressamente reconhecido a prática da conduta indigna. Autoriza a deserdação do herdeiro quando este tenha se omitido no cumprimento das obrigações do direito de família que lhe incumbiam legalmente; tenha sido destituído do poder familiar; não tenha reconhecido voluntariamente a paternidade ou maternidade do filho

durante a sua menoridade civil. Reduz o prazo do direito de demandar a privação da legítima de quatro para dois anos, contados da abertura da sucessão ou do testamento cerrado.

Dá-se atenção ao trecho que pretende incluir no inciso III do artigo 1.814 do Código Civil o herdeiro que abandona ou desampara o autor da herança, seja economicamente ou afetivamente. Trata-se, portanto, da inclusão do abandono afetivo inverso como causa de exclusão da sucessão.

O texto também apresenta alteração importante no artigo 1.961 do Código Civil, que busca incluir a possibilidade de o herdeiro necessário ser excluído da sucessão nos casos de indignidade. O projeto encontra-se em tramitação, tendo sido remetido à câmara dos deputados na data de 05 de abril de 2011.

A existência de tal projeto demonstra a atenção que este debate ganhou nos últimos anos, que não foi acompanhada da reformulação devida na Lei. O Código Civil ainda precisa de alterações para conseguir punir em sua esfera a conduta maléfica do herdeiro necessário que abandona afetivamente o autor da herança.

Conquanto ainda não se incluiu o abandono afetivo inverso como causa de exclusão legal da sucessão, a jurisprudência tem discutido o valor jurídico do afeto, como já apresentado, encontrando-se divergência nos entendimentos.

O Tribunal de justiça de Minas Gerais já decidiu em relação à exclusão de filhos do testador:

CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE CAUSAS DE DESERDAÇÃO - CAUSAS APONTADAS NO TESTAMENTO E COMPROVADAS PELA PROVA TESTEMUNHAL - PEDIDO IMPROCEDENTE - SENTENÇA REFORMADA. EXCLUSÃO DOS HERDEIROS DOS DESERDADOS DO TESTAMENTO - IMPOSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO. 1- Tendo o falecido exarado em testamento a firme disposição de deserdar os filhos, apontando as causas da deserdação, e havendo comprovação desses fatos, deve ser mantida a disposição de última vontade do testador. 2- É incabível a discussão afeta à exclusão dos filhos dos deserdados do testamento, porque ausente legitimação dos autores para tal pleito, nos termos do art. 6º do CPC. V.V. (TJ-MG 107070103317000011 MG 1.0707.01.033170-0/001(1), Relator: EDILSON FERNANDES, Data de Julgamento: 05/09/2006, Data de Publicação: 06/10/2006)

No caso em tela, decidiu-se pela deserdação de parte dos herdeiros necessários do testador, em razão, três de seus descendentes. Ocorre que em momento de grave enfermidade, os filhos abandonaram o pai tanto material quanto moralmente.

O relator do acórdão, Ministro Maurício de Barros, afirmou o dever de cuidado dos filhos quando da decisão de manter os dizeres do testamento, no sentido de deserdá-los. Para o Desembargador, os filhos devem prestar assistência aos pais, tanto materialmente, quanto afetivamente, razão que os faz indignos de suceder.

Como apresentado, o abandono afetivo é capaz de gerar dano moral ao indivíduo que o sofre, sendo devida a responsabilização civil nestes casos. No caso do abandono afetivo inverso, de acordo com Todsquini (2021), o caminho seguido pela jurisprudência é o mesmo, sendo que a ideia de responsabilização civil nestas situações é chamada de “teoria do desamor”.

Em questão de exclusão da herança, a jurisprudência diverge, com a mais atual entendendo pela taxatividade do dispositivo do Código Civil. Entretanto, em questão de responsabilização civil, o abandono afetivo inverso gera o dever de indenizar.

Entende-se, portanto, que o abandono afetivo inverso ainda é causa de discussão tanto doutrinária quanto jurisprudencial. Entretanto, é lógico pensar que, uma vez que o abandono afetivo já é responsabilizado civilmente, gerando dever de indenizar dano moral, o abandono afetivo inverso também merece ser acolhido para punir civilmente quem abandona afetivamente o autor da herança através da devida indenização por danos morais.

Entretanto, esta responsabilização é advinda de uma ação que o autor deve propor em vida. Muitas vezes, em função da situação de vulnerabilidade advinda da idade e do desamparo, a pessoa idosa não tem condições físicas e psicológicas para enfrentar um processo dentro do sistema judiciário, razão que explica a baixa demanda encontrada deste tipo de ação judicial. Além disto, a indenização devida, não necessariamente compensará a falta de afeto, servindo, entretanto, como um remediador da situação pelo dano sofrido.

Ou seja, muitas vezes os herdeiros que cometem o abandono afetivo inverso em relação ao autor da herança são recompensados por este ato, sucedendo normalmente, se não cometeram nenhum outro ato considerado indigno pelo Código Civil.

4.4. A POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DO HERDEIRO EM CASO DE ABANDONO AFETIVO INVERSO

O rol disposto de possibilidades de exclusão dos herdeiros no Código Civil brasileiro é taxativo. Isto quer dizer que fora daquelas possibilidades apresentadas, não é possível se excluir o herdeiro da sucessão.

Com relação ao abandono afetivo inverso, a doutrina entende que a legislação vigente é desatualizada. Neste sentido, Madaleno (2020, p.209) afirma:

(...) igualmente certo afirmar que o legislador brasileiro perdeu com o advento do Código Civil de 2002 uma boa oportunidade de ampliar os motivos de indignidade para determinar a exclusão sucessória de certos herdeiros que descansam sobre a segurança de uma legítima intangível, como acontece no abandono material e afetivo, que é capaz de excluir o direito alimentar e com expressa previsão do parágrafo único do art. 1.708 do Código Civil brasileiro,²⁶ mas incapaz de gerar a exclusão sucessória

Em outros ordenamentos jurídicos já se reconhece o abandono afetivo como causa de exclusão da herança por indignidade. Com efeito, Madaleno (2020, p.209-210) traz:

(...) na Espanha e diferentemente do sucedido no Brasil, cuja legislação nacional nada previu com a promulgação do Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei 13.146/2015), a Ley espanhola 41/2003, de Protección Patrimonial de las Personas con Discapacidad, acrescentou um novo número ao art. 756 do Código Civil espanhol e criou uma nova causa de indignidade e, portanto, de incapacidade sucessória quando dispõe que: “7º

Tratándose de la sucesión de una persona con discapacidad, las personas con derecho a la herencia que no le hubieren prestado las atenciones debidas, entendiéndose por tales las reguladas en los artículos 142 y 146 de Código Civil”

Nota-se pelo apresentado, que a legislação brasileira ainda necessita de atualizações que consigam acompanhar as transformações sociais neste sentido. A jurisprudência já entende que o afeto é passível de valoração jurídica.

Ademais, como o valor jurídico do afeto já é reconhecido pela jurisprudência, é possível responsabilizar civilmente o indivíduo que comete o abandono afetivo inverso no Brasil. Porém, em razão do desgaste que um processo pode trazer à pessoa idosa em situação de vulnerabilidade, a possibilidade de se excluir o herdeiro que comete o abandono da sucessão é a medida que se mostra mais eficaz para desestimular tal comportamento através da punição civil daquele que não cumpre com seu dever familiar e social, instituído constitucionalmente.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente pesquisa destinou-se a analisar os conceitos jurídicos relacionados ao Direito Sucessório, especialmente seu conceito, sua evolução histórica e seus dispositivos relacionados à punição do herdeiro considerado indigno ao ordenamento.

Como pôde ser entendido, em sua evolução histórica, o Direito Sucessório respeitava principalmente a linha sucessória baseada na linhagem masculina. Com o advento da Lei das XII tábuas, reconheceu-se a livre disposição dos bens feita pelo patriarca da família e a lei também passou a dispor de uma certa ordem para caso não existisse esta disposição de última vontade. A partir disto, os ordenamentos passaram a priorizar a ordem de vocação baseada na consanguinidade, e posteriormente, começou a ser baseada em outros critérios.

No Direito brasileiro importantes alterações ocorreram ao longo da história. A paridade de direitos entre os filhos, inclusive nas sucessões, no artigo 227 da Constituição foi um marco importante que demonstra que a consanguinidade agora está em segundo plano na formação familiar, com o princípio do afeto, fundamentado na dignidade humana e solidariedade, ganhando prioridade.

A Constituição brasileira instituiu em seu artigo 229 o dever de cuidado da família, tanto aos pais em relação aos filhos, quanto dos filhos aos pais. Dever este que se manifesta tanto na garantia do direito de herança quanto na obrigação de cuidado afetivo.

O Código Civil também trouxe diversas inovações. Em destaque, como apresentado, há a inclusão do cônjuge como herdeiro necessário, mais uma vez demonstrando a importância que o princípio da afetividade ganhou dentro da família e do direito sucessório, uma vez que tal união decorre da relação afetiva entre as duas pessoas.

Abordou-se também os principais pontos introdutórios relacionados ao Direito das Sucessões, bem como, à herança, e a como ocorre a sucessão no ordenamento jurídico nacional, demonstrando como a última vontade do indivíduo é respeitada através do testamento e quais são os herdeiros dispostos em lei caso este não o tenha realizado.

Nota-se neste ponto, que os herdeiros necessários são aqueles que o legislador optou por dispor no Código Civil considerando que aqueles indivíduos eram os mais próximos em vida do falecido, tendo com eles uma convivência familiar saudável, e que por isto, presumia-se que este queria deixar sua herança para aqueles.

Demonstrou-se que os herdeiros excluídos da sucessão eram aqueles dispostos no rol de indignidade trazido pela Legislação e também aqueles que o próprio autor da herança escolhia deserdar em testamento, nos casos também previstos em Lei.

O princípio da afetividade, decorrente da dignidade humana, tão importante no Direito de Família, é fator indispensável nas discussões neste sentido, ganhando cada vez mais destaque na doutrina e jurisprudência.

Na análise feita a partir deste princípio e do abandono afetivo da pessoa idosa, é possível perceber que o abandono afetivo inverso é o descumprimento do dever de cuidado imposto constitucionalmente, sendo um reflexo da negligência que gera consequências danosas à pessoa idosa, em situação de vulnerabilidade.

Assim, tendo o valor jurídico reconhecido, é possível visualizar na jurisprudência como esta questão tem ganhado importância no aspecto de responsabilização civil, apesar de ainda existir divergências no sentido de exclusão do herdeiro na sucessão. Entende-se a partir disto, que a ação que busca reparar danos por abandono afetivo inverso é possível para trazer ao idoso o devido reparo pelos danos sofridos, porém, como trabalhado, a situação de vulnerabilidade trazida pelo abandono deixa a pessoa idosa sem meios de acompanhar um processo judicial, que pode lhe gerar um grande estresse, bem como, a indenização não necessariamente compensa o abandono afetivo, ao passo de que pode remediar a situação.

A partir disto, a solução mais eficaz seria a legalização da indignidade do abandono afetivo inverso, questão que já ganhou luz em outros ordenamentos e ainda está turva no brasileiro. Nesta razão, já existe um projeto de lei proposto, aguardando ser aprovado para que se cumpra o objetivo de desestimular e punir civilmente o herdeiro que comete o abandono afetivo com o autor da herança.

REFERÊNCIAS

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [1988]. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26 de maio de 2022.

BRASIL. [Código Civil (2002)]. **Código Civil de 2002**. Brasília, DF: Presidência da República, [2002]. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 26 de maio. de 2022.

BRASIL. [Código de Processo Civil (2015)]. **Código de Processo Civil de 2015**.

Brasília, DF. Presidência da República [2015]. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm Acesso em 28 de maio

BRASIL. **Decreto-lei nº 4.657 de 4 de setembro de 1942**. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm Acesso em 03 de jun. de 2022

Brasil. **Lei nº 3.071 de 1º de janeiro de 1916**. Código Civil dos Estados Unidos do

Brasil (1916). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm

Acesso em 30 de jul. de 2022

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. **Enunciado nº 116**. I Jornada de Direito Civil.

Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/755> Acesso em 05 de jul. de 2022

BRASIL. **Lei nº 6.015 de 31 de dezembro de 1973**. Dispõe sobre os registros públicos e dá outras providências. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015compilada.htm Acesso em 09 de jul. de 2022

BRASIL. **Lei nº 9.140 de 04 de dezembro de 1995**. Reconhece como mortas pessoas desaparecidas em razão de participação, ou acusação de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 15 de agosto de 1979, e dá outras providências. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9140.htm Acesso em 16 de jul de 2022.

BRASIL. **Lei nº 10.741 de 1º de Outubro de 2003**. Dispõe sobre o Estatuto da Pessoa Idosa e dá outras providências. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.741.htm, acesso em 26 de jul. de 2022.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado nº 118, de 2010**. Altera os Capítulos V e X do Livro V do Título I do Código Civil, a fim de dar novo tratamento aos institutos da exclusão da herança, relativamente à indignidade sucessória e à deserdação. 2010. Disponível em:

<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/96697> Acesso em 01 de ago. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. DIREITO DE FAMÍLIA. ABANDONO AFETIVO. REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS. PEDIDO JURIDICAMENTE POSSÍVEL. APLICAÇÃO DAS REGRAS DE RESPONSABILIDADE CIVIL NAS RELAÇÕES FAMILIARES. OBRIGAÇÃO DE PRESTAR ALIMENTOS E PERDA DO PODER FAMILIAR. DEVER DE ASSISTÊNCIA MATERIAL E PROTEÇÃO À INTEGRIDADE DA CRIANÇA QUE NÃO EXLUEM A POSSIBILIDADE DA REPARAÇÃO DE DANOS. RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DOS PAIS. PRESSUPOSTOS. AÇÃO OU OMISSÃO RELEVANTE QUE REPRESENTA VIOLAÇÃO AO DEVER DE CUIDADO. EXISTÊNCIA DO DANO MATERIAL OU MORAL. NEXO DE CAUSALIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS NA HIPÓTESE. CONDENAÇÃO A REPARAR DANOS MORAIS. CUSTEIO DE SESSÕES DE PSICOTERAPIA. DANO MATERIAL OBJETO DE TRANSAÇÃO NA AÇÃO DE ALIMENTOS. INVIABILIDADE DA DISCUSSÃO NESTA AÇÃO. **Recurso Especial 1887697 RJ 2019/0290679-8**. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 21 de setembro de 2021, disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1286182074/recurso-especial-resp-1887697-rj-2019-0290679-8/inteiro-teor-1286182077> Acesso em 03 de ago. de 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. ABANDONO AFETIVO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE. **Recurso Especial Nº 1.159.242 – SP.** Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 24 de abril de 2012. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ITA?seq=1067604&tipo=0&nreg=200901937019&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20120510&formato=HTML&salvar=false> Acesso em 03 de ago. de 2022

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais (sexta câmara cível). CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE CAUSAS DE DESERDAÇÃO - CAUSAS APONTADAS NO TESTAMENTO E COMPROVADAS PELA PROVA TESTEMUNHAL - PEDIDO IMPROCEDENTE - SENTENÇA REFORMADA. EXCLUSÃO DOS HERDEIROS DOS DESERDADOS DO TESTAMENTO - IMPOSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO. **AC 1.0707.01.033170-0/001** Relator: Edilson Fernandes. 05/09/2006. Disponível em: <https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5900794/107070103317000011-mg-1070701033170-0-001-1/inteiro-teor-12038195> Acesso em 05 de ago. de 2022

CARDIN, Valéria Silva Galdino; VITOR, Eduardo Frosi. **O afeto como valor jurídico**. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3911.pdf> Acesso em 29 de Jul. de 2022

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

EUFRASIO, Luciana de Fátima. **Abandono afetivo inverso diante do dever de assistência familiar prevista no Estatuto do Idoso**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/338867/abandono-afetivo-inverso-diante-do-dever-de-assistencia-familiar-prevista-no-estatuto-do-idoso>, acesso em 06 de ago. 2022

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil, volume 7: direito das sucessões**. 6. ed. São Paulo. Saraiva Educação, 2019.

GARROT, Tamis Schons; KEITEL, Ângela Simone Pires. **Abandono afetivo e a obrigação de indenizar**. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/1048/Abandono+afetivo+e+a+obriga%C3%A7%C3%A3o+de+indenizar> Acesso em 28 de jul. de 2022

GOMES, Orlando. **Sucessões**. 15. ed. rev. E atual. Por FARIA, Mario Roberto Carvalho de. Rio de Janeiro. Forense, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro, volume 7: direito das sucessões**. 13 ed. São Paulo. Saraiva Educação, 2019.

MACHADO, Katia. **Quem é a pessoa idosa?** Disponível em: <https://www.epsjv.fiocruz.br/noticias/reportagem/quem-e-a-pessoa-idosa> Acesso em 29 de Jul. de 2022

MADALENO, Rolf. **Sucessão Legítima**. 2 ed. Rio de Janeiro. Forense, 2020.
PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil – vol. VI: direito das sucessões**. Atual. MOREIRA, Carlos Roberto Barbosa. 24 ed. Rio de Janeiro. Forense, 2017.

MARTINS, Milena Correa Milhomem Marchenta. **Abandono efetivo como causa de deserção**. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/artigos/55552/abandono-efetivo-como-causa-de-deserdao> Acesso em 04 de ago. De 2022.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito de Família – v. 5**. 14. ed. Rio de Janeiro. Forense, 2019.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Sucessões– v. 6**. 10. ed. Rio de Janeiro. Forense, 2017.

TODSQUINI, Fernanda Silva **A inclusão do abandono afetivo no rol das causas de indignidade sucessória**. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/1625/A+inclus%C3%A3o+do+abandono+afetivo+no+rol+das+causas+de+indignidade+sucess%C3%B3ria> Acesso em 02 de ago. De 2022

VIEGAS, Claudia Maria de Almeida Rabelo; BARROS, Marília Ferreira de. **Abandono Afetivo Inverso: O Abandono do Idoso e a Violação do Dever de**

Cuidado por Parte da Prole. Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGDir./UFRGS, [S. l.], v. 11, n. 3, 2017. Disponível em: <https://www.seer.ufrgs.br/index.php/ppgdir/article/view/66610>. Acesso em: 29 jul. 2022.