

FACULDADE DAMAS DA INSTRUÇÃO CRISTÃ  
CURSO DE DIREITO

**O ABANDONO AFETIVO COMO CAUSA DE DESERDAÇÃO**

MARIA JÚLIA DE GÓES CAVALCANTI

Recife

2020

MARIA JÚLIA DE GÓES CAVALCANTI

**O ABANDONO AFETIVO COMO CAUSA DE DESERDAÇÃO**

Monografia apresentada à Faculdade Damas da Instrução Cristã como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador(a): Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup> Renata Cristina Othon Lacerda Andrade.

Recife

2020

**Ficha catalográfica**  
**Elaborada pela biblioteca da Faculdade Damas da Instrução Cristã**

C377a Cavalcanti, Maria Júlia de Góes.  
O abandono afetivo como causa de deserdação / Maria Júlia de Góes Cavalcanti. – Recife, 2020.  
40 f.

Orientador: Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Renata Cristina Othon Lacerda Andrade.  
Trabalho de conclusão de curso (Monografia – Bacharelado em Direito) – Faculdade Damas da Instrução Cristã, 2020.  
Inclui bibliografia.

1. Direito. 2. Abandono afetivo. 3. Deserdação. 3. Taxatividade.  
I. Andrade, Renata Cristina Othon Lacerda. II. Faculdade Damas da Instrução Cristã. III. Título.

34 CDU (22. ed.)

FADIC (2020.2-335)

*Dedico está monografia primeiramente a Deus, pois sem Ele nada sou, a minha amada avó materna Maria Lúcia (in memoriam) e aos meus pais, Marcia Cavalcanti e José de Góes, que de forma direta e indireta contribuíram para minha formação pessoal e profissional me inspirando a chegar até aqui.*

## **AGRADECIMENTOS**

Quero agradecer primeiramente a Deus por estar comigo, me ajudando e guiando durante toda essa jornada para que eu pudesse concluir essa fase tão única na minha vida.

Aos meus pais, irmãos e noivo, que foram o alicerce e sustentaram a base de toda essa caminhada, dedicando amor e carinho em todo o tempo.

A todos os familiares e amigos que também tiveram sua participação na construção desse sonho e dessa jornada, e que longe ou perto torceram para que tudo desse certo e vibraram com cada conquista.

Não poderia deixar de agradecer aos meus professores e amigos que a faculdade me trouxe, e compartilharam de todas as dificuldades e alegrias que uma graduação nos traz, tornando esses 5 anos mais especiais! Agradeço também a minha professora e orientadora Renata Andrade, que teve um papel importante para a minha graduação.

Estou concluindo esta etapa irrepetível, celebrando um feito muito importante para mim.

*“Descobrir consiste em olhar para o que todo mundo está vendo e pensar uma coisa diferente.”*

*Roger Von Oech*

## RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo analisar a (im)possibilidade de o abandono afetivo ser incluído no rol taxativo da deserdação, exclusão de herdeiros necessários por falta de vínculo afetivo entre o herdeiro e o de cujus por meio do testamento, observando-se que o artigo 1.926 do Código Civil de 2002 é um rol taxativo, ou seja, não pode ser modificado e o abandono afetivo não está expresso em lei. No desenvolvimento do trabalho será abordado o conceito do abandono afetivo, princípio como o da afetividade e jurisprudências a respeito de tal temática. Além disso, será analisado o conceito de deserdação e indignidade como também suas causas e consequências, observando-se suas distinções. Por fim, será analisando como a taxatividade pode ser flexibilizada, visando jurisprudências que falam a respeito de utilização de interpretações extensivas, sendo analisando as diferenças de interpretações da lei. Por fim, observa-se a que a indenização não supre tal lacuna, necessitando de uma maior abrangência do artigo em questão no Código Civil Brasileiro

Palavras- chaves: Abandono afetivo. Deserdação. Taxatividade.

## **ABSTRACT**

The present work aims to analyze the (im) possibility of affective abandonment being included in the definitive list of disinheritance, exclusion of heirs due to the lack of an affective bond between the heir and that of the *cujus* through the will, observing that article 1.926 of the Civil Code of 2002 is an exhaustive role, that is, it cannot be modified and affective abandonment is not expressed in law. In the development of the work, the concept of affective abandonment, a principle such as affection and jurisprudence regarding this theme, will be addressed. In addition, the concept of disinheritance and indignity will be analyzed as well as its causes and consequences, observing their distinctions. Finally, it will be analyzing how taxation can be made more flexible, describing jurisprudence that talks about the use of extensive interpretations, being analyzed as differences in interpretations of the law. Finally, it is observed that the indemnity does not provide such a gap, requiring a greater coverage of the article in question in the Brazilian Civil Code.

Keywords: Affective abandonment. Disinheritance. Taxativeness.



## **LISTA DE ABREVIÇÃO E SIGLAS.**

CC	Código Civil.
CF	Constituição Federal.
CP	Código Penal.
STJ	Superior Tribunal da Justiça.
CPC	Código de Processo Civil.

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>09</b>
<b>2</b>	<b>ABANDONO AFETIVO.....</b>	<b>12</b>
2.1	Conceito.....	12
2.1.1	Concepção Histórica.....	14
2.2	Questões Jurídicas sobre o abandono afetivo.....	15
2.3	Responsabilidade Civil perante o abandono afetivo.....	15
<b>3</b>	<b>DESEDAÇÃO E INDIGNIDADE.....</b>	<b>21</b>
3.1	Da Deserdação.....	21
3.2	Da Indignidade.....	26
<b>4</b>	<b>INCLUSÃO DO ABANDONO AFETIVO NO ROL TAXATIVO DA DESERDAÇÃO.....</b>	<b>31</b>
4.1	A Possibilidade de Flexibilização de Rol Taxativo.....	31
4.2	Estudo das Normas Jurídicas.....	32
4.3	Taxatividade Mitigada.....	33
	<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>37</b>
	<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>39</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho estuda a área do Direito Civil e da Família, sobre o abandono afetivo como causa de deserdação que é a forma pela qual o autor da herança, através de testamento, afasta da sucessão um herdeiro necessário. Dessa maneira, a falta de vínculo afetivo é fator muito importante, para evitar que pessoas que seriam seus descendentes necessários, de acordo com a lei, sejam deserdadas, fazendo com que sua herança seja protegida e pessoas que o mesmo considera indignas pela falta de afetividade, recebam tal herança.

Com base nisso, vamos analisar a necessidade de atualização das hipóteses previstas taxativamente no artigo 1.962 do Código Civil Brasileiro. Visto que, o abandono afetivo não está inserido no rol taxativo deste artigo que aborda sobre as causas que autorizam a deserdação.

Devido à grande relevância que a afetividade tem para o ser humano, essa pesquisa que aborda a área do Direito da Família, foi realizada como forma de analisar a possibilidade de o rol taxativo sobre a deserdação ser atualizada. Tal problemática é bastante importante, pois também vai acarretar melhorias na convivência tanto de pais para filhos como de filhos para pais. De acordo com pesquisas bibliográficas, jurisprudencial e por meio da legislação vigente, foi possível a verificação de que tal tema é bastante recorrente, sendo necessária uma solução para o abandono afetivo. Essa atualização do rol taxativo trará benefícios para as relações entre parentes tanto afetivamente quanto moralmente. Dessa maneira, não é apenas algo superficial, mas que influencia toda convivência, sendo de suma importância essa abordagem.

O Abandono afetivo pode ser considerado uma causa de deserdação? Tal problema é questão para o presente trabalho com o objetivo analisar os fundamentos e necessidades no aspecto do abandono afetivo, visto que se faz necessário, mediante a influência de tal aspecto na sociedade. De acordo com o Código Civil Brasileiro de 1988, no artigo 1.962, fala a respeito das causas de deserdação que são elas: a ofensa física; injúria grave; relações ilícitas com a madrasta ou com o padrasto e o desamparo do ascendente em alienação mental ou grave enfermidade. Observa-se então a possibilidade da inclusão do abandono afetivo como causa de deserdação.

O abandono afetivo deve ser considerado como um dos pontos do rol taxativo da deserdação, pois é importante entender que a falta de proximidade, convívio, atenção, cuidado e assistência em uma relação familiar tem grande importância para determinar se o autor pode

ou não deixar a herança para alguém. Dessa maneira, uma pessoa ser beneficiada por uma herança de alguém que quase nunca teve contato é certamente equivocado. Com isso, a legislação deve ser atualizada para que tal problema seja resolvido e que se possa utilizar o abandono afetivo como causa de deserdação, como já observadas por jurisprudências existentes.

O objetivo geral do presente trabalho é demonstrar se o abandono afetivo pode ser considerado uma causa de deserdação. E seus objetivos específicos são: 1- Explicar de forma mais profunda sobre o Abandono Afetivo, seus conceitos e consequência que tal ato pode acarretar a vida de uma pessoa; 2-Distinguir sobre a deserdação e a indignidade; 3-Analisar a necessidade de o abandono afetivo ser incluído como causa de deserdação no rol taxativo.

O tipo de pesquisa utilizado é a explicativa, a fim de entender o “porque?” da necessidade da mudança e como deverá ser feito. A metodologia utilizada é a qualitativa e o método será segundo Severino (2007, p.124-125), método de pesquisa exploratória.

Ante o exposto acima, os capítulos são: Capítulo primeiro: O abandono afetivo, De início é importante analisar o conceito do Abandono afetivo, com base nisso, abordar a respeito da afetividade necessária e exigível dos pais com os filhos, ficando claro, que é responsabilidade dos mesmos tais ato. A afetividade tem bastante influência na vida de qualquer ser humano, pois através dela cultivamos o amor, descobrimos sentimentos que trazem consequências para nós, quando tal cuidado deixa de existir nossa vida muda e podemos até desenvolver problemas, como depressão, por exemplo. Diante disso, quando alguém, sendo ele de bastante relevância para o indivíduo, deixa de fazer seu papel como deveria ser feito, acaba trazendo grandes consequências.

Capítulo segundo: Deserdação e Indignidade; outro ponto bastante importante e influente é a deserdação e indignidade, sendo necessário, primeiramente, entender

um pouco mais sobre os conceitos. Com isso, a deserdação é necessária que seja por meio de testamento, já indignidade é decorrente de lei, sendo um ponto muito importante para a compreensão do tema. Um herdeiro que abandona afetivamente, deve sim ser indigno da herança do autor, visto que, o mesmo foi lesado, fazendo do possível herdeiro necessário indigno da herança. Nesses casos, não há que se falar em receber a herança, pois fica claro e já abordado pelo código Civil no artigo 1.814, são condutas graves e o réu não pode sair ileso e muito menos beneficiado.

Capítulo terceiro: Incluir como causa de Deserdação no rol taxativo. É necessário a inclusão do Abandono afetivo no rol taxativo da deserdação, pois podemos observar a importância da afetividade, sendo um interesse recíproco, ou seja, se não houver, não se deve ter benefícios da herança do autor, visto que, seria contraditório receber benefícios de pessoas que não existe nenhum tipo de afetividade. Princípios são muito bem citados, como por exemplo, o princípio da dignidade da pessoa humana, pois muitas vezes filhos deixam seus pais sozinhos ou até mesmo em asilos e com isso, não apresentam nenhum tipo de afeição ou até mesmo de cuidado que é necessário, pois já se encontra em uma idade avançada. Dessa maneira, fica claro, a importância da inclusão no rol taxativo da deserdação, sendo de suma importância tal inclusão no artigo 1.926 do Código Civil.

## 2 ABANDONO AFETIVO

De início para uma boa compreensão a respeito do abandono afetivo, é necessário o entendimento sobre o que diz a Constituição Federal de 1988, com isso, é inevitável a análise a respeito da evolução do direito de família na sociedade brasileira, sendo cada dia mais influente tal questão e como consequência o poder dessa influência na sociedade.

### 2.1 Conceito

Com base no exposto acima, é necessária uma análise a respeito do princípio da afetividade, onde nos tempos atuais a questão da afetividade não é apenas uma questão sentimental, particular, mas envolve também questões jurídicas.

A afetividade é considerada um princípio fundamental para o indivíduo, visto que o conceito em relação às famílias tem como base a questão socioafetiva, sendo de suma importância tal princípio. Diante de um entendimento que apenas é necessário um laço de sangue, se faz interessante tal abordagem, pois atualmente a compreensão da entidade familiar, apenas laços sanguíneos não faz jus para tal compreensão, a questão da afetividade tem que andar em conjunto.

Diante do entendimento em que o ordenamento jurídico brasileiro tem em que princípios são ditos tanto de forma explícita quanto implícita. O princípio do abandono afetivo não está expresso na Constituição Federal, porém em outros artigos como no artigo sobre a igualdade dos filhos que é o 227 da CF, afirmando o tratamento igualitário e necessidade do dever da família, sendo afetividade um elemento agregador nas relações entre eles.

Por outro lado, se faz necessário também a análise do princípio da dignidade da pessoa humana, pois é nele que outros princípios se baseiam. Com isso, existe a relação com o princípio da afetividade, pois tal princípio tem necessidade para o ser humano.

Rolf Madaleno, traz uma boa análise sobre o princípio da dignidade humana sobre tal problemática, exposto a seguir:

A dignidade humana é o princípio fundamental na Constituição Federal de

1988, conforme artigo 1º, inciso III. Quando cuida do Direito de Família, a Carta Federal consigna no artigo 226, § 7º, que o planejamento familiar está assentado no princípio da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável. Já no artigo 227, prescreve ser dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, 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-lo a salvo de toda a forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, pois que são as garantias e os fundamentos mínimos de uma vida tutelada sob o signo da dignidade da pessoa, merecendo especial proteção até pelo fato de o menor estar formando a sua durante o estágio de seu crescimento e desenvolvimento físico e mental, (MADALENO, 2013, p.43).

A afetividade diante do contexto familiar, ela vai além do que falamos em contato físico, mas pela conexão e interação no ambiente familiar. A luz do entendimento de que é necessária uma troca tanto de sentimentos, como experiências vividas, para dessa forma existir a convivência até mesmo perante a sociedade, criando costumes, habilidades e entendimentos perante o contexto da vivência com a população.

Na perspectiva em que existe a distinção nas relações do abandono afetivo em seu âmbito em relação aos ascendentes aos seus descendentes, tendo como nomenclatura o próprio abandono afetivo, porém é de suma importância o que se chama por abandono afetivo inverso, ou seja, em que seus descendentes abandonam seus ascendentes. Dessa maneira, o abandono afetivo inverso tem bastante relevância para o seguinte trabalho. Diante da vulnerabilidade explícita dos idosos, visto que, muitos deles têm ao se chegar a uma determinada idade podendo ocorrer sua hipossuficiência, sendo necessário o auxílio, observando-se bastante tal ato na sociedade brasileira. Nessas condições, a Constituição Federal Brasileira, em seu artigo 229 traz a responsabilidade tanto dos pais em relação aos seus filhos, quanto o inverso, ou seja, mostrando o dever legal do cidadão perante tal artigo.

Vale salientar ainda, que muito acontece de os filhos pagarem, por exemplo, pensões ou casas de idosos, para que seus pais vivam, porém na questão

afetiva não recebe nenhum tipo de auxílio, demonstrando nenhum interessante socioafetivo. Existindo a possibilidade, com base no exposto acima, do direito sucessório sofrer alterações.

Cumprido referir por fim, que o presente trabalho tem o objetivo de garantir os direitos dos mais vulneráveis.

### 2.1.1 Concepção histórica

Diante do crescente avanço das questões familiares, em que cada dia mais concepções diferentes estão sendo abordadas, trazendo a alusão de que não existe o “certo” ou “errado” perante o Direito de Família. Nessas condições, é de suma importância observar como o abandono afetivo vem influenciando, trazendo concepções históricas a respeito do avanço da temática.

Visando a concepção do Superior Tribunal de Justiça que tempos atrás tinha o entendimento da não responsabilidade civil do abandono afetivo como um bem jurídico que não seria tutelado pelo Estado. Porém é importante ressaltar que em 2012, ocorreu uma decisão da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, em que houve o entendimento pela indenização no valor de R\$200.000,00. Com isso, diante da nova decisão acatando a responsabilidade civil do pai perante a filha, a Ministra Relatora da decisão, Nancy Andrighi, argumentou que “Aqui não se fala ou se discute o amar e, sim, a imposição biológica e legal de cuidar, que é dever jurídico, corolário da liberdade das pessoas de gerarem ou adotarem filhos”, ou seja, teve como fundamentação o dever de cuidar em que a Constituição Federal Brasileira de 1988 traz.

A partir desse entendimento abordado pela Ministra, ou seja, que o Superior Tribunal de Justiça acatou o entendimento da responsabilidade civil, deu o pontapé para uma abordagem mais relevante e uma interpretação diferente do que anteriormente entendia.

Diante da abordagem, o crescente aumento de casos e decisões a respeito do abandono afetivo foram acontecendo e cada vez mais o valor da afetividade é uma análise jurídica.



## 2.2 Questões Jurídicas sobre o Abandono afetivo

É inegável a observação da afetividade no ordenamento jurídico brasileiro, sendo claro que atualmente juízes estão tomando decisões levando em consideração a questão da afetividade, visto que, é de suma importância para a vida humana.

Uma boa análise que a juspsicanalista Giselle Câmara Groeninga afirma que:

O papel dado à subjetividade e à afetividade tem sido crescente no Direito de Família, que não mais pode excluir de suas considerações a qualidade dos vínculos existentes entre os membros de uma família, de forma que possa buscar a necessária objetividade na subjetividade inerente às relações. Cada vez mais se dá importância ao afeto nas considerações das relações familiares; aliás, um outro princípio do Direito de Família é o da afetividade. (GROENINGA, 2008, p. 28.)

Diante disso, no contexto atual em que estão cada vez maiores as decisões de juízes que levam em consideração a questão da afetividade sendo necessário para o ser humano, fica claro, o aumento da relevância, acarretando maiores observações perante tal questão.

Analisando os aspectos jurídicos sobre tal temática, observa-se a responsabilidade civil perante cada caso específico. Com isso, em cada caso individual será analisando o que acarretou certa atitude, se houve ou não causa para o ato, sendo ou não necessário o dever de indenizar.

Vale salientar ainda que ao se falar por tal ato ilícito é difícil a definição do ato, pois se fala em questões emocionais e não tangíveis.

## 2.3 Responsabilidade Civil perante o abandono afetivo.

De início é importante analisar o artigo 186 do Código Civil de 2002, que fala a respeito da pessoa que por ação ou omissão voluntária, imprudência como também negligência, viola o direito de outrem e causa danos ao mesmo, mesmo que

se for de forma moral, ainda assim comete um ato ilícito. Como também deve-se analisar o artigo 927 também do Código Civil de 2002, abordando a necessidade de quem cometer ato ilícito ou cause danos a outrem deve ser obrigado a reparar.

A responsabilidade civil diante do contexto abordado é de suma importância, visto que, se faz necessário o amparo do direito do ser humano, direito este que está inserido no princípio da dignidade da pessoa humana. Com isso, a responsabilidade Civil ela passa a incidir diante de um caso em que passa a violar algum dever, como por exemplo, no abandono afetivo. Nessa perspectiva, cabe a quem praticou ou se omitiu do ato, reparar o dano causado na esfera civil.

O Código Civil de 2002, traz artigos a respeito da responsabilidade Civil e de como a mesma caracteriza-se, existindo tanto a responsabilidade objetiva como subjetiva. Com isso, é imprescindível que ocorra a caracterização dos pressupostos específicos que preenchidos terão o dever de indenizar.

Cumprir referir a respeito dos pressupostos que se enquadram na necessidade de reparação, ou seja, de indenização. Dessa forma, analisa-se o primeiro que é a conduta, visto que, para a caracterização é necessário o ato, comissivo ou omissivo. o segundo é o dano, o quanto prejudicou, se foi de forma material ou moral praticado pelo mesmo. Com base no dano é que vai ser avaliado a necessidade da reparação, o valor, como reparará, se é necessário restituir, se pode ser mensurado pecuniariamente, entre outros.

O dever de cuidado está amparado na Constituição Federal, com isso, se ocorrer a omissão do cuidado é necessário a responsabilização civil, pois essa omissão pode acarretar doenças para os afetados.

Por outro lado, além das consequências jurídicas, ou seja, que se for constatado o abandono afetivo será necessário a responsabilidade civil do mesmo que se omitiu de sua responsabilidade, cumpre apresentar também consequências morais e psicológicas que tal ato acarreta a vida do ser humano. Diante disso, a falta de afetividade pode acarretar sequelas psicológicas tanto para os filhos que não tem apoio dos pais como para os idosos que não tem auxílio dos seus filhos. Além disso, o cuidar é dever dos responsáveis, ou seja, possibilitar um desenvolvimento pleno e

também a ausência da afetividade pode ocasionar em crianças deficiências no seu comportamento perante a sociedade e também mentalmente. Vale ressaltar, ainda, que para os idosos existe a possibilidade de desenvolver doenças diante da falta do cuidar, visto que, por estar em situação vulnerável, o idoso pela falta de amparo e por sua sensibilidade pelo avanço da idade, pode tanto ter uma doença ou progredir alguma doença existente, pois questões psicológicas são de extrema importância para essas classes de vulnerabilidade. Ficando claro, os danos morais que podem acontecer, danos esses em que muitas vezes não podem ser reparados ou irão levar tempo para superar, com isso, crianças são frutos daquilo que seus pais passem as mesmas.

Um dos julgados recentes, afirma que é necessário a reparação, como exposto a seguir:

FAMÍLIA. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE CUMULADA COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS DECORRENTES DE ABANDONO AFETIVO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO INDENIZATÓRIA. REFORMA DA SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. O direito ao conhecimento da origem genética tem sua sede no direito de personalidade, de que toda pessoa humana é titular, não comportando o reconhecimento de prescrição. Nos termos do art. 27 da Lei n. 8.069/1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, o direito de reconhecimento do estado de filiação é personalíssimo, indisponível e imprescritível, não se confundindo com o direito à reparação civil por dano moral, em razão de abandono afetivo, que tem assento em pretensão indenizatória, de caráter econômico, sujeita à prescrição. (REsp 1298576/RJ, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma)

(TJ-SC - AC: 00044042220138240026 Guaramirim 0004404-22.2013.8.24.0026, Relator: Sebastião César Evangelista, Data de Julgamento: 31/08/2017, Segunda Câmara de Direito Civil)

Nessa perspectiva, observa-se que nos dias atuais estão ocorrendo

julgados a respeito do abandono afetivo, tendo como o exemplo o exposto acima que foi necessário a reparação por meio de indenização, mesmo ao se falar em uma causa de afetividade entre pessoas, existindo uma análise bem detalhada por parte da Relatora.

Vale salientar que nem sempre foram essas decisões tomadas pela parte jurídica, com isso, o Superior Tribunal de Justiça já acabou proferiu algumas decisões acerca do abandono afetivo e sua indenização, sendo elas decisões improcedentes diante do contexto de indenizar o desamparado. Tal justificativa para que fosse uma decisão improcedente é que o poder judiciário não teria domínio sobre as emoções, sobre o afeto, ou seja, a necessidade do descendente de amar ou até mesmo de ter uma relação afetiva com seu ascendente, por exemplo, não é obrigação do judiciário de resguardar tal afeto. Entendiam também a dificuldade em quantificar para sua possível indenização. Porém, com o passar dos anos e como já explicado anteriormente, a concepção mudou e passou a entender a importância e a relevância na vida do ser humano, existindo a necessidade de reparação.

Por fim, Diante do abordado, observa-se as controvérsias existentes em que até que ponto o dever de cuidar e conseqüentemente, quantificar o dano que a falta trará ao crescimento emocional.

Ao se falar sobre o abandono afetivo inverso, também se observa a necessidade de indenização por danos morais, visto que, como existe o dever dos pais cuidarem dos seus filhos, existem também a responsabilidade dos filhos sobre seus pais ao se falar no contexto em que eles já não tem mais tanta autonomia. Diante disso, entende-se que as conseqüências da falta de amparo, de afetividade, podem trazer grandes prejuízos para vidas dos idosos, pois eles necessitam do cuidado até para que não ocorra nenhum tipo de agravamento de doenças por aspectos emocionais dos mesmos. Ou seja, como uma criança necessita de cuidados especiais quando não tem sua independência, os idosos também precisam, tanto de amparo médico pois estão mais frágeis ocasionando muitas vezes em perda de sua independência pois já está debilitado, como também no amparo emocional que é bastante significativo para eles.

Vale salientar, ainda, que não existe legislação específica em que afirma que se não existir a afetividade dos filhos perante seus pais, por exemplo, terá que responder civilmente. Em contra partida, a Constituição Federal de 1988, afirma a necessidade de “[...] os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, [...]” (BRASIL, 1988).

Em contrapartida, ainda existem juízes que não entendem pela falta de afetividade como causa de indenização. Um exemplo é a jurisprudência a seguir:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DE FAMÍLIA. PEDIDO DE REPARAÇÃO POR DANO MORAL IMPROCEDENTE. ABANDONO AFETIVO NÃO CONFIGURADO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. Recurso de apelação interposto em face da sentença que julgou improcedente o pedido de reparação por dano moral formulado pela apelante contra seu pai, com fundamento em abandono afetivo.. CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO DO RECURSO.

(TJ-RJ - APL: 03648546820138190001 RIO DE JANEIRO CAPITAL 13 VARA DE FAMILIA, Relator: ALCIDES DA FONSECA NETO, Data de Julgamento: 05/04/2017, DÉCIMA PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 07/04/2017).

Nesse contexto, observa-se que o juiz teve um entendimento de que não existiu o abandono afetivo, diante do abordado pelas partes. Mas, ainda existe doutrinadores que não entende o abandono afetivo como a causa de exclusão da sucessão, pois deve-se respeitar o rol taxativo.

Ficando claro, portanto, as controvérsias ainda existentes, aludindo às diversas interpretações que abando afetivo pode ter, visando até que ponto o direito pode intervir em aspectos emocionais e não tangíveis, mas de suma importância para a vida humana.

Ficando claro, que o abandono afetivo ainda está em progresso em sobre

a unanimidade de posicionamentos, existindo algumas vertentes onde doutrinadores, juízes, desembargadores, entre outros, têm pensamentos distintos e com isso, não existe o certo ou errado, mas o entendimento de cada magistrado perante Constituição e Códigos Brasileiros. Observa-se o quanto ainda há de progredir e de trazer novas abordagem em prol da vida humana e de respeitar todos os princípios necessários, como o da afetividade como também sobre o princípio da dignidade da pessoa humana, princípio esse que têm como principal base para a legislação Brasileira, pois é necessário priorizar a vida humana, garantindo todos os direitos assegurados aos mesmos, para que tenham uma vida dignidade de um cidadão.

### **3 DESERDAÇÃO E INDIGNIDADE.**

De início, diante da abrangência e da importância do entendimento da deserdação e indignidade, se faz necessário a análise, para então entender suas diferenças perante o Código Civil de 2002.

Nessa perspectiva, faz necessário, é necessário compreender a exclusão das sucessões. Com isso, no Código Civil, observa-se uma autonomia ao sujeito que sofre violação de sua integridade física ou moral, sendo possível o afastamento da sucessão por morte o herdeiro que atos graves, como por exemplo homicídio, lesão corporal, crimes contra a honra, de modo semelhante ao que ocorre com o ingrato, no contrato de doação, artigo 557 do Código Civil de 2002. Diante disso, para o direito sucessório isso acontece através da deserdação e indignidade, que será analisado a seguir.

### 3.1 Da Deserdação

Em primeiro momento é de suma importância a conceituação do que é a deserdação e para isso Carlos Roberto Gonçalves traz um conceito muito claro sobre a deserdação, ele afirma:

“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”. (GONÇALVES, 2013, p.423.)

Dessa maneira, fica claro que para ser considerado a deserdação, é preciso que esteja preenchido em alguma das causas do rol taxativo exposto no artigo 1.962 e 1.963 do CC. Diante disso, também é necessário ter o entendimento sobre quem seriam os herdeiros necessários, sendo eles os filhos, pais e cônjuges. Dessa forma, os herdeiros necessários são aqueles quem por meio da hereditariedade, ou seja, por meio de sua genealogia tem o direito de receber a herança. É preciso também seguir uma linha que em primeiro vem os descendentes, após os ascendentes e cônjuges. É contrapartida, é importante entender que os parentes colaterais não estão entre nesse rol da deserdação, pois eles não são herdeiros necessários.

Diante do exposto, é inescusável o entendimento sobre a questão do cônjuge

ao se falar de deserdação, pois eles não se encaixam na causa de deserdação, ou seja, eles não podem ser excluídos da herança pela deserdação.

Nessa perspectiva os casos previstos pelo art. 1814 do Código Civil, demonstra quais os motivos que pode ocorrer a deserdação. São eles:

Art. 1.814. São excluídos da sucessão os herdeiros ou legatários (sem grifo no original): 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 29.

Ao se falar sobre deserdação o Código Civil de 2002 em seu artigo 1.962., fala a respeito das causas que autorizam a deserdação dos descendentes por seus ascendentes, que são elas: Ofensa física, injúria grave, relações ilícitas com a madrasta ou com o padrasto e o desamparo do ascendente em alienação mental ou grave enfermidade. Com isso, será analisado cada uma das causas acima citadas.

De início será analisado a ofensa física, com isso, se entende por ofensa física qualquer agressão sobre o corpo da vítima, sendo necessário ressaltar que as lesões causadas não necessariamente precisar ser lesões graves, mas entende-se também por lesões corporais de natureza leve. Diante disso, para que existe a deserdação por meio da ofensa física não é um pré-requisito que tenha a condenação no âmbito criminal, sendo de suma importância também entender que não precisa deixar nenhum tipo de marcas, roxos ou resquícios.

"A ofensa física ou sevícia demonstra falta de afetividade, de carinho e de respeito, legitimando por isso a deserdação. Não se exige a reiteração. Basta uma única ofensa física que um filho cometa contra seu pai, ou uma filha contra sua mãe, por exemplo, para que a hipótese de deserdação seja cogitada." (GONÇALVES, 2012, p.429)



Como bem explana Carlos Roberto Gonçalves, observa-se a necessidade que a ofensa ocorra apenas uma vez, e com isso, já poderá ser classificada ou não como deserdação, de acordo com o entendimento do juiz. Sendo assim, se faz necessário apenas a demonstração da falta de afetividade para com o autor da herança.

Outro ponto que causa a deserdação, é a injúria grave. Com isso para se caracterizar é necessário que exista uma ofensa moral de maior seriedade, ou seja, tem que ser em grau mais elevado para esse tipo de causa. Com isso, que exista uma desonra a vítima. Nessa perspectiva, ao acontecer tal injúria é imprescindível que a vítima em seu testamento informe tal decisão pela injúria grave que o mesmo sofreu de seu descendente.

As relações ilícitas também é causa de deserdação, dessa maneira, entende-se por relações ilícitas qualquer ato libidinoso, seja ele namoro, beijos, entre outros. Logo, não é apenas relação sexual, mas qualquer ato que venha trazer intimidade com o padrasto ou madrasta. Sendo possível a deserdação dos descendentes por seus ascendentes.

Por último, é quando ocorre o desamparo, ou seja, tanto desamparo mental como ao se falar em uma enfermidade. Com isso, ao se falar em desamparo por enfermidade, fica claro que existe uma perda de afetividade, visto que, o autor da herança precisa de cuidados maiores devido a fragilidade da doença, sendo imprescindível o auxílio nesses momentos.

Por outro lado, existe também a deserdação dos ascendentes por seus descendentes, que se encontra no artigo 1.693 do Código Civil, as causas são bem parecidas com a dos descendentes por seus ascendentes. Sendo elas a ofensa física; injúria grave; relações ilícitas com a mulher ou companheira do filho ou a do neto, ou com o marido ou companheira da filha ou da neta e por fim, o desamparo do filho ou neto com deficiência mental ou grave enfermidade. Nessa perspectiva, nota-se a diferença ao se falar das relações ilícitas e do desamparo, apenas na questão dos ascendentes para descendentes, pois em nenhuma das situações são aceita esse tipo de conduta, podendo levar a deserdação.

Diante do exposto, é imprescindível o entendimento que ao se falar de deserdação entende-se por não ocorrer de forma automática, ou seja, para que se possa ocorrer é necessário que exista um testamento, que nele deve existir todos os motivos que o autor da herança levou a prática do ato. Com isso, após a abertura do testamento, que somente pode ocorrer depois do falecimento do autor da herança, os demais herdeiros necessários deverão em um prazo de 4 anos, ingressar com uma ação judicial requerendo a exclusão do herdeiro deserddado da herança, dessa forma, irá existir todo o aspecto judicial e ao final com a sentença judicial será consumada a deserdação, se assim for o entendimento do juiz.

Vale ressaltar, para um entendimento mais claro, as condições de eficácia necessária para que ocorra a deserdação. Diante disso, Rodrigues entende que:

“Nos termos do artigo 1.964 do Código Civil, a deserdação só pode ser ordenada por testamento, com expressa declaração da causa. Ademais, como preceitua o artigo subsequente, aquele a quem ela aproveita incumbe provar a veracidade da causa invocada pelo testador, o que deve ser feito em juízo e através de ação ordinária. Não provadas as caudas de deserdação, esta não opera sendo nulas as disposições que prejudiquem a legítima dos herdeiros necessários. Portanto, são essas as condições de validade desse ato jurídico chamado deserdação: a) testamento; b) causa expressa em lei; e c) ação ordinária. [...]” (RODRIGUES, 2003, p.255)

Fica claro, portanto, o que é necessário para que ocorra um a deserdação de acordo com o Código Civil.

Ao se falar do testamento para entrar com ação de deserdação, é imprescindível que o herdeiro que requereu a deserdação prova a veracidade dos fatos abordados. Por conseguinte, o Código Civil traz em seu artigo 1.965, tal análise:

“Art. 1.965. Ao herdeiro instituído, ou àquele a quem aproveite a deserdação, incumbe provar a veracidade da causa alegada pelo testador. Parágrafo único. O direito de provar a causa da deserdação extingue-se no prazo de quatro anos, a contar da data da abertura do testamento.”

Diante da análise da deserdação, existem muitas decisões que os herdeiros necessários são deserddados pela falta de amparo perante uma enfermidade, porém,

existe jurisprudência que com base nos fatos que o juiz entende que a falta de amparo não configurou a deserdação, um exemplo é o julgado a seguir:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DESERDAÇÃO. NECESSIDADE DE PROPOSITURA DE AÇÃO PRÓPRIA, NÃO SENDO SUFICIENTE A MERA DECLARAÇÃO EM TESTAMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELO DA AUTORA. NULIDADES APONTADAS QUE NÃO SE VISLUMBRAM. INEXISTÊNCIA DE JUSTIFICATIVA PARA A DESERDAÇÃO. Cuida-se de ação para fins de deserdação de filhos, que afirmadamente, teriam desamparado seu ascendente em momento de grave enfermidade, com a consequente exclusão dos mesmos da sucessão dos bens deixados pelo de cujus. O juízo a quo, entendendo não restar configurada a hipótese de desamparo ao autor da herança, julgou improcedente o pedido o pedido inaugural, o eu ensejou a interposição do presente recurso pela autora. Quanto às nulidades apontadas: o fato de o magistrado prolator da decisão ora atacada ter narrado conhecer o de cujus como profissional e de tê-lo visto aos cuidados de sua companheira, autora da presente demanda, foi desinfluyente na improcedência do pedido. Quanto ao mérito: é necessário analisar se os réus praticaram algum ato ou omissão (desamparo) e se esta ação ou omissão justificam a deserdação requerida. 6. Não se discute, eis que restou incontroverso nos autos, que os réus não visitaram o pai ao tempo de sua doença, fato este que não foi por eles negado. De acordo com o disposto no artigo 1.962, inciso IV, do Código Civil, o desamparo do ascendente em grave enfermidade autoriza a deserdação. Contudo, impõe-se considerar que tal fato adrede mencionado (as ausências de visitas por parte dos filhos), por si só, não enseja a deserdação na medida em que o relacionamento familiar era altamente conturbado, distanciando-se do modelo de família por todos idealizada, existindo ao longo dos anos diversas investidas do genitor em desfavor dos filhos e da ex-esposa, com agressões, ameaças e processos judiciais, ocasionando, assim, o afastamento do núcleo familiar e a consequente ruptura na relação de reciprocidade.. APELO QUE DEVE SER CONHECIDO E DESPROVIDO.

(TJ-RJ - APL: 00005779420178190060, Relator: Des(a). WILSON DO NASCIMENTO REIS, Data de Julgamento: 30/07/2020, VIGÉSIMA SEXTA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 2020-07-31)(Adaptado)

Em contra partida, também existem decisões que diante dos fatos entendem que a falta de amparo deve gerar uma deserdação, com base no caso concreto e provando que houve a falta de afetividade por parte dos herdeiros, como demonstrando a seguir:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE DESERDAÇÃO - PENALIDADE - HERDEIRO NECESSÁRIO - SUCESSÃO - EXCLUSÃO - DESAMPARO - VERACIDADE DEMONSTRADA. - A deserdação consiste em penalidade cominada pelo autor da herança, por meio de declaração testamentária, que objetiva excluir o herdeiro necessário da sucessão, inviabilizando o recebimento da legítima, em decorrência da prática de atos incompatíveis ao recebimento do respectivo legado e expressamente previstos na lei -

Denota-se a eficácia da declaração testamentária de deserdação quando comprovada, em ação própria, ajuizada pela legatária, a veracidade da causa alegada pelo testador, a qual alude ao desamparo do herdeiro, filho adotivo, que deixou de dispensar os necessários cuidados afetivos, morais e materiais para com sua genitora idosa e com saúde debilitada.

(TJ-MG - AC: 10433150224189001 MG, Relator: Carlos Levenhagen, Data de Julgamento: 10/05/2018, Data de Publicação: 15/05/2018).

Fica claro, portanto, é necessário o amparo adequado, visto que, se comprovados que o herdeiro necessário não cumpriu com o seu papel, o autor por meio de testamento, pode entrar com ação para a deserdação do mesmo, se o juízo entender que foram comprovadas as alegações feitas pelo o autor da herança perante o seu herdeiro.

### 3.2 Da Indignidade

A indignidade também é uma forma de perda de herança, diante disso, será analisada tal entendimento para que se consume e sejam excluídos os herdeiros das sucessões.

A sucessão hereditária, existe desde a antiguidade, porém ainda não existia de forma mais precisa, ou seja, que fosse clara, existindo leis que regularizavam isso. No direito Romano, observa-se o início da indignidade sucessória. Em 1916, quando o Código Civil Brasileiro surge, já vem abordando tal aspecto.

Diante do entendimento de que em uma sucessão se faz necessário a presença dos requisitos de uma forma ética de que existe uma afeição presumida ou real em relação ao falecido pelos seus herdeiros ou legatários. Ou seja, observa-se que existe uma gratidão ou até mesmo apenas um respeito pelo falecido. Nessa perspectiva, ao se falar em uma possível quebra dessa afeição, que presumidamente existe do falecido para seus herdeiros, por meio de atos ilícitos e inequívocos que ferem o autor da herança, torna-se esse legatário ou herdeiro indignos de receber a herança.

Vale salientar ainda, que, ao se falar desse tema observa-se que existem princípios garantidos tanto ao herdeiro necessário como também ao autor da herança, princípios este que é o direito a herança, ao se falar do herdeiro, e o princípio da dignidade da pessoa humana, ao se falar do autor da herança. Existindo

uma colisão de princípios, cabendo ao juiz pela decisão diante de cada caso concreto o que deve prevalecer, levando em consideração que o princípio da dignidade da pessoa humana é um direito fundamental.

Com isso, a legislação Civil Brasileira, entende que pode existir a perda do direito sucessório por atos praticados, sendo eles considerados ofensivos ao de cujus, de indignidade. Diante disso, é válido analisar que atos são considerados ofensivos, que seja capaz de acarretar na exclusão. Logo, como anteriormente explanado neste capítulo, o artigo 1.814 Do código Civil Brasileiro, traz o entendimento da legislação sobre esse aspecto, sendo assim, entende-se pelo o atos atentado contra vida, sendo autores, coautores ou partícipes de homicídio doloso ou tentativa, contra a honra, acusado caluniosamente e contra a liberdade de testar do de cujus. Ficando claro, que ao se falar de indignidade, está se falando na perda do direito sucessório.

Entende-se pela palavra indignidade, a falta de dignidade, que em latim quer dizer *indigitas*, sendo o indigno aquele que pratica atos, vis, injuriosos, baixos em relação a outra pessoa, que seja ele o autor da herança.

Diante do exposto, será analisado as causas de exclusão por indignidade, que tem como presunção, que seja o herdeiro ou legatário que se enquadre no rol do artigo 1.814 CC; necessário uma sentença que declare a indignidade e que não tenha sido reabilitado pelo autor da herança. Esses são requisitos que para ocorrer a exclusão sejam presumidos tais questões, pois se uma delas não existir a exclusão não poderá acontecer.

Vale ressaltar ainda a possibilidade do perdão por parte do autor da herança do seu herdeiro, visto que, ele pode voltar atrás, mas a lei afirma que é necessário que seja de forma expressa, o que impede que os demais herdeiros queiram reabrir o processo judicial.

Diante do exposto acima, será analisado cada ponto do rol taxativo para uma melhor compreensão. Inciso primeiro entende-se por aquele que foi autor, coautores ou partícipes de homicídio doloso ou tentativa. Com isso, fica claro, que não é necessário que o herdeiro seja o autor, mas apenas existindo a necessidade de se provar que o mesmo teve participação no crime, sendo suficiente para o

entendimento da doutrina que pode ser excluído da sucessão. Observa-se que esse inciso é bem importante diante da gravidade do ato ilícito existente, pois acarreta morte ou na tentativa desta. Vale salientar, a respeito do dolo, que se faz necessário para a caracterização da exclusão, diante disso Carlos Maximiliano afirma:

“Não se macula com a pecha da indignidade o que age sem dolo, o matador involuntário, não só na hipótese, mais compreensível, de homicídio casual, mas também na de culposo, isto é, fruto da negligência, imprudência ou imperícia.” (MAXIMILIANO, 1997, p. 97.)

O inciso segundo fala a respeito dos crimes contra a honra, que está abrangendo a injúria, difamação, calúnia ou calúnia em juízo, que pode ser praticando contra o autor da herança, mas também é válido ressaltar que pode ser também contra a seu cônjuge ou companheiro. Logo, não abrange os descendentes e nem os ascendentes, o que se verifica sua diferença no inciso I do mesmo artigo, pois nele está incluso os descendentes e ascendentes. Por fim, vale ressaltar que para que o herdeiro seja excluído da sucessão por crimes contra honra é imprescindível que existe uma sentença penal transitado em julgado condenado assim o possível sucessor.

O último inciso deste artigo, fala a respeito dos crimes contra a liberdade do de cujus. É importante entender que tal incisivo só pode abranger o autor da herança, ou seja, apenas ele pode sofrer tal crime, não abrangendo nem cônjuge, companheiro, descendentes ou ascendentes. Diante disso, se um herdeiro desejar impedir do autor da herança de fazer seu testamento, poderá acarretar na exclusão da sucessão

É importante analisar, ainda, se o inciso primeiro do artigo 1.814 do Código Civil, se existiria a possibilidade de ser incluídos condutas criminosas, que sejam perante o herdeiro, como por exemplo, um induzimento ao suicídio, ou se for o caso, de um infanticídio, diante da especificidade do artigo em relação ao o homicídio. Dessa maneira, diante de um rol taxativo, em que não existe modificações e interpretações distintas. Porém, tal questionamento não é unanime, visto que existem doutrinadores e tribunais que tanto entende que o artigo supracitado é

taxativo, visto que, deve apenas se observar o que tem no artigo, não incluídos outros crimes além do previsto no mesmo, como também doutrinadores que utilizando da *analogia legis* poderá aumentar a taxatividade do artigo.

Um exemplo de tal questão é o julgamento do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, a seguir exposto:

“AÇÃO DE INDIGNIDADE. DESCABIMENTO. Autor não indica em qual das hipóteses existentes legais do artigo 1.814 estariam incluídos os réus. O ilícito praticado pelos réus, quanto à venda simulada, é de natureza civil, não penal, como exigem os incisos I e II do citado artigo. Por fim, o inciso III não deve-se entender por ele, já que houve violência ou ato fraudulento contra a liberdade de testar do réu. A propósito, jamais se soube da intenção do réu de dispor dos bens por ato de última vontade. Não incorrendo o herdeiro contra a vida ou contra a honra do autor, ou atentado contra a liberdade de testar. APELAÇÃO DESPROVIDA.”

(Apelação Cível Nº 70037417193, 7ª Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Munira Hanna, Julgado em 22/05/2013).” (adaptado)

Como também outro julgado que admite o rol taxativo sobre a indignidade, a seguir exposto:

“AÇÃO DE INDIGNIDADE. Pretendia a exclusão de beneficiário de plano de pecúlio, a condenação no âmbito criminal por lesão corporal seguida de morte e ocultação de cadáver. Possibilidade de aplicação do instituto da indignidade em outros campos fora da herança. Incidência do artigo 1.595 do Código Civil de 1916, que estava vigente na época da morte. Rol que não é taxativo. Casos de indignidade que consagram uma tipicidade delimitativa, a comportar analogia limitada. Falta de idoneidade moral do sujeito para ser contemplado pelos bens deixados pela vítima. Interpretação teleológica. Enquadramento da norma jurídica em análise. Indignidade reconhecida. A sentença foi reformada. RECURSO FOI PROVIDO”.

(Apelação Cível nº 921552104200, 6ª Câmara de Direito Privado. Tribunal de Justiça de São Paulo, Relator: Desembargador Paulo Alcides. Julgado em 15/08/2013, publicado em 16/08/2013).” (adaptado)

Observa-se, portanto, que para ser constatada a indignidade é necessário analisar cada caso concreto, levando assim o entendimento do juiz pela apreciação ou não da indignidade, perante todos os fatos e argumentos disposto no processo.

Por fim, fica claro, a diferença da deserdação e indignidade, visto que,

analisou-se de forma clara a respeito de suas diferenças e como o Código Civil aborda tal temática, sendo inescusável tal abordagem para um maior entendimento a respeito do abandono afetivo, com o intuito de demonstrar as possibilidades existentes no tema supracitado.



## 4 INCLUSÃO DO ABANDONO AFETIVO NO ROL TAXATIVO DA DESERDAÇÃO.

Neste último capítulo será analisado a possibilidade da inclusão do abandono afetivo como causa de deserdação, analisando as causas e consequências que tal inclusão irá acarretar o Ordenamento Jurídico Brasileiro, como também a disposição acerca da taxatividade que o artigo traz.

### 4.1 A possibilidade de flexibilização de rol taxativo.

De início, é necessário entender sobre a taxatividade, como o ordenamento jurídico tem esse entendimento. Dessa maneira, o rol taxativo, também conhecido por rol exaustivo, estabelece uma lista que não se pode ter outro tipo de interpretação, ou seja, não pode haver interpretações extensivas, ampliativas ou até ambíguas, além do que tem no artigo em questão, possibilitando uma maior segurança jurídica dentro do Estado de Direito.

Guilherme Nucci, traz uma boa análise a respeito da importância da taxatividade também no direito penal, vejamos a seguir:

“Trata-se de princípio corolário da legalidade, exigindo a descrição detalhada do crime, por meio do tipo penal, sem margem à dúvida, que possa colocar em risco o seu entendimento. Note-se o preceituado pelo princípio da legalidade: não há crime sem lei anterior que o defina. A especificação do delito é fundamental para a segurança individual.” (NUCCI, 2013, p. 299)

Para diferenciação, existe o rol exemplificativo, que sendo oposto ao rol taxativo, existe uma lista em que fica em aberto para uma maior explanação, aceitando interpretações e incluindo outros casos. Com isso, *numerus clausus* é um termo em latim, que tem como significado “números fechados”, tal termo é utilizado para designar que é um rol taxativo.

O princípio da taxatividade da lei, ele surgiu de forma mais cognoscível na Constituição Federal de 1988, mais especificamente, no artigo 5º, no inciso XXXIX,

que afirma que para definir um crime, se faz necessário que exista lei anterior que defina. O termo “taxativo” significa “que taxa, limita ou regulamenta”.

É válido ressaltar que o princípio da taxatividade não está expresso no ordenamento jurídico, pois, entende-se que é uma construção doutrinária. Guilherme Nucci também fez uma análise pertinente a esse princípio, como expostos a seguir:

“Significa que as condutas típicas, merecedoras de punição, devem ser suficientemente claras e bem elaboradas, de modo a não deixar dúvida, em relação ao seu cumprimento, por parte do destinatário da norma. A construção de tipos penais incriminadores dúbios e repletos de termos valorativos vagos pode dar ensejo ao abuso do Estado na invasão da intimidade e da esfera de liberdade dos indivíduos. Aliás, não fossem os tipos taxativos – limitativos, restritivos, precisos – e de nada adiantaria adotar o princípio da legalidade ou da reserva legal. Este é um princípio decorrente, nitidamente, da legalidade, logo, é constitucional implícito. (NUCCI, 2014, p. 15)

#### 4.2 Estudo das normas jurídicas.

Para analisar o estudo das normas jurídicas, é necessário entender de forma ampla, visto que, tem suma importância diante da temática abordada. Dessa maneira, será abordado primeiro a analogia, que dispõe no artigo 4º da Lei de Introdução ao Código Civil que afirma: “*Art. 4 Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.*”

Diante disso, faz-se necessário observar a analogia, a interpretação analógica e a interpretação extensiva. A analogia é aplicada nas lides que não existem previsão legal, ou seja, quando um caso concreto não se aplica a nenhuma norma prevista em lei, acarretando que as normas previstas em lei semelhantes sejam utilizadas, com isso, o operador do direito deve então passar fundamentar sua decisão com base que se houvesse tal caso concreto previsto no ordenamento jurídico, teria a mesma aplicação do dispositivo em que o mesmo usa como referência para sua decisão. Dessa perspectiva, observa-se que a analogia não se trata de uma interpretação da lei, mas uma integração da mesma.

interpretação analógica, tem como diferença da analogia, que nesta já existe uma lei a ser interpretada e aplicada, ou seja, não existe nenhum tipo de omissão legislativa ou omissão por parte da mesma. Com isso, a aplicação do método

quando na legislação está disposto um artigo de forma genérica, ou seja, que precisa ser interpretado por cada operador de direito, utilizando conceitos análogos do texto. Um grande exemplo de tal interpretação é o artigo 121 do CP. Que em seu inciso I, utiliza do “motivo torpe” o que acarreta por uma interpretação análogo por parte do operador de direito.

a interpretação extensiva, coincidindo com a interpretação analógica, não existe lacunas na legislação. Dessa forma, tal interpretação é utilizada para ampliar seu alcance, ou seja, que com base no caso concreto poderá ter uma interpretação extensiva, ampliando o seu significado. Com isso, utilizaria de maneira extensiva entendendo que “o legislador teria dito menos do que queria.” Tercio Sampaio Ferraz Junior, traz um conceito bem interessante a respeito de tal temática, vejamos a seguir:

“um modo de interpretação que amplia o sentido da norma para além do contido em sua letra. Isso significa que o intérprete toma a mensagem codificada num código forte e a decodifica conforme um código fraco. Argumenta-se, não obstante, que desse modo estará respeitada a *ratio legis*, pois o legislador (obviamente, o legislador racional) não poderia deixar de prever casos que, aparentemente, por uma interpretação meramente especificadora, não seriam alcançados”. (FERRAZ JÚNIOR, 2018, p. 322)

#### 4.3 Taxatividade mitigada

A taxatividade mitigada também é de suma importância, visando o entendimento do ordenamento jurídico a respeito de tal temática. Diante disso, a taxatividade mitigada foi recente aceita, no artigo 1.015 do Código de Processo Civil, tendo em vista, que a tese jurídica utilizada, embora exista a taxatividade de artigo, foi admitido uma interpretação extensiva ou analógica a respeito do artigo supracitado em caso de urgência de matéria não versada nas hipóteses do artigo 1.015 do CPC.

Diante disso, a ministra Nancy Andrighi, como relatora, em seu voto admitiu que tal artigo admitiria a taxatividade mitigada, vejamos a seguir com base na ementa:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.

(STJ - REsp: 1696396 MT 2017/0226287-4, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 05/12/2018, CE - CORTE ESPECIAL, Data de Publicação: DJe 19/12/2018)

Diante da questão da taxatividade, já existem julgados que entende pela interpretação extensiva, visto que, pode-se haver uma maior análise.

Nessa perspectiva, um julgamento feito pelo Supremo Tribunal Federal, em que fala a respeito da lista taxativa de serviços sujeitos ao ISS, artigo 156, III, da Constituição Federal, que foi admitido a incidência de tributos sobre as atividades além dos serviços elencados no rol utilizando-se da interpretação extensiva. Diante disso, a ministra Rosa Weber, relatora, entendeu que caberia uma interpretação extensiva, pois pelo seu entendimento ela não vislumbrava nenhum tipo de obstáculo constitucional contra essa técnica legislativa, pois excessos interpretativos podem ocorrer tanto por parte do fisco como do contribuinte, sempre poderão ocorrer e cabe ao Poder Judiciário solucionar tal questão.

Observa-se, que o procurador geral, teve o entendimento que em suma, deve-se reconhecer que a lista de serviços sujeitos ao ISS é taxativa, porém, ao se falar em quando as características da atividade que se pretende tributar não são estranhas às características das atividades próprias dos serviços que estão listados em lei, mas inerentes à natureza desses serviços, com isso, constituam mera variação do aspecto material da hipótese de incidência, há de se permitir a incidência do ISS sem que a Administração Tributária incorra, dessa forma, em tributação inconstitucional.

Também é válido ressaltar as divergências que existiram nesta decisão do STJ, POIS O Ministro Gilmar Mendes, Celso de Mello, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio, que entendem que o rol de serviços é taxativo e diante disso a lei complementar que regula tal questão não admite a interpretação extensiva. Com

isso, o ministro Gilmar Mendes entende que se o rol de serviços a serem tributados pelo ISS é taxativo, conclui-se que não é possível a utilização da interpretação extensiva em todas as situações, pois, se houver tal interpretação deixaria o rol de ser taxativo, passando a ser exemplificativo. Com isso, pelo seu entendimento, caso fosse possível a interpretação extensiva poderia ocasionar uma confusão entre incidência do ISS e do ICMS.

O ministro Gilmar Mendes, em seu voto, declara que é taxativa a lista de serviços sujeitos ao ISS, então, admite-se dessa forma a incidência do tributo sobre as atividades inerentes aos serviços elencados em lei, face da interpretação extensiva, abrangendo apenas os casos que há essa abertura textual.

Vale salientar que o Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, prevaleceu o entendimento da ministra Rosa Weber, que foi relatora do tema 296 analisado em questão.

Diante do exposto, observa-se que houve um entendimento além do que o rol taxativo traz, visto que, utilizando-se da interpretação extensiva, coube esse interpretação mostrando-se que existe a possibilidade do rol taxativo ser analisando de forma mais ampla, deixando de ser apenas os requisitos que se encontram no rol em questão, 1.962 do Código Civil, existindo a possibilidade de ampliação, o que acarretaria com base em cada caso concreto, e o quanto a questão da afetividade ao se falar do Direito de Família vem se demonstrando de suma importância, existindo responsabilidades por parte dos herdeiros necessários.

Por fim, fica claro, que diante do exposto durante todo o presente trabalho, entende-se pela possibilidade do abandono afetivo ser considerado um dos rol taxativos do artigo 1.962 do Código Civil Brasileiro, visto que, já existe jurisprudências que entendem pela interpretação extensiva de rol taxativo, como demonstrado acima do tema de número 296 da repercussão geral. Visto que, foi entendido pelo a interpretação extensiva com base nos casos concreto. Vale salientar, que para que haja esta interpretação é necessário algum requisito para serem analisado pelo operador de direito, ou seja, precisa ser em casos específicos para que ocorra tal entendimento.

Diante disso, e do abordado durante o presente trabalho, foi observado como a questão da afetividade está cada dia mais presente no meio jurídico, isto é, vem sendo utilizado tal questão diante da sua relevância e por se entender que tal falta pode acarretar em prejuízos jurídicos também, sendo necessário a responsabilização pela falta ou omissão da afetividade. Dessa maneira, que a responsabilização por tal ato nos dias de hoje ocorre apenas por indenização pecuniária, mas foi observado que apenas isso não seria eficiente, pois não resolve a questão central do abandono, sendo necessário uma medida de sancionamento maior por meio da deserção.

Com isso o artigo 1.962 da deserção pode observar também a possibilidade de inclusão dentro do inciso IV que fala do desamparo do ascendente em alienação mental ou grave enfermidade, podendo ter uma interpretação extensiva e abranger falta de afetividade como causa de deserção.

## CONCLUSÃO

O desenvolvimento do presente trabalho trouxe uma análise a respeito do abandono afetivo, observando os entendimentos que os tribunais têm a respeito de tal temática, como também, analisando de forma mais ampla a questão da deserdação e da indignidade, mostrando suas causas e consequência e a diferença dos mesmos.

Nos dias de hoje, observe-se que ainda existe controvérsias a respeito do abandono afetivo ser considerado uma causa de deserdação, visto que, se trata de um rol taxativo e essa taxatividade traz com ela alguns impedimentos como já abordados anteriormente. Porém, observou-se que a questão da afetividade não está expressamente descrita na lei, mas a afetividade tem sido apreciada em várias áreas do direito, incluindo o Direito da Família, visto que, ele tem como uma das principais relevâncias a questão da afetividade, trazendo várias jurisprudências que tem como entendimento que a falta de afetividade pode acarretar responsabilidades jurídicas ao que desamparou.

Vale ressaltar, que o princípio da afetividade tem grande importância ao se falar do Direito de Família, pois, para ser tornar família não precisa apenas de laços sanguíneos, mas se demonstra através da afetividade entre eles.

Desse modo, a deserdação tem importante papel ao se falar do abandono afetivo, pois, entende-se por deserdação o rol taxativo do 1.962 do Código Civil Brasileiro. Com isso, para ser consideração deserdação se faz necessário um testamento do de cujus, por outro lado, para ser considerado a indignidade é apenas por ação judicial movida pelos herdeiros, ou seja, após o falecimento do autor da herança.

Observa-se também questões de interpretações das normas jurídicas, chegando à conclusão da admissibilidade de interpretações extensivas, visto que se deve analisar cada caso concreto.

Conclui-se, portanto, que ao se falar do abandono afetivo e com ele a questão da afetividade que com base em jurisprudências existentes geram consequências jurídicas. Fica claro, a necessidade de o abandono afetivo ser considerado um

requisito do rol taxativo do artigo da deserdação, mesmo diante de um rol taxativo, pois já existem jurisprudências que entendem pela interpretação extensiva diante de cada caso concreto, analisando-se requisitos necessários para que tal interpretação seja devidamente utilizada. Sendo assim, medidas de apenas de indenização não são cabíveis diante da gravidade de um desamparo, devendo-se optar pela deserdação dele.



## REFERÊNCIAS

ALVES, Gabriela. **Deserção por abandono afetivo**. 2015. Disponível em <https://facnopar.com.br/conteudo-arquivos/arquivo-2017-06-14-14974694986471.pdf>. Acesso em: 02 jun. 2020.

BRASIL. **Código Civil Brasileiro**: Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm). Acesso em: 10 nov. 2020.

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

BRASIL. **Tribunal de Justiça de Minas Gerais**. Acórdão nº 10433150224189001, Relator: Carlos Levenhagen. MG, Julgado em : 10 de maio de 2018. Disponível em: <https://tj-mg.iusbrasil.com.br/jurisprudencia/578074083/apelacao-civel-ac-10433150224189001-mg>. Acesso em: 30 nov. 2020.

BRASIL. **Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul**. Apelação Cível Nº 70037417193, 7ª Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Munira Hanna, Julgado em 22/05/2013. Disponível em: <https://tj-rs.iusbrasil.com.br/jurisprudencia/112840109/apelacao-civel-ac-70037417193-rs>. Acesso em: 26 out. 2020.

BRASIL. **Tribunal de Justiça de Minas Gerais**. Acórdão nº10433150224189001, Relator: Carlos Levenhagen. Julgado em : 10 de maio de 2018, Disponível em: <https://tj-mg.iusbrasil.com.br/jurisprudencia/578074083/apelacao-civel-ac-10433150224189001-mg>. Acesso em: 30 nov. 2020.

BRASIL. **Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro**. Apelação nº 00005779420178190060, Relator: Des(a). Wilson do Nascimento Reis, Data de Julgamento: 30 de julho de 2020, vigésima sexta câmara cível. Disponível em: <https://tj-rj.iusbrasil.com.br/jurisprudencia/886915302/apelacao-apl-5779420178190060?ref=feed>. Acesso em: 15 set. 2020.

BRASIL. **Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro**. Apelação nº 03648546820138190001 Rio de Janeiro capital 13 vara de família, relator: Alcides da Fonseca neto, data de julgamento: 05 de março de 2017, décima primeira câmara cível. Disponível em: <https://tj-rj.iusbrasil.com.br/jurisprudencia/447525086/apelacao-apl-3648546820138190001-rio-de-janeiro-capital-13-vara-de-familia>. Acesso em: 28 jun. 2020.

BRASIL. **Tribunal de Justiça de Santa Catarina**. Acórdão nº 00044042220138240026 Guaramirim. Relator: Sebastião César Evangelista, Data de Julgamento: 31 de agosto de 2017, Segunda Câmara de Direito Civil. Disponível em: <https://tj-sc.iusbrasil.com.br/jurisprudencia/504944375/apelacao-civel-ac-44042220138240026-guaramirim-0004404-2220138240026>. Acesso: 10 jun. 2020.

BRASIL, **Tribunal de Justiça de São Paulo**. Apelação Cível nº 921552104200, 6ª Câmara de Direito Privado. Tribunal de Justiça de SP, Relator: Des. Paulo Alcides. Julgado em 15 de agosto de 2013. Disponível em: <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/117404596/apelacao-apl-92155210420078260000-sp-9215521-0420078260000>. Acesso em: 26 out. 2020.

FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito**. 10 ed. São Paulo: Atlas, 2018.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 12. ed. São Paulo. Revistas dos Tribunais, 2017.

DINIZ, Maria Helena. **Manual de Direito Civil: Direito de Família e das Sucessões**. Vol. 6. Saraiva. São Paulo, 2019

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões**. Vol. 7. 6. Ed. São Paulo. Saraiva, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões**. Vol. 7, 7. ed. São Paulo. Saraiva, 2013.

MAXIMILIANO, Carlos. **Direito das Sucessões**. Vol. III, 5ª ed. Rio de Janeiro, 1964.

NIGRO, Rachel. **A decisão do Superior Tribunal de Justiça sobre abandono afetivo e a colonização do mundo da vida**. 2016. Disponível em <https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/espacojuridico/article/view/4052/pdf>. Acesso em: 29 mai. 2020

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil. Direito das sucessões**. Vol.7, 26.ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Dicionário Jurídico: direito penal**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2013.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. 14ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.