



FACULDADE BAIANA DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

JOANA MARIA ARAUJO MESQUITA

**O DIREITO SUCESSÓRIO NA ASCENDÊNCIA EM CASO DE
MULTIPARENTALIDADE**

Salvador
2018

JOANA MARIA ARAUJO MESQUITA

**DIREITO SUCESSÓRIO NA ASCENDÊNCIA EM CASO DE
MULTIPARENTALIDADE**

Monografia apresentada ao curso de graduação em Direito, Faculdade Baiana de Direito, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Luciano Lima Figueiredo

Salvador
2018

TERMO DE APROVAÇÃO

JOANA MARIA ARAUJO MESQUITA

DIREITO SUCESSÓRIO NA ASCENDÊNCIA EM CASO DE MULTIPARENTALIDADE

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em
Direito, Faculdade Baiana de Direito, pela seguinte banca examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, ____/____/ 2018

A
minha mãe, Maria Carmelita, e minha
tia, Maria do Socorro, por me
ensinarem que uma família vai além
dos laços biológicos.

AGRADECIMENTOS

A Deus, por ter me dado saúde e força para superar as dificuldades.

A minha mãe e minha tia, por todo apoio nesses últimos cinco anos, e durante toda a minha vida, por todo amor e carinho, até mesmo nos momentos mais difíceis.

Aos meus amigos de vida, Renata, Luiza, Pedro Paulo, Isabela, Jade, Jayame, Ana Caroline e Lúcia, por todos os anos de convivência e risos compartilhados.

Aos amigos formados durante o curso, Marília, Tiana, Maria Carolina, Karen, Luísa, Laís e Rafael, por tornarem cada manhã divertida.

Ao meu orientador, Luciano Lima Figueiredo, pelo suporte no pouco tempo disponível, pela correções e incentivos.

A todos da 23ª vara dos Juizados Especiais Federais, em especial, Dra. Tannille Ellen, Andreia Bicalho e Paulo Emílio, por todo ensinamento e confiança.

“E ali logo em frente, a esperar pela gente, o futuro está
E o futuro é uma astronave que tentamos pilotar,
Não tem tempo nem piedade, nem tem hora de chegar
Sem pedir licença muda nossa vida, depois convida a rir ou chorar”.

Toquinho

RESUMO

O presente trabalho visa analisar os efeitos jurídicos decorrentes do reconhecimento da multiparentalidade enquanto entidade familiar, objeto de proteção do Estado. Para tanto, será analisado, em especial, o julgamento do recurso extraordinário n. 898.060, o qual admitiu a convivência entre a paternidade biológica e socioafetiva, uniformizando no cenário nacional a aceitação da multiparentalidade. O tema problema desse trabalho é o direito sucessório na ascendência em caso de multiparentalidade, com vistas a solucionar tal questionamento, serão examinadas as modalidades de parentalidade existentes no ordenamento brasileiro, aspectos introdutórios relativos à transmissão *mortis causa* e, especificamente a sucessão legítima. Esse recorte foi realizado devido à ausência de questionamento a ser feito no que tange à sucessão testamentária, visto que o testador disporá dos bens como lhe for conveniente. Ao final, com base no entendimento presente na doutrina e jurisprudência atual, será proposta uma solução ao tema.

Palavras-chave: multiparentalidade; parentalidade socioafetiva; afetividade; posse de estado de filho; sucessão legítima; ascendentes.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

art.	artigo
CC	Código Civil
CF/88	Constituição Federal da República
CJF	Conselho da Justiça Federal
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CPC	Código de Processo Civil
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente
LINDB	Lei de introdução às normas do direito brasileiro
Min.	Ministro
MP	Ministério Público
PGR	Procurador Geral da República
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
RE	Recurso Extraordinário
REsp	Recurso Especial

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 TIPO DE FILIAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO	13
2.1 PATERNIDADE BIOLÓGICA	15
2.2 PATERNIDADE LEGAL OU JURÍDICA	21
2.3 PATERNIDADE SOCIOAFETIVA	24
2.3.1 Afetividade	27
2.3.2 Posse de estado de filho	31
2.4 MULTIPARENTALIDADE	35
3 DIREITO SUCESSÓRIO NO ORDENAMENTO BRASILEIRO	38
3.1 ASPECTOS INTRODUTÓRIOS	38
3.1.1 A morte como pressuposto da sucessão	39
3.1.2 Abertura da sucessão	41
3.2 DIREITO SUCESSÓRIO	42
3.2.1 Do juízo competente	42
3.2.2 Dos sucessores	44
3.2.3 Aceitação e renúncia	46
3.2.4 Excluídos da sucessão: indignidade e deserdação	48
3.2.5 Ação de petição de herança	53
3.2.6 Inventário e partilha	54
3.3 SUCESSÃO LEGÍTIMA	63
3.3.1 Noções preliminares	63
3.3.2 Descendentes	67
3.3.3 Ascendentes	69
3.3.4 Cônjuge	70
3.3.4.1 Em concorrência com os ascendentes	72
3.3.4.2 Em concorrência com os descendentes	72
3.3.5 Colaterais	74
3.3.6 Sucessão do companheiro	75
4 DIREITO SUCESSÓRIO NA ASCENDÊNCIA EM CASO DE MULTIPARENTALIDADE	79

4.1 O RECONHECIMENTO DA MULTIPARENTALIDADE PELA JURISPRUDÊNCIA	80
4.2 EFEITOS SUCESSÓRIOS EM CASO DE MULTIPARENTALIDADE	83
4.3 APLICAÇÃO DO ART. 1.836, §2º DO CÓDIGO CIVIL	86
5 CONCLUSÃO	90
REFERÊNCIAS	93

1 INTRODUÇÃO

Com a promulgação da Constituição Federal em 1988, o direito brasileiro sofreu inúmeras alterações, inclusive no campo do direito de família. Inicialmente, vale dizer que, é mais adequado utilizar a expressão “direito das famílias”, tendo em vista a abertura percebida no que tange à formatação das entidades familiares.

Localiza-se no capítulo VII da CF/88, a partir do art. 226, as questões referentes à família. O direito das famílias em muito se desenvolveu com o passar dos anos, apesar de toda a evolução já sofrida, nos dias atuais ainda não é sábio afirmar que se trata de um conceito estático, tendo em vista que, a sociedade passa por mudanças constantes, apresenta um caráter multifacetário. Tais alterações refletem na esfera jurídica, em especial no direito das famílias, que diz respeito às interações humanas no seu íntimo.

Em âmbito nacional, nos últimos cem anos, inúmeras foram as mudanças ocorridas no direito das famílias, seja na ampliação do conceito de família, a igualdade entre os consortes, isonomia filial, e com a promulgação da Constituição Federal em 1988, tendo destaque o seu artigo 226, a família passou a ser considerada a base da sociedade, sendo alvo de especial proteção do Estado.

Atualmente, está previsto no texto constitucional como entidade familiar, aquela decorrente do matrimônio, da união estável, também digna de proteção estatal, e por último, tem-se a família monoparental, formada por qualquer dos pais e seus descendentes. No entanto, entende-se que, em respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, as formulações familiares que não seguem os parâmetros expostos no texto também merecem reconhecimento pelo ordenamento, devendo ser observado o afeto existente entre os membros familiares.

Dessa forma, com o reconhecimento da multiparentalidade, formulação familiar sem previsão em lei, questiona-se como serão regulados os efeitos dela decorrentes, em especial, os sucessórios, quando o indivíduo falece sem deixar descendentes e são chamados à sucessão os ascendentes. O propósito desse texto é oferecer uma solução a este dilema.

O objetivo proposto nesse trabalho é verificar a existência da parentalidade socioafetiva, assim como a biológica e a jurídica, identificando a possibilidade de coexistência em relação ao mesmo indivíduo, daí surge a

multiparentalidade. No âmbito da parentalidade socioafetiva, discute-se ainda aspectos relativos à afetividade, também havendo abordagem quanto à posse de estado de filho, que concretiza a situação paterno-filial entre indivíduos sem vínculos genéticos.

Em seguida, analisa-se as consequências jurídicas do reconhecimento da multiparentalidade pela jurisprudência, no recurso extraordinário n. 898.060, tendo em vista os direitos e obrigações atribuídos aos envolvidos, em igualdade àqueles presentes em qualquer bipaternidade. Portanto, verifica-se que decorrem desse reconhecimento o dever de alimentar, direito à guarda e visitação, direitos sucessórios, entre outros.

O presente trabalho tem como objeto o estudo dos efeitos sucessórios no reconhecimento da multiparentalidade, na situação em que o sujeito falecer sem deixar descendentes, caso em que serão chamados à sucessão os ascendentes, havendo mais de duas linhas parentais.

Verifica-se que a problemática se situa na sucessão legítima, posto que na testamentária o testador está coberto pela autonomia da vontade, podendo dispor do patrimônio livre como entender mais adequado. Contudo, havendo herdeiros necessários, parte da herança será afetada como legítima, sendo obrigatória a divisão entre os sucessores constantes no art. 1.845 do CC. Por essa razão, não será objeto de análise a sucessão testamentária.

À luz das legislações vigentes, dos entendimentos presentes na doutrina, bem como do que se encontra na jurisprudência, busca-se apurar as alterações ocorridas na realidade fática e seus reflexos no mundo normativo.

2 TIPOS DE FILIAÇÃO NO ORDENAMENTO BRASILEIRO

O parentesco previsto no artigo 1.593, CC¹ pode ser natural, quando os indivíduos descendem um dos outros (em linha reta) ou de um tronco em comum (colaterais), por afinidade, que é aquele estabelecido entre o cônjuge e os parentes do companheiro, ou, ainda por outra origem, que abarca a adoção e os métodos de criação artificial. Atualmente, entende-se que a parentalidade socioafetiva, apesar de não estar prevista expressamente no ordenamento, pode ser englobada pelo parentesco “por outra origem”.

De acordo com Paulo Lôbo, filiação é a relação de parentesco que se estabelece entre duas pessoas, uma das quais é titular de autoridade parental e a outra a esta se vincula pela origem biológica ou socioafetiva².

Para Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald, a filiação é “a relação de parentesco estabelecida entre uma pessoa e aqueles que a geraram ou que a acolheram e criaram, com base no afeto e na solidariedade, almejando o desenvolvimento da personalidade e a realização pessoal”. Nesta conceituação, é posta em evidência a importância do afeto no relacionamento familiar³.

Já Silvio Venosa informa que, sob o ponto de vista jurídico, a filiação é um fato jurídico do qual decorrem inúmeros efeitos. Consiste em todas as relações, sua constituição, modificações e extinção, que têm como sujeitos pais em relação aos filhos⁴.

Expõe-se a extinção, desde a promulgação da CF/88, da diferenciação entre filiação legítima e ilegítima, natural ou adotiva, incestuosa, matrimonial ou extramatrimonial. Os direitos e obrigações dos filhos, seja qual for a sua origem, são iguais, conforme estabelece o artigo 227, §6º, da CF/88.

No mesmo sentido, foi editado o artigo 1.596 do CC⁵, prevendo a igualdade entre filiação biológica e não biológica, havendo equivalência nos direitos e qualificações, proibida qualquer discriminação⁶.

¹Art. 1.593. O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem (BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 29 out. 2017).

²LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p.211.

³FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias, vol. 6**. São Paulo: Atlas. 2015, p.543.

⁴VENOSA, Silvio de Salvo. **Código civil interpretado**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2013, p.1855.

⁵Art. 1.596, Código Civil: “Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à

Assim, verifica-se a oposição de entendimento em referência ao paradigma posto anteriormente no sistema brasileiro, no qual havia a diferenciação entre os filhos havidos no casamento e aqueles extramatrimoniais. Os filhos eram classificados como legítimos e ilegítimos, estes se subdividiam em naturais ou espúrios. Por fim, ainda havia segmentação dos espúrios entre incestuosos ou adúlteros. Nessa estrutura, os filhos “legítimos” eram reconhecidos publicamente, presumia-se a paternidade da criança nascida durante o matrimônio, havendo regulamentação do direito à herança. Vale destacar que, era possível a legitimação do filho mediante o casamento dos seus genitores, a partir de então, haveria equiparação quanto aos legítimos.

Enquanto isso, aos filhos “incestuosos” e “adúlteros” foi vedado reconhecimento filial. Dessa forma, é evidente a prevalência da instituição matrimonial frente à igualdade filial, apenas era reconhecida como família aquela decorrente do casamento, qualquer conjunto diverso desse não detinha a proteção estatal, resultando em inúmeras injustiças. Por isso, se permitia o cometimento de discriminação entre os descendentes.

Como ressaltou Silvio Venosa, o legislador marginalizou a família resultante de outra origem que não a matrimonial e ignorou os direitos dos filhos frutos de relações não concretizadas pelo casamento, foi desconsiderada uma situação sempre existente.

Enfim, diferentemente do padrão vigente em grande parte do século XX, com a promulgação da CF/88, instalou-se um modelo onde é vedada a distinção filial, todos os filhos possuem os mesmos direitos e obrigações, independentemente da sua origem, sejam eles frutos de uma relação matrimonial, união estável, extramatrimonial, ou mesmo de pais que apenas se relacionaram casualmente.

Para fins didáticos, no ordenamento brasileiro, divide-se a paternidade em três modalidades, a biológica ou científica, jurídica ou legal, e mais atualmente, foi reconhecida a paternidade socioafetiva. Sob o ponto de vista jurídico, a família tem como base duas estruturas associadas, os vínculos e os grupos, estes são divididos em vínculos de sangue, vínculos de direito e vínculos afetivos, quem

filiação”. (BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 29 out. 2017).

⁶LÓBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 212.

podem coexistir ou existir em apartado⁷. O presente capítulo tem como objeto o estudo dessas classificações.

Por fim, é válido transcrever dizeres contidos na obra de Cristiano Chaves e Nelson Rosenthal⁸, quando informam o seguinte:

“[...] É possível afirmar que a filiação está: (i) vocacionada à não discriminação de todo e qualquer tipo de filho (esteja contemplado, ou não, em norma infraconstitucional) e à sua proteção integral, independentemente de sua origem; (ii) funcionalizada à realização humana, servindo para a sua dignidade; e (iii) despatrimonializada, tendendo à afirmação de valores existenciais, muito mais do que, simplesmente, voltada para a transmissão de herança”.

Com isso dito, inicia-se a análise sobre as espécies de paternidade contidas na realidade jurídica atual, no âmbito nacional.

2.1 Paternidade Biológica

A paternidade biológica consiste em laços biológicos e científicos. Essa filiação é comprovada mediante realização do exame de DNA, o ordenamento brasileiro não obriga o indivíduo a se submeter ao teste, mas a sua negativa ocasiona a presunção relativa da paternidade, conforme estabelecido na súmula 301 do STJ⁹. Assim, é possível afirmar que a paternidade biológica decorre da consanguinidade, do vínculo genético existente entre pai e filho.

Afirmam Cristiano Chaves e Nelson Rosenthal que, a comprovação da paternidade através da verdade biológica afasta qualquer questionamento relativo a herança cultural, afetiva ou emocional, trata-se de uma determinação puramente técnica. No entanto, não consideram que este critério seja suficiente, por si só, pois, não é possível determinar a maternidade ou a paternidade sem ponderar outros critérios igualmente relevantes, visto que a construção do estado de filiação não consiste apenas no elo genético¹⁰.

Como será discutido posteriormente, nem sempre a existência de similaridades genéticas entre duas pessoas importa em reconhecimento da filiação entre elas, a exemplo dos filhos havidos por meio de inseminação artificial

⁷LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 16.

⁸FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias, vol. 6**. São Paulo: Atlas. 2015, p. 545.

⁹Súmula 301: Em ação investigatória, a recusa do suposto pai a submeter-se ao exame de DNA induz presunção juris tantum de paternidade. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula 301. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/enunciados.jsp?&b=SUMU&p=true&l=10&i=291>>. Acesso em: 11 nov. 2017).

¹⁰FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Ibidem*, p.589.

heteróloga, na qual é utilizado gameta de terceiro. Caso venha a ser descoberta a identidade deste sujeito, não lhe será imputada obrigação alguma em relação à criança gerada.

O exame de DNA trouxe essa certeza quanto à filiação ao mundo jurídico, introduzindo a possibilidade de identificação genética. Ocorre que, apenas em 1985 essa técnica foi criada, devendo ser levado em consideração ainda o período para a sua implantação. Sendo assim, anteriormente, ainda sob vigência do Código Civil de 1916, a paternidade era fundada apenas em presunções, pois não existia uma forma de afirmar, absolutamente, ser um indivíduo filho de outro.

Dessa forma, verifica-se que a presunção presente no artigo 1.597¹¹ do CC tem bases nos artigos 338 e 339 do diploma de 1916, que pressupunha como “legítimos” os filhos nascidos na constância do casamento, trazendo também os prazos estimativos de paternidade.

Portanto, é possível aferir que o critério efetivamente biológico é muito recente, tendo em vista que não havia como afirmar, no caso concreto, o vínculo genético entre duas pessoas. Importante destacar a evolução que se teve em relação a forma de determinar a paternidade a título biológico, haja vista que, inicialmente, utilizava-se o exame prosopográfico, no qual era realizada uma análise comparativa entre as fotografias do sujeito e daquele indicado como pai. Posteriormente, veio a ser empregue o exame de sangue, que não confirmava a paternidade, mas era capaz de excluir a existência de vínculos sanguíneos entre os sujeitos. Por fim, surgiu o exame de DNA, capaz de identificar, com uma margem de erro quase inexistente, a relação genética entre dois indivíduos.

Sendo assim, é crível assumir que o surgimento do exame de DNA causou um certo abalo nas presunções relacionadas a paternidade, sendo questionável a previsão no ordenamento de situações nas quais é imposto ao sujeito o poder familiar, suprimindo a hipótese de outrem ser efetivamente o pai da criança.

¹¹Art. 1.597, Código Civil: Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos: I - nascidos cento e oitenta dias, pelo menos, depois de estabelecida a convivência conjugal; II - nascidos nos trezentos dias subsequentes à dissolução da sociedade conjugal, por morte, separação judicial, nulidade e anulação do casamento; III - havidos por fecundação artificial homogênea, mesmo que falecido o marido; IV - havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários, decorrentes de concepção artificial homogênea; V - havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido. (BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 27 abr. 2018).

Já afirmava Silvio Venosa que, nem sempre o fato natural da procriação equivale ao fato jurídico da filiação¹².

Além disso, critica-se a aplicação de valor absoluto ao exame de DNA, no sentido de excluir qualquer outra indagação ao estado de filiação, visto que, o critério biológico não é o único a ser analisado na determinação da condição de filho. Ainda citando Silvio Venosa, entende-se que o legislador deve fazer o possível para conciliar a verdade biológica com a verdade jurídica, levando em consideração implicações de ordem sociológica e afetiva.

No que se refere à desbiologização da paternidade, será utilizado como base o texto de João Baptista Villela. Logo no início, tem-se a seguinte afirmação: “a paternidade, em si mesma, não é um fato da natureza, mas um fato cultural”. Daí, infere-se que apenas o vínculo biológico existente entre duas pessoas não é suficiente para constituir uma relação filial.

Este autor defende que o fenômeno da paternidade não está inteiramente no fato de gerar, mas sim em amar e servir¹³. Declara ainda que a pessoa se torna pai ou mãe por decisão pessoal e livre, não há outra maneira¹⁴.

É possível afirmar que a evolução pela qual passaram as entidades familiares permite a verificação da dessacralização da paternidade biológica, tendo em vista que foi retirado da família o caráter patrimonialista, religioso. Esta não mais representa um fim em si mesmo, possui a natureza eudemonista, é uma instituição onde seus integrantes devem buscar a sua realização pessoal, rege-se pela afetividade.

Dessa maneira, admite-se que houve um “esvaziamento biológico da paternidade”¹⁵.

Pode-se ir além, ao sustentar que o nascimento não se resume aos limites da fisiologia, apresenta um enfoque mais abrangente. Para tanto, deve ser entendido como nascimento “todo o complexo e continuado fenômeno de formação e amadurecimento da personalidade”. Ou seja, ele demonstra a existência de um

¹²VENOSA, Silvio de Salvo. **Código civil interpretado**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 185.

¹³VILLELA, João Baptista. **Desbiologização da Paternidade**. Disponível em: <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1156/1089>. Acesso em: 16 set. 2017, p. 09

¹⁴*Ibidem*, p. 15.

¹⁵*Ibidem*, p. 13.

nascimento fisiológico e um nascimento emocional e, estaria neste último a concretização da paternidade¹⁶.

A fim de exemplificar, o autor cita no texto a regulação presente na legislação francesa, em 1972, que possibilitava o pagamento de indenização, de todos ou alguns, dos homens que tiveram contato com sexual com a genitora, na época estimada do início da sua gravidez, tendo em vista que não era possível determinar quem seria o pai da criança, todos teriam a obrigação de efetivar o pagamento. Observa-se que, em momento algum, o legislador forçou o sujeito a assumir a função de pai, pois seria possível “obrigar alguém a responder patrimonialmente pela sua conduta [...], mas não posso obrigar, quem quer que seja a assumir uma paternidade que não deseja”¹⁷.

Trata-se de uma medida que, de certa forma, se encontra presente no ordenamento brasileiro. É válido observar a situação do pagamento de alimentos gravídicos, afasta-se aqui a discussão referente a titularidade desse direito, pois não é o objeto deste trabalho, mas mantendo o foco sobre o devedor dessa obrigação, percebe-se que, caso a genitora não tenha certeza quanto ao genitor do nascituro, é possível que fique obrigado a pagar essa parcela pessoa diversa. Assim, é aplicável a máxima estatuída por João Baptista Villela, de que é possível impor dever de indenização, mas não a incumbência de paternidade.

Trata-se de um texto antigo, datado de 1979, anterior até mesmo à promulgação da Constituição Federal em vigência, mas ainda assim muito atual. A paternidade seria uma opção ou exercício, não apenas uma fatalidade, o autor defende a hierarquia da paternidade, denominada como adotiva, em relação à biológica, tendo em vista o maior grau de autodeterminação¹⁸. Acrescenta, ainda que, a paternidade decorre da autoadoção, de gratuidade, de engajamento íntimo, características que não podem ser impostas de forma coativa. A paternidade e a maternidade são escolhas livres e pessoais, não há outra perspectiva.

É perceptível, nesse ponto, uma divergência quanto ao entendimento jurisprudencial atual, no qual consta a equivalência entre a paternidade socioafetiva

¹⁶VILLELA, João Baptista. **Desbiologização da Paternidade**. Disponível em: <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1156/1089>. Acesso em: 16 set. 2017, p.16.

¹⁷*Ibidem*, p. 15.

¹⁸*Ibidem*, p. 17.

e a biológica. Entende-se que, não há relação de superioridade/inferioridade entre ambas.

Por outro lado, o artigo 48 do Estatuto da Criança e do Adolescente¹⁹ estabelece o direito do adotado de conhecer a sua origem biológica após completar os dezoito anos, ou anteriormente com o acompanhamento psicológico e jurídico, sem que isso incorra em constituição da paternidade biológica, tendo em vista que com a concretização da adoção qualquer vínculo pretérito com a família biológica, formalmente, será extinto, exceto no que se refere aos impedimentos matrimoniais.

O STF apresenta julgados nos quais se aplica o direito à origem genética, a exemplo do recurso extraordinário com agravo n. 900.521²⁰. Nesse caso, o tribunal entendeu pela relativização da coisa julgada em relação a uma investigação de paternidade que já havia transitado em julgado, mas não havia sido realizado o exame de DNA. Portanto, suscitando o respeito à identidade genética, dignidade da pessoa humana, possibilitou-se o prosseguimento da ação.

Afirma Rolf Madaleno que, o primeiro caso de reconhecimento do direito à origem genética ocorreu na Alemanha, onde foi identificado como um direito fundamental à personalidade da pessoa. Vale destacar que, o direito à origem genética não envolve a possibilidade de reconhecimento da paternidade, ou qualquer outro efeito jurídico, como ressalta Maria Berenice Dias, há distinção entre a vendição do conhecimento de sua origem genética e a investigação da paternidade²¹.

Independentemente do motivo pelo qual o indivíduo busca a sua “verdade biológica”, trata-se de um direito a ele garantido, seja por realização pessoal, questões de saúde, de forma a tomar conhecimento sobre alguma doença geneticamente transmissível, e então adotar condutas que afastem a possibilidade de complicação em razão da enfermidade.

¹⁹Art. 48, ECA: “O adotado tem direito de conhecer sua origem biológica, bem como de obter acesso irrestrito ao processo no qual a medida foi aplicada e seus eventuais incidentes, após completar 18 (dezoito) anos. (BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em 27 abr. 2018).

²⁰BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso extraordinário com agravo n. 900.521 – Proc. 10344100060542001. Recorrente: Onivair Jerônimo de Menezes. Recorrido: José Jacob Filho e outro. Relator: Min. Edson Fachin. Brasília, DJ 13/10/2016. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4809284>. Acesso em: 28 maio 2018.

²¹MADALENO, Rolf. **Curso de direito de família**. 5.ed.rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p.417.

Dentro dessa perspectiva, é válido que se faça a distinção entre pai e genitor. Como será demonstrado no decorrer desse capítulo, a paternidade consiste em construção diária, vai além do vínculo biológico, envolve dedicação, afetividade, realmente é uma opção. Enquanto o genitor, que pode assumir também a função de pai, por si só, é aquele que gera ou gerou, segundo consta em dicionários. Não se presume daí uma relação filial, a exemplo do doador de material genético, que não tem a sua identidade revelada, pois não deseja ser pai.

A origem biológica é entendida pela doutrina como um direito fundamental, diz respeito a identificação pessoal e, até mesmo a dignidade da pessoa humana. Nos dizeres de Paulo Lôbo, o direito à identidade biológica se refere à garantia de direito da personalidade, especificamente o direito à vida, tendo em vista que, sob o aspecto científico, é importante que o sujeito tenha acesso à sua ascendência biológica como forma de preservação da saúde e da vida²².

Menciona o citado autor que esse direito é individual, independe da ação de investigação da paternidade, sua tutela é apartada das relações de família.

Na mesma linha de pensamento, Selma Rodrigues Petterle traz a defesa de que o direito à origem genética é um direito fundamental, previsto implicitamente na CF/88, sendo uma manifestação e exigência do princípio da dignidade da pessoa humana, e até mesmo, do direito à vida. Afirma ainda que, a identidade genética é um bem jurídico fundamental objeto de preservação, tendo em vista ser uma manifestação da essencial da personalidade humana²³.

A autora demonstrou também a necessidade de regulamentação pelo Estado, mediante lei infraconstitucional, da proteção à identidade genética, estabelecendo mecanismos garantidores para tanto²⁴.

Por fim, ressalta-se que, a origem genética apenas pode influenciar no direito das famílias quando não há estado de filiação constituído, como meio de prova para o reconhecimento judicial da maternidade/paternidade, ou contestação desses, nunca para negá-los.

²²LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Direito ao estado de filiação e direito à origem genética: uma distinção necessária.** Disponível em: <http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/view/633/813>. p. 08. Acesso em: 20 abr.2018.

²³PETTERLE, Selma Rodrigues. **O direito fundamental à identidade genética na Constituição brasileira.** Disponível em: <http://tede2.pucrs.br/tede2/bitstream/tede/4080/1/381039.pdf>. Acesso em: 28 maio 2018, p. 19.

²⁴*Ibidem*, p.21.

2.3 PATERNIDADE JURÍDICA OU LEGAL

A paternidade jurídica decorre de lei, da presunção relacionada ao casamento, regulada no artigo 1.597 do CC. Este traz hipóteses nas quais há presunção de que a criança nascida é fruto de determinado relacionamento, trata-se do seguinte rol: I - nascidos cento e oitenta dias, pelo menos, depois de estabelecida a convivência conjugal; II - nascidos nos trezentos dias subsequentes à dissolução da sociedade conjugal, por morte, separação judicial, nulidade e anulação do casamento; III - havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido; IV - havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários, decorrentes de concepção artificial homóloga; V- havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido.

Da leitura dos incisos, percebe-se que as presunções relativas à filiação estão relacionadas à preservação do casamento, sendo fruto de uma concepção de família centrada nesta instituição, afastando qualquer outra manifestação afetiva²⁵.

Maria Berenice Dias inicia o capítulo que aborda a filiação na sua obra com os seguintes dizeres, indicando que a paternidade jurídica decorre de presunções legais, afastando a incidência do vínculo biológico:

“A família constituída pelo casamento era a única a merecer reconhecimento e proteção estatal, tanto que sempre recebeu o nome de família legítima. É desprezada a verdade biológica e gerada uma paternidade jurídica, por presunção, independentemente da verdade real. Para a biologia, pai é unicamente quem, em uma relação sexual, fecunda uma mulher que, levando a gestação a termo, dá à luz um filho. Para o direito, o conceito sempre foi diverso. Pai é o marido da mãe. Às claras uma paternidade tendo por base a moral familiar”²⁶.

A força da presunção é tanta que, caso a mãe admita a ocorrência de adultério, tal fato não é capaz de afastar a presunção de paternidade, conforme estabelece o artigo 1.600 do CC²⁷. Apesar disso, a presunção é relativa, admitindo prova em contrário.

Vale ressaltar que, as presunções presentes no artigo 1.597 também são aplicáveis à união estável. A Constituição Federal prevê o reconhecimento da

²⁵FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias, vol. 6**. São Paulo: Atlas. 2015, p.565.

²⁶DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito de Famílias**. 12. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2017, p. 405.

²⁷Art. 1.600, Código Civil: “Não basta o adultério da mulher, ainda que confessado, para ilidir a presunção legal da paternidade” (BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 29 out. 2017).

união estável como entidade familiar, por isso, se entende as presunções relativas ao matrimônio às entidades de familiares convivenciais, sendo um exemplo da constitucionalização do direito civil. Sendo assim, a interpretação do artigo 1.597 deve ser feita em observância à carta magna, não cabendo distinção entre as duas instituições.

Caso contrário, haveria uma discriminação entre os filhos de mulheres casadas e os filhos de mulheres não casadas. Haja vista que, os primeiros teriam, automaticamente, garantidos os seus direitos quanto à filiação paterna, enquanto os filhos de relação não matrimonial precisariam do reconhecimento espontâneo dos seus pais, ou seria necessário o ajuizamento de ação de investigação de paternidade²⁸.

Assim, independentemente da verdade biológica, a lei define que o pai é sempre o marido/companheiro da mãe. O brocardo jurídico consiste na certeza quanto à maternidade (*mater semper certa est*), e presunção de que o pai do recém-nascido é o companheiro/marido da mãe.

Quanto às presunções do artigo 1.597, os dois primeiros incisos abordam a procriação natural, os prazos são referentes ao período mínimo e máximo de uma gestação viável, devendo a contagem ser iniciada na convivência conjugal, no inciso I, e na separação de fato, e não, necessariamente, do divórcio ou separação judicial no inciso II.

No entanto, indaga-se a hipótese na qual a mulher se separa do marido/companheiro ou este falece, e logo depois engravida de terceiro. O prazo de 300 dias equivale a dez meses, mas é possível que nesse período a mulher inicie um novo relacionamento e engravide, vindo a dar à luz em nove meses, conforme a lei, presume-se que esse filho é do cônjuge anterior. O Código Civil, no artigo 1.641, prevê a possibilidade da mulher iniciar um novo relacionamento nesse lapso temporal, mas expõe apenas preocupações patrimoniais, pois indica que caso haja matrimônio, antes de decorridos os 300 dias, este será no regime de separação obrigatória. Mas nada regula no que se refere à filiação.

²⁸FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias, vol. 6**. São Paulo: Atlas. 2015, p.569.

Contudo, com o advento do exame de DNA, afasta-se a incidência da presunção nessa situação, posto que haverá a prevalência da verdade biológica²⁹.

Nos incisos seguintes, são abordadas as técnicas de reprodução assistida, utilizadas no caso de o casal possuir alguma dificuldade na concepção natural da criança, assim recorre à biotecnologia para o estabelecimento da filiação. Importa aqui fazer a distinção entre inseminação e fertilização, nesta a fecundação ocorre fora do corpo feminino, em laboratório é feita a junção do gameta masculino com o feminino e, posteriormente, o embrião é inserido no útero da genitora. No tocante à inseminação, ocorre apenas a inserção do gameta masculino no útero materno.

Os incisos II e IV relatam a reprodução homóloga, quando são utilizados os materiais genéticos do casal. Aqui não há a necessidade de autorização do marido/companheiro, o filho gerado possui um vínculo genético com o casal, por isso, independentemente de autorização expressa devem ser assumidos todos os deveres de direitos decorrentes do poder familiar. Entretanto, no que concerne à concepção pós morte do marido, apesar do silêncio legislativo, entende-se pela necessidade de autorização, não é presumido o consentimento, assim prevê o enunciado 106 da Jornada de Direito Civil.³⁰

Enfim, o inciso V aborda a concepção artificial heteróloga, quando é utilizado o material genético de terceiro. Destaca-se que o material genético pode ser o espermatozoide ou os óvulos, apesar do Código Civil dispor apenas sobre a presunção de paternidade. Nessa hipótese, é necessária a autorização do marido para que seja reconhecida a filiação do filho nascido desse método de concepção. O fornecedor do material genético será desconhecido, não sendo estabelecido o estado de filiação com ele. Admite-se a retratação do consentimento até o momento do procedimento, após esse fato, a presunção será absoluta, não sendo cabível a impugnação da paternidade.

Assim, Maria Berenice Dias informa que na concepção artificial heteróloga a presunção de paternidade é absoluta, e fundada exclusivamente na

²⁹FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias, vol. 6.** São Paulo: Atlas. 2015, p.572.

³⁰Enunciado 106, CJP: “Para que seja presumida a paternidade do marido falecido, será obrigatório que a mulher, ao se submeter a uma das técnicas de reprodução assistida com o material genético do falecido, esteja na condição de viúva, sendo obrigatória, ainda, a autorização escrita do marido para que se utilize seu material genético após sua morte” (BRASIL. Conselho da Justiça Federal. Enunciado 106. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/737>>. Acesso em 28. Abr. 2018).

verdade afetiva, pois a paternidade é reconhecida mesmo diante da certeza de inexistência da relação genética³¹.

Observa-se, então, que este paradigma se encontra ultrapassado. Diante da existência do exame de DNA, que determina com uma certeza quase absoluta a paternidade da criança, não se entende o por que manter um sistema de presunções para a identificação dos filhos.

Afirma Maria Berenice Dias que, a verdade legal apresenta um função pacificadora, a partir do momento em que busca extinguir a incerteza do marido no que se refere aos filhos de sua esposa. Por assim dizer, pai é aquele que o sistema jurídico define. Por fim, conclui que, pai é sempre o marido da mãe³².

Dessa forma, a autora ainda defende que esse critério apenas visa garantir a fidelidade da esposa ao seu marido, não o estado de filiação, posto que desconsidera até mesmo a verdade biológica, até então prevalecente. Tal presunção teria como fundamento de dever de fidelidade da mulher, não, necessariamente, o efetivo exercício deste³³.

2.3 PATERNIDADE SOCIOAFETIVA

Defende-se aceitação no ordenamento jurídico da paternidade socioafetiva a partir da interpretação extensiva do artigo 1.593 do CC³⁴, ao admitir que o parentesco pode possuir “outra origem” que não civil, natural ou decorrente da consanguinidade. Assim, a doutrina entende que essa expressão abarca os métodos de concepção artificial e a parentalidade socioafetiva.

Maria Berenice Dias reitera que a filiação socioafetiva tem a sua verdade construída pela convivência, preserva-se o elo afetivo³⁵. Enquanto isso, João Baptista Vilella deduz que:

“A consciência de que a paternidade é opção e exercício, não mercê ou fatalidade, pode levar a uma feliz aproximação entre os que têm e precisam dar e os que não têm e carecem receber”³⁶.

³¹DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito de Famílias**. 12. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2017, p.416.

³²*Ibidem*, p.414.

³³*Ibidem*, *loc.cit.*

³⁴Art. 1.593: “O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem” (BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 29 out. 2017).

³⁵DIAS. Maria Berenice. *Ibidem*, p.429.

De início, é cauteloso evidenciar que, a constituição da parentalidade socioafetiva não exclui o direito ao conhecimento da sua origem genética, visto que esse implica até mesmo na prevenção e concretização do direito à saúde. Percebe-se, dessa forma, que o ordenamento deve encontrar um equilíbrio entre o direito da personalidade ao conhecimento da origem genética e o direito à relação de parentesco, pois já resta estabelecida.³⁷

Esse instituto, apesar de não estar previsto expressamente na legislação, se trata de uma situação de fato reconhecida na jurisprudência e amparada juridicamente. Nos dizeres de Rolf Madaleno³⁸, a filiação real não é a biológica, até porque os elementos verdadeiramente necessários para a caracterização de uma relação filial são os efetivos laços de afeto, que não estão sempre presentes quando o vínculo é biológico, trata-se de uma filiação cultural, construída por meio do convívio.

Em conformidade com o pensamento exarado pelo citado autor na sua obra, o real valor jurídico da filiação consiste na verdade afetiva e não firmada na ascendência genética, caso o fosse importaria apenas em uma manifestação da natureza. A filiação afetiva é, antes de tudo, um ato de vontade, uma escolha. Nesse sentido, “não podem ser considerados genitores pessoas que nunca quiseram exercer as funções de pai ou mãe, e sob todos os modos e ações se desvinculam dos efeitos sociais, morais, pessoais e naturais da relação natural de filiação”³⁹.

Por fim, a paternidade socioafetiva concede maior importância ao aspecto afetivo, possibilitando o reconhecimento de uma relação filial que não decorre de vínculos biológicos ou presunções legais, mas sim da construção cotidiana.

Nesse liame, Belmiro Welter indica que o ser humano está unido pela totalidade dos laços genéticos, afetivos e ontológicos⁴⁰.

³⁶VILLELA, João Baptista. **Desbiologização da Paternidade**. Disponível em: <<https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1156/1089>>. Acesso em: 27 out. 2018, p.16.

³⁷LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p.27.

³⁸MADALENO, Rolf. **Curso de direito de família**. 5.ed.rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p.487.

³⁹*Ibidem*, p.488.

⁴⁰WELTER, Belmiro Pedro. **Teoria tridimensional do direito de família**. Disponível em: http://www.amprs.org.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1342124687.pdf. Acesso em: 28 abr 2018, p.02.

A paternidade socioafetiva se constitui através da posse de estado de filho baseada na convivência duradoura, tendo como fundamento o afeto desenvolvido durante a vida do indivíduo. Em consonância com o afirmado por Arnold Wald, “pai não é sinônimo de genitor, assim como mãe não é sinônimo de genitora. Pais são aqueles que efetivamente participam do convívio com o filho [...]”.⁴¹

No mesmo sentido, Paulo Lôbo traz o entendimento de que a verdade biológica nem sempre é a mais indicada, tendo em vista que a origem genética não é suficiente para fundamentar a filiação. Entende-se que a confirmação da paternidade biológica não substitui a convivência, a composição permanente de laços afetivos⁴².

Assim, Paulo Lôbo afirma que a evolução da entidade familiar pode ser expressada pela mudança do paradigma do fato natural da consanguinidade para o fato cultural da afetividade, em especial no mundo ocidental contemporâneo⁴³.

Nesse pesar, questiona-se a demora do legislador em reconhecer a afetividade como formadora de laços familiares. Defende-se, então, que o afeto é um fato social e psicológico, havendo certa dificuldade em imputá-lo uma manifestação jurídica. Portanto, explica-se que não importa o afeto em si, mas sim as relações nas quais está presente a natureza afetiva, desde que estas acarretem na incidência de normas jurídicas.⁴⁴

O aludido doutrinador ainda indica que a paternidade socioafetiva é um gênero do qual são espécies a paternidade biológica e a não biológica, e a necessidade de coincidência entre filiação e origem biológica resulta em determinismo biológico, restando afastadas as circunstâncias existenciais. Em relação ao conceito de verdade real, Paulo Lôbo defende que essa se subdivide em três: a) verdade biológica com fins de parentesco, de modo a determinar a paternidade diante da ausência de registro de nascimento ou qualquer outro modo de paternidade; b) verdade biológica sem fins de parentesco, a exemplo do direito à origem genética, quando já existe pai socioafetivo; c) verdade socioafetiva, quando

⁴¹WALD, Arnold. **Direito Civil: direito de família**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, v.5. p.310.

⁴² LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p.26.

⁴³ *Ibidem*, p.25.

⁴⁴ *Ibidem*, *loc.cit.*

constituído o estado de filiação, seja mediante o estado de posse de filho, adoção ou inseminação heteróloga⁴⁵.

Acrescenta-se ainda a consideração feita por Paula Ferla Lopes, ao ressaltar que a verdadeira paternidade representa fatores que ultrapassam o simples vínculo biológico, posto que esses não são suficientes para a constituição da figura paterna que cumpre com todos os deveres e direitos inerentes a esse papel. Sendo imprescindível aqui, a afirmação já feita de que o genitor, por si só, não é pai. Havendo, então, uma separação entre a real paternidade e o direito obrigacional, patrimonial ou societário⁴⁶.

Vale reproduzir aqui uma passagem do texto de Belmiro Welter⁴⁷, na qual ele reconhece a paternidade socioafetiva, que é colocada em pé de igualdade com a biológica, ressaltando ainda a produção de todos os efeitos decorrentes da relação paterno-filial:

“Em decorrência, a paternidade genética não pode se sobrepor à paternidade socioafetiva e nem esta pode ser compreendida melhor do que a paternidade biológica, já que ambas são iguais, não havendo prevalência de nenhuma delas, porque fazem parte da condição humana tridimensional, genética, afetiva e ontológica. Assim, não reconhecer essas duas paternidades, ao mesmo tempo, com a concessão de ‘todos’ os efeitos jurídicos, é negar a existência tridimensional do ser humano, que é reflexo da condição e da dignidade humana, na medida em que a tridimensionalidade humana, genética, afetiva e ontológica, é tão irrevogável quanto a vida, pois faz parte da trajetória da vida humana”.

Por fim, cumpre estabelecer que esta filiação é determinada pelo afeto, decorrente da construção diária, na qual o sujeito realiza a escolha de exercer o papel de pai, abarcando todas as obrigações e direitos relativos existentes nessa relação jurídica. Além disso, deve ser esclarecido que a filiação socioafetiva produz todos os efeitos pessoais e patrimoniais que lhe são inerentes, assim o pai assumirá todos os deveres e direitos relativos ao poder familiar.

2.3.1 Afetividade

A partir do século XX, a família enquanto instituição passou por mudanças na sua estrutura, deixando de ser caracterizada pela patrimonialidade,

⁴⁵LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p.26.

⁴⁶LOPES, Paula Ferla. **O reconhecimento extrajudicial da paternidade socioafetiva e a sua experiência no ordenamento jurídico brasileiro**. Revista Síntese: Direito de Família. São Paulo: Sage, ano XVII, nº 94, fev-mar, 2016, p.12.

⁴⁷WELTER, Belmiro Pedro. **Teoria tridimensional do direito de família**. Disponível em: http://www.amprs.org.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1342124687.pdf. Acesso em: 28 abr 2018, p. 18.

hierarquia e o patriarcalismo⁴⁸, se tornando um núcleo formador e estruturador do sujeito. Assim, entende-se o afeto como autorizador e caracterizador da entidade familiar, mas este deve ser acompanhado por outros preceitos, como a solidariedade, responsabilidade, cumplicidade, vivência e convivência⁴⁹.

Em consonância com a declaração anterior, verifica-se que a afetividade é mais do que apenas um valor jurídico no ordenamento brasileiro, apresenta eficácia normativa. Maria Berenice Dias impõe ao Estado o dever de assegurar aos cidadãos afeto, visto que o direito ao afeto estaria conectado ao direito fundamental à felicidade. Além disso, afirma que o Estado deveria instrumentalizar os cidadãos de forma a possibilitar o alcance a seus desejos ou preferências, dessa maneira, haveria contribuição para as pretensões de felicidade das pessoas⁵⁰.

Segundo Paulo Lôbo⁵¹, a afetividade é um princípio com fundamento constitucional, que afirma a natureza da família como grupo social ligado por laços de afetividade, no qual não há discriminações. Particularmente, após a extinção da família paternalista, a qual tinha como prioridade a realização patrimonial, econômica, reprodutiva, religiosa e política.

O mesmo autor⁵² indicou algumas passagens da Constituição Federal das quais se extrai o princípio da afetividade, são as seguintes: a) todos os filhos são iguais, independentemente de sua origem (art. 227, §6º); b) a adoção, como escolha afetiva, chegou no plano da igualdade de direitos (art. 227, §§ 5º e 6º); c) entidade familiar formada por qualquer dos pais e seus descendentes, incluindo os adotivos, e a união estável têm a mesma dignidade de família constitucionalmente protegida (art. 226, §§ 3º e 4º); d) o casal é livre para pôr fim à união estável ou ao casamento, sempre que não haja mais afetividade (art. 226, §§ 3º e 6º).

Desse modo, o princípio da afetividade evidencia a igualdade entre irmãos biológicos e não biológicos, e o cumprimento aos seus direitos fundamentais.

⁴⁸PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais norteadores do direito de família**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p.217.

⁴⁹*Ibidem*, p. 218.

⁵⁰DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito de Famílias**. 12. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2017, p. 59.

⁵¹LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Entidades familiares constitucionalizadas: para além do *numerus clausus***. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/193.pdf, p. 8 *et seq.* Acesso em: 15 set. 2017.

⁵²*Ibidem*, *Loc.cit.*

Por isso, há um respeito à solidariedade recíproca, que não admite a preferência dos interesses patrimoniais.⁵³

Na mesma linha, Flávio Tartuce⁵⁴ também defende a afetividade como princípio aplicado na esfera familiar, indicando que apesar de não estar expresso no sistema jurídico brasileiro, o jurista é capaz de demonstrar a sua existência. Para tanto apontou três consequências, postas pela jurisprudência, da solidificação da afetividade nas relações sociais, quais sejam: a) o reconhecimento jurídico da união homoafetiva como entidade familiar, evolução esta, como ele mesmo ressalta, que passou da negativa absoluta de direitos, ao status de sociedade de fato, até o atual estágio de família; b) acolhimento da reparação por danos em razão do abandono afetivo, tese inicialmente rejeitada pelo STJ, pois o afeto não poderia ser imposto na relação parental, mas no ano de 2012, o mesmo tribunal acolheu o entendimento em vista à obrigação dos pais em prestar auxílio psicológico aos filhos; c) reconhecimento da parentalidade socioafetiva, tal possibilidade estaria abarcada no artigo 1.593⁵⁵, Código Civil na expressão “outra origem”.

De acordo com Paulo Lôbo, a partir do momento em que a família passou a ter como fundamento a afetividade houve uma transferência da sua função patrimonial, procriadora para preferir à realização dos projetos existenciais dos seus membros. Denomina-se esse fenômeno como “repersonalização das relações civis”, onde há uma valorização da pessoa humana em detrimento das relações patrimoniais, afasta-se assim a coisificação do ser humano, destacando a sua dignidade.⁵⁶

Não há identidade entre afeto e afetividade, pois é possível que numa relação familiar haja afetividade, mas não haja afeto. A afetividade, como princípio jurídico, é um dever imposto dos pais para com os filhos, e destes em relação aos seus ascendentes diretos.⁵⁷

Ainda nesse tópico, constata-se que o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente deve ser observado no caso em que é investigada a

⁵³LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p.68.

⁵⁴TARTUCE, Flávio. **O princípio da afetividade no direito de família**. Disponível em: <https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/121822540/o-principio-da-afetividade-no-direito-de-familia>. Acesso em: 15 set. 2017, p. 1 *et seq.*

⁵⁵Artigo 1.593, Código Civil 2002: “O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem”. (BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 29 out. 2017).

⁵⁶LÔBO, Paulo. *Ibidem*, p.19.

⁵⁷*Ibidem*, p.69.

parentalidade socioafetiva. De modo que, o menor é o protagonista no conflito, quando há um confronto entre a verdade biológica e a verdade socioafetiva, deve o juiz decidir conforme os interesses do filho.⁵⁸

Vale ressaltar o papel da jurisprudência na certificação da afetividade como princípio, a exemplo do RE n. 477.554⁵⁹, logo na ementa tem-se a seguinte citação: “afeto como valor jurídico impregnado de natureza constitucional: a valorização desse novo paradigma jurídico como núcleo conformador do conceito de família”. Além do reconhecimento do princípio da afetividade, o julgado em questão ainda analisou o direito fundamental à felicidade, afirmando que este decorre da dignidade da pessoa humana.

Assim sendo, pode-se aferir que, o afeto, sob à análise do RE n. 477.554, é um elemento fundamental nas relações de direito das famílias.

Ricardo Calderón apresenta a existência de três correntes no que diz respeito à afetividade: a) a primeira vertente aceita a afetividade enquanto princípio, devendo ser assim reconhecida e classificada pelo ordenamento; b) a segunda corrente entende que a afetividade é um valor relevante, que deve ser assimilado pelo direito; c) enquanto isso, a última corrente afasta a valoração jurídica da afetividade, sendo o afeto apenas um sentimento⁶⁰.

Indica-se ainda a dupla face da afetividade, seja como dever jurídico ou geradora de vínculo familiar. Calderón sustenta que a afetividade se apresenta como dever jurídico nas relações de pessoas com vínculo de parentalidade ou conjugalidade (casamento ou união estável). Por outro lado, é visto como gerador de vínculo familiar para aqueles indivíduos que ainda não possuem essa relação reconhecida pelo sistema, havendo a incidência do conceito de posse de estado⁶¹. São duas faces que não se confundem, nem se excluem, mas se relacionam, tendo em vista que a geração do vínculo familiar ocasiona a incidência da afetividade como dever jurídico.

⁵⁸LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p.73.

⁵⁹BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 477.554 – Proc. 10145020128875001. Recorrente: Edson Vander de Souza. Recorridos: Instituto de Previdência dos Servidores do Estado de Minas Gerais e Carmem Mello de Aquino Netta. Relator: Min. Celso de Mello. Brasília, DJ 26/08/2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoDetalhe.asp?incidente=2376061>>. Acesso em: 15 set. 2017.

⁶⁰CALDERÓN, Ricardo. **O princípio da afetividade no direito de família**. Disponível em: http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/principio_da_afetividade_no_direito_de_familia.pdf. Acesso em: 28 maio 2018, p.04.

⁶¹*Ibidem*, p. 10-11.

No entanto, em contraponto ao exposto até então, tem-se o entendimento de Lênio Streck, quando apresenta a expressão “pamprincipiologismo”, qual seja a expansão do uso dos princípios. Assim, ele afirma que os tribunais têm utilizado desenfreadamente os *standards* argumentativos para driblar aquilo que foi estatuído pela produção democrática do direito, “no âmbito da legislação (constitucionalmente adequada)”⁶².

Portanto, o autor defende que os juristas suscitam princípios constitucionais para facilitar a criação de outros princípios, invocando ainda o Estado Democrático de Direito como paradigma que legitime a elaboração de qualquer princípio necessário a resolução dos *hard cases*⁶³.

Streck questiona como retirar a eficácia normativa da afetividade, indicando que os princípios constitucionais são deontológicos. No entanto, verifica-se que o direito é uma ciência relacionada a fatos sociais, a sua eficácia depende do acompanhamento das alterações ocorridas sociedade, portanto, é incoerente afastar o valor jurídico decorrente da afetividade, tendo em vista tantos arranjos familiares que se baseiam apenas nesse elemento, sem que haja qualquer vínculo biológico envolvido.

Por fim, é importante esclarecer que, o afeto pode existir em famílias determinadas por laços sanguíneos, mas além desse vínculo deve haver na entidade familiar o exercício das funções de pai e mãe, através do cuidado, sustento, educação, entre outros⁶⁴.

2.3.2 Posse de estado de filho

Além dos aspectos aqui já analisados, ao se falar em parentalidade socioafetiva não é possível retirar do rol de requisitos a serem destrinchados a posse de estado de filho. Trata-se da situação na qual a vida privada recebe um tratamento social ostensivo, há uma manifestação pública da intimidade do lar. Consoante com o que vem sendo defendido nesse texto, a afetividade possui valor jurídico, portanto não pode o ordenamento “fechar os olhos” para uma relação na qual, apesar de não

⁶²STRECK, Lênio Luiz. **Do pamprincipiologismo à concepção hipossuficiente de princípio**. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/496574/000952675.pdf>. Acesso em: 28 maio 2018, p. 3.

⁶³*Ibidem*, *loc.cit.*

⁶⁴PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais norteadores do direito de família**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p.218.

existir vínculo biológico, a dinâmica é equivalente àquela esperada de um relacionamento entre pais e filhos.

O estado de posse de filho consiste no relacionamento em que um sujeito assume os deveres decorrentes da parentalidade, assim como os direitos. É difundida na doutrina a máxima de que “pai é quem cria”, pode-se afirmar que esse é o fundamento dessa formatação. Por essa razão, afirma-se que o estado de filiação pode ser comprovado ainda que inexistam ou seja desconhecido o registro público, pois constituído e estabilizado na convivência familiar. Para o seu reconhecimento, basta que seja contínua e notória.⁶⁵

Segundo afirmam Cristiano Chaves e Nelson Rosendal⁶⁶, a paternidade é um vínculo que se constrói no cotidiano, não se trata apenas da transferência de carga genética. Portanto, depreende-se de um ato de vontade, o indivíduo escolhe aquela realidade, e assim estabelece laços afetivos com que caracterizam a parentalidade.

Dessa forma, esses mesmos autores trazem o conceito de dessacralização do DNA, ou seja, a certeza de que a origem genética não é suficiente para afirmar a existência de um origem paterno-filial⁶⁷.

A doutrina defende que para o reconhecimento do estado de posse de filho deve a conjuntura abarcar as seguintes características: a) uso do nome de família; b) tratamento de filho; c) reputação. Autores como Maria Berenice Dias, Cristiano Chaves e Nelson Rosendal, Luiz Edson Fachin apontam esses requisitos como necessários, apesar de existir divergência quanto à utilização do sobrenome⁶⁸, pois, em regra, não há condições da criança apresentar o sobrenome do seu pai afetivo, além de que as pessoas são usualmente conhecidas pelo seu primeiro nome.

Rodrigo da Pereira também afasta a essencialidade na utilização do sobrenome, traduz o tratamento de filho como a relação interna entre os entes da família, devendo ser observada a existência de solidariedade e afetividade na

⁶⁵LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 232.

⁶⁶FARIAS, Cristiano Chaves de; Rosendal, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias, vol. 6**. São Paulo: Atlas. 2015, p. 590.

⁶⁷*Ibidem*, p. 547.

⁶⁸*Ibidem*, p. 548.

convivência, enquanto a fama seria relativa ao meio social, uma visualização externa da relação filial⁶⁹.

A jurisprudência do STJ firmou entendimento no sentido de negar provimento aos pleitos de desconstituição da parentalidade quando, voluntariamente, as partes constituíram a relação em questão. Afirma-se que, uma vez constituída a paternidade ou maternidade socioafetiva não é possível o rompimento dessa relação.

O reconhecimento, depois de realizado, se torna direito subjetivo do perfilhado (aquele que foi reconhecido como filho), ao certificar o estado de filiação configura-se a indisponibilidade desse direito. Há, então, a impossibilidade do arrependimento posterior daquele que reconheceu um sujeito como filho⁷⁰.

A parentalidade socioafetiva decorre de conceitos como estado da posse de filho, da desbiologização da parentalidade, apresentando-se sob a égide do princípio da afetividade. No ordenamento brasileiro, considera-se que ela está amparada pelo artigo 1.593 do CC, mediante a expressão “outra origem”, ao se referir às espécies de parentesco.

Conforme entendimento de Christiano Cassetari⁷¹, a parentalidade socioafetiva é o vínculo de parentesco civil entre sujeitos que não são interligados por laços biológicos, mas em função da ligação afetiva entre si convivem como se fossem parentes. Fundamentando essa posição, tem-se o enunciado 256 do CJF⁷², o qual confirma que a parentalidade socioafetiva constitui categoria de parentesco civil.

De acordo com Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald⁷³, pai afetivo é aquele que assume, na vida do filho, o lugar de pai. Classificam como uma modalidade de adoção de fato.

⁶⁹PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais norteadores do direito de família**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 224.

⁷⁰LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p.256.

⁷¹CASSETARI, Christiano. **Multiparentalidade e Parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. São Paulo: Atlas. 2017, p. 17.

⁷²Enunciado 256, CJF: “A posse do estado de filho (parentalidade socioafetiva) constitui modalidade de parentesco civil”. (BRASIL. Conselho da Justiça Federal. Enunciado 256. Disponível em: <http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/501>. Acesso em: 17 set. 2017).

⁷³FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias, vol. 6**. São Paulo: Atlas. 2015, p. 591.

Conforme o exposto por esses autores, a socioafetividade apenas pode ser utilizada como critério para o reconhecimento da paternidade, não havendo a possibilidade de invocar a “desafetividade” para negar o vínculo⁷⁴.

Assim foi decidido o REsp n. 234.833⁷⁵, no qual ficou claro que o estado de filiação pode ser biológico ou não biológico, onde estaria abarcado o socioafetivo. E, não seria permitido ao pai afetivo revogar a o reconhecimento da relação filial que ele mesmo, voluntariamente, assim declarou, tendo conhecimento sobre a ausência de vínculos biológicos.

A decisão firmou que apenas é cabível a revogação da declaração de filiação, em casos de socioafetividade, quando houver invalidade nesta, seja por meio de erro, dolo, coação, simulação ou fraude. Dessa forma, o ato será entendido como ideologicamente falso.

Entende-se aqui que a invalidade está no ato do registro, e não no reconhecimento.

Em outra ocasião, o STJ, no REsp n. 450.566, manteve o mesmo entendimento ao julgar improcedente o pedido dos filhos de um senhor, falecido no curso do processo, para que fosse revogado o reconhecimento do *de cuius* em relação ao seu enteado. Presentes estavam os requisitos referentes à posse de estado de filho, a criança era conhecida por todos como filha do falecido, tratada como tal e, indo além, tinha no seu registro o nome deste como seu pai.

O sujeito havia lavrado uma escritura pública na qual reconhecia o menor como seu filho, mesmo ciente da ausência de vínculo biológico. O tribunal entendeu ser o caso de parentalidade socioafetiva, visto que o falecido tinha conhecimento sobre relação puramente afetiva, e ainda assim manteve a decisão de instituir o estado de filiação⁷⁶.

Enfim, resta demonstrado o acolhimento pelo ordenamento jurídico brasileiro da paternidade socioafetiva, ainda que não expressa em legislação, é

⁷⁴FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias, vol. 6.** São Paulo: Atlas. 2015, p. 595.

⁷⁵BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 234.833 – Proc. 1999/0093923-9. Recorrente: Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Recorrido: Sigiloso. Relator: Min. Hélio Quaglia Barbosa. Brasília, DJ 22/10/2007. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1999%2F0093923-9+ou+199900939239&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em: 16 set. 2017.

⁷⁶BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 450.566 – Proc. 2002/0092020-3. Recorrente: sigiloso. Recorrido: sigiloso. Relatora: Min. Nancy Andrighi. Brasília, DJ 11/05/2007. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=2002%2F0092020-3+ou+200200920203&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true> >. Acesso em: 16 set. 2017.

possível observar indícios da sua aceitação pelo legislador, seja no que se refere à adoção, presunção de paternidade nos casos de concepção artificial heteróloga, ou reconhecimento da paternidade “por outra origem” no artigo 1.593 do CC.

2.4 MULTIPARENTALIDADE

Restringindo a abrangência da paternidade socioafetiva, tem-se a multiparentalidade. Entendida num sentido amplo como a possibilidade do indivíduo possuir mais de um vínculo parental paterno ou materno, abarcando o fenômeno da parentalidade homoafetiva, em que se enxerga a situação na qual a pessoa possui dois pais ou duas mães. Enquanto em sentido estrito significa, segundo Anderson Schreiber, o reconhecimento de mais de dois vínculos de parentalidade à mesma pessoa, a exemplo de dois pais e uma mãe, duas mães e um pai, três mães e dois pais⁷⁷.

Assim, esse mesmo autor aponta que a multiparentalidade em sentido amplo não deixa dúvidas sobre quais efeitos opera, e de qual maneira estes serão regulamentados, tendo em vista que não há importância se a parentalidade é homogênea ou heterogênea. Nesses casos, os efeitos jurídicos serão aqueles relativos à biparentalidade tradicional.

Conforme o entendimento de Maria Berenice Dias, trata-se de uma obrigação constitucional o reconhecimento dos múltiplos vínculos parentais, visando a preservação dos direitos fundamentais à dignidade da pessoa humana e da afetividade⁷⁸.

Inicialmente, a jurisprudência reconheceu a multiparentalidade em sua acepção ampla, no caso da biparentalidade homoafetiva, quando o indivíduo fosse registrado com duas mães ou dois pais. Em momento posterior, admitiu-se a pluriparentalidade *stricto sensu*, especialmente, diante do fenômeno das famílias recompostas, na hipótese em que o pai ou mãe, com filhos fruto de relacionamentos passados, forma uma nova família, e nessa situação venha a surgir a posse de estado de filho.

⁷⁷SCHREIBER, Anderson. **Os efeitos jurídicos da multiparentalidade**. Disponível em: <http://periodicos.unifor.br/rpen/article/view/5824>, p. 05. Acesso em: 16 set. 2017.

⁷⁸DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 12. ed. São Paulo: Revista dos tribunais. 2017, p. 433.

Diante dessas hipóteses, os efeitos decorrentes da paternidade são também gerados nesse reconhecimento de parentalidade. Ou seja, o estado de filiação resultante da multiparentalidade não é distinto daquele da filiação biológica, portanto, aplica-se a este todos os direitos e deveres postos como dos pais e dos filhos.

Anteriormente, os tribunais entendiam que a parentalidade afetiva deveria prevalecer sobre a biológica, de forma que já foram julgados improcedentes pedidos relativos ao reconhecimento de vínculo biológico quando há prévia parentalidade afetiva.

Nesse contexto, Cassetari invoca a distinção entre as parentalidades biológica e socioafetiva, mesmo porque possuem origens diferentes. Uma se inicia com o vínculo genético, enquanto a outra é pautada no afeto. Exemplifica relatando a hipótese de uma parentalidade biológica sem que haja afeto entre pais e filhos, essa situação não implica na prevalência de uma paternidade em relação a outra, estas devem coexistir em função da sua diversidade.

Conforme afirmado por Ricardo Calderón, ao reconhecer possibilidade jurídica da pluralidade de vínculos familiares, o STF admitiu a existência da multiparentalidade no ordenamento brasileiro⁷⁹.

Com esse julgamento, o autor indicou três pontos que merecem destaque: a) reconhecimento jurídico da afetividade (esta foi caracterizada como princípio no voto do relator, Ministro Celso de Mello, enquanto os outros ministros não se manifestaram quanto ao seu reconhecimento jurídico); b) vínculo socioafetivo e biológico em mesmo grau de hierarquia jurídica (assim foi extinta a hipótese de, prioristicamente, prevalecer uma modalidade sobre outra); c) possibilidade jurídica da multiparentalidade.

Já Paulo Lôbo⁸⁰ apontou os seguintes aspectos como merecedores de relevo: a) reconhecimento jurídico da parentalidade socioafetiva; b) impossibilidade de impugnação da parentalidade socioafetiva tendo como base a origem biológica de reconhecimento superveniente; c) a possibilidade de reconhecimento da origem biológica, seja como direito da personalidade ou para os efeitos do parentesco

⁷⁹BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 898.060 – Proc. 20120385259000300. Recorrente: sigiloso. Recorrido: sigiloso. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília, DJ 30/09/2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13431919>>. Acesso em: 14 set. 2017.

⁸⁰LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p.29.

biológico concomitante ao socioafetivo; d) a possibilidade de multiparentalidade, caracterizada nas figuras da mãe, pai socioafetivo e pai biológico; e) aplicabilidade exclusiva à parentalidade socioafetiva em sentido estrito, ou seja a posse de estado de filho.

Dessa forma, verifica-se que não há dúvidas na jurisprudência brasileira sobre a existência da multiparentalidade, assim como é reconhecida a produção dos efeitos inerentes à relação paterno-filial. No entanto, observa-se a necessidade de reflexão sobre as consequências decorrentes desse reconhecimento, isto é, como serão regulados os efeitos da multiparentalidade, o direito de guarda e visitação, os alimentos, etc.

3 DIREITO SUCESSÓRIO NO ORDENAMENTO BRASILEIRO

O Direito das Sucessões é regulado na parte final do Código Civil, apresentando coerência, tendo em vista que a morte encerra a personalidade civil da pessoa, conforme expressa o art. 6º do citado diploma⁸¹. Portanto, o direito à sucessão decorre da morte do autor da herança.

Assim assinala Giselda Hironaka, “a morte é antecedente lógico, é pressuposto e causa. A transmissão é consequente, é efeito da morte”⁸².

Flávio Tartuce indica que, em sentido amplo, a palavra “sucessão” significa transmissão, sendo possível que esta ocorra por ato *inter vivos* ou *causa mortis*. A primeira opção é a título singular, como na cessão de crédito e na transferência de bens, enquanto isso, a transmissão *causa mortis* diz respeito à sucessão hereditária⁸³. Ainda nesse tópico, Maria Berenice Dias traz a ideia de que a transmissão *inter vivos* decorre da manifestação de vontade de duas ou mais pessoas⁸⁴. No que diz respeito à transmissão *causa mortis*, ressalta que a herança

⁸¹Art. 6º, CC: “A existência da pessoa natural termina com a morte; presume-se esta, quanto aos ausentes, nos casos em que a lei autoriza a abertura de sucessão definitiva.” (BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 07 maio. 2018).

⁸²HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Direito das sucessões: introdução. *In*: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coords.). **Direito das sucessões**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p.06.

⁸³TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões, vol. 6**. 9. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 02.

⁸⁴DIAS, Maria Berenice. **Manual das sucessões**. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 99.

não pode ser objeto de pacto sucessório⁸⁵, ou seja, não cabe negociação sobre herança de pessoa viva.

Afirma-se que, o direito sucessório tem como objeto as transmissões de direitos e deveres de uma pessoa a outra, em razão do falecimento do instituidor, seja por disposição de última vontade, ou presunção da vontade do falecido constante em lei. Assim, infere-se que a relação sucessória é bilateral, de um lado se encontra o *de cuius* e de outro está o seu herdeiro/sucessor⁸⁶.

Vale destacar o fundamento do direito sucessório apresentado por Giselda Hironaka, no sentido de não se basear apenas no direito de propriedade, mas também no direito de família, buscando a sua proteção, união e perpetuação⁸⁷. Já Flávio Tartuce conclui que, o direito das sucessões tem como base o direito de propriedade e a sua função social, assim como a valorização da dignidade humana⁸⁸.

Em suma, importa conhecer que o direito de herança é um direito fundamental, previsto no artigo 5º, XXX, da CF/88, havendo uma função social a ser respeitada, pois deve propiciar a redistribuição da riqueza do falecido, que será transmitida aos seus herdeiros.

3.1 ASPECTOS INTRODUTÓRIOS

Nesta seção, serão destrinchadas as noções iniciais do direito sucessório, sendo destacados os elementos relacionados à abertura da sucessão.

Conforme assinalado acima, a abertura da sucessão ocorre no momento da morte do instituidor da herança, e automaticamente os bens serão transmitidos aos seus herdeiros, mediante a ficção jurídica perpetrada pelo princípio de *saisine*. As particularidades desses institutos serão abordadas abaixo.

⁸⁵Art. 426, CC: “Não pode ser objeto de contrato a herança de pessoa viva”. (BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 07 maio 2018).

⁸⁶TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões, vol. 6**. 9. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 02.

⁸⁷HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Direito das sucessões: introdução. *In*: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coords.). **Direito das sucessões**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p.06.

⁸⁸TARTUCE, Flávio. *Ibidem*, p.04.

3.1.1 Morte como pressuposto do Direito Sucessório

Antes de qualquer comentário no que se refere à transmissão dos bens, deve ser reconhecido que a sucessão depende da ocorrência da morte. Como estabelecido previamente, esta consiste no fim da existência da pessoa natural, seja de forma natural ou presumida. No ordenamento brasileiro, a pessoa é considerada morta com a declaração da morte encefálica.

Ressalta Flávio Tartuce que a morte civil da pessoa natural abrange três modalidades: a morte real, a morte presumida sem declaração de ausência, mediante a justificação, e a morte presumida com declaração de ausência⁸⁹.

A morte real resulta em verificação do corpo, não há incidência das presunções. Denominada por Giselda Hironaka como natural⁹⁰, nesta categoria se observa a cessação das atividades cerebrais do indivíduo, esse é considerado o fim da vida humana pelo direito brasileiro. É necessário que o fato seja atestado por profissionais médicos, devendo ser apresentado o atestado de óbito, registrado em Cartório de Registro Civil das Pessoas Naturais⁹¹.

Por outro lado, a morte presumida sem declaração de ausência, ou a justificação, está presente nos casos apontados no art. 7º do CC, que se referem ao desaparecimento de pessoa que estava em perigo de vida, sendo muito provável a sua morte e o desaparecimento daquele que estava em campanha militar ou foi feito prisioneiro, e passados dois anos do fim da guerra ainda não foi encontrado. Entende-se que estas hipóteses já haviam sido previstas na Lei nº 6.015/1973⁹², conhecida como Lei de Registros Públicos, no parágrafo único do seu artigo 88⁹³. Nesses casos, há uma presunção quanto ao resultado morte, não sendo preciso o decurso do lapso temporal previsto para a declaração de ausência, de imediato, é constituída a certidão de óbito.

⁸⁹TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões, vol. 6.** 9. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 11.

⁹⁰HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Direito das sucessões: introdução. In: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coords.). **Direito das sucessões.** Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 01.

⁹¹Art. 9º, CC: "Serão registrados em registro público: I - os nascimentos, casamentos e óbitos". (BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 07 maio 2018).

⁹²TARTUCE, Flávio. *Ibidem*, p. 13.

⁹³Art. 88, parágrafo único: "Será também admitida a justificação no caso de desaparecimento em campanha, provados a impossibilidade de ter sido feito o registro nos termos do artigo 85 e os fatos que convençam da ocorrência do óbito". (BRASIL. **Lei 6.015**, de 31 de dezembro de 1973. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6015compilada.htm>. Acesso em: 07 maio 2018).

Por último, tem-se a morte presumida com declaração da ausência. Aqui, como no caso anterior, não há comprovação material do fato morte, mas desaparecida a pessoa, sem qualquer notícia, ou indicação de representante, será declarada a ausência. O procedimento que resulta na certificação da ausência possui três fases: a curadoria de bens do ausente, sucessão provisória e a sucessão definitiva.

Nos dizeres de Orlando Gomes, é presumida a morte do ausente dez anos após o trânsito em julgado da sentença da qual decorreu a sucessão provisória, ou quando o ausente possui mais de oitenta anos e já passaram cinco anos desde o seu desaparecimento sem notícias⁹⁴.

Destaque-se ainda, o fenômeno da comoriência, previsto no art. 8º do CC, que consiste na impossibilidade de constatar o momento da morte de duas ou mais pessoas, que apresentam direitos sucessórios entre si, assim se presume que a morte de todas foi ao mesmo tempo. Diante da falta de elementos que possibilitem constatar alguma divergência no momento do falecimento, declara-se que os envolvidos morreram simultaneamente. Verifique-se que, a identidade é em relação ao tempo, não ao local da morte.

Trata-se de presunção relativa (*juris tantum*), cabendo prova em contrário, a exemplo de um laudo médico ou qualquer outra prova eficaz⁹⁵. No entanto, afirmam Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald que a consequência fundamental da comoriência é relativa ao direito sucessório, tendo em vista que “impede a transmissão de qualquer direito entre os comorientes”⁹⁶. Dessa forma, não haverá transmissão do patrimônio entre os sujeitos falecidos, devem ser transmitidos os seus patrimônios individualmente.

3.1.3 Abertura da sucessão

Considera-se aberta a sucessão no instante da morte do seu instituidor, a herança é transmitida de imediato aos herdeiros legítimos e testamentários. Embasa essa afirmação o princípio de *saisine*, segundo o qual, a

⁹⁴GOMES, Orlando. **Sucessões**. 15. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 14.

⁹⁵TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões, vol. 6**. 9. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 20.

⁹⁶FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p.31.

morte tem como consequência a transferência instantânea da herança aos sucessores.

Assim está disposto no artigo 1.784 do CC⁹⁷, pois a morte significa o nascimento do direito dos herdeiros aos bens do *de cujus*⁹⁸. Afirma-se que, a abertura da sucessão apenas ocorre se há herdeiro legítimo ou testamentário no momento da morte e diante da presença de patrimônio a ser transmitido⁹⁹.

O princípio de *saisine* representa uma ficção jurídica, qual seja a transferência instantânea de pleno direito do patrimônio do morto para os seus sucessores, quando aberta a sucessão. Diz-se que, isso ocorre para que os bens não fiquem sem dono, de modo a resultar na extinção dos direitos e obrigações do seu titular¹⁰⁰. No mesmo sentido entendem Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald, quando afirmam que a transmissão automática ocorre para que o patrimônio não seja considerado acéfalo, sem titular¹⁰¹.

A transmissão citada é referente à posse indireta do bem, posto que a herança é um bem indivisível, imóvel e universal. Ressalva Maria Berenice Dias que, a posse direta apenas ocorre com a partilha, até lá fica estabelecido um condomínio. Não havendo ainda a individualização dos bens, todos os herdeiros, em conjunto, são titulares dos encargos, direitos e obrigações herdados¹⁰². Além disso, vale dizer que é formada também uma composses¹⁰³.

Dessa maneira, Flávio Tartuce aponta que a herança é um “conjunto de bens, positivos e negativos, formado com o falecimento do *de cujus*”¹⁰⁴. Por isso, se um dos herdeiros pretende alienar o seu quinhão hereditário deve ser respeitado o direito de preferência em relação aos coerdeiros.

Assim, os artigos 1.794 e 1.795 do CC estabelecem que será ofertada, primeiramente aos outros herdeiros, a cessão da cota hereditária, nas mesmas condições que seria oferecida a terceiro. Se o coerdeiro for preterido nesse direito,

⁹⁷Art. 1.784: “Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários”. (BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 07 maio 2018).

⁹⁸DIAS, Maria Berenice. **Manual das sucessões**. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p.103.

⁹⁹*Ibidem*, loc.cit.

¹⁰⁰*Ibidem*, 2013, p. 108.

¹⁰¹FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p. 112.

¹⁰²DIAS, Maria Berenice. *Ibidem*, p.109.

¹⁰³FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Ibidem*, p. 115.

¹⁰⁴TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões, vol. 6**. 9. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.38.

pode adjudicar o bem para si, realizando o depósito do valor acertado com o estranho pelo condomínio, para tanto tem-se o prazo de 180 dias a contar da transmissão do bem, nos dizeres da lei. Há doutrina e jurisprudência defendendo que a contagem do prazo deve ser iniciada da ciência da realização da alienação¹⁰⁵. Enfim, havendo uma pluralidade de herdeiros interessados no exercício do direito de preferência, o quinhão será cedido mediante distribuição proporcional da participação de cada sucessor na herança.

O art. 1.792 do CC indica que os herdeiros respondem, nos limites da herança, pelos débitos deixados pelo *de cuius*, e proporcionalmente às suas cotas¹⁰⁶. Na hipótese de transmissão dos contratos pessoais, os sucessores apenas serão responsáveis pela quitação dos valores suportados pela herança, caso ainda sobre quantia a ser paga, é possível que os herdeiros efetuem o pagamento, em razão de alguma homenagem ao falecido ou questão moral, mas não possuem o dever de realizá-lo.

Por fim, importa citar que se aplica à sucessão, e à legitimação dos herdeiros, a legislação vigente à época da abertura desta, ou seja, do falecimento do instituidor da herança, conforme consta no art. 1.787 do diploma civilista.

3.2 DIREITO SUCESSÓRIO

Nesse tópico, analisa-se as questões gerais relacionadas à sucessão legítima, visto que o objeto do presente manuscrito é análise do direito sucessório em caso de multiparentalidade, no que tange à sucessão legal, pois na testamentária o sujeito possui liberdade de dispor dos bens como bem entender.

3.2.1 Do Juízo Competente

O local de abertura da sucessão será aquele do último domicílio do falecido, de acordo com art. 1.785 do CC. Entende-se ser o domicílio o lugar onde o indivíduo tenha contraído direitos e obrigações, em regra, o domicílio se encontra na

¹⁰⁵TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões, vol. 6.** 9. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.50.

¹⁰⁶Art. 1.792. 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. (BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 07 maio 2018).

mesma localidade em que se tenha residência, consoante o art. 70 do mesmo diploma, onde a pessoa se estabelece com ânimo definitivo de permanência.

No entanto, deve ser esclarecido que as regras presentes no Código Civil, a partir do art. 70, referentes ao domicílio, regulam o modo como será verificada a abertura da sucessão. Assim, na hipótese de o *de cujus* apresentar pluralidade de domicílios, deve ser considerado para tanto qualquer um deles¹⁰⁷. Enquanto isso, o art. 48 do CPC regula os casos em que o falecido não possuía domicílio certo, então serão competentes para a abertura da sucessão: o foro de situação dos bens imóveis; havendo bens imóveis em lugares distintos, qualquer um dos foros; e, na ausência de bens imóveis, o foro competente será onde se encontrar quaisquer bens do espólio.

Quanto à abertura de sucessão do instituidor estrangeiro, verifica-se no art. 10 da LINDB que, será competente o local do último domicílio do falecido ou desaparecido, independente da natureza e situação dos bens¹⁰⁸, conforme estabelecido para o *de cujus* brasileiro. Nos parágrafos do dispositivo citado, observa-se que a sucessão referente a bens localizados no território nacional será regulada pela lei brasileira em benefício do cônjuge ou dos filhos brasileiros, exceto se mais favorável a legislação pessoal do morto¹⁰⁹.

Por último, ressalte-se que a legislação do domicílio do herdeiro/legatário será aplicada no que se refere à capacidade para suceder.

Em resumo, percebe-se que, geralmente, a competência para a abertura da sucessão será do local de domicílio do autor da herança. Na eventualidade de este possuir mais de uma residência com ânimo definitivo, será considerado domicílio qualquer das localidades, e por fim, na ausência de domicílio determinado, pode ser indicado como competente o foro onde se localizam os bens imóveis do espólio, na pluralidade de bens imóveis, em qualquer um dos locais, e na falta de bens imóveis, o foro do local de qualquer bem do espólio. No que se refere à

¹⁰⁷Art. 71, CC: “Se, porém, a pessoa natural tiver diversas residências, onde, alternadamente, viva, considerar-se-á domicílio seu qualquer delas” (BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 08 maio 2018).

¹⁰⁸TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões**, vol. 6. 9. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.27.

¹⁰⁹Art. 5º, XXXI, CF/88: “A sucessão de bens de estrangeiros situados no País será regulada pela lei brasileira em benefício do cônjuge ou dos filhos brasileiros, sempre que não lhes seja mais favorável a lei pessoal do ‘de cujus’”. (BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 8 maio 2018).

sucessão de falecido estrangeiro, ainda será indicado o local do domicílio como competente, quando possuir bens no território brasileiro, a sucessão será regulada pela lei brasileira em benefício do cônjuge e filhos nacionais, exceto se a lei pessoal do falecido for mais benéfica.

3.2.2 Dos Sucessores

O polo passivo da relação sucessória *causa mortis* será ocupado pelos herdeiros ou legatários do falecido. O herdeiro ou sucessor é aquele beneficiado pela morte do autor da herança, mediante disposição da vontade ou determinação da norma jurídica¹¹⁰. O sucessor pode ser legítimo, constituído por lei, sendo dividido ainda em necessário e facultativo, ou testamentário, instituídos por testamento.

Por último, devem ser destacados os legatários, Francisco José Cahali indica que, estes não se confundem com os herdeiros, possuem tratamento jurídico próprio. Os legatários são sucessores constituídos por meio do testamento, onde lhes é transferida a propriedade de determinado bem, são sucessores a título singular¹¹¹. Dessa forma, é possível afirmar que, só haverá legatários diante da existência de testamento válido e eficaz¹¹². Enfim, importa ressaltar que o legatário pode ser também herdeiro necessário ou testamentário. Observa-se, ainda que, os legatários, ao contrário dos herdeiros, não respondem por dívida do espólio.

Os herdeiros legítimos são aqueles que a lei assim determinar, dentre eles tem-se os necessários. De acordo com o art. 1.845 do CC, são herdeiros necessários, na seguinte ordem, os descendentes, ascendentes e cônjuge/companheiro do falecido. Estes não podem ser afastados da sucessão por ato de vontade do instituidor. Ainda como herdeiros legítimos, existem os facultativos, ou seja, ou parentes colaterais até o quarto grau (primos, tios-avôs e sobrinhos-netos), estes podem ser excluídos da sucessão legítima por vontade do autor da herança. Consta no artigo 1.850 do CC que, “para excluir da sucessão os herdeiros colaterais, basta que o testador disponha de seu patrimônio sem os contemplar”.

¹¹⁰TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões, vol. 6.** 9. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 32.

¹¹¹CAHALI, Francisco José. Sujeitos da sucessão: capacidade e legitimidade. *In*: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coords.). **Direito das sucessões.** Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p.19.

¹¹²VENOSA, Sílvio de Salvo. **Código civil interpretado.** 3. ed. São Paulo: Atlas, 2013, p.2068.

Os herdeiros necessários possuem direito a legítima, essa expressão se refere ao equivalente a 50% do patrimônio do *de cujus*, sobre porção não é possível que se faça livre disposição de vontade, ela é intangível. Ou seja, o instituidor da herança possui uma limitação a liberdade de testar¹¹³, somente pode dispor de metade do seu patrimônio, caso possua descendentes, ascendentes ou cônjuge/companheiro, tendo em vista que a outra metade é objeto da legítima.

Segundo Caio Mário da Silva Pereira¹¹⁴, capacidade para suceder consiste na aptidão para receber os bens deixados pelo falecido, sendo possível que uma pessoa possua capacidade sucessória, mas não apresente capacidade civil, ou vice-versa, estas não se confundem. Ademais, no presente Código Civil incapacidade sucessória é identificada como impedimento legal para receber a herança.

Na sucessão legítima, possuem capacidade para suceder aqueles dispostos no artigo 1.798 do CC, ou seja, as pessoas já nascidas ou concebidas ao tempo de abertura da sucessão. Dessa maneira, é garantido o direito sucessório do nascituro.

No entanto, há discussão no que se refere à capacidade civil titularizada pelo nascituro, pois parte da doutrina defende que, este apenas terá direitos sucessórios a partir do seu nascimento com vida, assim entende Maria Helena Diniz, ao afirmar que o nascituro é chamado à sucessão, adquirindo desde logo a posse e propriedade dos bens, mas lhe será nomeado curador, visto que na hipótese de nascer sem vida, o patrimônio será devolvido ao espólio e a sucessão será ineficaz. Já Flávio Tartuce, Silmara Chinelato defendem que o indivíduo ainda não nascido possui uma capacidade civil plena, devendo lhe ser deferido o direito sucessório independente do nascimento com vida. Assim, se houver nascimento sem vida, os bens já atribuídos ao nascituro serão objeto de sucessão aos herdeiros deste, no caso de nascimento com vida, apenas haverá confirmação da transferência anterior¹¹⁵.

¹¹³CAHALI, Francisco José. Sujeitos da sucessão: capacidade e legitimidade. *In*: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coords.). **Direito das sucessões**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p.20.

¹¹⁴PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil, vol. VI**. Atual. Carlos Roberto Barbosa Moreira. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.24.

¹¹⁵TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões, vol. 6**. 9. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 70.

Vale ressaltar que, o entendimento majoritário da doutrina condiciona os direitos sucessórios do nascituro ao nascimento com vida. Nesse sentido, tem-se o posicionamento de Orlando Gomes, ao reconhecer a capacidade sucessória do nascituro, caracterizando-a como “excepcional”, pois este somente irá suceder se nascer com vida¹¹⁶.

3.2.3 Aceitação e Renúncia

Ao aceitar a herança, a transmissão ao herdeiro torna-se definitiva, desde a abertura da sucessão¹¹⁷. Pela aceitação, o herdeiro manifesta a sua vontade de receber a herança, é um ato que independe de comunicação a outrem, caracterizado como não receptício, por isso afirma-se que a produção de efeitos é autônoma à concordância de terceiros¹¹⁸. Põe-se em destaque o brocardo, “ninguém é herdeiro contra a sua vontade”.

Vale ressaltar que, o ato de aceitação retroage até o momento de abertura da sucessão.

A aceitação abrange três modalidades: expressa, tácita e presumida.

Na hipótese de aceitação expressa, prevista no art. 1.805, o herdeiro a realiza por declaração escrita, mediante instrumento público, particular ou manifestação clara e inequívoca no processo de inventário.

A aceitação tácita, também presente no artigo 1.805 do CC, consiste na prática de atos característicos da condição de herdeiro, o seu comportamento não deixa dúvidas quanto à concordância ao recebimento da herança¹¹⁹. Afirma Silvio Venosa que, a aceitação tácita representa a conduta positiva do herdeiro ao entrar na posse e propriedade da herança¹²⁰. O primeiro parágrafo desse artigo relata que os atos inoficiosos, como a organização do funeral e atos meramente conservatórios não incorrem em aceitação tácita. Além disso, a cessão gratuita aos outros coerdeiros do quinhão que lhe cabe também não configura aceitação.

¹¹⁶ GOMES, Orlando. **Sucessões**. 15. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p.30.

¹¹⁷ Art. 1.804, CC: “Aceita a herança, torna-se definitiva a sua transmissão ao herdeiro, desde a abertura da sucessão”. (BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 08 maio 2018).

¹¹⁸ VENOSA, Silvio de Salvo. **Código civil interpretado**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2013, p.2096.

¹¹⁹ TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões, vol. 6**. 9. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.83.

¹²⁰ VENOSA, Silvio de Salvo. *Ibidem*, p. 2097.

Nessa última consideração, o autor José Fernando Simão atesta que, se houve cessão de direitos aos coerdeiros é porque se aceitou a herança. Ninguém pode transmitir direitos que não tem¹²¹.

A aceitação é dita presumida na hipótese do art. 1.807 do CC¹²², quando um terceiro interessado requer ao juiz, 20 dias após aberta a sucessão, prazo razoável para que o sucessor indique a aceitação da herança. Este prazo não será superior a 30 dias, passado esse lapso temporal, sem que o herdeiro se manifeste, presume-se aceita a herança.

O herdeiro que falece antes de declarar a aceitação tem esse poder transferido aos seus sucessores, conforme consta no art. 1.809, CC, exceto se pendente condição suspensiva a ser implementada. Contudo, a aceitação referente à primeira herança está condicionada à aceitação da segunda, tendo em vista que faz parte do patrimônio desta.

No que se refere à renúncia, observa-se que esta exige formalidade específica para ser declarada. Somente pode ser efetivada por escritura pública ou termo judicial, diz Silvio Venosa consoante letra da lei¹²³. Assim, conclui-se que a renúncia deve ser sempre expressa, o desrespeito à regra do artigo 1.806 do CC importa em nulidade absoluta do ato, por violação à forma e solenidade.

A renúncia abarca duas espécies.

A primeira delas é a renúncia abdicativa, na qual o herdeiro não deseja a herança, realizando uma cessão simples a todos os coerdeiros, corresponde a uma renúncia pura. Nesses casos, incide apenas o ITCMD, imposto de transmissão *causa mortis* tendo como sujeito passivo aquele que recebe o bem renunciado. Já a renúncia translativa, que tem como pressuposto a aceitação da herança, pressuposto para a transmissão, ocorre quando o herdeiro cede seu quinhão hereditário à pessoa determinada¹²⁴. Nessa hipótese, haverá incidência do ITBI,

¹²¹SIMÃO, José Fernando *apud* TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões, vol. 6.** 9. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.84.

¹²²Art. 1.807: “O interessado em que o herdeiro declare se aceita, ou não, a herança, poderá, vinte dias após aberta a sucessão, requerer ao juiz prazo razoável, não maior de trinta dias, para, nele, se pronunciar o herdeiro, sob pena de se haver a herança por aceita”. (BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 08 maio 2018).

¹²³Art. 1.806. “A renúncia da herança deve constar expressamente de instrumento público ou termo judicial”. (BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 08 maio 2018).

¹²⁴TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões, vol. 6.** 9. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.89.

imposto de transferência *inter vivos*, em relação à cessão de direitos, e do ITCMD, no momento de aceitação da herança.

Quanto aos efeitos da renúncia, observa-se que, a parte do renunciante será devolvida à legítima, e acresce aos montantes dos coerdeiros. Além disso, o renunciante não pode ser representado, “é considerado como se nunca tivesse existido”¹²⁵. Por fim, importa informar que quando a renúncia prejudicar os credores do renunciante, estes possuem o direito de aceitar a herança em nome do sucessor, desde que autorizado pelo juiz, assim discorre o artigo 1.813, CC. O credor possui o prazo de 30 dias, a contar da renúncia, para se habilitar no processo de inventário, e uma vez pagas as dívidas, o restante da herança será dividido entre os demais herdeiros.

Em referência aos dois institutos, analisa-se que, é vedada a aceitação ou renúncia parcial, bem como sob condição ou a termo¹²⁶. O Código Civil ainda descreve que, os atos jurídicos aqui estudados são irrevogáveis, “uma vez herdeiro, sempre herdeiro”, afirma Silvio Venosa¹²⁷. Entretanto, não se deve confundir a irrevogabilidade com as nulidades que podem recair sobre os atos, ainda são possíveis as alegações de vícios na manifestação da vontade, como a coação, erro, dolo e demais vícios.

3.2.4 Excluídos da sucessão: indignidade e deserdação

A relação de parentesco é calcada em afeto, solidariedade, consideração, a prática de ato que vá de encontro a tais bases deve ser afastada pelo ordenamento¹²⁸. Assim, o legislador traz hipóteses em que será excluído da sucessão o indivíduo que praticar as condutas previstas nos artigos 1.814, 1.962 e 1.963 do CC.

Os institutos indicados possuem pontos de convergência, seja a natureza sancionatória, bem como o fato de exibir a título de efeito principal, considerar como “morto” o indigno ou deserddado para fins sucessórios. Ou seja,

¹²⁵TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões, vol. 6.** 9. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.91.

¹²⁶Art. 1.808, CC: “Não se pode aceitar ou renunciar a herança em parte, sob condição ou a termo”. (BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 08 maio 2018).

¹²⁷VENOSA, Sílvio de Salvo. **Código civil interpretado.** 3. ed. São Paulo: Atlas, 2013, p.2102.

¹²⁸*ibidem*, p.2104.

estes são privados do recebimento dos seus quinhões hereditários, mas os seus descendentes têm direito à transmissão desses bens.

Apresenta-se a ideia de que a indignidade representa a sanção imposta ao sucessor devido ao alto grau de reprovabilidade jurídica e social presente em determinada conduta praticada, vindo à tona o desentendimento em relação ao autor da herança¹²⁹.

As hipóteses de indignidade estão elencadas no art. 1.814 do CC, nesses casos o isolamento sucessório ocorrerá mediante incidência da norma e decisão judicial, sendo possível a incidência na sucessão legítima ou testamentária¹³⁰. Para que haja o reconhecimento da indignidade, deve qualquer interessado ajuizar ação com essa finalidade, submetida ao procedimento comum ordinário, no prazo decadencial de quatro anos, a contar da abertura da sucessão.

O inciso I do art. 1.814 é referente ao cometimento ou tentativa de homicídio contra o autor da herança, ou em desfavor de seu descendente, ascendente, cônjuge ou companheiro. Já o inciso II aborda a acusação caluniosa, em juízo, contra a honra do instituidor da sucessão, seu cônjuge ou companheiro, nessa situação, vale ressaltar que, não há indicação expressa relativa ao crime de denúncia caluniosa, pois a lei fala em “acusação caluniosa”, assim afirma Maria Berenice Dias que, não é necessária a condenação na esfera criminal, nem mesmo a denúncia em juízo penal, sendo suficiente que a denúncia tenha origem na esfera cível, administrativa ou mesmo eleitoral¹³¹.

Apresentando opinião semelhante, na obra de Orlando Gomes observa-se ainda a constatação da independência da ação civil, mas se o juízo criminal decidir pela inexistência do crime ou inocência do herdeiro, há coisa julgada no que se refere aos efeitos civis¹³².

No entanto, há doutrina, a exemplo de Flávio Tartuce e Silvio Venosa, que entendem pela necessidade de condenação no âmbito criminal.

O inciso III diz respeito aos meios fraudulentos ou violentos aplicados para impossibilitar a livre disposição dos bens por parte do testador, enquanto que a

¹²⁹FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p.158.

¹³⁰TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões, vol. 6**. 9. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.101.

¹³¹DIAS, Maria Berenice. **Manual das sucessões**. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 310.

¹³²GOMES, Orlando. **Sucessões**. 15. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p.34.

vontade de testar deve ser livre, espontânea¹³³. Enseja também o reconhecimento da indignidade do herdeiro que “altera, falsifica, inutiliza ou oculta o testamento”¹³⁴.

Questiona-se se o rol apresentado no art. 1.814 é taxativo ou exemplificativo, mas diante da gravidade que incorre a exclusão de um herdeiro, somente deve ser admitido como hipótese aquela trazida expressamente em lei.

Encontra-se justificativa para esse entendimento da obra de Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald, ao relatarem que “normas que estabelecem sanção não comportam interpretação ampliada. Além disso, em se tratando de norma punitiva, não se pode olvidar o próprio princípio da reserva legal [...]”¹³⁵. Do princípio citado decorre a máxima de que não há pena sem lei anterior que a defina.

Contudo, tais autores são contrários à doutrina majoritária, pois defendem a incidência da indignidade para hipóteses além do art. 1.814, CC, para tanto invocam o art. 112¹³⁶ do mesmo diploma, tendo em vista que existem condutas tão gravosas quanto essas previstas, que ficariam imunes à censura e reprovação judicial conforme o pensamento predominante. Assim apostam na possibilidade de admitir condutas não previstas no dispositivo, desde que apresentem a mesma finalidade daquelas tipificadas em lei¹³⁷.

Por fim, no que se refere à indignidade, é cabível a reabilitação do indigno, ou seja, pode o *de cujus* ter perdoado o ofendido, garantindo-lhe o direito ao recebimento do patrimônio, assim prevê o art. 1.818, CC.

Trata-se de ato exclusivo do autor da herança (personalíssimo), que obsta a eficácia da indignidade que venha a ser reconhecida, apresenta como características a irrevogabilidade e irretratabilidade. O perdão deve constar no testamento, independente da sua forma. No entanto, importa ressaltar que o perdão apenas é referente, obviamente, aos atos cometidos até a abertura da sucessão.

Caso descoberta a presença do perdão no testamento antes da morte do instituidor da herança, não reanquirição da capacidade sucessória pelo indigno, apenas com a abertura da sucessão essa disposição terá efeito¹³⁸.

¹³³VENOSA, Silvio de Salvo. **Código civil interpretado**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2013, p.2016.

¹³⁴DIAS, Maria Berenice. *Ibidem*, p. 311.

¹³⁵FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p.162.

¹³⁶Art. 112, CC: “Nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem”. (BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 08 maio 2018).

¹³⁷FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Ibidem*, p.163.

¹³⁸GOMES, Orlando. **Sucessões**. 15. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p.38.

Afirma Orlando Gomes que, a indignidade deve ser reconhecida em sentença judicial, tendo legitimidade para propor a ação aqueles que possuam interesse na declaração da indignidade¹³⁹, a exemplo dos coerdeiros.

No que tange à indignidade, atenta-se às observações feitas por Orlando Gomes, ao apontar que, a sentença declaratória possui efeito retroativo à abertura da sucessão, ou seja, morte do instituidor da herança. Por essa razão, os fatos que venham caracterizar a indignidade devem ocorrer antes da morte do autor da herança, sendo admitido a prática de condutas ofensivas à memória do morto, configurando motivo para exclusão¹⁴⁰.

Passando à análise da deserdação, que se encontra regulada a partir do art. 1.961, CC. A deserdação é o ato privativo do instituidor da herança que, por declaração expressa de vontade no seu testamento exclui da sucessão um herdeiro necessário, por prática de conduta insultante, que será confirmada pelo juiz¹⁴¹. O testamento é apenas o instrumento por meio do qual é manifestada a exclusão, pois esta é destinada aos herdeiros necessários.

Diante da ausência no art. 1.845 quanto à configuração do companheiro como herdeiro necessário, em uma interpretação conforme a CF/88, especialmente o art. 226, §3º que reconhece a proteção de entidade familiar à união estável, admite-se o alcance do convivente à categoria de herdeiro necessário. Sendo assim, este também pode ser deserddado¹⁴².

De início, o art. 1.961, CC informa que os herdeiros necessários podem ser deserddados nas mesmas hipóteses em que seriam considerados indignos (art. 1.814, CC). Diz-se que essa previsão foi feita tendo em vista que, os casos dos artigos 1.962 e 1.963, CC são aplicáveis apenas às relações entre ascendentes e descendentes, assim entende a maior parte da doutrina. Entretanto, Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald insistem a impossibilidade de que os descendentes e ascendentes possam ser deserddados em um número maior de hipóteses do que os cônjuges/companheiros¹⁴³.

São causas comuns à deserdação do ascendente ou do descendente a ofensa física e a injúria grave. No primeiro caso, pressupõe-se a conduta

¹³⁹GOMES, Orlando. **Sucessões**. 15. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 32.

¹⁴⁰*Ibidem*, p. 37.

¹⁴¹FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p.181.

¹⁴²*Ibidem*, p.184.

¹⁴³*Ibidem*, p.187.

correspondente ao crime de lesão corporal, tendo como objeto a violação à integridade física da vítima. Não importa a gravidade ou intensidade da lesão¹⁴⁴. Enquanto isso, os casos de injúria grave consistem no uso de expressões depreciativas contra o autor da herança, sendo atingida a honra, dignidade, boa fama, respeitabilidade deste¹⁴⁵.

No que se refere à deserdação dos descendentes, inclui-se os seguintes casos, presentes no art. 1.962, III, IV, respectivamente: relações ilícitas com a madrasta ou com o padrasto, trata-se de atos sexuais; e, desamparo do ascendente em alienação mental ou grave enfermidade, para configurar essa possibilidade, aponta-se que o herdeiro precisa ter conhecimento da grave situação que acomete o ascendente, possuir condições pessoais e econômicas para prestar assistência, assim o autor da herança não deve apresentar condições de garantir-se, por si só¹⁴⁶.

Segundo o art. 1.963, III e IV, os ascendentes podem ser deserdados quando: mantidas relações sexuais com a mulher ou companheira do filho ou do neto, ou com o marido/companheiro da filha ou da neta; e, quando deixar desamparado o filho/neto com deficiência mental ou grave enfermidade.

Consta no art. 1.965, CC que cabe ao herdeiro instituído provar a veracidade da causa apresentada no testamento como motivo da deserdação, este direito se extingue no prazo decadencial de quatro anos, a contar da abertura do testamento.

Enfim, vale destacar que as alienações onerosas realizadas pelo herdeiro, que posteriormente foi declarado indigno ou deserdado, frente ao terceiro de boa-fé serão consideradas válidas, mas os prejudicados podem demandar contra o excluído da herança perdas e danos.

¹⁴⁴DIAS, Maria Berenice. **Manual das sucessões**. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p.327.

¹⁴⁵FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p.194.

¹⁴⁶*ibidem*, p. 197.

3.2.5 Ação de petição de herança

A propositura da ação de petição de herança visa incluir um herdeiro na herança mesmo após a sua divisão¹⁴⁷. Então, o autor da ação tem como finalidade obter o reconhecimento como herdeiro e o quinhão hereditário que lhe é devido, junto com os frutos, rendimentos e acessórios desses bens. Orlando Gomes indica que a petição de herança busca o reconhecimento judicial de sua qualidade sucessória e a restituição dos bens da herança, conforme o art. 1.824 do CC¹⁴⁸.

Trata-se de ação universal e real, no entendimento de Maria Berenice Dias, posto que, a herança constitui um bem imóvel e único, até a partilha ainda não há divisão dos bens, tem como fim a devolução da universalidade e não dos bens singularmente considerados¹⁴⁹.

Tem legitimidade para requerer a petição de herança aquele que se afirma herdeiro, tendo como objetivo participar na herança. Por outro lado, o sujeito passivo é o indivíduo possuidor dos bens hereditários, de boa ou má-fé, seja este herdeiro real ou aparente. Constitui herdeiro aparente “o que se encontra na posse de bens hereditários como se fosse o legítimo titular do direito à herança”¹⁵⁰.

A partir da citação na ação de petição de herança, constitui-se posse de má-fé e mora por parte do herdeiro possuidor, segundo o art. 1.826, parágrafo único, CC. Até esse momento, diante do desconhecimento quanto a existência do herdeiro preterido, presume-se a boa-fé.

Em relação ao herdeiro aparente, ou seja aquele que para todos os efeitos assemelha ser herdeiro, quando na verdade não o é, são eficazes as alienações a título oneroso realizadas por este ao terceiro de boa-fé, ao herdeiro reconhecido cabe o pedido de perdas e danos em face do suposto herdeiro.

No entanto, são ineficazes as alienações onerosas de má-fé, ou aquelas de título gratuito.

Enfim, no que se refere à prescritibilidade da ação aqui tratada, há divergência doutrinária. Mas, o STF, na súmula 149, reconheceu a imprescritibilidade da ação de investigação de paternidade, e apontou a prescrição

¹⁴⁷TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões, vol. 6.** 9. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.116.

¹⁴⁸GOMES, Orlando. **Sucessões.** 15. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p.273.

¹⁴⁹DIAS, Maria Berenice. **Manual das sucessões.** 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 630.

¹⁵⁰GOMES, Orlando. *Ibidem*, p.276.

para a ação de petição de herança. Na ausência de previsão expressa no Código Civil, a prescrição é de dez anos. Tartuce traz o questionamento se o prazo deve ser contado a partir da abertura da sucessão ou do reconhecimento da filiação¹⁵¹.

3.2.6 Inventário e partilha

O inventário é conceituado como o procedimento, administrativo ou judicial, no qual se realiza a definição das relações jurídicas transmitidas pelo falecido (ativo e passivo), de forma a possibilitar o posterior pagamento das dívidas do *de cujus* e o recolhimento do tributo indicado, para que seja partilhado o patrimônio restante¹⁵².

O ordenamento brasileiro admite a realização do inventário em juízo ou por meio de escritura pública, perante o tabelião, sem a necessidade de intervenção do MP ou homologação pelo juiz. Para tanto, o art. 610, *caput* e §1º, CPC estabelecem que o procedimento administrativo exige a capacidade plena dos envolvidos, inexistência de litígio e ausência de testamento.

De início, aponta-se a existência do inventário negativo, figura criada pela jurisprudência, que permite o ajuizamento da ação objetivando apenas a declaração de inexistência de patrimônio a ser inventariado. Ou seja, o *de cujus* não deixou bens ou valores econômicos a serem transmitidos, e o seu “sucessor” busca a declaração judicial nesse sentido, atestando a “inexistência da obrigatoriedade de abertura de um inventário, para que seja possível colher efeitos jurídicos específicos”¹⁵³. É possível ainda que o falecido não tenha deixado patrimônio, mas observe-se a existência de dívidas em nome do morto. Nesse caso, tais obrigações não serão transmitidas aos herdeiros, tendo em vista que estes respondem pelas dívidas nos limites das forças da herança, não havendo patrimônio a ser partilhado, não há dever dos sucessores ao pagamento dessas dívidas.

Existem no sistema brasileiro diferentes procedimentos adequados para a efetivação do inventário, tem-se o procedimento tradicional, dividido em

¹⁵¹TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões**, vol. 6. 9. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.126.

¹⁵²FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p.518.

¹⁵³*Ibidem*, p. 522.

inventariança e partilha; arrolamento sumário; arrolamento comum; inventário extrajudicial; e, o alvará judicial.

O procedimento tradicional consiste no rito mais complexo, dividido em duas fases: a inventariança e a partilha. Iniciado com a petição inicial, que deve estar acompanhada do atestado de óbito do autor da herança. Em seguida, ocorre a nomeação do inventariante, sendo obrigatório que faça as primeiras declarações, correndo prazo para citação e impugnações, avaliação e cálculo do imposto devido. Posteriormente, tem-se as últimas declarações, pagamento das dívidas, e, enfim, a partilha ou adjudicação.

Indica-se a obrigatoriedade de adoção desse procedimento quando houver interesse de incapaz ou conflito entre os interessados, e o valor do patrimônio for superior a 1.000 salários mínimos.

O arrolamento sumário é um procedimento mais simplificado, semelhante ao inventário extrajudicial. É adequado quando há concordância dos interessados e todos são maiores e capazes.

O arrolamento comum, denominado também sumaríssimo, é determinado pelo montante global do patrimônio, se a soma dos bens e valores deixados pelo *de cujus* for igual ou inferior a mil salários mínimos, este será o procedimento adotado. O que importa nesse método é o valor dos bens integrantes do espólio, afastando-se qualquer outro questionamento. Caso se faça necessária a produção de provas, as partes serão enviadas às vias ordinárias.

Enquanto isso, deixando a esfera judicial, o inventário extrajudicial, regulado pela Lei n. 11.441/07, buscou facilitar o acesso à ordem jurídica pelos cidadãos brasileiros, a partir do momento em que proporcionou uma tutela jurídica justa, adequada e eficaz¹⁵⁴.

O inventário extrajudicial traz consigo exigência a serem cumpridas pelos interessados, de modo a possibilitar a sua concretização. Os interessados devem ser maiores, capazes e estarem de acordo com os termos da partilha. Por outro lado, restringindo, de certa forma, o acesso a justiça, é obrigatório que o interessado esteja acompanhado por defensor público ou advogado, para que seus interesses sejam preservados, assim determina o art. 610, §2º, CPC.

¹⁵⁴FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p.530.

Entretanto, em análise ao art. 610, *caput*, CPC, questiona-se a obrigatoriedade de inventário judicial caso o falecido tenha deixado testamento, a doutrina de Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald, em consonância com o que foi descrito no enunciado 600 do CJF¹⁵⁵, estampam que a partir do momento em que o testamento é homologado judicialmente não há obstáculo algum para que o inventário seja feito pela via administrativa¹⁵⁶.

Não se aplicam ao inventário em cartório as regras de competência judicial, por essa razão, a lavratura de escritura pública de inventário pode ser feita em qualquer cartório do território nacional, sendo que haja observância ao último domicílio do falecido ou local da sua morte.

Por último, o alvará judicial é utilizado quando o *de cujus* deixou pequenas quantias a serem partilhadas por seus sucessores, a exemplo do FGTS ou PIS/PASEP. Assim, a Lei n. 6.858/80 disciplina o levantamento desses valores por alvará judicial. Estabelecia-se que, o valor máximo autorizado para utilização do alvará era de 500 OTNs (obrigações do tesouro nacional), mas essa unidade fiscal não é mais utilizada, convertendo-a, tem-se, atualmente, algo em torno de R\$ 20.000,00.

Discute-se, no âmbito do alvará judicial, o disposto no art. 1º da Lei n. 6.858¹⁵⁷, ao afirmar que as quantias serão partilhadas entre os dependentes habilitados perante a Previdência Social, pode ser suscitada a isonomia filial prevista na CF/88 para mitigar essa regra, pois seria um despropósito permitir a partilha apenas entre os dependentes habilitados, excluindo aqueles que, por qualquer motivo, não efetuaram a habilitação.

¹⁵⁵Enunciado 600, CJF: “Após registrado judicialmente o testamento e sendo todos os interessados capazes e concordes com os seus termos, não havendo conflito de interesses, é possível que se faça o inventário extrajudicial”. (BRASIL. Conselho de Justiça Federal. Enunciado 600. Disponível em: < <http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/824>>. Acesso em 14 maio 2018).

¹⁵⁶FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p.532.

¹⁵⁷Art. 1º: “Os valores devidos pelos empregadores aos empregados e os montantes das contas individuais do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e do Fundo de Participação PIS-PASEP, não recebidos em vida pelos respectivos titulares, serão pagos, em quotas iguais, aos dependentes habilitados perante a Previdência Social ou na forma da legislação específica dos servidores civis e militares, e, na sua falta, aos sucessores previstos na lei civil, indicados em alvará judicial, independentemente de inventário ou arrolamento”. (BRASIL. **Lei 6.858**, de 24 de novembro de 1980. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6858.htm>. Acesso em 14 maio 2018).

Por fim, a súmula 161, do STJ¹⁵⁸ estabelece que a competência para processar e julgar o pedido de alvará é do juízo competente para processar e julgar as questões relativas à sucessão, ou seja a competência é da Justiça Estadual, ainda que as quantias objeto do pedido estejam depositadas em órgãos federais. É cabível o recurso de apelação para impugnar a decisão que deliberar sobre o pedido de alvará.

Como esclarecido anteriormente, no tópico sobre inicial sobre juízo competente, a competência para processar e julgar a ação de inventário é do foro onde se deu o último domicílio do falecido, pois presume-se que ali estão concentrados os seus interesses e relações jurídicas. Aplica-se ainda o art. 48 do CPC, indicando quais os foros competentes subsidiariamente ao do último domicílio.

Fixada a competência, o juízo será universal, atraindo as ações correlatas ao inventário.

O art. 611, CPC estabelece prazo para a abertura e o encerramento do inventário. Assim, deve ser requerida a abertura do inventário em até dois meses contados da morte do instituidor da herança, enquanto a sua conclusão deve ser feita em doze meses após a sua abertura. No entanto, constata-se a dificuldade à observância ao termo final, sendo comum a prorrogação do prazo pelo magistrado.

Ademais, a desobediência ao prazo estabelecido para abertura do inventário não resulta em sanção, mas há incidência de multa fiscal.

A legitimidade para requerer a abertura do inventário está regulamentada nos artigos 615 e 616 do CPC, inicialmente, a legitimidade é daquele que está na posse e administração dos bens do espólio, mas há legitimidade concorrente dos: a) do cônjuge ou companheiro sobrevivente; b) qualquer outro herdeiro; c) legatário; c) testamentário; d) cessionário do herdeiro ou do legatário; e) credor do herdeiro, do legatário ou do autor da herança; f) síndico da falência do herdeiro, legatário ou do instituidor da herança; g) MP, quando houver interesse de incapazes; h) Fazenda Pública, quando tiver interesse.

Qualquer dessas pessoas possui legitimidade para requerer a abertura do inventário, mas, não necessariamente, aquele que solicitar primeiro a abertura do inventário será indicado como inventariante.

¹⁵⁸BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula 161. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf>. Acesso em 14 maio 2018.

Inventariante é aquele responsável pela posse e administração do espólio, tendo como função principal a representação do espólio. Este é um ente despersonalizado que representa a herança, judicial e extrajudicialmente, possui capacidade para praticar atos jurídicos e legitimidade processual¹⁵⁹.

O inventariante será nomeado pelo juiz, no processo de inventário, devendo ser observado o rol presente no art. 617, CPC. Observa-se que, há um lapso temporal entre a abertura da sucessão e a nomeação do inventariante, durante esse período o espólio será de responsabilidade do administrador provisório. Este representará o espólio, judicial ou extrajudicialmente, até que seja nomeado o inventariante.

A nomeação deve observar o rol estabelecido no art. 617, CPC, na seguinte ordem: I) o cônjuge ou companheiro sobrevivente, desde que estivesse convivendo com o falecido ao tempo da morte; II) herdeiro que se achar na posse e administração do espólio; III) qualquer herdeiro, quando nenhum desses esteja na posse da herança; IV) o herdeiro menor, através do seu representante legal; V) testamentário, se lhe foi confiada a administração do espólio ou se a herança estiver dividida em legados; VI) cessionário do herdeiro ou legatário, quando lhe foi transmitido o direito; VII) inventariante judicial; e, VIII) pessoa estranha idônea, quando não houver inventariante judicial.

Conforme consta no art. 618, CPC, o inventariante deve exercer as funções relativas a proteção dos interesses do espólio, assim descrevem Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald¹⁶⁰:

“Nota-se, pois, com facilidade que a inventariança constitui encargo pessoal, por produzir responsabilidade própria, decorrente da investidura no múnus. Cabe-lhe, efetivamente, administrar o patrimônio transferido, arrolar os bens, restituir as coisas alheias que se encontrem em poder do inventariado, encaminhar o cumprimento dos débitos deixados e recolher os tributos que incidam sobre os bens da herança e devidos por sua transmissão aos herdeiros”.

O inventariante pode atuar de ofício, desde que vise a proteção e conservação do espólio, caso deixe de agir e cause prejuízo ao espólio, pode ser removido da função, e responder pessoalmente pelos danos impostos. Por outro lado, o art. 619, CPC traz hipóteses nas quais o inventariante não pode agir de ofício, sendo necessária a oitiva dos interessados e autorização do juiz, são as

¹⁵⁹FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p.552.

¹⁶⁰*Ibidem*, p.560.

seguintes circunstâncias: I) alienação de bens; II) transacionar interesses do espólio, em juízo ou fora dele; III) pagar dívidas do espólio; IV) fazer despesas necessárias à conservação e o melhoramento dos bens do espólio.

O afastamento do inventariante ocorrerá quando a sua presença comprometer o andamento do procedimento, tal fato pode ocorrer por remoção ou destituição.

A remoção constitui uma sanção que recai sobre o inventariante em razão de alguma falta cometida no exercício do encargo. Assim, defende-se que as hipóteses trazidas na lei¹⁶¹ para caracterizar a remoção não são taxativas, cabe ao juiz, no caso concreto, ponderar a existência ou não de justo motivo para a remoção¹⁶².

O procedimento de remoção será processado de forma incidental, por provocação de interessados ou de ofício pelo juiz, em portaria ou decisão fundamentada. O inventariante será citado para exercer o seu direito de defesa no prazo de cinco dias, produzindo as provas que entender necessárias. Da decisão que delibera sobre a remoção cabe agravo de instrumento. Nessa mesma decisão, o juiz deve indicar um substituto ao inventariante.

A destituição diz respeito a algum fato exterior ao processo de inventário, não relacionado diretamente ao exercício do encargo, mas, por essa razão, se torna incompatível o cumprimento do *múnus*. A decisão que afasta o inventariante da função deve indicar um substituto e qual a razão do afastamento¹⁶³.

O procedimento comum de inventário é iniciado com a petição inicial, sendo exigível apenas a qualificação do legitimado e a comprovação do óbito do autor da herança. A ausência da certidão de óbito não resulta no indeferimento da petição inicial, deve o juiz possibilitar a emenda à inicial, deferindo prazo para juntada do documento, em respeito ao princípio da instrumentalidade das formas.

¹⁶¹Art. 622: “O inventariante será removido de ofício ou a requerimento: I - se não prestar, no prazo legal, as primeiras ou as últimas declarações; II - se não der ao inventário andamento regular, se suscitar dúvidas infundadas ou se praticar atos meramente protelatórios; III - se, por culpa sua, bens do espólio se deteriorarem, forem dilapidados ou sofrerem dano; V - se não defender o espólio nas ações em que for citado, se deixar de cobrar dívidas ativas ou se não promover as medidas necessárias para evitar o perecimento de direitos; V - se não prestar contas ou se as que prestar não forem julgadas boas; VI - se sonegar, ocultar ou desviar bens do espólio”. (BRASIL. **Lei 13.105**, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em 14 maio 2018).

¹⁶²FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p.564.

¹⁶³*ibidem*, p.565.

Nomeado o inventariante e prestado o compromisso, este possui vinte dias para apresentar as primeiras declarações, sob pena de remoção. Nesse ato, o inventariante pode trazer a lista dos ativos e dos passivos da herança, quem são os herdeiros, estimar o valor total do patrimônio.

A partir de então, exibidas as primeiras declarações, serão feitas as citações, conforme estabelece o art. 626, CPC, posteriormente, é dado o prazo de quinze dias para que os interessados impugnem as declarações, semelhante ao que ocorre na contestação.

Passada essa fase, é realizada a avaliação do patrimônio. Caso todas as partes sejam capazes e concordem com os valores apresentados nas primeiras declarações, não é preciso realizar a avaliação, assim dispõe o art. 633, CPC. Mas, envolvendo interesse de incapaz ou havendo discordância entre os interessados, a avaliação será realizada por perito nomeado pelo juiz, devendo conter a descrição dos bens, com indicação do seu atual estado de conservação e o valor atual de cada um¹⁶⁴.

Em seguida, ocorrem as últimas declarações, nas quais o inventariante pode trazer aos autos dívidas até então desconhecidas, relatar a situação dos bens do espólio, ações que digam respeito ao patrimônio do falecido, etc. A partir daí, é dado um prazo de quinze dias para que os interessados se manifestem. Superada essa fase, é feito o cálculo do tributo devido à Fazenda Pública, referente à transmissão *causa mortis*. O cálculo é realizado pelo juízo, não havendo impugnação dos interessados, quanto ao valor apresentado, será feito o recolhimento do tributo. Se houver impugnação, o juiz deve determinar perícia.

Vale ressaltar que, somente o patrimônio efetivamente transferido aos sucessores pode ser tributado, exclui-se do cálculo a quantia referente à meação do cônjuge ou companheiro sobrevivente. E, a alíquota incidente deve ser aquela prevista à época da abertura da sucessão¹⁶⁵.

Ainda no que se refere ao inventário, aqueles que se beneficiaram de antecipação da legítima têm a obrigação de apresentar o bem no procedimento do inventário, para que a herança seja devidamente partilhada. Trata-se do instituto da

¹⁶⁴FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p. 576.

¹⁶⁵Súmula 112, STF: "O imposto de transmissão "causa mortis" é devido pela alíquota vigente ao tempo da abertura da sucessão". (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 112. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2043>>. Acesso em 14 maio 2018).

pena de sonegados, assim, os herdeiros que apresentam uma conduta omissiva, voluntariamente, e deixam de expor no inventário bens pertencentes ao espólio que estejam na sua posse ou de outrem, com o seu conhecimento, em prejuízo aos demais coerdeiros, perderão o direito que possuem sobre esses bens¹⁶⁶.

A ação de sonegados pode ser ajuizada por qualquer herdeiro ou credor do espólio, sujeita ao prazo prescricional de dez anos, devido à ausência de previsão específica. Jurisprudencialmente, entende-se que a contagem do prazo se inicia com o trânsito em julgado da partilha.

Denomina-se colação o ato pelo qual o descendente ou cônjuge/companheiro do *de cuius* beneficiado por alguma transferência gratuita feita pelo falecido, em vida, promove o retorno da coisa, ou do seu valor, ao espólio, para assegurar a igualdade de quinhões entre os herdeiros necessários¹⁶⁷. A colação é dispensada quando a doação teve como objeto a parte disponível de disposição pelo donatário, ou seja, no exercício da sua autonomia privada, o titular do patrimônio praticou um ato de disposição em relação à sua parte desembaraçada.

Por fim, a partilha ocorrerá quando concluído o inventário, após o pagamento das dívidas do espólio, pagamento do tributo referente ao patrimônio transmitido e determinado o patrimônio a ser partilhado.

Afirma-se que a partilha é “o ato tendente à cessação da comunhão estabelecida entre os sucessores, por força da transmissão automática, partindo o patrimônio entre os interessados, sem necessariamente dividi-lo”¹⁶⁸. O art. 2.013 do CC determina que é direito dos herdeiros, dos credores e dos cessionários o requerimento da partilha, ainda que o testamento disponha em contrário. Havendo apenas um herdeiro, não se fala em partilha, mas sim em adjudicação.

Existem duas espécies de partilha, a amigável e a judicial. A partilha amigável apenas é possível quando todos os envolvidos são maiores e capazes, inexistindo conflito entre eles, sendo dividida ainda em ato *inter vivos* ou *post mortem*. O art. 2.105 do CC regula a partilha amigável *post mortem*, que ocorre quando os interessados concordam em como será feita a partilha dos bens, seja

¹⁶⁶Art.1.992: “O herdeiro que sonegar bens da herança, não os descrevendo no inventário quando estejam em seu poder, ou, com o seu conhecimento, no de outrem, ou que os omitir na colação, a que os deva levar, ou que deixar de restituí-los, perderá o direito que sobre eles lhe cabia”. (BRASIL. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 14 maio 2018).

¹⁶⁷FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p. 586.

¹⁶⁸*Ibidem*, p. 593.

mediante escritura pública ou pelo arrolamento sumário. Já a partilha amigável por ato entre vivos, não tem relação com o pacto sucessório, é um ato praticado entre o sujeito, ainda em vida, e seus herdeiros, sendo semelhante à doação¹⁶⁹.

Por outro lado, a partilha judicial é imposta diante do interesse de menor ou discordância quanto à divisão.

Com o trânsito em julgado da partilha, tem-se a extinção da comunhão hereditária, isto é, os herdeiros passam a ser proprietárias dos quinhões hereditários. A partir de então, o Judiciário fornece o formal de partilha, indicando a efetiva partilha dos bens.

A anulação da partilha ocorrerá, no caso da partilha amigável, se presente um dos vícios que pode atingir o negócio jurídico, a exemplo da coação, erro. Para tanto, deve ser utilizada a ação anulatória, possuindo o prazo prescricional de um ano contado a partir da: cessação da coação; prático do ato eivado com erro ou dolo; ou, da cessação da incapacidade. Ainda existe a hipótese de o ato ter sido praticado corretamente, em respeito ao plano da existência e validade, mas a sentença homologatória se encontra viciada. Utiliza-se, então, da ação anulatória de decisão judicial, no mesmo prazo de um ano.

Nos casos de partilha judicial, a sua anulação deve ser feita por meio de ação rescisória, nas hipóteses previstas de cabimento (art. 966, CPC).

Por fim, serão analisadas a emenda da partilha e a sobrepartilha. O pedido de emenda consiste apenas em correção de erros materiais constantes na partilha, como a grafia do nome de algum herdeiro. Esse requerimento não se submete a prazo extintivo, podendo ser formulado a qualquer momento, mesmo após o trânsito em julgado. Enquanto isso, a sobrepartilha configura uma nova partilha a ser realizada, devido à descoberta de um bem que não estava incluído na partilha feita anteriormente, conforme consta no art. 2.022, CC.

Os legitimados para solicitar a abertura do inventário também possuem legitimidade para requerer a sobrepartilha, exceto o credor do espólio que já teve o

¹⁶⁹Art. 2.018, CC: “É válida a partilha feita por ascendente, por ato entre vivos ou de última vontade, contanto que não prejudique a legítima dos herdeiros necessários”. (BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 14 maio 2018).

seu crédito satisfeito¹⁷⁰. O pedido de sobrepartilha deve ser realizado até dez anos a partir da ciência do bem que não foi inserido na partilha.

3.3 SUCESSÃO LEGÍTIMA

Deste ponto em diante, será estudado o direito sucessório propriamente dito, sendo realizada uma análise sobre as modalidades de sucessão, apresentando as suas distinções.

Inicialmente, vale dizer que o ordenamento brasileiro admite a convivência entre os dois modos de suceder, é possível que recaia sobre uma mesma herança a sucessão legítima e a testamentária.

A sucessão legítima, também chamada testamento tácito ou sucessão *ab intestato*, decorre de norma legal, independe de manifestação volitiva do autor da herança, é distribuída, por ordem preferencial, aos sujeitos previsto no art.1.829, CC.

Por outro lado, a sucessão testamentária é decorrente de declaração expressa de vontade do instituidor da herança, este deve escolher as pessoas beneficiadas e a porção do patrimônio que será destinada a cada uma delas. Trata-se de manifestação da autonomia privada.

Neste trabalho, será feito um destaque sobre a sucessão legal, tendo em vista que não há questionamentos a serem feitos no que se refere à testamentária, pois o testador poderá dispor do patrimônio como entender adequado. Por isso, entende-se que não há necessidade de serem discutidos, nesse âmbito, aspectos específicos da sucessão testamentária.

3.3.1 Noções preliminares

Na sucessão legal, entende-se que, a ausência de disposição de vontade do *de cuius* significa a preferência por beneficiar seus familiares, em ordem de proximidade, e/ou seu cônjuge/companheiro com o patrimônio deixado, a partir

¹⁷⁰FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p. 604.

do momento de sua morte¹⁷¹. Tal beneficiamento obedecerá a ordem de vocação, sendo determinado, preferencial e taxativamente, as classes sucessórias.

Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald defendem que essa espécie de sucessão tem como fundamento a vontade do autor da herança anexada com a responsabilidade pelo mínimo essencial que garanta a sustentação do núcleo familiar mais próximo. Por isso, a omissão do titular quanto à disposição do patrimônio é entendida como uma manifestação volitiva tácita para que a transmissão dos bens seja destinada aos sujeitos previstos em lei¹⁷².

Assim, afirma-se que o sistema brasileiro busca estabelecer um equilíbrio entre a autonomia privada e a proteção à família, prevista no art. 226, CF/88. Com esse intuito, admite-se a convivência entre a sucessão legítima e a testamentária. Vale destacar o caráter limitador ao testamento diante da existência de herdeiros necessários, pois, nessa situação, é destinado um mínimo patrimonial, chamado de legítima, equivalente a 50% dos bens do *de cuius*, que não poderá ser objeto de disposição livre e espontânea do testador.

Dessa forma, percebe-se que a sucessão legítima é obrigatória quando o falecido tiver herdeiros necessários, aqueles dispostos no art. 1.845, CC. Desse jeito, surge a indisponibilidade quanto à metade do patrimônio, tendo como justificativa a solidariedade social e familiar, pois busca-se “garantir a determinados familiares (descendentes, ascendentes, cônjuge e companheiro) um percentual mínimo de patrimônio para garantir a subsistência”¹⁷³.

Inexistindo herdeiros, legítimos ou testamentários, o Poder Público é responsável pela arrecadação do patrimônio, através do procedimento de herança jacente e vacante.

Na presença da sucessão legítima, deve ser respeitada a ordem de vocação prevista em lei para o chamamento dos herdeiros legítimos. Nota-se que, a ordem de vocação é uma lista na qual constam as pessoas que serão convocadas a fazer parte da sucessão presumida em lei.

¹⁷¹FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p. 260.

¹⁷²*Ibidem*, p. 261.

¹⁷³*Ibidem*, p. 263.

Aqui é aplicável a máxima de que os mais próximos excluem os mais remotos. Então, havendo descendentes do falecido, não serão chamados à sucessão os ascendentes, e assim sucessivamente¹⁷⁴.

Orlando Gomes, no que se refere à ordem de vocação hereditária, informa que: a) uma classe sucessível só é chama quando faltam herdeiros na classe antecedente; b) na mesma classe, os parentes mais próximos excluem os mais distantes, exceto em relação ao direito de representação, onde há concorrência sucessória entre sucessores de classes distintas¹⁷⁵.

Diz-se que, a ordem de vocação é a “distribuição dos herdeiros em classes preferenciais, conjugando as duas ideias de grau e de ordem”¹⁷⁶.

Com a evolução do conceito de família, mudanças ocorreram no rol de pessoas legitimadas a suceder na legítima. Verifica-se que, aspectos como os anseios de realização profissional plena, a superação da indissolubilidade do matrimônio, valorização do afeto como alicerce do núcleo familiar, possibilitando a aceitação de diversas modalidades de entidades familiares, exigiram uma nova conformação da ordem sucessória¹⁷⁷.

No art. 1.829 está disposta a ordem de vocação, que deve ser seguida na sequência em que se apresenta. Assim, primeiramente, chama-se à sucessão os descendentes, que concorrerão com o cônjuge/companheiro, exceto se o regime de bens do casal fosse da comunhão universal, separação obrigatória, ou comunhão parcial diante da inexistência de bens particulares; na ausência desses, tem-se os ascendentes, em concorrência com o cônjuge/companheiro, independente do regime de bens; o cônjuge/companheiro herdará sozinho caso o *de cuius* não tenha deixado descendentes ou ascendentes; e, por último, os colaterais até o quarto grau.

O chamamento dos herdeiros é sucessivo e excludente, ou seja, os ascendentes só serão chamados se não houver descendentes, da mesma forma o cônjuge só herda sozinho quando inexistentes descendentes ou ascendentes, e

¹⁷⁴VENOSA, Silvio de Salvo. **Código civil interpretado**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 2.123.

¹⁷⁵GOMES, Orlando. **Sucessões**. 15. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p.42.

¹⁷⁶PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil, vol. VI**. Atual. Carlos Roberto Barbosa Moreira. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.73.

¹⁷⁷FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p. 266.

assim por diante¹⁷⁸. Em regra, existindo herdeiros de uma classe ficam afastados os da classe subsequente.

Maria Berenice Dias institui três critérios que devem ser seguidos para que ocorra a sucessão legítima, são eles: os herdeiros da linha descendente preferem aos demais, tanto entre as classes como entre os graus de parentesco (por exemplo, o filho é favorecido em relação ao avô); o parente mais próximo exclui o mais remoto; e, os herdeiros da mesma classe e do mesmo grau possuem quinhões hereditários semelhantes (a divisão é feita pelo número de herdeiros, conhecida como sucessão “por cabeça”, todos recebem em igualdade de condições)¹⁷⁹.

Enfim, no que se refere à ordem de vocação, repara-se que o casamento/união estável ocasiona a formação do parentesco por afinidade, conhecido como o elo entre o cônjuge ou companheiro e os parentes do outro consorte. Predominantemente, entende-se que a única consequência jurídica decorrente desse vínculo é a instauração dos impedimentos matrimoniais entre os parentes afins. Por isso, não é admitida a concessão de direito sucessório aos parentes por afinidade.

No entanto, Cristiano Chaves e Nelson Rosendal defendem que a afinidade deveria produzir outros efeitos, inclusive sucessórios. Essa alternativa estaria baseada na solidariedade familiar, e seria regida pela proximidade, adotando um caráter residual, pois, apenas diante da ausência de parentes consanguíneos ou civis seriam chamados à sucessão os afins, de modo a afastar a configuração da jacência e vacância¹⁸⁰.

Caio Mário da Silva Pereira expõe que, a sucessão legítima é aberta quando: o *de cujus* falecer sem testamento; quando o testamento for nulo ou caduco; quando o testador não dispor de totalidade da herança; ou, quando há herdeiros necessários, impondo a redução de disposição sobre o patrimônio¹⁸¹.

Por fim, após apresentados os aspectos gerais da sucessão legítima, dedica-se aos estudos da sucessão em cada classe hereditária.

¹⁷⁸VENOSA, Silvio de Salvo. **Código civil interpretado**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2013. VENOSA, Silvio de Salvo. **Código civil interpretado**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 2124.

¹⁷⁹DIAS, Maria Berenice. **Manual das sucessões**. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p.134-135.

¹⁸⁰FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p. 273.

¹⁸¹PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil, vol. VI**. Atual. Carlos Roberto Barbosa Moreira. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.73.

3.3.2 Descendentes

Trata-se da primeira classe prevista em lei como suscetível a herdar, ou seja, afastando qualquer discriminação que possa ser feita entre os descendentes, quanto à origem da descendência, sexo ou idade, esses sujeitos recolhem prioritariamente o patrimônio deixado pelo *de cujus*¹⁸².

Pressupõe-se que, a presença de descendentes do falecido afasta qualquer possibilidade de chamar à sucessão os ascendentes.

Silvio Venosa explica a prioridade pelos descendentes como resultado de uma ordem natural e afetiva, posto que as relações afetivas com os descendentes são mais estreitas, pois eles são a geração mais forte quando da morte¹⁸³.

Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald indicam que, para a sucessão dos descendentes devem ser levadas em consideração as seguintes regras: igualdade substancial e proximidade¹⁸⁴.

Quanto à igualdade substancial, em respeito ao art. 227, §6º da Constituição Federal e art. 1.596 do Código Civil, observa-se a vedação às “designações discriminatórias” entre os filhos, devendo ser imputada a igualdade de direitos e obrigações. Tal entendimento tem de ser aplicado aos descendentes em geral, consistindo em concretização do princípio da dignidade da pessoa humana.

Entende-se que, desde a promulgação da Constituição Federal de 1988, restou afastada absolutamente a possibilidade de qualificação distintiva no que se refere à filiação. Ao contrário do que ocorria durante a vigência do Código Civil de 1916, até a entrada em vigor da Carta Magna, pois era possível juridicamente a diferenciação entre filhos legítimos e ilegítimos, entre esses os naturais e os espúrios (adulterinos e incestuosos).

Em conclusão, sublinha-se que, a isonomia sucessória apenas incide na sucessão legal, pois no testamento pode o autor da herança favorecer um

¹⁸²FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p. 288.

¹⁸³VENOSA, Sílvio de Salvo. **Código civil interpretado**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 2124.

¹⁸⁴*Ibidem*, p.289.

descendente em desfavor de outro, não há a obrigatoriedade de disposição em igualdade de condições¹⁸⁵.

No tocante à regra da proximidade, observa-se aquilo disposto no art. 1.833 do CC, ao estatuir que “entre os descendentes, os em grau mais próximo excluem os mais remotos [...]”. Decorrente dessa regra, pode-se dizer que, diante da presença dos filhos, eventuais netos não serão chamados a suceder.

Vale ressaltar que, essa proximidade pode sofrer flexibilização nos casos do direito de representação, tendo em vista que, sendo o descendente mais próximo pré-morto, indigno ou deserdado, o descendente deste vai receber a quota hereditária cabível. Assim, verifica-se haver um cenário onde é viável a concorrência entre graus distintos.

O citado instituto, direito de representação, é exclusivo na classe dos descendentes, sem limitação de grau, também denominado sucessão por estirpe, ocorre quando o sucessor de grau mais afastado participa da sucessão ao lado de sucessores do grau antecedente¹⁸⁶. O art. 1.851 do CC designa que o direito por representação somente é aplicável à sucessão legítima, no caso de falecimento do herdeiro testamentário, não havendo disposto no testamento quanto à substituição, o patrimônio apontado retornará ao total disponibilizado aos herdeiros legítimos.

O direito de representação é destinado aos descendentes do pré-morto, do indigno e do deserdado, assim, o indivíduo que renuncia à herança extingue a possibilidade de seu descendente exercer o direito de representação. Entretanto, o art. 1.856, CC estabelece a hipótese na qual “o renunciante à herança de uma pessoa pode representa-la em outra”, ou seja, caso um sujeito renuncie à herança do pai, quando do falecimento de seu avô paterno, poderá representá-lo.

O Código Civil, no art. 1.853, traz uma exceção à exclusividade da representação na descendência, fala-se na representação transversal. Esta ocorre quando, o *de cujus* não deixou ascendentes ou descendentes, mas possuía irmãos (incidência restrita aos colaterais de 2º grau), nesse caso, perante à concorrência sucessória entre os irmãos, e sendo um deles pré-morto, os filhos deste, sobrinhos do falecido, poderão representá-lo na sucessão.

¹⁸⁵FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p. 292.

¹⁸⁶*Ibidem*, p. 279.

Como pressupostos à sucessão por representação, aponta-se: pré-morte do representado em relação à abertura da sucessão do autor da herança; relação de descendência entre o representante e o representado, em regra; inexistência de quebra da continuidade parental; estabelecimento de concorrência entre diferentes graus de descendência¹⁸⁷.

Por fim, ressalte-se a necessidade do representado ser pré-morto ao instituidor da herança, de outra forma, se a morte ocorreu após a abertura da sucessão, não há representação sucessória, visto que esta herança já faz parte do patrimônio desse herdeiro, sendo causa até mesmo para uma nova tributação¹⁸⁸.

3.3.3 Ascendentes

Analisa-se agora a sucessão dos ascendentes, reconhecendo a inexistência de descendentes do *de cujus*, são chamados à sucessão os ascendentes, conforme dispõe o art. 1.836, CC.

É coerente afirmar que, na hipótese destacada também serão aplicadas a isonomia de origem da ascendência e o grau de proximidade. Assim, os ensinamentos trazidos pela Constituição Federal no que se refere à igualdade filial devem ser transportados para a ascendência. Não é aceitável que se faça distinção entre a paternidade biológica, civil, socioafetiva, pois os pais, independente da origem, possuem todos os direitos e deveres decorrentes do poder familiar, inclusive o direito sucessório.

Em respeito à regra da proximidade, a constatação de parentes mais próximos exclui o chamamento daquelas mais remotos. Por exemplo, no caso de falecimento do sujeito que não possuía descendentes, mas existem ascendentes vivos, primeiramente serão beneficiados os pais, ainda que apresente apenas o pai ou somente a mãe viva, este receberá a herança na sua totalidade.

O art. 1.836, §2º, CC traz a ideia de que a sucessão na ascendência obedece não só aos graus, mas também às linhas. De início, informa-se que, a linha materna herda 50% do patrimônio e a linha paterna faz jus aos outros 50%. Assim, em regra, o pai tem direito a metade da herança e a mãe a outra metade, mas, na hipótese de o pai ser falecido, a mãe receberia o montante total sozinha, sem que

¹⁸⁷FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p.285.

¹⁸⁸*ibidem*, p. 286.

fosse necessário repartir os 50%, originalmente, destinados a linha paterna aos ascendentes de 2º grau da linha paterna eventualmente vivos.

Destaque-se que, não se aplica as regras do direito de representação aos ascendentes, estes sucedem por direito próprio (por cabeça)¹⁸⁹. Por isso, não é possível que o avô represente o pai pré-morto ao neto.

Então, reafirma-se que, “havendo somente herdeiro ascendente em uma das linhas, caber-lhe-á a totalidade do patrimônio transmitido, mesmo que sejam vivos os pais do ascendente pré-morto, por conta da regra da proximidade”¹⁹⁰.

3.3.4 Cônjuge

A partir do Código Civil de 2002, o cônjuge passou a figurar como herdeiro necessário do *de cuius*, possuindo uma proteção sucessória diferenciada. Assim, infere-se que o cônjuge não pode ser excluído da sucessão, e concorre com os descendentes e ascendentes.

Ao cônjuge é deferido o direito à meação, dependendo do regime de bens escolhido pelo casal, e o direito à herança.

Vale ressaltar que, não se confunde o direito de meação do cônjuge ou companheiro com o direito à herança. Este é relacionado ao patrimônio restante do consorte falecido, que será obtido mediante concorrência com os descendentes, ascendentes, ou na sua totalidade, caso inexistentes as classes anteriores. Enquanto isso, o direito à meação é direito próprio, decorre do regime de bens da união, dissolvido o vínculo, cada consorte tem direito à meação, dependendo do regime escolhido¹⁹¹.

No caso de extinção do vínculo de casamento ou união estável pela morte de um dos consortes, o parceiro sobrevivente terá direito à meação e à herança, a depender do regime de bens.

Existe doutrina defendendo ser incabível a sucessão do cônjuge em concorrência com os descendentes, tendo em vista que o patrimônio deixado pelo falecido deve ser atribuído totalmente à sua prole. Apenas haveria sucessão do consorte quando esta fosse a vontade do morto, pois, mediante à meação, o

¹⁸⁹Art. 1.852, CC: “O direito de representação dá-se na linha reta descendente, mas nunca na ascendente”. (BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 08 maio 2018).

¹⁹⁰FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p.298.

¹⁹¹*Ibidem*, p. 270.

cônjuge já recebe valores econômicos decorrentes do matrimônio, relacionados à manifestação volitiva do casal, através da escolha do regime de bens¹⁹².

No que se refere à ordem de vocação, o cônjuge se figura na terceira classe, ou seja, na ausência de descendentes e ascendentes, ele faz jus ao montante total do patrimônio. Mas, é possível a concorrência do cônjuge com os descendentes do falecido, a depender do regime de bens, e sempre ocorre a sua concorrência com os ascendentes.

O art. 1.830 apresenta as condições para que o cônjuge tenha direito à sucessão do *de cuius*. É necessário que, à época de abertura da sucessão ainda existam a convivência, mútua colaboração, o respeito aos deveres do matrimônio, pois se o casal estiver divorciado, separado judicialmente ou de fato, não há direito a transmissão sucessória¹⁹³.

Em relação a esse critério, existem críticas ao texto de lei, quando exige a separação de fato por período superior a dois anos ou prova de que a separação ocorreu por culpa do falecido. Quanto ao lapso temporal, a jurisprudência entende que a simples separação de fato já configura a impossibilidade na concessão dos direitos sucessórios. Em consonância com aquilo disposto no art. 1.723, §1º, CC que, regula a possibilidade de formação da união estável em decorrência da separação de fato, sem exigência de qualquer prazo para tanto.

Enquanto isso, a demonstração de culpa é considerada uma violação ao devido processo legal, resultando em desobediência ao exercício do direito de defesa, visto que o cônjuge apontado como culpado se encontra morto. Assim, assimila-se que, a separação de fato, independente de fato ou demonstração de culpa, é suficiente para a cessação de efeitos sucessórios do cônjuge.

Caso contrário, seria possível constatar a concorrência sucessória entre o cônjuge e companheiro, na hipótese de união estável configurada no prazo anterior aos dois anos da separação de fato exigidos em lei, conforme relata o enunciado 525 do CJF¹⁹⁴.

¹⁹²FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p.303.

¹⁹³*Ibidem*, p.306.

¹⁹⁴Enunciado 525: “Os arts. 1.723, § 1º, 1.790, 1.829 e 1.830 do Código Civil admitem a concorrência sucessória entre cônjuge e companheiro sobreviventes na sucessão legítima, quanto aos bens adquiridos onerosamente na união estável” (BRASIL. Conselho da Justiça Federal. Enunciado 525. Disponível em: <http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/594>. Acesso em 14 maio 2018).

No mesmo sentido, apresenta-se os dizeres de Ana Nevares, ao afirmar que a união estável constará como entidade familiar a qualificar a relação do sucessor com o instituidor da herança, afastando qualquer atribuição de direitos sucessórios ao cônjuge sobrevivente, já separado de fato¹⁹⁵.

3.3.4.1 Em concorrência com os ascendentes

Quando chamados à sucessão os ascendentes, sempre haverá concorrência com o cônjuge sobrevivente, tendo em vista que essa hipótese independe do regime de bens do casamento. Portanto, é possível que o cônjuge acumule o recebimento de quinhão hereditário e a quantia decorrente da meação.

Em observância ao art. 1.837, CC, verifica-se que, cabe ao cônjuge, na concorrência com os ascendentes de primeiro grau (pai e mãe), um terço da herança, mas, se apenas o pai ou a mãe tiver sobrevivido ao filho (*de cujus*), o patrimônio será dividido meio a meio. Caso a concorrência seja com ascendentes de maior grau (avós, bisavós, etc.), ao cônjuge é destinado metade da herança e o restante será repartido entre os ascendentes.

3.3.4.2 Em concorrência com os descendentes

Ao cônjuge será devido direito sucessório em concorrência com os descendentes do falecido, exceto se o regime de bens for o da comunhão total, comunhão parcial, sem bens particulares ou separação obrigatória.

Questiona-se a possibilidade de sucessão do cônjuge sobrevivente casado sob o regime de separação convencional dos bens, pois, mediante o exercício da autonomia de vontade, os nubentes optaram pela independência dos seus patrimônios, até mesmo em eventual separação. Assim, um patrimônio que seria, exclusivamente, dos descendentes do falecido será destinado ao cônjuge sobrevivente.

Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald explicam, citando o enunciado 270 do CJF¹⁹⁶, a distinção entre as porções destinadas à meação e à herança.

¹⁹⁵NEVARES, Ana Luiza Maia. **A tutela sucessória do cônjuge e do companheiro na legalidade constitucional**. Rio de Janeiro, 2004, p.159-160.

¹⁹⁶Enunciado 270: “O art. 1.829, inc. I, só assegura ao cônjuge sobrevivente o direito de concorrência com os descendentes do autor da herança quando casados no regime da separação convencional de bens ou, se casados nos regimes da comunhão parcial ou participação final nos aquestos, o falecido possuíse bens particulares, hipóteses em que a concorrência se restringe a tais bens, devendo os bens comuns (meação) ser partilhados exclusivamente entre os descendentes”. (BRASIL. Conselho

Aquela é calculada sobre os bens comuns do casal, devendo ser levado em consideração o regime de bens, enquanto a herança do consorte sobrevivente em concorrência com os descendentes tem incidência sobre os bens particulares do falecido¹⁹⁷.

Contudo, existe doutrina apontando que incidirá sobre a totalidade do patrimônio do falecido o quinhão hereditário devido ao cônjuge sobrevivente. Entendem que, existindo um bem particular, fica caracterizado o direito do cônjuge à concorrência com os descendentes sobre a herança por inteiro.

Quanto à porcentagem devida ao cônjuge sobrevivente, o patrimônio será repartido igualmente entre os sujeitos hábeis a sucederem, assim, se o *de cujus* tiver cinco filhos, a cada herdeiro, contando com o consorte, será devido 1/6 da herança. Mas, no art. 1.832 está disposto que, será garantido até 1/4 da herança ao cônjuge sobrevivente caso seja o pai/mãe dos descendentes com os quais está concorrendo. Ou seja, caso o falecido possuísse quatro filhos, e estes fossem filhos comuns do casal, ao consorte seria devido 1/4 do patrimônio deixado, e os 3/4 restantes seriam divididos entre os filhos.

Ressalta Flávio Tartuce que, como é perceptível, essa reserva da quarta parte apenas apresenta utilidade quando o número de descendentes for superior a três, caso contrário já lhe é garantida porção superior a 25% do patrimônio¹⁹⁸.

Há discussão na doutrina sobre a necessidade de todos os filhos serem os comuns ao casal ou bastaria que um fosse, para que a benesse fosse concedida. A posição doutrinária majoritária expõe que a filiação híbrida impossibilita a reserva desse 1/4 em benefício do cônjuge, havendo uma proteção dos descendentes frente ao consorte. Este entendimento é objeto do enunciado 527 do CJF¹⁹⁹.

da Justiça Federal. Enunciado 270. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/531>>. Acesso em 14 maio 2018).

¹⁹⁷FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p.324.

¹⁹⁸TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões, vol. 6**. 9. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.186.

¹⁹⁹Enunciado 527: “Na concorrência entre o cônjuge e os herdeiros do de cujus, não será reservada a quarta parte da herança para o sobrevivente no caso de filiação híbrida”. (BRASIL. Conselho da Justiça Federal. Enunciado 527. Disponível em: <http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/596>. Acesso em 14 maio 2018).

A segunda corrente indica que a existência de filhos comuns, mesmo que não sejam todos, já autoriza a reserva da quarta parte, aqui há privilégio do cônjuge frente aos descendentes.

Por fim, cabe dizer que, na ausência de ascendentes e descendentes, na renúncia de todos os herdeiros, ou se forem excluídos da sucessão, o cônjuge herdará o patrimônio na sua totalidade. E, ainda deve ser explanado o direito real de habitação concedido ao cônjuge, previsto no art. 1.831, CC.

É garantido ao cônjuge o direito a continuar residindo no imóvel que constituía convivência com o *de cuius*, desde que apresente natureza residencial, e que não haja outro imóvel com essa natureza a ser inventariado. Trata-se de um direito real sobre coisa alheia, o usufruto, então, o usufrutuário pode exercer condutas para garantir a sua posse e domínio contra terceiros ou até mesmo o proprietário.

O direito de habitação independe do direito à meação ou à herança.

O usufrutuário deve manter a finalidade desse direito, utilizando o imóvel apenas para a sua moradia, caso contrário, o benefício será extinto. O direito de habitação é vitalício e incondicionado, assim o cônjuge pode permanecer no imóvel até a sua morte, ainda que contraia novas núpcias, ou forme união estável.

Com a morte do cônjuge sobrevivente, é extinto o direito de habitação, tendo o proprietário do imóvel direito à restituição do bem.

3.3.5 Colaterais

Os colaterais são os herdeiros da quarta classe sucessória, sendo chamados diante da ausência de descendentes, ascendentes e cônjuge. São herdeiros legítimos, mas não se encontram no rol de herdeiros necessários. Assim, não fazem jus à legítima.

Denominados também como herdeiros facultativos, podem ser excluídos da herança pelo instituidor sem que seja necessária justificção.

Consta no art. 1.840 que, na sucessão dos colaterais “os mais próximos excluem os mais remotos”. Dessa forma, existindo irmãos, não serão chamados os tios ou sobrinhos, e assim sucessivamente.

No art. 1.841, observa-se uma distinção feita entre os irmãos germanos e os unilaterais. Aqueles são nascidos do mesmo pai e da mesma mãe, enquanto os unilaterais apresentam a identidade em apenas uma linha de ascendência. Nesse

caso, de filiação híbrida, caberá aos irmãos unilaterais a metade do que será entregue aos bilaterais.

Flávio Tartuce²⁰⁰, Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald²⁰¹ entendem que essa diferenciação não causaria a inconstitucionalidade do dispositivo, visto que seria uma concretização à igualdade material, pois os desiguais estariam sendo tratados na medida da sua desigualdade, não sendo cabível a aplicação do art. 227, §6º, CF/88 ou art. 1.596 do CC, basta ver que estes são referentes à igualdade filial. Por outro lado, Maria Berenice Dias indica que esse dispositivo seria um resquício da discriminação incidente sobre a então filiação ilegítima, considerando o art. 1.841 inconstitucional²⁰².

Em seguida, o art. 1.842, CC determina a igualdade dos quinhões hereditários na situação em que só haja irmãos unilaterais. Enquanto isso, no artigo seguinte fica expresso a preferência pela sucessão na linha descendente, tendo em vista que na falta de irmãos, será chamado o terceiro de grau de colaterais, herdando, primeiramente, os sobrinhos, em detrimento dos tios. Vale ressaltar que, sobre os sobrinhos também recai a divergência entre as quotas-partes da herança, caso exista filiação híbrida e os sobrinhos sejam filhos de irmãos bilaterais e de irmãos unilaterais. Ou seja, observa-se a unilateralidade ou bilateralidade dos irmãos, recebe os filhos dos irmãos bilaterais o dobro do que receberá os filhos dos irmãos unilaterais. Mas, se todos forem filhos de irmãos bilaterais ou apenas filhos de irmãos unilaterais herdarão igualmente.

Enfim, destaque-se o disposto no art. 1.790, III, CC, declarado inconstitucional no RE n. 878.694, estabelecendo que o companheiro sobrevivente concorrerá com os colaterais, sendo-lhe destinado 1/3 do patrimônio deixado.

3.3.6 Sucessão do companheiro

Anteriormente à promulgação da Constituição Federal, união estável era classificada como concubinato. Assim, conceituava-se esse instituto como a relação existente entre pessoas que viviam maritalmente, mas não podiam ou não

²⁰⁰TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões**, vol. 6. 9. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.232.

²⁰¹FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p.371.

²⁰²DIAS, Maria Berenice. **Manual das sucessões**. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p.145.

queriam casar. O art. 226, §3º, CF/88 reconheceu a união estável como entidade familiar, mas apenas no que se refere às pessoas que conviviam, mas não queriam casar.

O Código Civil dispôs no art. 1.790 sobre a sucessão do companheiro, mas é perceptível o favorecimento da sucessão no casamento pelo legislador, estabelecendo regras mais favoráveis ao cônjuge sobrevivente²⁰³, desconsiderando toda a evolução histórica sofrida pela união estável, ignorando a proteção igualitária dada pelo Estado a esta instituição em referência ao casamento.

No *caput* do art. 1.790 resta previsto que a sucessão do companheiro será relativa apenas ao patrimônio adquirido onerosamente durante a relação convivencial, ou seja, o que o *de cuius* receber a título de herança ou doação seria transmitido exclusivamente aos seus descendentes, ascendentes ou colaterais, assim como os bens que possuía antes de iniciada a união estável.

Vale ressaltar que, o companheiro receberia duas quotas em relação ao mesmo universo patrimonial, pois a meação apenas seria realizada sobre os bens adquiridos onerosamente durante a convivência, do mesmo modo que o quinhão hereditário.

Os incisos I e II do art. 1.790 indicam que o companheiro sucede em concorrência com os descendentes em primeiro grau do falecido, caso os filhos sejam comuns, cabe ao consorte a quota-parte igual àquela devida aos coerdeiros. Mas, se os filhos sejam apenas do morto, o quinhão do companheiro será equivalente à metade de direito dos coerdeiros.

Quanto à expressão “filhos” constante nos dispositivos citados, entende-se que se refere a descendentes, não limitando ao primeiro grau²⁰⁴, se assim não for, os descendentes dos graus posteriores figurariam como “outros parentes sucessíveis”, do art. 1.790, III, CC²⁰⁵.

Diante da ausência de regulamentação pelo legislador, a doutrina interpreta que, na hipótese de filiação híbrida, a divisão entre os filhos e o

²⁰³FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p.347.

²⁰⁴Enunciado 266: “Aplica-se o inc. I do art. 1.790 também na hipótese de concorrência do companheiro sobrevivente com outros descendentes comuns, e não apenas na concorrência com filhos comuns”. (BRASIL. Conselho da Justiça Federal. Enunciado 266. Disponível em <http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/523>. Acesso em: 14 maio 2018).

²⁰⁵PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil, vol. VI**. Atual. Carlos Roberto Barbosa Moreira. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.146.

companheiro será igualitária²⁰⁶, o mesmo entendimento é encontrado na obra de Caio Mário da Silva Pereira²⁰⁷.

O art. 1.790, III relata a sucessão do companheiro em concorrência com os outros parentes sucessíveis, a exemplo dos colaterais. Nesse caso, o companheiro herdaria 1/3 do patrimônio deixado pelo *de cujus* (bens onerosamente adquiridos na constância da união estável). Enquanto isso, os bens particulares caberiam, exclusivamente, aos outros parentes sucessíveis, independentemente da proximidade entre estes e o falecido.

No final, discute-se a sucessão do companheiro como herdeiro universal, no art. 1.790, IV está determinado, literalmente, que o consorte herdaria a totalidade da herança. No entanto, há divergência na doutrina, pois, em regra, o companheiro apenas tem direito aos bens onerosamente adquiridos, mas na hipótese de não existirem outros herdeiros não se sabe a quem caberia os bens particulares.

A maioria da doutrina entende que o companheiro deve receber todo o patrimônio, mas existe a minoria que aponta para a concorrência com a Fazenda Pública, que deve recolher os bens particulares²⁰⁸.

Por fim, constata-se que o Código Civil não previu o direito real de habitação ao companheiro sobrevivente, mas o enunciado 117 do CJP²⁰⁹ indica a existência deste, em leitura do art. 7º, parágrafo único, da Lei 9.278/96²¹⁰, do direito de habitação na união estável, sendo este vitalício e condicionado. Assim, o companheiro possui direito real de habitação, que durará até a sua morte, mas caso constitua nova entidade familiar o direito é extinto.

Flávio Tartuce elenca os seguintes motivos pelos quais o art. 1.790 deveria ser considerado inconstitucional: a) ao companheiro apenas é possível

²⁰⁶VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: direito das sucessões**. 15.ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 162.

²⁰⁷PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil, vol. VI**. Atual. Carlos Roberto Barbosa Moreira. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 147-148.

²⁰⁸FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p.357.

²⁰⁹Enunciado 117: "O direito real de habitação deve ser estendido ao companheiro, seja por não ter sido revogada a previsão da Lei n. 9.278/96, seja em razão da interpretação analógica do art. 1.831, informado pelo art. 6º, *caput*, da CF/88". (BRASIL. Conselho da Justiça Federal. Enunciado 117. Disponível em < <http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/758>>. Acesso em 14 maio 2018).

²¹⁰Artigo 7º, parágrafo único: "Dissolvida a união estável por morte de um dos conviventes, o sobrevivente terá direito real de habitação, enquanto viver ou não constituir nova união ou casamento, relativamente ao imóvel destinado à residência da família". (BRASIL. **Lei 9.278**, de 10 de maio de 1996. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9278.htm>. Acesso em 14 maio 2018).

suceder aos bens adquiridos onerosamente durante a relação convivencial; b) a concorrência com os colaterais (“outros parentes sucessíveis”) concede ao consorte apenas 1/3 da herança, além de que, a concorrência, em si, é questionável, visto que o cônjuge exclui os colaterais da sucessão; c) o convivente não consta no art. 1.845 como herdeiro necessário²¹¹.

O RE n. 878.694²¹² julgou inconstitucional o art. 1.790, ao instituir distinções entre o direito sucessório do cônjuge sobrevivente e o direito sucessório do companheiro sobrevivente. Identifica-se a incompatibilidade entre o que se encontra exposto no art. 1.790 e aquilo previsto na Constituição, o relator Min. Luís Roberto Barroso afirmou que há discriminação do companheiro, ao ser-lhes concedido direitos sucessórios inferiores aos conferidos ao cônjuge sobrevivente, contradizendo os princípios da igualdade, da dignidade humana, da proporcionalidade e da vedação ao retrocesso.

A tese de repercussão geral firmada nesse julgamento foi: “No sistema constitucional vigente, é inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, devendo ser aplicado, em ambos os casos, o regime estabelecido no art. 1829 do CC/2002”.

No julgamento do RE, a procuradoria geral da República emitiu parecer contrário ao provimento do recurso, entendendo que a união estável, assim como o casamento, resulta da autonomia privada dos contraentes, pois, não havendo impedimentos, é possível que o casal escolha pelo matrimônio. Entretanto, se ainda assim, a opção é pela união estável deve ser respeitada essa escolha, visto que adequada aos seus anseios e necessidades.

Resultou desse julgado o questionamento sobre o companheiro ter sido considerado herdeiro necessário ou não. O entendimento foi uniformizado pelo STJ, no julgamento do REsp n. 1.357.117/MG²¹³, ao decidir, por unanimidade, pela

²¹¹TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões**, vol. 6. 9. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 284.

²¹²BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 878.694 – Proc. 10439091037481001. Recorrente: Maria de Fatima Ventura. Recorrido: Rubens Coimbra Pereira. Relator: Min. Luís Roberto Barroso. Brasília, DJ 06 fev. 2018. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoDetalhe.asp?incidente=4744004>>. Acesso em 14 maio 2018.

²¹³BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.357.117 – Proc. 0409044-57.2004.8.13.0209. Recorrente: sigiloso. Recorrido: sigiloso. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cuevas. Brasília, DJ 26/03/2018. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=201202570435.REG>. Acesso em 28 maio 2018.

transmissão da totalidade dos bens do *de cujus* ao companheiro, na ausência de descendentes e ascendentes, não havendo testamento, sendo aplicado o art. 1.829, CC.

Parte da doutrina, a exemplo de Mário Delgado, é contrária à equiparação entre casamento e união estável, e certamente não defende que o convivente é herdeiro necessário. O citado autor traz o entendimento de que não há hierarquização entre os institutos, contudo, são regimes diferentes, a união estável é uma situação de fato, semelhante ao casamento, mas não obedeceu às formalidades exigidas para tanto²¹⁴.

Não cabe a incidência da isonomia no que tange aos direitos sucessórios, visto que, são realidades diferentes. Ambas são entidades familiares, reconhecidas pelo ordenamento, mas apresentam características distintas. O autor indica até mesmo o princípio da igualdade, na medida em que trata desigualmente os desiguais, na medida da sua desigualdade. Enfim, ele declara o receio pela equiparação dos efeitos sucessórios, podendo significar uma “aniquilação da liberdade daqueles que optaram pela relação informal, exatamente porque não pretenderam se submeter ao regime formal do casamento”²¹⁵.

Em suma, atualmente, declarada a inconstitucionalidade do art. 1.790, CC, a sucessão na união estável é realizada conforme os parâmetros destinados ao casamento. Ademais, no julgado foi determinado que as disposições ali contidas apenas seriam aplicáveis aos inventários judiciais em que ainda não foi transitada em julgado a sentença de partilha e aos inventários extrajudiciais sem escritura pública.

4 DIREITO SUCESSÓRIO NA ASCENDÊNCIA EM CASO DE MULTIPARENTALIDADE

Por fim, o último capítulo do presente trabalho visa demonstrar o efetivo reconhecimento, pelos tribunais brasileiros, da multiparentalidade, admitindo-se ser essa uma nova forma de encarar a entidade familiar, sendo assegurada a aceitação das suas especificidades.

²¹⁴DELGADO, Mário. **Não cabe ao Judiciário conferir à relação informal os efeitos da sociedade conjugal.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-ago-07/processo-familiar-nao-cabe-judiciario-dar-relacao-informal-efeitos-casamento>. Acesso em 28 maio 2018, p.02.

²¹⁵*ibidem*, p.03.

O Direito apenas é eficaz quando acompanha as mudanças que ocorrem no mundo fático, agora se observa a necessidade de empenho da jurisprudência e doutrina, com posterior alteração legislativa, para regulamentar os efeitos decorrentes desse reconhecimento.

4.1 O RECONHECIMENTO DA MULTIPARENTALIDADE PELA JURISPRUDÊNCIA

Trata-se de instituto antigo que, aos poucos, veio sendo reconhecido pela jurisprudência brasileira. Nesse sentido, tem-se o julgado do TJ/AC, do ano de 2014, do magistrado Fernando Nóbrega da Silva, que deferiu a alteração no registro de uma menor para que constasse a paternidade biológica e a registral, mantendo a convivência entre ambas.

Em escrito sobre o tema, Anderson Schreiber²¹⁶ afirmou que o RE n. 898.060²¹⁷ possibilitou o reconhecimento da paternidade socioafetiva, mesmo sem o registro civil, indicou a igualdade de condições entre essa categoria e a paternidade biológica, não se tratando de uma “paternidade de segunda categoria”, e admitiu a existência da multiparentalidade no sistema jurídico brasileiro.

A multiparentalidade pode ser conceituada como a “possibilidade de uma pessoa ter mais de um pai ou mãe simultaneamente, produzindo efeitos jurídicos em relação a todos eles a um só tempo”²¹⁸. Como visto anteriormente, trata-se de uma formatação familiar aceita no ordenamento brasileiro, seguindo o movimento de dessacralização da instituição matrimonial, antes considerada como única capaz de prover o arranjo familiar, adotando-se o entendimento de que na família importa também a realização de seus integrantes.

Em oposição ao paradigma anterior, atualmente, a família apresenta natureza eudemonista, busca a realização pessoal de seus membros, conforme afirmado por Maria Berenice Dias²¹⁹, a proteção jurídica da família deslocou-se do

²¹⁶SCHREIBER, Anderson. **STF, Repercussão Geral 622: multiparentalidade e seus efeitos**. Disponível em: <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/stf-repercussao-geral-622-a-multiparentalidade-e-seus-efeitos/16982>. Acesso em: 16 set. 2017 p. 01.

²¹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 898.060 – Proc. 20120385259000300. Recorrente: sigiloso. Recorrido: sigiloso. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília, DJ 30/09/2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13431919>>. Acesso em: 14 set. 2017.

²¹⁸FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias, vol. 6**. São Paulo: Atlas. 2015, p.598.

²¹⁹DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito de Famílias**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2015, p.144.

instituto para o indivíduo. Nas palavras da autora, “A busca da felicidade, a supremacia do amor, a vitória da solidariedade ensejam o reconhecimento do afeto como único modo eficaz de efetivação de definição da família e preservação da vida”²²⁰.

O recurso extraordinário n. 898.060²²¹ teve origem na cidade de Florianópolis/SC, refere-se a uma pessoa que ao nascer foi registrada por um sujeito que não era o seu pai biológico, mas por mais de vinte anos estabeleceu uma relação de pai e filha com ela. Posteriormente, foi descoberta a paternidade biológica de terceiro, comprovada por exame de DNA, e a filha ajuizou ação buscando o reconhecimento da parentalidade desse sujeito, ocasionando a biparentalidade.

Esse foi o entendimento adotado pelas instâncias inferiores, concedendo o reconhecimento da paternidade biológica, mas o caso foi levado ao STF, que admitindo repercussão geral, entendeu que a existência da paternidade socioafetiva não impede o estabelecimento da paternidade biológica, não havendo hierarquia entre ambas.

Assim, verifica-se a equivalência de importância entre as parentalidades biológica, jurídica e socioafetiva, em respeito ao art. 227, §6º, CF/88 e ao art. 1.596 do CC, os quais vedam a discriminação entre os filhos, independentemente de sua origem.

Esse julgamento é considerado um *leading case* sobre a matéria, nele o STF indicou a ausência de prevalência entre paternidade socioafetiva e paternidade biológica, conforme exposto anteriormente. E, ainda afirmou que a paternidade socioafetiva, independente de registro público, não impede o reconhecimento de paternidade com origem biológica, sendo possível a cumulação entre as duas²²².

²²⁰DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito de Famílias**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2015, p. 143.

²²¹BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 898.060 – Proc. 20120385259000300. Recorrente: sigiloso. Recorrido: sigiloso. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília, DJ 30/09/2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13431919>>. Acesso em: 14 set. 2017.

²²²CALDERÓN, Ricardo. **Reflexos da decisão do STF de acolher socioafetividade e multiparentalidade**. Disponível em: <https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/387769662/reflexos-da-decisao-do-stf-de-acolher-socioafetividade-e-multiparentalidade>, p. 1. Acesso em: 16 set. 2017.

O min. Luiz Fux indicou, no julgamento do recurso extraordinário, que o princípio da paternidade responsável viabiliza que os vínculos construídos na relação socioafetiva e aqueles decorrentes da ascendência biológica possam ser acolhidos pela legislação. Não há impedimento quanto ao reconhecimento simultâneo de ambas as formas de paternidade, devendo ser observado o interesse do filho²²³.

Ainda ressaltou que, ao reconhecer diversos modelos de entidade familiar o ordenamento não autorizou que o magistrado escolhesse entre a filiação biológica ou a afetiva quando, no caso concreto, for melhor para o menor o reconhecimento jurídico de ambas²²⁴.

No mesmo sentido, o PGR à época, Rodrigo Janot, afirmou que é possível o reconhecimento jurídico da existência de mais de um vínculo parental referente ao mesmo indivíduo, haja vista que não há imposição de limitações pela Constituição Federal²²⁵.

Segundo o Min. Luiz Fux, o ser humano não pode ser utilizado como instrumento para realização do direito, assim, as entidades familiares não se resumem àqueles modelos pré-concebidos em lei, porque a sociedade é dinâmica. Nesse sentido, o direito só é eficaz quando acompanha essas mudanças, se adequando às alterações, e não o contrário.

Apesar dos ganhos válidos de destaque com esse julgamento, também é possível apontar algumas ressalvas. Questiona-se sobre a posição do tribunal ao deixar de analisar a distinção que deve ser realizada perante às pessoas do genitor e do pai.

Da mesma forma, levantou-se a possibilidade dos descendentes buscarem o reconhecimento do vínculo biológico apenas para a obtenção das vantagens patrimoniais, mas, nesse ponto, é possível contra argumentar salientando que o ato de reconhecimento é de “mão dupla”, ao mesmo tempo em que o descendente passa a titularizar direitos decorrentes do estado de filiação, também adquire deveres. Além disso, deve ser feita uma análise do caso concreto em que se pleiteia a parentalidade de origem biológica, de forma a afastar os interesses puramente patrimoniais.

²²³CASSETARI, Christiano. **Multiparentalidade e Parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. São Paulo: Atlas, 2017, p.191.

²²⁴ *Ibidem*, *Loc.cit.*

²²⁵ *Ibidem*, p.192.

Enfim, diante dos fundamentos expostos anteriormente, verifica-se a existência da multiparentalidade, sendo possível a coexistência de vínculos afetivos e biológicos. O estado de filiação socioafetivo tem como fundamento, em destaque, o princípio da afetividade, já entendido como valor jurídico, apresentando força normativa.

4.2 EFEITOS SUCESSÓRIOS EM CASO DE MULTIPARENTALIDADE

No X Congresso Brasileiro de Direito de Família, foram aprovados onze enunciados programáticos do Instituto Brasileiro de Direito de Família. Estes tinham como objetivo servir de diretriz para a criação de nova jurisprudência e doutrina. Entre os citados, foi criado o enunciado nº 9, o qual estabelece: “a multiparentalidade gera efeitos jurídicos”.

Inicialmente, deve ser esclarecido que o reconhecimento da parentalidade socioafetiva resulta na imposição de todos os deveres e direitos da relação paternal-filial entre o ascendente e o descendente. Ou seja, decorrem todos os mesmos efeitos da relação biológica ou jurídica, existindo o exercício do poder familiar, obrigação de prestar alimentos, se for o caso, impedimentos matrimoniais, interesses previdenciários, regulações no âmbito processual civil, entre outros.

O mesmo ocorre no que diz respeito à pluriparentalidade, “todos os pais devem assumir os encargos decorrentes do poder familiar, sendo que o filho desfruta de direitos com relação a todos”²²⁶.

Vale destacar o entendimento exarado por Heloisa Helena Barboza²²⁷, ao afirmar que a socioafetividade é um critério para aferimento das relações familiares geradas pelo afeto, exteriorizado na vida social, trata-se de um fato a ser reconhecido pelo direito.

No entanto, a mesma autora indica que o reconhecimento pelo direito depende da comprovação de dois critérios: o reconhecimento social e a afetividade. Em seguida, aponta que a melhor forma de provar essa relação filial é a posse de estado de filho, estando em destaque os elementos ressaltados no capítulo um desse trabalho, deve a pessoa portar o nome da família (*nominatio*), ser tratado

²²⁶DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito de Famílias**. 12. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2017, p.409.

²²⁷BARBOZA, Heloisa Helena. **Os efeitos jurídicos do parentesco socioafetivo**. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/180.pdf. Acesso em 17 maio 2018, p. 09.

como filho (*tratactio*) e, aos olhos da sociedade, constar como descendente daquela entidade familiar (*reputatio*).

Presentes tais requisitos, observa-se o reconhecimento da socioafetividade como um dos vínculos de “outra origem” que integram o art. 1.593 do CC.

No mesmo texto, Helena Barboza indica que dessa relação decorrem todos os efeitos do parentesco natural, sejam os pessoais, como a formação do vínculo de parentesco em linha reta e em linha colateral até o 4º grau, os impedimentos matrimoniais daí decorrentes, direito à guarda e visitação, e os efeitos patrimoniais, como os alimentos e os sucessórios.

Enquanto isso, Anderson Schreiber²²⁸ vai além, apontando consequências no direito administrativo, a exemplo da proibição ao nepotismo, ficando vedada a assunção de determinados cargos por esse indivíduo, no direito das obrigações, no que se refere ao art.932, I, CC , que regula a responsabilidade civil dos pais pelos atos cometidos pelos filhos menores, ou ainda aos contratos de compra e venda ou doação. E a lista continua, apontando efeitos no direito eleitoral, quanto às regras de inelegibilidade, direito processual civil, em relação aos impedimentos/suspeições do juiz e à produção de prova testemunhal, ou direito penal, no que diz respeito às circunstâncias agravantes.

O autor ainda relata que a igualdade de filiação determina que, uma vez reconhecido o vínculo parental, todos os efeitos jurídicos devem ser plenamente produzidos²²⁹, inclusive os efeitos sucessórios. No mesmo sentido Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald, ao sustentarem que na concomitância de vínculos paterno-filiais devem decorrer todos os efeitos jurídicos próprios²³⁰.

No entanto, observa-se certa resistência na jurisprudência em atribuir efeitos plenos à parentalidade socioafetiva, por dois motivos em especial: o primeiro se refere a uma questão cultural, na dificuldade em admitir a igualdade entre o filho socioafetivo e o biológico; já o segundo óbice, pode ser entendido como um receio em banalizar a socioafetividade, devendo haver um equilíbrio entre a proteção do

²²⁸SCHREIBER, Anderson. **Os efeitos jurídicos da multiparentalidade**. Disponível em: <<http://periodicos.unifor.br/rpen/article/view/5824>>. Acesso em: 16 set. 2017, p. 10.

²²⁹*Ibidem, loc.cit*

²³⁰FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p. 294.

interesse de criança e a dignidade da pessoa humana, e o rigor técnico necessário para o efetivo preenchimento dos requisitos observados em um relação filial²³¹.

Ocorre que, não existe no Brasil um meio termo quanto à paternidade, como consta o apadrinhamento civil do direito português, uma vez existente o vínculo entre pai e filho, decorrem deles todos os efeitos, não existindo a possibilidade de atribuir apenas alguns efeitos parentais, pois se trata de conduta divergente daquilo expresso na Constituição Federal.

Diante de todo o exposto, em observância à isonomia filial, entende-se que o fato de uma pessoa ter direito sucessórios sobre heranças de diversos ascendente não representa violação a preceito algum previsto no ordenamento brasileiro. Dessa forma, independente da origem do vínculo, seja biológico, jurídico ou afetivo, o sujeito será considerado herdeiro necessário e terá direito à sucessão legítima do falecido²³².

Diz-se que, o indivíduo que tem direito à sucessão legal dos ascendentes biológicos e dos ascendentes socioafetivos não ofende a qualquer norma jurídica posta, ao contrário, observa-se a concretização do princípio da igualdade entre os filhos previsto na CF/88 e no CC²³³.

Vale ressaltar ainda que, o filho socioafetivo, mesmo superveniente, tem direito à legítima, sendo considerado um herdeiro necessário. Ademais, não há no diploma constitucional qualquer proibição nesse sentido, pode o sujeito ser titular de direitos sucessórios em relação a inúmeras pessoas.

Por fim, no que se refere ao reconhecimento *post mortem* da parentalidade, Anderson Schreiber assinala que quanto à verificação da existência de vínculo socioafetivo, não há dúvidas, é absolutamente aceitável que o sujeito recorra ao Judiciário que seja reconhecida a relação existente entre ele e o *de cujus*, mas quando a situação é relativa à comprovação do vínculo biológico, costuma-se seguir o entendimento de que o demandante apenas busca o reconhecimento da vinculação com fins patrimoniais²³⁴.

Questiona-se se com o julgamento do RE n. 898.060 o STF teria possibilitado o ajuizamento de demandas nas quais os filhos apenas se

²³¹SCHREIBER, Anderson. *Ibidem*, p. 11.

²³²SCHREIBER, Anderson. **Os efeitos jurídicos da multiparentalidade**. Disponível em: <<http://periodicos.unifor.br/rpen/article/view/5824>>. Acesso em: 16 set. 2017, p. 14.

²³³*Ibidem*, loc.cit.

²³⁴*Ibidem*, p. 15.

interessariam pelo reconhecimento do ascendente biológico no momento de necessidade ou quando descoberta a potencialidade em herdar fortunas²³⁵.

Entretanto, deve o juiz, casuisticamente, verificar qual a solução mais adequada, tendo em vista que ações com finalidades apenas patrimoniais sempre existiram e não vão deixar de existir, independentemente do acolhimento da multiparentalidade. Não é cabível que o direito se apresente ultrapassado, que o interesse íntimo do autor da demanda seja obstáculo ao reconhecimento da paternidade com todos os efeitos dela decorrentes²³⁶.

Tem-se como alternativa que o juiz utilize o instituto da boa-fé objetiva e o abuso de direito como parâmetros na análise do caso concreto²³⁷.

Para encerrar o pensamento, assinala-se que a tese aprovada pelo STF possibilita a produção de efeitos nos dois sentidos, tanto os filhos apresentam direitos em relação aos diversos pais, assim como os ascendentes possuem direitos em relação ao descendente, ou seja, no caso do filho falecer sem deixar descendentes, mas havendo multiparentalidade na ascendência, esses pais apresentam direito à sucessão legítima do *de cuius*.

4.3 APLICAÇÃO DO ART. 1.836, §2º DO CÓDIGO CIVIL

Conforme afirmado acima, serão aplicadas todas as regras sucessórias na multiparentalidade, havendo equiparação entre os pais socioafetivos e os biológicos²³⁸. Ocorre que, o reconhecimento da multiparentalidade implica na certificação de direitos e deveres dos pais, no exercício do poder familiar, assumindo todos os encargos dessa relação, mas também se verifica a assunção de direitos e obrigações por parte dos filhos.

Dessa maneira, afirma-se que assim como os filhos têm direito a requerer alimentos dos ascendentes e às consequências sucessórias, os pais, caso haja necessidade, podem suscitar o pagamento de alimentos pelos filhos, e, em

²³⁵SCHREIBER, Anderson. **STF, Repercussão Geral 622: multiparentalidade e seus efeitos**. Disponível em: <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/stf-repercussao-geral-622-a-multiparentalidade-e-seus-efeitos/16982>. Acesso em: 16 set. 2017, p. 02.

²³⁶*Idem*. **Os efeitos jurídicos da multiparentalidade**. Disponível em: <<http://periodicos.unifor.br/rpen/article/view/5824>>. Acesso em: 16 set. 2017, p. 15.

²³⁷*Ibidem*, *loc.cit*.

²³⁸CASSETARI, Christiano. **Multiparentalidade e Parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. São Paulo: Atlas. 2017, p.137.

contradição à ordem natural da vida, ocorrendo a morte anterior dos descendentes em relação aos ascendentes, estes possuem direito sucessório em relação aos primeiros, ainda que se trate de multiparentalidade.

Na VIII Jornada de Direito Civil, realizada em abril/2018, foram aprovados diversos enunciados relacionados à matéria, ainda pendentes de divulgação oficial, mas numa rápida pesquisa, é possível verificar a aprovação de dois enunciados relacionados ao tema discutido neste trabalho. Primeiro, no que tange ao direito de família, quando reconhecida a multiparentalidade, seja paterna ou materna, o indivíduo terá direito à participação na herança de todos os ascendentes reconhecidos.

Também foi aprovado um enunciado especificamente sobre o direito sucessório na ascendência em caso de multiparentalidade, ficou decidido que nas hipóteses de pluriparentalidade, quando o descendente falece antes dos ascendentes, sem deixar filhos, netos, etc., se houver igualdade em grau e diversidade em linha entre os ascendentes convocados a herdar, a herança deverá ser dividida em tantas linhas quantos sejam os genitores.

Partindo do início, defende-se nesse escrito que não há distinção a ser feita entre a parentalidade biológica, jurídica, afetiva ou na multiparentalidade. O que deve existir é a adequação da legislação atual aos novos padrões, enquanto não é reconhecida expressamente a pluriparentalidade pelo legislador brasileiro, cabe à doutrina e à jurisprudência operarem essa transição.

Assim, o regramento existente atualmente no que tange à sucessão legítima dos ascendentes será aplicado, no que couber à multiparentalidade. Ou seja, aberta a sucessão, caso inexistentes os descendentes, ou havendo renúncia de todos esses, serão convocados os ascendentes, conforme estabelece o art. 1.836, CC.

Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald apontam a obediência às regras da igualdade da origem na ascendência e preferência do ascendente mais próximo sobre o mais remoto²³⁹. Isto é, na ausência dos pais, serão chamados para suceder, os avós, bisavós, e assim sucessivamente, evidenciando que o chamamento do grau mais próximo exclui o direito do posterior, em aplicação do art. 1.836, §1º, CC.

²³⁹FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p. 296.

Vale destacar novamente que, na ascendência não existe o direito de representação, portanto, o ascendente sucede por cabeça, por direito próprio²⁴⁰.

No que tange à multiparentalidade, Anderson Schreiber relata que deve ser levada em consideração a parte inicial do art. 1.837, CC que, no caso de concorrência do cônjuge com os ascendentes de primeiro grau haverá a divisão da herança em três partes iguais²⁴¹. Trazendo essa previsão para o caso concreto, em respeito às linhas parentais, o patrimônio deixado pelo falecido deverá ser dividido igualmente entre essas, ou seja, se o *de cuius* possuía dois pais e uma mãe, a herança será dividida em três porções iguais, o mesmo ocorreria no caso de ter deixado três mães e um pai, sendo devido a cada um 1/4 da herança.

No mesmo sentido, os dizeres de Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald²⁴²:

“Isso porque, nessa hipótese, o autor da herança terá deixado três diferentes vínculos paterno-filiais, impondo-se a divisão em tantas linhas sucessórias quantas corresponder o número de relações parentais. Trata-se de simples adaptação das regras codificadas da divisão em linhas, garantindo um tratamento isonômico entre os ascendentes, a partir das diferentes linhas de parentesco ancestral estabelecidas”.

Obviamente, na hipótese em que um dos pais já é falecido será acrescido no quinhão dos restantes o que seria destinado a este, pois a sucessão decorre de direito próprio.

Para finalizar, na eventualidade do filho falecer deixando apenas ascendentes de 2º grau, a exemplo de três linhas sucessórias, estando vivos os seis avós, aplica-se o art. 1.836, §2º, assim como o enunciado do CJF, dividindo a herança em três partes, cabendo a cada ascendente 1/6 da herança. Mas, caso em uma dessas linhas só esteja vivo o avô, ainda ocorrerá a divisão em três partes, sendo devido a este 1/3 do total e ao restante 1/6 por cabeça, conforme ocorre na sucessão biparental. Ainda é possível, que na hipótese das três linhas sucessórias em duas existam os quatro avós e na terceira apenas os bisavôs estejam vivos, estes não serão convocados, tendo em vista a regra da proximidade.

²⁴⁰FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017, p. 297.

²⁴¹SCHREIBER, Anderson. **Os efeitos jurídicos da multiparentalidade**. Disponível em: <<http://periodicos.unifor.br/rpen/article/view/5824>>. Acesso em: 16 set. 2017, p.16.

²⁴²FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Ibidem*, p.299.

Assim, observa-se que é possível a regulamentação da sucessão em caso de multiparentalidade, sendo necessário apenas uma adaptação do regramento já existente às peculiaridades que o instituto apresenta.

5 CONCLUSÃO

O reconhecimento da multiparentalidade pelo STF, no julgamento do RE n. 898.060, trouxe ao ordenamento brasileiro discussões acerca da regulamentação dos efeitos decorrentes dessa entidade familiar. Propõe-se, nesse trabalho, o estudo da multiparentalidade e os efeitos sucessórios dela resultantes, em específico o chamamento dos ascendentes à sucessão.

Em conclusão, observa-se que a promulgação da Constituição Federal de 1988 trouxe muitas mudanças para o sistema jurídico brasileiro, entre elas, destaca-se a alteração no conceito de família, assim como na sua estrutura.

Constava no Código Civil de 1916, a ideia de que a família era representada pela figura paterna, masculina. O pai era detentor do pátrio poder, os filhos e a esposa eram sua propriedade, a entidade familiar era hierarquizada, patrimonialista, paternalista, apenas se constituía por meio do casamento. Além disso, havia previsão expressa no que se refere à distinção entre os filhos, sendo a filiação classificada como legítima, legitimada e ilegítima, sendo restrito o direito à herança.

Atualmente, está previsto no Código Civil e na Constituição Federal a igualdade de filiação, independente da sua origem. Assim, são inconstitucionais as distinções feitas em relação ao filho adotivo ou socioafetivo, posto que, aos olhos da lei, todos são iguais.

Entende-se que o Código Civil traz no art. 1.593 as hipóteses de parentesco, abarcando a parentalidade biológica ou natural, a jurídica, decorrente das presunções, civil e a socioafetiva, quando se refere ao parentesco de “outra origem”. Nessa expressão, considera-se englobada a parentalidade socioafetiva, seja em relação à adoção à brasileira, filiação relativa aos métodos de concepção artificiais heterólogos, ou das relações paterno-filiais existentes nas famílias recompostas.

Diante dessas diversas formas de entidades familiares, reconhecidas pelo ordenamento brasileiro, a multiparentalidade se apresenta como a situação que abrange diversas linhas parentais, pode ser entendida como a biparentalidade homoafetiva, ou a pluriparentalidade, propriamente dita, como o indivíduo possui mais de dois vínculos paternais.

Em análise aos julgados mais recentes, verifica-se que a jurisprudência está certa quanto à existência da multiparentalidade, assim como a doutrina, a exemplo de Maria Berenice Dias, Flávio Tartuce, Anderson Schreiber, Paulo Lôbo e outros.

O recurso extraordinário n. 898.060 extinguiu qualquer questionamento que pudesse existir sobre o tema, considerado um *leading case* em relação à matéria, determinou que: “a paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios”.

Assim, é perceptível que a multiparentalidade produz todos os efeitos decorrentes da relação paterno-filial, aos envolvidos são atribuídos todos os direitos e encargos da função de pai e do papel de filho. Ou seja, o reconhecimento da pluriparentalidade pelo STF garante a manifestação de efeitos no mundo jurídico, a exemplo da obrigação de alimentos, direito de guarda e visitação, utilização do sobrenome, impedimentos matrimoniais, e direitos sucessórios.

Este último se apresenta como objeto de estudo do presente trabalho. No que se refere à sucessão testamentária não há questionamento a ser feito, visto que o testador disporá do patrimônio como achar mais adequado, não havendo qualquer obrigação quanto à afetação da herança para o parentesco resultante da multiparentalidade. No entanto, a sucessão legítima merece destaque, uma vez que os vínculos decorrentes da multiparentalidade se referem a herdeiros necessários, devendo se avaliar como será a feita a sucessão nesse caso.

A doutrina, em geral, entende que os descendentes possuem direito à sucessão legal, todos devem ser tratados igualmente, em observância à isonomia filial. Nesse caso, aplicam-se os dispositivos do art. 1.832 do CC, referentes à sucessão dos descendentes na biparentalidade, não existem adaptações a serem feitas.

Por outro lado, a sucessão dos ascendentes, em caso de multiparentalidade, teria a potencialidade de causar discussões, mas, ao fim, observa-se que os problemas não são tão difíceis de serem resolvidos, apenas causam um espanto inicial em razão da quebra de paradigmas trazida por essa formulação familiar não tão recente, mas, que por questões culturais demorou tanto de ser reconhecida.

Enfim, também devem ser aplicadas as regras constantes na legislação para a sucessão dos ascendentes, somente sendo feitas adaptações quanto à quantidade de linhas sucessórias, de forma a respeitar as relações paterno-filiais.

Assim, aplicando o art. 1.836, §2º, CC, a sucessão na ascendência em caso de multiparentalidade respeitará as linhas parentais existentes no caso concreto, ou seja, se o sujeito possui duas mães e um pai a herança será dividida em três quotas iguais. Ainda deve se observar a regra da proximidade, o grau mais próximo exclui o mais remoto, isto é, no caso exemplificado, se uma das mães for pré-morta ao autor da herança, mas os avós permanecem vivos, estes não serão chamados à sucessão, tendo em vista que nas outras linhas sucessórias existem parentes mais próximos.

Dessa forma, verifica-se a inexistência do direito de representação na ascendência, o direito dos sucessores é por linha, havendo a divisão dos quinhões hereditários dentro de cada linha, todo o regramento relativo à sucessão dos ascendentes é aplicado, importando apenas realizar as adaptações às peculiaridades do caso concreto.

REFERÊNCIAS

BARBOZA, Heloisa Helena. **Os efeitos jurídicos do parentesco socioafetivo**.

Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/180.pdf. Acesso em 17 maio 2018.

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. Enunciado 106. Disponível em: <http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/737>>. Acesso em 28. Abr. 2018.

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. Enunciado 117. Disponível em < <http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/758>>. Acesso em 14 maio 2018.

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. Enunciado 256. Disponível em: <http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/501>. Acesso em: 17 set. 2017.

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. Enunciado 266. Disponível em <http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/523>. Acesso em: 14 maio 2018.

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. Enunciado 270. Disponível em: < <http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/531>>. Acesso em 14 maio 2018.

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. Enunciado 525. Disponível em: <http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/594>. Acesso em 14 maio 2018.

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. Enunciado 527. Disponível em: <http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/596>. Acesso em 14 maio 2018.

BRASIL. Conselho de Justiça Federal. Enunciado 600. Disponível em: < <http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/824>>. Acesso em 14 maio 2018.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 29 out. 2017.

BRASIL. **Decreto-Lei 4.657**, de 4 de setembro de 1942. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm>. Acesso em 08 maio 2018.

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em 27 abr. 2018.

BRASIL. **Lei 3.071**, de 01 de janeiro de 1916. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm>. Acesso em: 29 out. 2017.

BRASIL. **Lei 6.015**, de 31 de dezembro de 1973. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6015compilada.htm>. Acesso em 07 maio

2018.

BRASIL. **Lei 6.858**, de 24 de novembro de 1980. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6858.htm>. Acesso em 14 maio 2018.

BRASIL. **Lei 9.278**, de 10 de maio de 1996. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9278.htm>. Acesso em 14 maio 2018.

BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 29 out. 2017.

BRASIL. **Lei n. 11.441**, de 04 de janeiro de 2007. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11441.htm. Acesso em:
15 maio 2018.

BRASIL. **Lei 13.105**, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em
08 maio 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 234.833 – Proc. 1999/0093923-9. Recorrente: Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Recorrido: Sigiloso. Relator: Min. Hélio Quaglia Barbosa. Brasília, DJ 22/10/2007. Disponível em:
<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1999%2F0093923-9+ou+199900939239&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em: 16 set. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 450.566 – Proc. 2002/0092020-3. Recorrente: sigiloso. Recorrido: sigiloso. Relatora: Min. Nancy Andrighi. Brasília, DJ 11/05/2007. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=2002%2F0092020-3+ou+200200920203&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em: 16 set. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.357.117 – Proc. 0409044-57.2004.8.13.0209. Recorrente: sigiloso. Recorrido: sigiloso. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cuevas. Brasília, DJ 26/03/2018. Disponível em:
<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=201202570435.REG>. Acesso em 28 maio 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula 161. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf>. Acesso em 14 maio 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula 301. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/enunciados.jsp?&b=SUMU&p=true&l=10&i=291>>. Acesso em: 11 nov. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso extraordinário com agravo n. 900.521 – Proc. 10344100060542001. Recorrente: Onivair Jerônimo de Menezes. Recorrido: José Jacob Filho e outro. Relator: Min. Edson Fachin. Brasília, DJ 13/10/2016.

Disponível em:

<http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4809284>.

Acesso em: 28 maio 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 477.554 – Proc. 10145020128875001. Recorrente: Edson Vander de Souza. Recorridos: Instituto de Previdência dos Servidores do Estado de Minas Gerais e Carmem Mello de Aquino Netta. Relator: Min. Celso de Mello. Brasília, DJ 26/08/2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoDetalhe.asp?incidente=2376061>>. Acesso em: 15 set. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 878.694 – Proc. 10439091037481001. Recorrente: Maria de Fatima Ventura. Recorrido: Rubens Coimbra Pereira. Relator: Min. Luís Roberto Barroso. Brasília, DJ 06 fev. 2018. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoDetalhe.asp?incidente=4744004>>. Acesso em 14 maio 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 898.060 – Proc. 20120385259000300. Recorrente: sigiloso. Recorrido: sigiloso. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília, DJ 30/09/2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13431919>>. Acesso em: 14 set. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 112. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2043>>. Acesso em 14 maio 2018).

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 149. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=1986>. Acesso em: 15 maio 2018.

CAHALI, Francisco José. Sujeitos da sucessão: capacidade e legitimidade. *In*: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coords.). **Direito das sucessões**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

CALDERÓN, Ricardo Lucas. **O princípio da afetividade no direito de família**.

Disponível em:

http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/principio_da_afetividade_no_direito_de_familia.pdf. Acesso em: 28 maio 2018.

CALDERÓN, Ricardo Lucas. **Reflexos da decisão do STF de acolher socioafetividade e multiparentalidade**. Disponível em: <<https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/387769662/reflexos-da-decisao-do-stf-de-acolher-socioafetividade-e-multiparentalidade>>. Acesso em: 16 set. 2017.

CASSETARI, Christiano. **Multiparentalidade e Parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. São Paulo: Atlas. 2017.

DELGADO, Mário. **Não cabe ao Judiciário conferir à relação informal os efeitos da sociedade conjugal.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-ago-07/processo-familiar-nao-cabe-judiciario-dar-relacao-informal-efeitos-casamento>. Acesso em 28 maio 2018.

DIAS, Maria Berenice. **Manual das sucessões.** 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

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

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias, vol. 6.** São Paulo: Atlas. 2015.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões.** 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2017.

GOMES, Orlando. **Sucessões.** 15. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Direito das sucessões: introdução. *In*: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coords.). **Direito das sucessões.** Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Direito ao estado de filiação e direito à origem genética: uma distinção necessária.** Disponível em: <http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/view/633/813>. Acesso em: 20.abr.2018.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias.** 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Entidades familiares constitucionalizadas: para além do *numerus clausus*.** Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/193.pdf. Acesso em: 15 set. 2017.

LOPES, Paula Ferla. **O reconhecimento extrajudicial da paternidade socioafetiva e a sua experiência no ordenamento jurídico brasileiro.** *Revista Síntese: Direito de Família.* São Paulo: Sage, ano XVII, nº 94, fev-mar, 2016, p. 9 - 21.

MADALENO, Rolf. **Curso de direito de família.** 5.ed.rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

NEVARES, Ana Luiza Maia. **A tutela sucessória do cônjuge e do companheiro na legalidade constitucional.** Rio de Janeiro, 2004.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil, vol. VI.** Atual. Carlos Roberto Barbosa Moreira. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais norteadores do direito de família**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

PETTERLE, Selma Rodrigues. **O direito fundamental à identidade genética na Constituição brasileira**. Disponível em: <http://tede2.pucrs.br/tede2/bitstream/tede/4080/1/381039.pdf>. Acesso em: 28 maio 2018.

SCHREIBER, Anderson. **Os efeitos jurídicos da multiparentalidade**. Disponível em: <<http://periodicos.unifor.br/rpen/article/view/5824>>. Acesso em: 16 set. 2017.

SCHREIBER, Anderson. **STF, Repercussão Geral 622: multiparentalidade e seus efeitos**. Disponível em: <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/stf-repercussao-geral-622-a-multiparentalidade-e-seus-efeitos/16982>. Acesso em: 16 set. 2017.

STRECK, Lênio Luiz. **Do pamprincipiologismo à concepção hipossuficiente de princípio**. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/496574/000952675.pdf>. Acesso em: 28 maio 2018.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões, vol. 6**. 9. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

TARTUCE, Flávio. **O princípio da afetividade no direito de família**. Disponível em: <<https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/121822540/o-principio-da-afetividade-no-direito-de-familia>>. Acesso em: 15 set. 2017.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Código civil interpretado**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: direito das sucessões**. 15.ed. São Paulo: Atlas, 2015.

VILLELA, João Baptista. **Desbiologização da Paternidade**. Disponível em: <<https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1156/1089>>. Acesso em: 16 set. 2017.

WALD, Arnold. **Direito Civil: direito de família**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, v.5.

WELTER, Belmiro Pedro. **Teoria tridimensional do direito de família**. Disponível em: http://www.amprs.org.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1342124687.pdf. Acesso em: 28 abr 2018.