

GABRIELA BACELAR DE FREITAS

**O RECONHECIMENTO DA FILIAÇÃO DÚPLICE E SUAS
IMPLICAÇÕES SUCESSÓRIAS: UMA ANÁLISE SOBRE OS
FUNDAMENTOS DECISÓRIOS DO RE 898.060/SC**

BRASÍLIA

2018

GABRIELA BACELAR DE FREITAS

**O RECONHECIMENTO DA FILIAÇÃO DÚPLICE E SUAS
IMPLICAÇÕES SUCESSÓRIAS: UMA ANÁLISE SOBRE OS
FUNDAMENTOS DECISÓRIOS DO RE 898.060/SC**

Monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de Bacharelado em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB, sob orientação do Prof. Me. Danilo Porfirio de Castro Vieira.

BRASÍLIA

2018

GABRIELA BACELAR DE FREITAS

**O RECONHECIMENTO DA FILIAÇÃO DÚPLICE E SUAS
IMPLICAÇÕES SUCESSÓRIAS: UMA ANÁLISE SOBRE OS
FUNDAMENTOS DECISÓRIOS DO RE 898.060/SC**

Monografia apresentada como requisito para
conclusão do curso de Bacharelado em Direito
pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais
do Centro Universitário de Brasília –
UniCEUB, sob orientação do Prof. Me. Danilo
Porfírio de Castro Vieira.

BRASÍLIA, ____ de _____ de 2018.

BANCA EXAMINADORA

Danilo Porfírio de Castro Vieira, Me.

Professor orientador

Prof.(a) Examinador(a)

AGRADECIMENTOS

Gostaria de agradecer primeiramente a Deus por ter me mantido forte durante todos esses anos para que eu pudesse realizar esse sonho; aos meus pais, Sérgio e Cláudia, e à minha irmã, Juliana, por estarem sempre ao meu lado e vibrarem a cada conquista. Sem vocês, eu não estaria aqui; ao meu namorado, Gabriel, que sempre me deu forças para continuar lutando e que por muitas vezes acreditou mais do que eu mesma no meu sonho; agradeço ao meu orientador, Professor Danilo, por toda a sabedoria, prestatividade e paciência em me auxiliar durante todo esse trabalho; e às minhas amigas, que trilharam junto comigo esse caminho e compartilharam momentos e experiências engrandecedoras.

Muito obrigada!

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo analisar, à luz do ordenamento jurídico brasileiro e do julgado RE 898.060 pelo Supremo Tribunal Federal, a situação atual da afetividade no país. Apesar da falta de legislação expressa sobre o tema, ela está presente no cotidiano das famílias, gerando efeitos principalmente sobre o instituto da paternidade. Uma das grandes implicações que se verifica diante da mudança principiológica da sociedade ao longo dos anos é a ocorrência da coexistência de vínculos parentais biológicos e afetivos – a multiparentalidade. Tomando como base o artigo 227, §6º da Constituição Federal, que apregou o princípio da igualdade entre a prole, independentemente de como se tenha dado o vínculo de paternidade, doutrinas e pesquisas jurisprudenciais, avalia-se a possibilidade jurídica do reconhecimento da pluriparentalidade e os efeitos sucessórios decorrentes dessa dupla paternidade. Para tanto, analisa-se os requisitos basais do instituto da filiação e da sucessão do herdeiro necessário. Quer-se demonstrar que não há óbices nas leis brasileiras para que haja o efetivo reconhecimento do instituto e que ele venha acompanhado de todos os efeitos jurídicos dos direitos sucessórios frente a qualquer dos pais.

Palavras-chave: Afetividade. Filiação. Paternidade. Socioafetividade. Multiparentalidade. Pluriparentalidade. Direito Sucessório.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	6
2	FILIAÇÃO	8
2.1	Definição de filiação	8
2.2	Direitos e deveres dos filhos	11
2.3	Modalidades de filiação	17
2.3.1	<i>Critério jurídico</i>	17
2.3.2	<i>Critério biológico</i>	20
2.3.3	<i>Critério socioafetivo</i>	22
3	SUCESSÃO E O HERDEIRO NECESSÁRIO	27
3.1	Definição de sucessão e herança	27
3.2	Os agentes participantes da sucessão	31
3.3	Vocação hereditária na sucessão	34
3.3.1	<i>Vocação hereditária na sucessão legítima</i>	37
3.4	O filho como herdeiro necessário	39
4	MULTIPARENTALIDADE E O RE 898.060/SC	41
4.1	Simultaneidade sucessória em casos de multiparentalidade	50
5	CONCLUSÃO	54
	REFERÊNCIAS	57

1 INTRODUÇÃO

A afetividade tem alcançado grandiosa significação nos últimos anos, quando a sociedade se libertou do patriarcalismo e buscou maior igualdade entre os entes familiares, baseando-se no afeto e no amor para construir seus laços.

Nesse cenário brasileiro, a filiação socioafetiva ganhou destaque e, diante do direito constitucionalmente reconhecido de igualdade entre qualquer tipo de filiação, deve essa forma de paternidade não consanguínea ser também abrangida pelo Direito de Família.

Ademais, com a diversidade de conformações que uma família pode ter, nasce a possibilidade da coexistência de mais de dois vínculos parentais com uma mesma criança. É o que se denomina multiparentalidade, uma realidade cotidiana no Brasil, que merece o mesmo amparo jurídico dispensado às demais formas.

Nesse sentido, o tema proposto nesse trabalho busca analisar o instituto da pluriparentalidade, com enfoque nos efeitos patrimoniais que esse reconhecimento dúplice pode gerar, vez que ainda muito controversos na doutrina e na jurisprudência pátria.

O estudo será baseado no recente julgado do Supremo Tribunal Federal (STF), o Recurso Extraordinário (RE) n. 898.060/SC, que teve repercussão geral e trata sobre o tema da multiparentalidade, trazendo os efeitos que seriam cabíveis desse reconhecimento, segundo o entendimento dos ministros.

Para tanto, será utilizado o método dedutivo de trabalho, com a utilização de vários temas dos Direitos de Família e Sucessório, para que, ao fim, se chegue a uma conclusão a respeito da pluralidade de heranças. Para isso, o trabalho será dividido estrategicamente em três capítulos e será usada a metodologia bibliográfica, com o estudo de diversos dados de bibliografias jurídicas, além de jurisprudências de variados tribunais brasileiros.

O primeiro capítulo buscará analisar a definição de filiação e os deveres e direitos decorrentes dessa relação. Além disso, irá discriminar as modalidades de filiação segundo os critérios jurídico, biológico e socioafetivo, cada uma com suas particularidades.

No segundo capítulo, explorar-se-á a questão sucessória, buscando enfrentar os requisitos trazidos pelo Direito hereditário para que a sucessão seja possível. Contudo, apesar de estudar o instituto como um todo, haverá maior enfoque nos filhos, pertencentes ao primeiro grupo de herdeiros necessários. O objetivo desse capítulo é poder comparar, ao final, as

condições presentes na filiação socioafetiva que ensejariam o direito do filho a receber, conjuntamente, o patrimônio de seu pai.

Por fim, o terceiro capítulo irá analisar o instituto da multiparentalidade e percorrer os argumentos utilizados na decisão do STF no RE 898.060/SC para que houvesse o reconhecimento dessa possibilidade. Além disso, serão avaliados outros casos de jurisprudência com a finalidade de comparar com o recurso extraordinário citado.

Ao final do terceiro capítulo, serão apresentados entendimentos doutrinários que sejam a favor ou contra a multi-hereditariedade, para que deem substrato para se chegar a uma conclusão.

2 FILIAÇÃO

2.1 Definição de filiação

Advindo do termo em latim *filiatio*, a filiação é uma relação de parentesco entre duas pessoas e se dá quando uma pessoa nasce da outra, quando uma é adotada pela outra, quando há posse do estado de filho ou ainda quando há inseminação artificial heteróloga. Dessa forma, constata-se que a filiação não é decorrente apenas de relações biológicas, como antes se acreditava, mas também de um contexto social.

Servindo-se de um conceito jurídico, Cristiano Chaves afirma que filiação seria:

A relação de parentesco estabelecida entre pessoas que estão no primeiro grau, em linha reta entre uma pessoa e aqueles que a geraram, almejando o desenvolvimento da personalidade e a realização pessoal. Remete-se, pois, ao conteúdo de vínculo jurídico entre pessoas envolvidas (pai/mãe e filho), trazendo a reboque atribuições e deveres variados.¹

No mesmo sentido, o autor Sílvio Rodrigues aponta que seria uma “relação de parentesco, em primeiro grau e em linha reta, ligando uma pessoa àquelas que a geraram ou a receberam como se a tivesse gerado”².

Por ser uma relação de parentesco, pressupõe-se que na relação de filiação haja um relacionamento, que gera efeitos jurídicos, de afeto, solidariedade, amor e confiança entre os entes, para que todos se desenvolvam em conjunto.

Essa relação é uma relação jurídica multifacetada³, vez que se tem a ótica do filho, chamada de filiação propriamente dita, a ótica do pai, a paternidade, e a ótica da mãe, nomeada de maternidade.

Tomando como base conceitos biológicos, um filho é gerado a partir de um pai e uma mãe. Contudo, essas figuras podem ou não continuar nesses papéis até o fim de suas vidas. Isso se dá porque a sociedade de hoje se modificou bastante e com ela, os moldes familiares, que

¹ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Direito das Famílias*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 542.

² RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil: Direito de Família*. 17. ed. v. 6. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 297 apud FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Direito das Famílias*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 542.

³ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Direito das Famílias*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 543.

assumiram os mais diversos formatos. A família deixou de ser uma “unidade de caráter econômico, social e religioso para se afirmar fundamentalmente como grupo de afetividade e companheirismo”⁴.

A doutrina e a jurisprudência reconhecem atualmente um critério triplo de parentalidade: biológico, registral e socioafetivo. Essa definição veio depois de muitos anos de discriminação, tanto dos tipos de parentesco, como dos tipos de filiação.

Durante muito tempo no Brasil, fazia-se distinção entre os diversos tipos de filiação. Calcado nos fundamentos de uma sociedade patriarcal e preconceituosa, eram discriminados os filhos ilegítimos e adotados e exaltados os legítimos e biológicos. Nessa época, apenas a família constituída no matrimônio era reconhecida como entidade familiar. Ou seja, não havia interesse da sociedade no reconhecimento de bastardos.

Contudo, a partir da Constituição Federal (CF) de 1988, em seu artigo 227, §6º, com preceitos do Pacto de San Jose da Costa Rica, passou a ser ilegal esse tipo de diferenciação, e só então tiveram lugar os filhos não nascidos na constância de um casamento entre pai e mãe. A partir disso, todos os tipos de filhos tiveram direitos a igual tratamento jurídico, pessoal e patrimonial.

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

§ 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.⁵

O citado artigo trouxe à tona a igualdade entre os filhos, independente da origem, ou seja, não se coloca mais em primeiro plano os filhos havidos no casamento. Houve uma “total desvinculação, um desatrelamento completo, entre a filiação e o tipo de relação familiar mantida pelos genitores (ou mesmo não mantida por eles)”⁶.

⁴ VILLELA, João Baptista. Desbiologização da paternidade. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, separata, Belo Horizonte, n. 21, maio 1979, p. 404 apud DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p 385.

⁵ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 28 out. 2017.

⁶ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Direito das Famílias*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 538.

O texto desse dispositivo constitucional foi reproduzido em outros diplomas legais, como o Código Civil (CC) de 2002 e o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), a fim de reafirmar a igualdade entre os filhos. O artigo 1.596 do Código Civil traz a exata reprodução do §6º do artigo 227 da Constituição Federal.

Essa isonomia entre os filhos se dá independente da forma como tenha se formado o vínculo de parentalidade: por mecanismos biológicos, por fertilização ou por relação de afetividade. Qualquer dessas formas vêm para reafirmar não só a igualdade entre os filhos, mas também para ratificar o princípio da dignidade da pessoa humana, direito constitucional de todos.

Os filhos podem provir de origem genética conhecida ou desconhecida (dadores anônimos de gametas masculinos ou femininos — art. 1.597 do Código Civil), de escolha afetiva, do casamento, de união estável, de entidade monoparental ou de outra entidade familiar implicitamente constitucionalizada.⁷

Portanto, essa nova visão sobre filiação, baseada no garantismo constitucional e nos valores da República, tem o intuito, para o doutrinador Cristiano Chaves, de promover o crescimento como pessoa dos envolvidos:

Funcionalizar a filiação à realização plena das pessoas envolvidas (pais e filhos), além de despatrimonializar o conteúdo da relação jurídica (compreendida de forma muito mais ampla do que uma simples causa para a transmissão de herança) e de proibir discriminações, como forma promocional do ser humano.⁸

Importante destacar ainda o conceito trazido no artigo 1.603 do Código Civil, que destaca a forma como deve ser provada a filiação.

Art. 1.603. A filiação prova-se pela certidão do termo de nascimento registrada no Registro Civil.⁹

Em regra, a prova de filiação deve ser feita por meio de um registro lavrado em cartório de certidão de registro civil de pessoas naturais.

⁷ LÔBO, Paulo. *Direito Civil: famílias*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 218.

⁸ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Direito das Famílias*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 546.

⁹ BRASIL. *Lei nº 10.404, de 10 de janeiro de 2002*. Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 28 out. 2017.

Esse registro a que se refere o artigo é um ato jurídico que não pode ser revogado. Dessa forma, em regra, não podem os pais desistirem de terem assumido a filiação de alguém. Em caráter excepcional, poderá ser desconstituído esse registro se for comprovado judicialmente que houve vício na vontade do declarante.

Contudo, esse registro público não é o único meio de prova possível da filiação. O artigo 1.605 elenca um rol exemplificativo de formas diversas que podem ser usadas quando da ausência do termo de nascimento. Além dessas, existem outros meios que podem ser utilizados, tais como, o exame de ácido desoxirribonucleico (DNA) e provas testemunhais.

O exame de DNA traz a comprovação da origem genética do indivíduo, contudo, não se pode afirmar que haverá uma relação paternal entre filho e pai biológico. Por vezes, o pai biológico e o pai afetivo se confundem na mesma pessoa, porém, em muitas outras situações, são pessoas distintas. Nesse último caso, o exame de DNA não corresponde com o vínculo de filiação da realidade e, portanto, esse teste não pode ser usado como prova absoluta. Isso porque “a paternidade não é só um ato físico, mas, principalmente, um fato de opção, extrapolando os aspectos meramente biológicos, ou presumidamente biológicos, para adentrar com força e veemência na área afetiva”¹⁰.

Das entrelinhas do artigo 1.605 do Código Civil, retira-se, então, a tese doutrinária da posse do estado de filho ou estado de filho afetivo. Para os doutrinadores Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald, o propósito da posse do estado de filho é provar que há uma relação de pai e filho, que substitui o registro formal de nascimento em cartório, em que filho, embora não registrado por esse pai, convive com o pai com todas as características da filiação, sendo tratado publicamente como descendente.

Ainda trazem esses pensadores que a principal função dessa teoria é dar juridicidade à realidade da sociedade, vez que o Direito precisa abarcar as mudanças cotidianas da população. Para eles, a filiação nesses casos será provada pela reciprocidade de tratamento afetivo entre pais e filhos diante de outras pessoas. Tem-se aqui um caso de filiação socioafetiva.

2.2 Direitos e deveres dos filhos

¹⁰ DELENSKI, Julie Cristine. O novo direito da filiação. São Paulo: Dialética, 1997, p.12 apud DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 387.

Como toda relação jurídica, a relação de filiação também traz consigo um conjunto de direitos e deveres dos pais para com os filhos. Mas assim como a sociedade se modificou muito com os anos, essa relação também sofreu diversas mudanças.

Esse conjunto de direitos e obrigações, quanto à pessoa e bens do filho, é definido como poder familiar.

A expressão “poder familiar” é adotada pelo Código Civil atual e corresponde ao “pátrio poder” que era utilizado antigamente. Esse termo antigo era usado em um contexto bastante machista, em que se conferia poder apenas ao pai de família com relação aos seus filhos. Nessa época, a mulher não possuía direitos, era submissa ao marido.

Apenas com a promulgação da Constituição Federal de 1988, com os artigos 5º, I e 226, §5º, em que houve a positivação da igualdade entre homem e mulher com direitos e deveres iguais na sociedade conjugal, é que houve a outorga do poder familiar ao pai e à mãe, em igualdade de condições.

Além disso, o Estatuto da Criança e do Adolescente deu ao instituto um ar de proteção e não mais de dominação sobre o filho. Para Maria Berenice Dias, “o poder familiar, sendo menos um poder e mais um dever, converteu-se em um múnus, e talvez se devesse falar em função ou em dever parental”¹¹.

Para a autora, a expressão que é mais usada pela doutrina é autoridade parental, já que representa a consagração do princípio da proteção integral da criança, do adolescente e dos jovens, baseado no artigo 227 da Constituição Federal vigente, mas acredita que o termo que será mais bem apropriado é responsabilidade parental.

Diante dessas mudanças, não só a nomenclatura foi alterada, mas também o conteúdo do instituto. O filho passou de objeto a sujeito de direitos nessa relação, que agora impõe um encargo legal aos pais, em busca dos interesses dos filhos.

Nesse sentido, devem os pais suprir às necessidades de seus filhos, tanto no campo material, como no existencial, devendo prestar apoio na formação por completo das crianças, ou seja, “física, mental, moral, espiritual e socialmente”¹².

De acordo com a legislação pátria vigente, o poder familiar é irrenunciável, intransferível, inalienável e imprescritível, ou seja, os pais não podem renunciar ou se eximir

¹¹ DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 457.

¹² GRISARD FILHO, Waldyr. *Guarda Compartilhada*. 7. ed., São Paulo: RT, 2014, p.24 apud DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 458.

do posto de pais, sob pena de nulidade do ato. Todas as obrigações decorrentes da paternidade têm natureza personalíssima, isto é, independentemente do tipo de filiação, seja natural, legal ou socioafetiva, o pai precisa realizar seus deveres de forma pessoal, apenas podendo delegar o exercício a terceiros.

Cabe salientar que essa relação se dá entre pais e filhos, não tendo a ver com a relação travada entre os pais. Logo, o poder familiar se mantém ainda que tenha fim o matrimônio ou a união estável ou que nenhuma relação nunca tenha existido.

Todos os filhos até a maioridade legal estarão sujeitos ao poder familiar exercido pelos pais. No entanto, se forem desconhecidos ou já forem ambos os pais falecidos, a criança ficará sob o instituto da tutela (art. 1.728, CC/02). Para o caso de filhos maiores de idade, mas que sejam incapazes, aplicar-se-á a curatela (art.1.775, CC/02), que poderá ser compartilhada pelos pais.

O artigo 1.634 do Código Civil traz um rol de deveres dos genitores, porém não taxativo.

Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos:

I - dirigir-lhes a criação e a educação;

II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584;

III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;

IV - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para viajarem ao exterior;

V - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro Município;

VI - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar;

VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;

VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;

IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição.¹³

Entre os incisos acima, o I e o II merecem maior destaque. O inciso I traz o dever de criação dos filhos, a fim de prepará-los para a vida. Entretanto, a norma não dispõe sobre como isso deve ser feito, vez que isso fica a critério de cada família. Além disso, pressupõe-se o direito dos pais de castigar as crianças, desde que feito com moderação, sob pena de incorrer em uma das hipóteses legais de perda do poder familiar.

¹³ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 28 out. 2017.

Já o inciso II, cita o instituto da guarda, que é o poder dos pais de cuidar e proteger a prole, podendo “reter os filhos no lar, conservando-os junto a si, regendo seu comportamento em relações com terceiros, proibindo sua convivência com certas pessoas ou sua frequência a determinados lugares, por julgar inconveniente aos interesses dos menores”¹⁴.

A guarda dos filhos poderá ser compartilhada pelos pais ou ser unilateral (art. 1.583, CC/02). No caso de divórcio ou separação judicial dos pais, deverá ser feito acordo sobre a guarda daqueles ou na ausência de pacto, o juiz determinará.

A hipótese de guarda compartilhada trazida pelo Código Civil, no artigo 1.583, §1º, pressupõe o exercício em conjunto dos pais que não vivam sob o mesmo teto. Não são todas as famílias que se adaptam a esse modelo, mas é incentivado quando for conveniente para os filhos, em nome do princípio da convivência familiar.

Contudo, havendo causa de perda da guarda de um dos pais, será concedida a guarda unilateral àquele outro que tiver melhores condições para exercer esse dever, já que os interesses do menor devem ser colocados em primeiro lugar. Nesse caso, um dos pais detém a guarda dos filhos e o outro, o direito à visitação.

O direito de visita está disposto no artigo 1.589 do Código Civil. Segundo Carlos Roberto¹⁵, esse direito não é absoluto nem definitivo. Uma vez que é matéria de ordem pública, deve ser analisado o interesse da criança, as condições dos pais e o ambiente em que a criança está inserida, pois uma vez detectada a presença de condições que gerem prejuízo à criança, a exemplo de abusos sexuais, maus tratos ou alienação parental, deve ser suspensa ou modificada a forma de visitação.

Para Maria Berenice Dias, entretanto, o Código Civil não abarca todas as obrigações dos pais. A doutrinadora afirma que há dever de amor, afeto e de convivência familiar, para evitar o chamado abandono afetivo da criança.

Acrescenta que esta legislação não abrange os deveres previstos nem na Constituição Federal, nem no Estatuto da Criança e do Adolescente, e que, portanto, as obrigações da paternidade seriam a junção de todas essas normas.

¹⁴ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: direito de família*. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 630-631.

¹⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito de família*. 8. ed. v. 6. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 299-305.

A Constituição Federal de 1988 elenca um rol de deveres decorrentes da paternidade no artigo 227:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.¹⁶

Dentre os direitos citados acima, está o direito à alimentação. Esse direito não se restringe à sua conotação cotidiana, ou seja, compreende não só o necessário ao sustento da pessoa, mas também o que for preciso para manutenção da condição moral e social de quem recebe alimentos. De tal sorte que esse instituto abrange o indispensável para o mantimento, vestuário, moradia, assistência médica e educação.

Esse dever paternal é fundamentado no princípio da solidariedade familiar e deve ser cumprido incondicionalmente, não havendo necessidade de se atender aos pressupostos da obrigação alimentar, qual seja, o binômio necessidade-possibilidade.

Subsiste independentemente do estado de necessidade do filho, ou seja, mesmo que este disponha de bens, recebidos por herança ou doação. Cessa quando o filho se emancipa ou atinge a maioridade, aos 18 anos de idade. Nessas hipóteses, deixa de existir o dever alimentar decorrente do poder familiar, mas pode surgir a obrigação alimentar, de natureza genérica, decorrente do parentesco (CC, art. 1.694).¹⁷

Na hipótese citada de cessação do direito aos alimentos por atingir a maioridade legal, mas subsistindo a necessidade do filho, por não ter condição de prover sua subsistência, seja por incapacidade, seja por enfermidade, será preciso, ao requerer o pagamento de alimentos, a comprovação dos requisitos da obrigação de alimentar: necessidade do alimentado e possibilidade do alimentante.

Apesar do disposto em lei, a jurisprudência tem entendimento pacífico pela não cessação do direito aos alimentos quando advinda a maioridade e determinando que a obrigação se estenda até os vinte e quatro anos para os filhos estudantes que não tenham ainda como se manter.

¹⁶ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 28 out. 2017.

¹⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito de família*. 8. ed. v. 6. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 535.

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. **PENSÃO ALIMENTÍCIA. EXONERAÇÃO. FILHA MAIOR. MESTRANDA NO EXTERIOR. NECESSIDADE NÃO COMPROVADA.** 1. A obrigação dos pais de prestar alimentos, a rigor, se encerra em face da extinção do poder familiar com o alcance da maioridade civil. Todavia, **pode se prolongar até a conclusão do curso superior, fixando a jurisprudência uma idade média de 24 anos como limite para a percepção dos alimentos, em analogia à dependência econômica para efeitos fiscais, e desde que comprovada a necessidade.** 2. A pretensão de prestação de alimentos encontra amparo no art. 1.695 do Código Civil segundo o qual "são devidos os alimentos quando quem os pretende não tem bens suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção, e aquele, de quem se reclamam, pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento". (Apelação 20150110455708 - TJDFT, Segredo de Justiça 0006732-55.2015.8.07.0016. Relator Des. Silva Lemos, 5ª Turma Cível. Data de julgamento: 07/12/2016. Data de Publicação: 06/02/2017)¹⁸ (grifo nosso)

Abarcado pelo artigo 227, CC/02, outros direitos decorrentes da filiação são os direitos ao nome e à origem, que perpassam o princípio da dignidade da pessoa humana.

Para Paulo Lôbo¹⁹, o direito ao conhecimento genético, à origem, não está ligado necessariamente à presunção de filiação e paternidade, mas está sedimentado no direito à personalidade. Para o autor, o direito à filiação perpassa a afetividade e se constrói na convivência cotidiana, enquanto que a identidade biológica é o conhecer a sua origem genética e é colhida em laboratório.

Acrescenta Lôbo que, no caso de inseminação artificial heteróloga, em que há doação de material genético de anônimo, foi assegurado pelo Conselho Federal de Medicina na Resolução n. 1.358/92 a possibilidade de conhecimento da origem genética. Isso se daria pela manutenção pelas clínicas de fertilização de dados clínicos gerais, características fenotípicas e uma amostra de material celular dos doadores.

Aduz ainda que nas hipóteses de adoção, já é assegurado pelo artigo 48 do ECA o direito à personalidade do adotado, ressaltando que o ato jurídico da adoção em nada ficará prejudicado, posto que inviolável.

¹⁸ DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Apelação. *Apelação 20150110455708*. Quinta Turma Cível. Relator: Silva Lemos. Brasília, 07 de dezembro de 2016. Disponível em: <<https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>>. Acesso em: 10 jan. 2018.

¹⁹ LÔBO, Paulo. *Direito Civil: famílias*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 227.

Art. 48. 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.²⁰

Já o direito ao nome, está baseado no artigo 16 do Código Civil de 2002, que afirma, ao trazer um direito à personalidade, que toda pessoa terá direito a um nome, composto de prenome e sobrenome.

O nome é um sinal identificador de cada indivíduo e é recebido quando de seu nascimento pelos seus pais. O elemento sobrenome advém da família e irá demonstrar a origem familiar do portador.

Outro direito abarcado pela relação jurídica de filiação é o direito sucessório, consequência do evento morte de uma pessoa física, que no caso da filiação, a morte dos pais. Será disciplinado como se transmitirão os bens e direitos do falecido a quem lhe for de direito suceder²¹.

No caso da relação de paternidade, os filhos entram na sucessão, em regra, como herdeiros necessários de seus pais, e diante da igualdade constitucional entre os tipos de filiação, todos os filhos receberão de forma igualitária, pelo menos o mínimo assegurado em lei.

Por fim, da mesma forma que os direitos sucessórios, os filhos terão acesso aos direitos previdenciários²², a exemplo de pensão por morte dos pais e auxílio reclusão, tendo em vista que são dependentes de seus pais. De igual maneira, não haverá diferenciação entre os modos de filiação.

2.3 Modalidades de filiação

Como já citado anteriormente, a Constituição Federal vigente trouxe o fim da discriminação entre os filhos, independente de como tenha se dado o vínculo paterno-filial. Classificada pela doutrina, a filiação tem três critérios determinantes: critério jurídico, critério biológico e critério afetivo.

2.3.1 Critério jurídico

²⁰ BRASIL. *Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990*. Estatuto da criança e do adolescente. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 28 out. 2017.

²¹ LÔBO, Paulo. *Direito civil: sucessões*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 15.

²² CASSETTARI, Christiano. *Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 150-157.

Diante de um Estado garantidor de direitos, que busca assegurar aos filhos o direito à filiação e todos os direitos e deveres decorrentes desse ato jurídico, muitas vezes o legislador tem que se valer de técnicas como a do critério jurídico, legal ou registral de filiação para manter seu papel de protetor dos indivíduos.

Nesse critério, utiliza-se de presunções legais, no momento da concepção, para garantir que o filho não fique desamparado, ou seja, confere-se paternidade de acordo com o que está previsto em lei para que os “filhos integrem estruturas familiares”²³.

Algumas dessas regras de presunção já eram utilizadas no Direito Romano, como a *pater is est quem justae nuptiae demonstrant*. Esse preceito, segundo Caio Mário, era fundado em probabilidades, em que, pressupondo-se relações sexuais entre os cônjuges e, principalmente, fidelidade da mulher na constância do casamento, a criança que fosse concebida durante o matrimônio, seria filha do marido da mãe. Isto é, “presume-se filho o concebido na constância do casamento”²⁴. Essa situação, chamada de *pater is est* ou filiação matrimonial, visava antigamente garantir não só a segurança e a paz da família, mas, e especialmente, uma boa imagem, não adúltera, para a esposa.

A presunção não é da filiação. O que se presume é que a mulher só mantém relações sexuais com o marido. Esta assertiva legal traz em seu bojo o critério das justas núpcias, da fidelidade feminina e da coabitação do casal, coincidentes com a concepção.²⁵

O Código Civil atual traz espécies de presunções de paternidade no artigo 1.597:

Art. 1.597. 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 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.²⁶

²³ DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p.388.

²⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil. Atualização de Tânia Pereira*. 14. ed. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 315 apud GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: Direito de família*. 8. ed. v. 6. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 320.

²⁵ DIAS, Maria Berenice. *Filhos do afeto: questões jurídicas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 43.

²⁶ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em: 28 out. 2017.

Para Carlos Roberto Gonçalves²⁷, os dois primeiros incisos tratam dos prazos máximo e mínimo para ocorrência saudável de uma gestação.

Os três últimos incisos trazem presunções decorrentes de manipulação genética: fecundação por inseminação artificial homóloga, fecundação por inseminação artificial de embriões excedentários e fecundação por inseminação artificial heteróloga. Segundo a III Jornada de Direito Civil de 2004, no enunciado 257, a interpretação desses dispositivos deve ser restritiva, não abarcando óvulos doados e nem gestação de substituição.

Com relação aos incisos III e IV, a novidade que se tem é a fecundação após a morte do marido. No caso da inseminação artificial homóloga pós morte, a lei requer que o falecido tenha deixado autorização expressa da possibilidade de utilização de seu material genético para esse fim. Nesse caso, a lei presume então que o morto é pai da criança concebida.

Já no caso do inciso IV, a inseminação de embriões excedentários é uma espécie de inseminação artificial homóloga, mas que depois de fecundados os óvulos, foram armazenados em instituições especializadas.

Tratando-se de inseminação artificial heteróloga, que se dá quando da utilização de “sêmen de outro homem, normalmente doador anônimo, e não o do marido, para fecundação do óvulo da mulher”²⁸, é necessário que o marido tenha autorizado previamente a utilização de material de outro homem e que, após isso, o cônjuge não poderá impugnar a paternidade.

Na inseminação artificial heteróloga, “a presunção de paternidade é absoluta e baseada exclusivamente na verdade afetiva”²⁹. Nesses casos, para Maria Berenice Dias, a filiação é reconhecida mesmo havendo certeza de que não há vinculação biológica.

É interessante destacar que o supracitado artigo traz presunções de filiação quando da constância do casamento, nada mencionando a respeito da união estável. Contudo, a Constituição Federal elevou a união estável à categoria de entidade familiar, conferindo-lhe os mesmos direitos e garantias que o matrimônio.

Dessa forma, apesar de não mencionado explicitamente, o artigo aplica-se a qualquer tipo de entidade familiar, tal como acredita Paulo Lôbo:

Ainda que o art. 1.597 refira à constância do casamento, a presunção de filiação aplica-se integralmente à união estável. A redação originária do

²⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito de família*. 8. ed. v. 6. São Paulo: Saraiva, p. 321

²⁸ LÔBO, Paulo. *Direito civil: famílias*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 224.

²⁹ DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 390.

Projeto do Código Civil de 2002 reproduziu a equivalente do Código de 1916, que apenas contemplava a família constituída pelo casamento e a filiação legítima, não tendo sido feita a atualização pelo Congresso Nacional ao disposto no art. 226 da Constituição Federal. Assim, a presunção de concepção do filho aplica-se a qualquer entidade familiar.³⁰

Para Maria Berenice Dias³¹, a presunção da filiação carrega até hoje verdadeiros absurdos no Código Civil. Para a doutrinadora, é exemplo disso o fato de a confissão do adultério pela esposa não afastar a presunção de filiação (artigo 1.600, CC/02), que traz nisso uma amostra da sociedade machista que não confere credibilidade à palavra da mulher.

Apesar de o artigo 1.597 ainda estar presente no diploma legal de 2002, Clóvis Beviláqua³² acredita que essas presunções foram positivadas quando a ciência ainda não tinha alternativas melhores para caracterizar a paternidade. Para o estudioso, hoje em dia, a medicina consegue determinar com precisão a data de concepção, além do exame de DNA, que traz total certeza acerca da paternidade. Esses novos métodos tornam, então, obsoletas as técnicas de presunção adotadas pelo legislador, prevalecendo uma verdade biológica.

2.3.2 Critério biológico

Esse critério, também chamado de filiação natural ou científica, tem como referência a consanguinidade, ou seja, os laços de sangue entre pais e filhos. Nesse sentido, não importa se a transmissão da carga genética se deu de forma natural (conjunção carnal) ou de forma artificial (métodos de reprodução assistida).

Ao se analisar esse critério, comparado ao analisado anteriormente, percebe-se o quão frágeis são as presunções legais de paternidade. No critério biológico, a filiação se dá com a transmissão de material genético de pai para filho, não tendo relação com o vínculo amoroso estabelecido entre os pais. Tem-se uma forma puramente técnica de determinação.

O avanço da ciência influenciou de forma significativa esse critério. O fato de hoje existirem exames, como o de DNA, que são praticamente inquestionáveis, dada a precisão de resultados acerca da filiação, causou na sociedade um desejo de “busca da verdade real”³³. Para

³⁰ LÔBO, Paulo. *Direito civil: famílias*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 226.

³¹ DIAS, Maria Berenice. *Filhos do afeto: questões jurídicas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 43.

³² BEVILÁQUA, Clóvis. *Código civil dos Estados Unidos do Brasil comentado*, 8 ed. Francisco Alves: Rio de Janeiro, 1950 apud GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito de família*. 8. ed. v. 6. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 321.

³³ DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 392.

Cristiano Chaves, o desenvolvimento desses testes foi um golpe certo na importância do critério jurídico de filiação.

Nesse sentido, é clara a importância dada aos exames de DNA pelo Judiciário brasileiro, quando se analisa a jurisprudência que entende que pode se presumir a prova que se pretendia produzir quando há recusa sem motivo da realização do teste. É isso que se depreende da Súmula 301 do Superior Tribunal de Justiça (STJ):

Súmula 301 - Em ação investigatória, a recusa do suposto pai a submeter-se ao exame de DNA induz presunção juris tantum de paternidade. (Súmula 301, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 18/10/2004, DJ 22/11/2004 p. 425)³⁴

Por óbvio, essa presunção não é absoluta. É necessário que o magistrado faça uma análise do caso concreto para que se possa estabelecer o melhor resultado. É assim que entende Paulo Lôbo:

A Súmula 301 apenas pode ser aplicada se não tiver havido constituição de estado de filiação (verdade socioafetiva), ou seja, quando do registro de nascimento não constar paternidade de qualquer origem; mesmo nesta hipótese, o juiz deve conjugar os efeitos da recusa com as demais provas existentes nos autos, que permitam consolidar seu convencimento.³⁵

No mesmo sentido corre a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. SUCESSÃO PROCESSUAL DOS PAIS DO AUTOR. ADMISSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE VOLUNTÁRIO. VÍCIO DE CONSENTIMENTO. INESCUSÁVEL. **SÚMULA 301/STJ. PRESUNÇÃO RELATIVA.** RECUSA APRECIADA EM CONJUNTO COM DEMAIS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. INTERPRETAÇÃO EM PREJUÍZO DO MENOR. IMPOSSIBILIDADE. 2. Cinge-se a controvérsia a definir se é possível a declaração de nulidade do registro de nascimento, após reconhecimento de paternidade voluntário, sob a alegação de que há dúvidas acerca do vínculo biológico com o registrado e se a interpretação da Súmula 301/STJ permite que se presuma ausente a paternidade na hipótese em que o menor não comparece para a realização da perícia genética. **5. A Súmula 301/STJ induz presunção relativa, de modo que a mera recusa à submissão ao exame não implica automaticamente reconhecimento da paternidade ou seu afastamento, pois deve ser apreciada em conjunto com os demais elementos probatórios.** 6. A interpretação do enunciado sumular a contrário sensu, na hipótese dos autos, afronta o princípio do melhor interesse do menor e seu direito à identidade e desenvolvimento da

³⁴ 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=301>>. Acesso em: 12 jan. 2018.

³⁵ LÔBO, Paulo. *Direito civil: famílias*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 231.

personalidade. (REsp 1272691 / SP, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 08/11/2013)³⁶ (grifo nosso)

Além disso, para Maria Berenice, outros fatores também influenciaram esse critério, contudo, de uma forma não positiva. A partir do momento que a sociedade deixou de identificar a família pelo casamento entre homem e mulher, admitindo-se entidades familiares diversas, teve lugar essencial a afetividade na constituição das famílias. Essa mudança de pensamento influenciou diretamente os vínculos de filiação, em que houve um desligamento da verdade genética e uma ascensão dos vínculos socioafetivos.

Outra influência foi o surgimento de técnicas de reprodução assistida, que pluralizaram o conceito de filiação, como o uso de material genético de várias pessoas e a doação anônima de gametas.

Para a doutrinadora, esse cenário gerou consequências paradoxais no cenário do Direito de Família:

Nunca foi tão fácil descobrir a verdade biológica, mas essa verdade passou a ter pouca valia frente à verdade afetiva. Tanto é assim que foi construída a diferença entre pai e genitor. Pai é quem cria, o que dá amor, e genitor é somente quem gera. Se, durante muito tempo – por presunção legal ou por falta de conhecimentos científicos-, confundiam-se essas duas figuras, hoje é possível identifica-las em pessoas distintas.³⁷

Nesse mesmo sentido, Chaves e Rosenvald³⁸ apontam que o critério biológico não pode ser usado de forma tão simplista. Para eles, é razoável acreditar que esse critério não deve ser o único a ser usado como determinante da filiação, vez que a filiação, calcada na complexidade das relações afetivas, não se compara à verdade biológica. Acrescentam, ainda, que o melhor caminho ao estabelecimento do estado de filho é a ponderação entre os critérios biológico e socioafetivo.

2.3.3 Critério socioafetivo

³⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 127269/SP. Terceira turma. Relator: Nancy Andrigui. Brasília, 05 de novembro de 2013. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=sumula+301+presun%E7%E3o+relativa&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=5>>. Acesso em: 12 de jan. 2018.

³⁷ DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 393.

³⁸ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Direito das famílias*. 8. ed. Rio de Janeiro: JusPodivm, 2016, p. 608.

Para que se possa entender esse critério, é preciso que antes se analise a socioafetividade e o afeto. Para Adriana Caldas Maluf³⁹, a afetividade seria uma relação de carinho e cuidado que se tem intimamente com alguém, onde se demonstram sentimentos. Acredita ainda que uma família só tem sentido quando está unida por laços de respeito, amor e afetividade.

Nesse sentido, verifica-se que o conceito de afetividade está intimamente ligado ao conceito de parentesco. Decorre disso a parentalidade socioafetiva, em que o alicerce da relação entre pai e filho é o afeto.

Com as diversas mudanças ocorridas na sociedade, o conceito de família foi, aos poucos se modificando, como já descrito anteriormente. Como consequência disso, a figura dos pais também sofreu alterações.

Diversos ramos do conhecimento, a exemplo da Medicina e da Psicanálise, entendem que a figura do pai decorre de um papel construído cotidianamente, e não mais da mera transmissão de carga genética. Estudiosos⁴⁰ afirmam que, para a formação ideal de um sujeito que possa ser sociável, é importante que alguém ocupe simbolicamente os lugares de pai e mãe, mesmo não havendo necessariamente vínculo biológico entre eles.

Para Rodrigo da Cunha Pereira, a filiação é uma função. Essa função de pai pode ou não ser exercida por uma pessoa que tenha transmitido sua carga genética para a criança. E no caso de ser exercida por alguém que não seja o genitor, está-se diante de uma hipótese de filiação socioafetiva.

Levando em conta que os diplomas legais aboliram a diferenciação entre os tipos de filhos, a filiação socioafetiva merece igual amparo constitucional.

Para Chaves⁴¹, o pai afetivo é aquele que ocupa o lugar, a função de pai. É quem dá carinho, amor e educação, ainda que não haja laços de sangue. Ocorre aqui um distanciamento entre os conceitos de pai e genitor.

A filiação socioafetiva não está lastreada no nascimento (fato biológico), mas em ato de vontade, cimentada, cotidianamente, no tratamento e na publicidade, colocando em xeque, a um só tempo, a verdade biológica e as

³⁹ MALUF, Adriana Caldas Rego Freitas Dabus. *Direito das famílias: amor e bioética*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012, p. 18 apud CASSETTARI, Christiano. *Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 10.

⁴⁰ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Direito de Família: uma abordagem psicanalítica*, São Paulo, p. 62-63, apud FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Direito das famílias*. 8. ed. Rio de Janeiro: JusPodivm, 2016, p. 610.

⁴¹ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Direito das famílias*. 8. ed. Rio de Janeiro: JusPodivm, 2016, p. 610.

presunções jurídicas. Socioafetiva é aquela filiação que se constrói a partir de um respeito recíproco, de um tratamento de mão dupla como pai e filho, inabalável na certeza de que aquelas pessoas, de fato, são pai e filho.⁴²

Acrescenta ainda que esse critério determinante traz uma certa desbiologização da filiação, em que o vínculo paternal não está mais restrito à transmissão genética. Contudo, não se pode afastar por completo o vínculo biológico, devendo ser analisado o caso concreto.

O autor ressalta que o próprio Código Civil de 2002 reconhece a possibilidade jurídica desse molde de filiação, no artigo 1.593, assim como os enunciados 108 e 256 da Jornada de Direito Civil.

Para a doutrina, a construção de uma filiação socioafetiva não se dá de uma hora para a outra. Acredita-se que ela decorre de uma convivência cotidiana, sedimentada em vários atos de afeição e solidariedade entre duas pessoas, ações que sejam claramente marcadas pelo afeto na relação.

Nesse tipo de filiação, a prova do vínculo parental se dá pela posse do estado de filho. Esse fenômeno ocorre com um ato de vontade, que se baseia na afetividade. Para a doutrina, o reconhecimento da posse de estado de filho se fundamenta em três critérios: *tractatus*, que é quando o filho é tratado, criado e apresentado como filho pelos pais; *nominativo ou nomem*, quando o filho usa o nome da família; e *reputatio ou fama*, quando a sociedade reconhece aquele vínculo familiar de pais e filho.

Nesse mesmo sentido, afirma Jorge Fugita sobre o estado de filho:

Se traduz pela demonstração diuturna e contínua da convivência harmoniosa dentro da comunidade familiar, pela conduta afetiva dos pais em relação ao filho e vice-versa, pelo exercício dos direitos e deveres inerentes ao poder familiar, visando ao resguardo, sustento, educação e assistência material e imaterial do filho.⁴³

Contudo, alguns doutrinadores entendem ser suficiente para a ocorrência do estado de filho apenas o trato e a fama. Acreditam que o fato de não se utilizar o patronímico do pai afetivo não enfraquece essa relação⁴⁴. Para eles, é importante que seja uma relação contínua e pública.

⁴² FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Direito das famílias*. 8. ed. Rio de Janeiro: JusPodivm, 2016, p. 610-611.

⁴³ FUGITA, Jorge Shiguemitsu. *Filiação*. São Paulo: Atlas, 2009, p. 113 apud CASSETTARI, Christiano. *Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 38.

⁴⁴ DIAS, Maria Berenice. *Filhos do afeto: questões jurídicas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 49.

De acordo com Chaves, essa relação pode ser observada em diversos atos do dia a dia, como o compartilhamento de projetos de vida, conquistas e preocupações, o desejo de ensinar o melhor caminho. Ou seja, é decorrente de uma relação de convivência a longo prazo, em que o vínculo se dá pelo coração.

Chaves aduz que existem algumas hipóteses em que se pode, possivelmente, enxergar esse vínculo de filiação:

Adoção obtida judicialmente; no fenômeno de acolhimento de um “filho de criação”, quando demonstrada a presença da posse do estado de filho; na chamada “adoção à brasileira” (reconhecer voluntariamente como seu filho quem sabe não ser); no reconhecimento voluntário ou judicial da filiação de um filho de outra pessoa (quando um homem, enganado pela mãe ou por ter sido vencido em processo judicial, é reconhecido como pai e, a partir daí, cuida desse filho, dedicando amor e atenção).⁴⁵

Acrescenta que há ainda um exemplo legal, implícito, desse vínculo, presente no artigo 1.597, V do Código Civil. É o caso da inseminação artificial heteróloga, em que é usado material genético de outro homem, que não o marido da mãe, para fazer a fecundação. Nessa hipótese, o marido anui expressamente com o procedimento realizado e será o pai da criança, ainda que não mantenha relação biológica com a mesma.

A jurisprudência do STJ corre nesse mesmo sentido. Apesar da falta de lei expressa sobre o tema, o Tribunal entendeu que a filiação socioafetiva tem respaldo no artigo 1.593 do Código Civil.

A socioafetividade é contemplada pelo art. 1.593 do Código Civil, no sentido de que "o parentesco é natural ou civil, conforme resulte da consanguinidade ou outra origem". (REsp 1500999/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/04/2016, DJe 19/04/2016)⁴⁶

Para Maria Berenice, todos os pais deveriam estabelecer vínculo afetivo com seus filhos, sejam eles biológicos ou não. Nos casos de socioafetividade, ela considera os casos de adoção, adoção à brasileira e os filhos de criação como formas de filiação afetiva.

⁴⁵ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Direito das famílias*. 8. ed. Rio de Janeiro: JusPodivm, 2016, p.599.

⁴⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1500999*. Terceira Turma. Relator: Ricardo Villas Boas Cueva. Brasília, 12 de abril de 2016. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?data=%40DTDE+%3E%3D+20160412&livre=%28%22RICARDO+VILLAS+B%D4AS+CUEVA%22%29.min.&processo=1500999&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 16 jan. 2018.

Segundo o Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), o reconhecimento da filiação afetiva produz todos os efeitos pessoais e patrimoniais que são inerentes ao instituto da filiação, limitados pela lei civil.

O direito às visitas, alimentos, guarda são resguardados aos “pais afetivos”, de “criação”, em relação aos enteados, fazendo subsumir uma paternidade como se fosse aquela decorrente de uma obrigação imposta aos ascendentes com vínculo biológico. Constrói-se, dessa maneira, uma base afetiva considerável para que as consequências desse afeto sejam as mesmas das responsabilidades parentais.⁴⁷

Com a evolução da sociedade e a formação dos mais diversos tipos de entidades familiares, pode ocorrer que coexistam laços de família distintos, que gerem a possibilidade de haver concomitantemente dois pais ou duas mães. Esse instituto é denominado de multiparentalidade.

Esse fenômeno tem sido levado ao Judiciário, a fim de que se reconheçam os pais dúplices. Nesse contexto, todos aqueles que exercem a condição de pai devem assumir os encargos do poder familiar, a um só tempo.

Nessa linha de pensamento, Belmiro Pedro Welter⁴⁸ desenvolveu a chamada teoria tridimensional do Direito de Família. Para ele, o ser humano é compreendido diante de uma tripartição, quais sejam, mundo genético, mundo afetivo e mundo ontológico (modo de se relacionar consigo mesmo). Por assim entender, o ser humano, que seria ao mesmo tempo biológico, afetivo e ontológico, poderia, então, estabelecer esses três vínculos paternos/maternos. Acrescenta que, frente a essas possibilidades, não há prevalência de nenhuma paternidade, mas sim igualdade entre essas possibilidades.

⁴⁷ CAVALCANTI, Camilla de Araújo. *Famílias pós-modernas: a tutela constitucional à luz do princípio da dignidade da pessoa humana*. Curitiba: Juruá, 2016, p. 74.

⁴⁸ WELTER, Belmiro Pedro. Teoria tridimensional do direito de família. p. 295-314 apud FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Direito das famílias*. 8. ed. Rio de Janeiro: JusPodivm, 2016, p. 617.

3 SUCESSÃO E O HERDEIRO NECESSÁRIO

3.1 Definição de sucessão e herança

Como se sabe, o termo sucessão não é de uso exclusivo do Direito Hereditário. Em sentido lato, sucessão significa transmissão e essa pode ser *inter vivos* ou *mortis causa*, ou seja, entre pessoas vivas ou causada pela morte de alguém. O presente trabalho, porém, tem como objeto apenas a sucessão em razão da morte de uma pessoa.

De início, é fundamental diferenciar herança de sucessão, vez que em muitas situações esses termos são usados, erroneamente, como sinônimos. A sucessão é o ato de suceder, de substituir, que pode ocorrer por causa da morte de um indivíduo.

No direito de sucessões, entretanto, emprega-se o vocábulo (sucessões) num sentido mais restrito, para designar tão somente a transferência da herança, ou do legado, por morte de alguém, ao herdeiro ou legatário, seja por força de lei, ou em virtude de testamento.⁴⁹

Acrescenta, ainda, Venosa que suceder é “substituir, tomar o lugar de outrem no campo dos fenômenos jurídicos. Na sucessão, existe uma substituição do titular de um direito”⁵⁰.

Já a herança, é o conjunto de bens, direitos e obrigações que se transmite aos sucessores em razão da morte. É o patrimônio do falecido, do autor da herança, que é transmitido tão logo ocorra o evento morte. A partir dessa distinção, será possível entender como é feita a sucessão no Direito Brasileiro, a fim de que a herança possa ser devidamente transferida aos sucessores.

O ramo do direito que regula como serão feitas essas transmissões de bens, direitos e obrigações de uma pessoa física, quando falece, para os seus sucessores e também os efeitos de suas disposições de última vontade é o Direito das Sucessões. Esse direito é uma subdivisão do Direito Civil e possui base constitucional, no artigo 5º, XXX.

Além do fundamento na Constituição, o Código Civil de 2002, nos artigos 1.784 e seguintes, regula como será feita essa transmissão para os sucessores do falecido.

De acordo com o artigo 1.786 do Código Civil, são duas as modalidades básicas de sucessões *mortis causa*, podendo existir terceira da mescla das duas anteriores, chamada de sucessão simultânea. A primeira é a sucessão legítima, hereditária ou *ab intestato* (artigo 1.788,

⁴⁹ MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil: direito das sucessões*. 38. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 11.

⁵⁰ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direito das sucessões*. 10. ed. v. 7. São Paulo: Atlas, 2010, p. 1.

CC/02), que decorre de lei e os sucessores, os quais detêm vínculo jurídico familiar com o falecido e são chamados de sucessores legítimos, terão direito a suceder conforme sigam a ordem de vocação hereditária, de acordo com o artigo 1.829, CC/02.

O segundo modo é a sucessão testamentária. Segundo Flávio Tartuce, essa modalidade “tem origem em ato de última vontade do morto, por testamento, legado ou codicilo, mecanismos sucessórios para exercício da autonomia privada do autor da herança”⁵¹. O falecido define, em testamento, a destinação de seus bens após sua morte para cada herdeiro testamentário ou legatário.

Contudo, a liberdade testamentária no direito brasileiro não é absoluta. Baseado no artigo 1.789, CC/02, se existirem herdeiros necessários, quais sejam, atualmente, descendentes, ascendentes, cônjuge e companheiro, o *de cujus* só pode dispor de até metade de seu patrimônio, tendo em vista que a lei assegura a outra metade, chamada de legítima, como o mínimo legal de herança para os herdeiros necessários. Estes receberão esses valores, a menos que sejam excluídos ou renunciem à sucessão.

Nos modos citados, a sucessão é aberta no exato momento da morte, conforme conceitua o Princípio de Saisine, e a herança será transmitida de pronto aos herdeiros legítimos e aos testamentários, que terão direito à posse dos bens. Para o doutrinador Paulo Lôbo, isso ocorre porque “a morte da pessoa física é o marco final de sua existência, mas também é o marco inicial do direito das sucessões. Assim, o mesmo fato provoca a extinção dos direitos do titular, e irradia-se na esfera jurídica de seus sucessores”⁵².

Dessa forma, ainda que os sucessores não saibam da morte, já estarão investidos de imediato na titularidade da herança que lhes couber. No entanto, para o direito sucessório, a morte de uma pessoa natural pode se dar de três formas: morte real, morte presumida sem declaração de ausência, por meio da justificação e morte presumida com declaração de ausência.

A morte real ocorre quando se tem o corpo presente. Nessa modalidade, a morte não é presumida e apenas é necessário um laudo médico atestando a morte cerebral para dar ensejo ao atestado de óbito, feito no Cartório de Registro Civil.

⁵¹ TARTUCE, Flávio. *Direito civil: direito das sucessões*. 7. ed. v. 6. Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2014, p. 9.

⁵² LÔBO, Paulo. *Direito civil: sucessões*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 26.

Já a morte presumida, se dá quando não há o corpo do falecido. No caso de ser sem declaração de ausência, o artigo 7º do Código Civil traz o rol de possibilidades em que caberão o instituto da morte por justificação.

Art. 7º Pode ser declarada a morte presumida, sem decretação de ausência:
I - se for extremamente provável a morte de quem estava em perigo de vida;
II - se alguém, desaparecido em campanha ou feito prisioneiro, não for encontrado até dois anos após o término da guerra.⁵³

Já o caso da morte presumida por ausência, ocorre em hipóteses em que a pessoa esteja em local incerto e não sabido, sem explicações sobre o desaparecimento. Para Tartuce, o que diferencia essa morte da morte com justificação é que “não há um envolvimento do suposto falecido com qualquer fato que pudesse lhe trazer risco de morte”⁵⁴. Tal instituto é disciplinado no artigo 1.159 do Código Civil.

Há ainda uma presunção quanto ao momento da morte, trazido pelo instituto da comoriência, no artigo 8º do Código Civil. Essa determinação, da hora da morte, é importante, pois é a partir da morte que existe herança e que essa pode ser transmitida aos sucessores.

O dispositivo da comoriência traz que, quando dois indivíduos falecem na mesma situação, não se podendo determinar quem morreu primeiro, ou seja, foi premoriente ao outro, presume-se que ambos tenham morrido ao mesmo tempo, para fins sucessórios. Somente poderá ser afastada essa presunção relativa com uma prova segura da premoriência de algum dos falecidos.

Contudo, apesar de ser sucessor e ter esse direito de receber a herança ou legado de alguém, os herdeiros ou legatários podem ou não aceitar receber esses valores e isso tem base no princípio da liberdade ou de autodeterminação dos indivíduos.

O ato de aceitar é chamado de aceitação ou adição e é onde há a confirmação definitiva da transmissão da herança. Os efeitos desse ato irão retroagir à data da morte e, dessa forma, o herdeiro irá adicionar ao seu patrimônio a herança. Com fulcro nos artigos 1.805 e 1.807, existem três formas de aceitação, quais sejam, expressa, tácita e presumida.

A aceitação será expressa quando o herdeiro declara por escrito sua vontade, não necessitando de uma forma específica para ser feita. Já a aceitação tácita, diz respeito ao

⁵³ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em: 28 out. 2017.

⁵⁴ TARTUCE, Flávio. *Direito civil: direito das sucessões*. 7. ed. v. 6. Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2014, p. 15.

comportamento inequívoco do sucessor no sentido de aceitação. Tartuce cita como exemplo de aceitação tácita “a hipótese em que o herdeiro toma posse de um bem e começa a administrá-lo e geri-lo como se fosse seu”⁵⁵.

O Código Civil não determina expressamente quais seriam essas ações privativas da condição de herdeiro. No entanto, nos parágrafos 1º e 2º do artigo 1.805, o legislador traz ocasiões que não configuram aceitação tácita, como os atos oficiosos e a cessão gratuita a um coerdeiro.

Art. 1.805. A aceitação da herança, quando expressa, faz-se por declaração escrita; quando tácita, há de resultar tão-somente de atos próprios da qualidade de herdeiro.

§ 1º Não exprimem aceitação de herança os atos oficiosos, como o funeral do finado, os meramente conservatórios, ou os de administração e guarda provisória.

§ 2º Não importa igualmente aceitação a cessão gratuita, pura e simples, da herança, aos demais co-herdeiros.⁵⁶

Por último, tem-se a aceitação presumida, prevista no artigo 1.807, CC/02, que ocorre quando o herdeiro foi devidamente citado no processo de inventário e permaneceu silente a essa provocação. Nesse sentido, presume-se que o herdeiro aceitou.

Ademais, nos termos do artigo 1.808, CC/02, a aceitação não pode ser parcial, a termo ou sob qualquer condição. Contudo, o parágrafo 2º afirma que, se chamado a suceder a diferentes títulos, o sucessor poderá aceitar um e renunciar a outro, sem que isso importe em aceitação parcial.

Por outro lado, o sucessor pode não querer receber a herança que lhe é de direito, podendo, assim, renunciar. A renúncia é a declaração formal de que não se aceita herança ou legado e deve sempre ser feita expressamente, por meio de instrumento público ou por termo judicial. Da mesma forma que a aceitação, a renúncia não pode ser parcial, a termo ou sob condição.

Dessa maneira, havendo renúncia na sucessão legítima, a parte do renunciante será acrescida à parte dos demais herdeiros legitimados, sendo da mesma classe sucessória, ou, inexistindo outros nessa primeira classe, da classe sucessória subsequente, nos termos dos artigos 1.810 e 1.811 do Código Civil.

⁵⁵ TARTUCE, Flávio. *Direito Civil: direito das sucessões*. 7. ed. v. 6. Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2014, p. 86.

⁵⁶ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em: 28 out. 2017.

Além disso, é importante destacar o artigo 1.813, CC/02, e seus parágrafos, que ilustram o caso da renúncia feita de má-fé pelo herdeiro, com o fim de ludibriar seus próprios credores. Nesse sentido, o legislador disciplina que quando o credor tomar conhecimento do fato, tem trinta dias para se habilitar no processo de inventário e, assim, receber a quantia devida pelo herdeiro renunciante. Contudo, o quantum remanescente do quinhão do renunciante não será a ele entregue, mas sim aos demais herdeiros, ou seja, a renúncia irá prevalecer no que exceder ao valor da dívida.

Paralela ao instituto da renúncia, existe a cessão de direitos hereditários, disciplinada no artigo 1.793 do Código Civil. Na cessão, ao invés de renunciar e a sua parte ser dividida igualmente entre todos os outros herdeiros habilitados, há uma transmissão da herança para alguém em específico. Essa transmissão pode ser gratuita ou onerosa, deve ser feita por escritura pública e em cima do todo unitário da herança, ou seja, antes da partilha.

Art. 1.793. O direito à sucessão aberta, bem como o quinhão de que disponha o co-herdeiro, pode ser objeto de cessão por escritura pública.

§ 2º É ineficaz a cessão, pelo co-herdeiro, de seu direito hereditário sobre qualquer bem da herança considerado singularmente.

§ 3º Ineficaz é a disposição, sem prévia autorização do juiz da sucessão, por qualquer herdeiro, de bem componente do acervo hereditário, pendente a indivisibilidade.⁵⁷

Quando a cessão for gratuita, o herdeiro pode fazer a um estranho à herança, sem que precise de autorização dos coerdeiros. Porém, quando for onerosa, seja para terceiro estranho ou para um dos coerdeiros, os demais herdeiros devem ser cientificados desse negócio jurídico para que possam exercer o direito de preferência pela aquisição, sob pena de invalidade do negócio em até cento e oitenta dias de que o coerdeiro interessado tenha tomado ciência da cessão. Isso é o que dispõe os artigos 1.794 e 1.795 do Código Civil vigente.

3.2 Os agentes participantes da sucessão

Além da figura da herança, existem os sujeitos participantes do evento da sucessão, que são: o autor da herança, os herdeiros, os legatários, a Fazenda Pública e os credores do falecido e dos sucessores.

⁵⁷ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 28 out. 2017.

Sempre existirá o autor da herança, já que, como já dito, só existe herança no momento da morte. Esse também é chamado de *de cuius*, que advém de termo em latim *de cuius successione agitur*.

Herdeiros são aqueles que irão receber o patrimônio do morto, seja em virtude de lei, seja por decisão do falecido em testamento. O herdeiro, portanto, pode ser legítimo, quando seu direito estiver prescrito em lei, vez que mantenha uma relação jurídica familiar com o morto ou ser testamentário, se tiver direitos deixados pelo testamento.

Os herdeiros legítimos são, segundo o artigo 1.829, CC/02, os descendentes, os ascendentes, o cônjuge e os colaterais.

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

- I - aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares;
- II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;
- III - ao cônjuge sobrevivente;
- IV - aos colaterais.⁵⁸

Segundo a mais recente jurisprudência, no julgado RE 878.694, do Supremo Tribunal Federal, de relatoria do Ministro Barroso, que declarou a inconstitucionalidade do artigo 1.790, CC/02, o companheiro possui agora os mesmos direitos que o cônjuge. Dessa forma, também seria um herdeiro legítimo.

Acrescentando-se a isso, a ordem que traz o artigo 1.829 é a chamada ordem de vocação hereditária, que elenca uma ordem de preferência para suceder. Dessa forma, os descendentes preferem aos ascendentes; esses, aos cônjuges e companheiros; e esses últimos, aos parentes colaterais até o quarto grau, salvo o direito de concorrência dos cônjuges e companheiros.

Dentro dessa classificação de herdeiros legítimos, existem os herdeiros necessários. São necessários aqueles que não podem ser excluídos da sucessão por vontade única do falecido, sem motivação legal para tal. A esses herdeiros, como já mencionado, o legislador assegura, no artigo 1.789, CC/02, um mínimo legal de cinquenta por cento da herança que não pode ser disposto livremente pelo morto. Esse montante resguardado é chamado de legítima. A lei traz como necessários os descendentes, os ascendentes e o cônjuge, e agora pela jurisprudência, os companheiros.

⁵⁸ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 28 out. 2017.

Em virtude da *saisine*, os herdeiros necessários do de cujus são “de pleno direito” (CC, art. 1.846) titulares da metade dos bens da herança, que constituem a legítima. Essa titularidade não incide sobre bens determinados, mas sobre o valor correspondente à metade do patrimônio líquido deixado. A metade é, portanto, uma parte ideal. O valor a ser considerado é o existente na abertura da sucessão.⁵⁹

Já os legatários, são as pessoas que o testador escolhe para adquirir um bem determinado, ou seja, em diferença aos herdeiros testamentários, que recebem parcela do patrimônio, o legatário irá receber um bem individualizado.

Quando a pessoa contemplada pelo testador, em vez de receber bem ou bens determinados, recebe parte ou parcela do patrimônio, é considerada herdeira testamentária, deixando de ser qualificada como legatária.⁶⁰

Em situações de extrema excepcionalidade, o autor da sucessão morre, aparentemente, sem deixar nenhum herdeiro habilitado ou testamento válido. Nesse caso, tem-se, a princípio, o que se chama de herança jacente, disciplinada no artigo 1.819 do Código Civil. Quando da ocorrência dessa situação, o Estado deverá seguir um procedimento antes de declarar essa herança definitivamente sem dono.

O Estado, com o escopo de impedir o perecimento ou ruína da riqueza representada por aquele espólio, arrecada-o, para conservá-lo com o intuito de entrega-lo aos herdeiros legítimos que aparecerem ou provarem sua qualidade de herdeiro, ou então para declará-la vacante, se não se apresentar qualquer herdeiro, com o fim de transferi-lo para o patrimônio do poder público. Infere-se daí que a jacência é tão somente um estado de fato meramente transitório que perdura até o momento da entrega da herança aos herdeiros, que comprovarem sua condição, ou da declaração judicial de vacância.⁶¹

Dessa forma, depreende-se que antes da Fazenda Pública tomar para si o patrimônio, é necessário um procedimento judicial que busque pelos sucessores do falecido e, somente, na ausência desses, que a herança será declarada oficialmente vaga. Contudo, se surgir algum herdeiro no prazo em que o procedimento de jacência esteja em aberto, o procedimento será convertido pelo juiz em inventário.

⁵⁹ LÔBO, Paulo. *Direito civil: sucessões*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 76/77.

⁶⁰ LÔBO, Paulo. *Direito civil: sucessões*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p.33.

⁶¹ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: direito das sucessões*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p.107.

Ainda podem ser sucessores do falecido eventuais credores que o *de cujus* tenha deixado e que irão se habilitar no processo de inventário para receber do espólio aquilo que lhes é devido.

E por fim, como já citado anteriormente, nos casos de renúncia de má-fé do herdeiro ou legatário, o credor desses poderá ser sucessor do falecido no quantum de seu crédito.

3.3 Vocação hereditária na sucessão

O fundamento do Direito Sucessório é a transmissão imediata da herança para os herdeiros, mas para receberem esse patrimônio é preciso que estes tenham capacidade ou legitimação para suceder. A capacidade sucessória, no entanto, não se confunde com a capacidade civil. Essa última é a aptidão para uma pessoa exercer os atos da vida civil. Já a legitimação sucessória, é a aptidão para receber os bens deixados pelo falecido.

A legitimação para suceder é a do tempo da abertura da sucessão, que se regulará conforme a lei em vigor (CC, art. 1.787). A lei vigente ao tempo da abertura da sucessão é que fixa a capacidade do herdeiro e disciplina a sucessão, regendo-a.⁶²

Para verificar essa capacidade para suceder, é preciso a ocorrência cumulativa de alguns pressupostos, aliados ao evento morte. Para facilitar didaticamente, alguns doutrinadores os agrupam em três: fático, jurídico e negativo.

O pressuposto fático é baseado em dois princípios: sobrevivência e coexistência. É preciso que o sucessor e o sucedido tenham coexistido, ou seja, vivido no mesmo espaço de tempo e que o sucessor sobreviva ao sucedido. Contudo, o legislador traz, no Código Civil, algumas exceções a esses princípios.

São exemplos de exceções ao princípio da coexistência o nascituro, que poderá suceder desde que nasça com vida, e a prole eventual (concepturo) e futura fundação, ambos com direitos deixados em testamento.

Art. 1.799. Na sucessão testamentária podem ainda ser chamados a suceder:
I - os filhos, ainda não concebidos, de pessoas indicadas pelo testador, desde que vivas estas ao abrir-se a sucessão;
II - as pessoas jurídicas;

⁶² DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: direito das sucessões*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p.60.

III - as pessoas jurídicas, cuja organização for determinada pelo testador sob a forma de fundação.⁶³

Já em relação à exceção ao princípio da sobrevivência, o legislador traz o instituto do direito de representação, que ocorre quando o sucessor morre antes do sucedido e parentes do sucessor recebem os direitos do pré-morto, ou seja, o representam. Esse instituto só irá ocorrer quando o sucessor mais legitimado não puder vir à sucessão e, nesse caso excepcional, será representado pelos seus descendentes. Destaca-se que quando o sucessor não quiser vir à sucessão, trata-se de renúncia e não haverá direito de representação.

Art. 1.851. Dá-se o direito de representação, quando a lei chama certos parentes do falecido a suceder em todos os direitos, em que ele sucederia, se vivo fosse.⁶⁴

O segundo pressuposto é o jurídico, em que é preciso demonstrar o vínculo jurídico entre as partes. Na sucessão legítima, esse vínculo jurídico é familiar, estabelecido em lei. Já na sucessão testamentária, o vínculo se dá pelo testamento deixado pelo falecido, o detentor de patrimônio disponível.

Por fim, o pressuposto negativo ressalta situações que não podem ocorrer para que o sucessor seja legítimo à sucessão, que são o reconhecimento de indignidade e a deserção do sucessor.

Para Maria Helena Diniz, a indignidade ocorre quando o sucessor incorre em falta grave contra o sucessor ou seus familiares e, por isso, será afastado da sucessão e não receberá seu quinhão hereditário.

A indignidade vem a ser uma penal civil que priva do direito à herança não só o herdeiro, bem como o legatário que cometeu os atos criminosos, ofensivos ou reprováveis, taxativamente enumerados em lei, contra a vida, a honra e a liberdade do de cujus ou de seus familiares.⁶⁵

As causas para ocorrência da indignidade estão previstas em rol taxativo no artigo 1.814 do Código Civil. Para ser considerado indigno é preciso procedimento judicial, movido por qualquer pessoa que tenha interesse econômico nesse reconhecimento.

⁶³ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 28 out. 2017.

⁶⁴ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 28 out. 2017.

⁶⁵ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: direito das sucessões*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p.65.

Os interessados têm prazo decadencial de quatro anos para propor essa ação declaratória de indignidade no juízo cível, contados da data da abertura da sucessão, de acordo com o parágrafo único do artigo 1.815, CC/02. Apenas após o trânsito em julgado da sentença que o herdeiro será tido como indigno, com efeitos *ex tunc*, e seu quinhão será redistribuído entre seus descendentes, por direito de representação, ou, quando esses não existirem, entre os outros herdeiros do falecido.

Contudo, apesar de ter praticado um dos atos previstos no rol do artigo 1.814, CC/02, que o levariam à indignidade, o sucessor pode ser perdoado pelo sucedido. Esse ato de perdão é privativo do ofendido e tem o condão de reabilitar o herdeiro à herança. O perdão poderá ser feito de forma expressa em testamento ou outro ato autêntico que explicita o exato motivo pelo qual está perdendo. Nesse caso, o ofensor irá receber toda a herança que antes lhe seria de direito. Mas também pode ser um perdão tácito, quando depois do ato ofensivo, o testador beneficiar o ofensor. Já nesse caso, o herdeiro apenas receberá o que foi declarado no testamento.

Art. 1.818. Aquele que incorreu em atos que determinem a exclusão da herança será admitido a suceder, se o ofendido o tiver expressamente reabilitado em testamento, ou em outro ato autêntico.

Parágrafo único. Não havendo reabilitação expressa, o indigno, contemplado em testamento do ofendido, quando o testador, ao testar, já conhecia a causa da indignidade, pode suceder no limite da disposição testamentária.⁶⁶

Além da indignidade, existe ainda o instituto da deserdação, que também excluirá o sucessor da sucessão. No entanto, o procedimento da deserdação começa ainda quando o futuro sucedido está vivo e declara em testamento que, em razão da ocorrência de alguma das hipóteses previstas em lei, quer que algum de seus herdeiros necessários seja afastado da sucessão.

A indignidade aplica-se indistintamente a toda pessoa que se inclua como sucessor do *de cuius*, herdeiros legítimos, necessários ou não, herdeiros instituídos e legatários. A deserdação, decorrente da vontade do testador, serve exclusivamente para afastar os herdeiros necessários. A primeira pertence às regras de sucessão em geral; a última é típica da sucessão testamentária.⁶⁷

Os casos de deserdação estão taxativamente previstos nos artigos 1.814, 1.962 e 1.963, todos do Código Civil e deverão ser detalhadamente narrados pelo testador. Após a morte, os interessados no reconhecimento da exclusão devem ajuizar ação ordinária de deserdação para

⁶⁶ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em: 28 out. 2017.

⁶⁷ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direito das sucessões*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 317.

que a vontade do falecido seja confirmada em juízo cível e tem prazo de quatro anos, contados do momento que o testamento é levado ao Judiciário.

Confirmada a deserdação, “o deserddado é considerado como se morto fosse”⁶⁸, os efeitos retroagem à data da morte e seu quinhão será destinado aos seus descendentes, por direito de representação, ou, na ausência desses, aos outros herdeiros capazes do falecido.

3.3.1 *Vocação hereditária na sucessão legítima*

Tomando como foco a sucessão legítima, que mais importará à discussão desse trabalho, é importante destacar seus principais aspectos, que a diferenciam da sucessão testamentária.

Como já citado, a sucessão legítima se dá em observância aos preceitos legais, em que sucessor e sucedido possuem vínculo jurídico familiar. Essa sucessão ocorrerá obedecendo a chamada ordem de vocação hereditária do artigo 1.829, CC/02, que é uma “ordem de preferências e substituições que a lei estabelece entre os herdeiros legítimos do *de cujus*”⁶⁹.

Essa ordem variou bastante ao longo dos anos, principalmente em razão da cultura e dos preconceitos arraigados na sociedade brasileira. No entanto, atualmente o Código Civil traz a seguinte ordem: primeiro os herdeiros necessários, que são os descendentes, ascendentes e cônjuge sobrevivente, e depois os parentes colaterais até o quarto grau. Como citado anteriormente, a jurisprudência atual equipara o companheiro ao cônjuge.

Seguindo as regras do direito sucessório, os herdeiros da classe seguinte só herdam na ausência de herdeiros da classe anterior. Ou seja, só herdarão os ascendentes se não existir nenhum descendente, e assim sucessivamente. Além disso, também existe regulação dentro da própria classe, de forma que os parentes de grau mais próximo ao falecido afastam os de grau mais distante. Logo, são mais próximos os filhos, depois os netos, após os bisnetos.

Todos os herdeiros legítimos são titulares de direitos sucessório em relação à herança deixada pelo *de cujus*. Todavia, em razão da ordem de vocação hereditária, o exercício do direito fica sujeito à precedência nessa ordem ou à falta do que precederia cada titular. Se vivos forem os herdeiros de primeira classe ou os de primeiro grau da mesma classe, os da classe ou grau seguintes não se investem na qualidade de herdeiros, porque a legitimação para suceder não se concretizou.⁷⁰

⁶⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direito das sucessões*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 329.

⁶⁹ LÔBO, Paulo. *Direito civil: sucessões*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 72.

⁷⁰ LÔBO, Paulo. *Direito civil: sucessões*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 74.

Os descendentes sucedem por direito próprio ou por direito de representação. Quando sucedem por direito próprio, dividem a herança igualmente entre todos os herdeiros habilitados, pois que o Código preceitua pela igualdade entre os filhos, como já trabalhado. Já quando sucederem por direito de representação, irão dividir a parte que seria de direito do herdeiro representado, partilhando igualmente a estirpe dele.

Já os ascendentes, só recebem a herança por direito próprio, quando não mais existir nenhum descendente capaz de suceder e, nesse caso, eles serão os mais aptos a receber o patrimônio. Nessa classe sucessória, a divisão é feita por linhas, ou seja, metade para a linhagem materna e metade para a linhagem paterna, se existirem parentes de mesmo grau em cada um dos lados. Se não tiverem ou se forem de graus distintos de parentesco, apenas uma das linhas, a que tiver o parente de grau mais próximo do falecido, adjudicará todo o patrimônio, visto que não há direito de representação na linha ascendente.

Vale ressaltar que ao tratar de ascendentes, o Código não se refere apenas aos de origem biológica, mas sim a uma pluralidade de formas de parentesco que a lei preceitua. Dessa forma, herdam os pais biológicos da mesma maneira que pais adotivos herdam.

Quanto ao cônjuge e ao companheiro, adjudicam por direito próprio a herança se não existirem nem descendentes, nem ascendentes. Contudo, o legislador reserva o direito de concorrência desses com a classe dos descendentes, a depender do regime de bens que rege o casamento/união estável, e com a dos ascendentes, independentemente do regime de bens.

Por fim, os parentes colaterais, que não estão inseridos no rol de herdeiros necessários e podem ser afastados da sucessão a qualquer momento por desejo, ainda que imotivado, do autor da sucessão. Isso é bastante diferente do procedimento com os herdeiros necessários, que só podem ser afastados quando da ocorrência e reconhecimento judicial de algum dos casos de indignidade ou de deserdação.

Os colaterais também sucedem por direito próprio, partilhando a herança entre os herdeiros capazes, se inexistirem descendentes, ascendentes, cônjuge e companheiro. Em caso de exceção, o legislador permite que, quando os herdeiros mais legitimados para suceder forem os irmãos do falecido, poderá haver representação de algum dos sobrinhos do falecido quando seu pai/mãe não puder vir à sucessão do irmão.

Além disso, na sucessão colateral pode ser que a divisão não seja equânime entre os herdeiros. A exemplo disso, é caso de quando os sucessores forem os irmãos do falecido, mas

alguns forem bilaterais e outros, unilaterais. Nesse caso, os bilaterais receberão o dobro do recebido pelos unilaterais.

Para Lôbo, essa diferenciação entre as cotas dos irmãos unilaterais e bilaterais é inconstitucional, já que fere ao princípio constitucional da igualdade de filiação, que já foi bastante discutido nesse trabalho.

Essa discriminação é incompatível com o princípio da Constituição que veda a desigualdade de direitos entre os filhos de qualquer origem, havidos ou não da relação de casamento (art.277, §6º). A vedação da discriminação entre os filhos repercute necessariamente nos irmãos, pois a qualidade de irmãos vem do fato de essa relação de parentesco decorrer do estado de filiação.⁷¹

Vale destacar também que, dentro da classe dos colaterais, há regras de preferência. Os sobrinhos têm preferência na sucessão quando concorrerem com os tios, já que ambos têm o mesmo grau de parentesco com o *de cujus* (terceiro grau).

3.4 O filho como herdeiro necessário

Diante do que foi explicitado, a figura que irá, prioritariamente, suceder será, então, o filho do falecido. É esse herdeiro necessário que o presente trabalho tem como cerne.

Em regra, a sucessão está vinculada ao filho do sucessor, seja ele biológico, adotivo ou afetivo. Todas essas formas de filiação terão os exatos mesmos direitos, com base no princípio da igualdade entre a prole, firmado constitucionalmente no artigo 227, §6º e previamente discutido.

No caso da adoção, que produz efeitos pessoais e patrimoniais, o adotado está assegurado de todos os direitos do vínculo paternal, inclusive os sucessórios, já que “os direitos são recíprocos e estendem-se a todos os parentes sucessíveis”⁷². Contudo, quando efetivada a adoção, há o desligamento dos vínculos com a família biológica, exceto quanto aos impedimentos para o casamento, conforme disposto no artigo 41 do ECA. Isto é, há a prevalência do pai adotivo frente ao biológico.

Art. 41. A adoção atribui a condição de filho ao adotado, com os mesmos direitos e deveres, inclusive sucessórios, desligando-o de qualquer vínculo com pais e parentes, salvo os impedimentos matrimoniais.

⁷¹ LÔBO, Paulo. *Direito civil: sucessões*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 160.

⁷² DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 442.

§ 1º Se um dos cônjuges ou concubinos adota o filho do outro, mantêm-se os vínculos de filiação entre o adotado e o cônjuge ou concubino do adotante e os respectivos parentes.

§ 2º É recíproco o direito sucessório entre o adotado, seus descendentes, o adotante, seus ascendentes, descendentes e colaterais até o 4º grau, observada a ordem de vocação hereditária.⁷³

Dessa forma, em regra, os filhos sucedem daqueles que são juridicamente seus pais, não importando como tenha se dado a relação parental entre estes, se biológica, adotiva ou afetiva.

O que se destaca, porém, é a impossibilidade da sucessão simultânea, tendo em vista que o legislador brasileiro não prevê que um filho possa herdar de mais de um pai. Diante disso, mesmo que o descendente tenha um pai biológico e um adotivo, ou um pai biológico e um afetivo, ou ainda um adotivo e um afetivo, ou mesmo três pais, ele só irá herdar na sucessão de um desses.

Essa é a visão tradicional do direito sucessório no Brasil quanto a esse herdeiro necessário, contudo, em decisão recente do Supremo Tribunal Federal, de setembro de 2016, no RE 898.060/SC de análise de repercussão geral 622, firmou-se jurisprudência em sentido divergente. É o que se passa a analisar.

⁷³ BRASIL. *Lei nº 8.069, de julho de 1990*. Estatuto da criança e do adolescente. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 28 out. 2017.

4 MULTIPARENTALIDADE E O RE 898.060/SC

Para adentrar no tema da multiparentalidade, que é o cerne do presente trabalho, é interessante lembrar de maneira breve toda a evolução e modificações que o conceito de família sofreu durante o tempo, a fim de que se possa entender como a multiparentalidade surgiu e ganhou tamanha significância.

Na antiguidade, somente era considerada família aquela constituída pelos pais e pelos filhos, em que o homem era o chefe e concentrava todo poder em suas mãos. Nessa época, a mulher era subordinada ao marido e apenas desempenhava tarefas domésticas e de cuidado com as crianças, conforme entendimento de Madaleno:

Ao tempo do Código Civil de 1916, dispunha o artigo 233 a unidade de direção ao marido, designado para ser o chefe da sociedade conjugal, e a família se caracterizava como uma entidade eminentemente patriarcal, hierarquizada, matrimonializada e patrimonializada. Pertencia ao esposo, investido na função de cabeça do casal, o poder diretivo de toda a família, e à mulher e aos filhos, competia tão somente aceitar que deviam obediência ao *pater familiae*, a bem da paz, da harmonia e da felicidade familiar.⁷⁴

Com os avanços científicos e tecnológicos, o pensamento da coletividade se modificou bastante, e, com isso, a noção de estrutura familiar também. Fatos como a Revolução Industrial e o direito ao voto feminino fizeram com que a mulher ganhasse grande espaço na sociedade, chegando até ao reconhecimento constitucional de igualdade entre homens e mulheres em 1988.

Com fundamento na igualdade, na democracia, no pluralismo e na liberdade, busca-se agora a proteção da pessoa humana. Nesse contexto, tendo em vista as inúmeras formas como as pessoas se relacionam, o conceito de família se libertou dos moldes do casamento, gerando reconhecimento de outras estruturas de convívio e de filhos havidos fora do matrimônio⁷⁵

Para Mônica Guazzelli, o foco agora é no indivíduo, sendo a família apenas o instrumento para o aprimoramento de seus componentes e da sociedade.

A tônica reside no indivíduo, e não mãos nos bens ou coisas que guarnecem a relação familiar. A família-instituição foi substituída pela família-instrumento, ou seja, ela existe e contribui tanto para o desenvolvimento da

⁷⁴ MADALENO, Rolf. *Repensando o direito de família*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 115.

⁷⁵ DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 38/39.

personalidade de seus integrantes como para o crescimento e formação da própria sociedade, justificando, com isso, a sua proteção pelo Estado.⁷⁶

A família atual está baseada na afetividade, na estabilidade, na convivência pública e duradoura, e na cooperação entre seus membros em busca da felicidade, o que acarreta uma perda no interesse, antes principal, nas questões patrimoniais.

Nesse novo cenário do Direito de Família, como já afirmado, a afetividade tem papel célebre. Atualmente, as pessoas estão interessadas em cultivar relacionamentos calcados em amor e afeto, e dentro disso, está a filiação afetiva.

Antigamente, esse tipo de filiação não possuía respaldo jurídico e era, muitas vezes, discriminado por entender-se que apenas os filhos havidos no casamento que eram legítimos. Contudo, a Constituição Federal, baseada nos princípios da igualdade, da dignidade da pessoa humana e do melhor interesse do menor, trouxe no artigo 227, §6º, o entendimento de que todos os filhos têm os mesmos direitos, independentemente de como se tenha dado a relação de filiação.

Dessa maneira, a partir dessa norma constitucional, a análise das relações deve ser feita tomando como base apenas as partes e o laço de afeto que as unem, não importando o arranjo familiar que elas componham, como bem salienta o doutrinador Paulo Lôbo:

Sob o ponto de vista do melhor interesse da pessoa, não podem ser protegidas algumas entidades familiares e desprotegidas outras, pois a exclusão refletiria nas pessoas que as integram por opção ou por circunstâncias da vida, comprometendo a realização do princípio da dignidade humana.⁷⁷

Diante dessa relação de filiação afetiva, é necessário dizer que além de seu reconhecimento constitucional como um tipo de relação juridicamente possível, também é preciso registrar todos os direitos que decorrem disso. Assim como a paternidade biológica, a paternidade afetiva também traz consigo todos os direitos e deveres previstos em lei entre pai e filho, afinal, não se pode fazer diferenciação entre as formas.

⁷⁶ ESTROUGO, Mônica Guazzelli. O princípio da igualdade aplicado à família. Porto Alegre: Livraria do advogado, p. 331 apud DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 41.

⁷⁷ LÔBO, Paulo. *Direito civil: famílias*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 84.

Assim, com fundamento no artigo 227, caput e §6º, da Constituição Federal, a doutrinadora Heloísa Helena Barboza traz entendimento nesse sentido de que a filiação afetiva também assegura todos os direitos e deveres decorrentes da paternidade:

Indispensável salientar que o reconhecimento da paternidade afetiva não configura uma “concessão” do direito ao laço de afeto, mas uma verdadeira relação jurídica que tem por fundamento o vínculo afetivo, único, em muitos casos, capaz de permitir à criança e ao adolescente a realização dos direitos fundamentais da pessoa humana e daqueles que lhe são próprios, a saber: direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade, à convivência familiar e comunitária, assegurando-lhes, enfim, o pleno desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade.⁷⁸

E ainda acrescenta quais seriam esses direitos, quais sejam, pessoais e patrimoniais:

O parentesco socioafetivo produz todos e os mesmos efeitos do parentesco natural. São efeitos pessoais: (a) a criação de vínculo de parentesco na linha reta e na colateral (até o 4º grau), permitindo a adoção do nome da família e gerando impedimentos na órbita civil, como os impedimentos para casamento, e pública, como os impedimentos para assunção de determinados cargos públicos; (b) a criação do vínculo de afinidade. Sob o aspecto patrimonial são gerados direitos (deveres) a alimentos e direitos sucessórios. O reconhecimento do parentesco com base na socioafetividade deve ser criterioso, uma vez que como demonstrado, envolve terceiros, aos necessariamente envolvidos na relação socioafetiva, mas que certamente serão alcançados pelo dever de solidariedade que é inerente às relações de parentesco.⁷⁹

A estudiosa Fabiane Goulart caminha nessa mesma direção da impossibilidade de diferenciação entre as citadas formas de paternidade:

[...] a Carta Magna traz com toda clareza que não pode haver discriminação sobre os tipos de filiações, ou seja, não importa como se deu essa filiação, será igualitária como se fosse um filho legítimo, conforme o art. 227, parágrafo 6º, do diploma legal referido. Dessa forma, caso haja o reconhecimento de uma filiação socioafetiva, este terá os mesmos direitos das demais filiações.⁸⁰

⁷⁸ BARBOZA, Heloísa Helena. Novas relações de filiação e paternidade. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.) Repensando o direito de família. Congresso Brasileiro de Direito de Família, I. Belo Horizonte: Del Rey, 1999, p.140 apud CASSETTARI, Christiano. *Multiparentalidade e paternidade socioafetiva: efeitos jurídicos*. São Paulo: Atlas, 2017, p. 108.

⁷⁹ BARBOZA, Heloísa Helena. *Efeitos jurídicos do parentesco socioafetivo*. Revista brasileira de direito das famílias e sucessões. Porto Alegre: Magister; Belo Horizonte: IBDFAM, ano 10, n. 9, p.33-34, abr./maio 2009.

⁸⁰ GOULART, Fabiane Aline Teles. *O reconhecimento da filiação socioafetiva com seus efeitos sucessórios*. Revista brasileira de direito das famílias e sucessões. Porto Alegre: Magister; Belo Horizonte: IBDFAM, ano XIV, n. 32, p. 17, fev./mar. 2013.

Inclusive, há entendimento jurisprudencial no sentido de que o pai afetivo deve cumprir com todas as funções da paternidade responsável, conforme se extrai do julgado do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. VERBA ALIMENTAR PROVISÓRIA. EXONERAÇÃO DE ALIMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. Ainda que o exame de DNA tenha concluído pela ausência de parentesco entre as partes, o laudo não tem o condão de afastar possível vínculo socioafetivo, questão que depende de ampla dilação probatória, para oportuna sentença. Não estando afastada a paternidade socioafetiva, devem ser mantidos hígidos os deveres parentais, dentre os quais o de prestar alimentos ao filho, mormente recém iniciada a ação negatória da paternidade. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO (Agravado Nº 70042978858, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Roberto Carvalho Fraga, Julgado em 29/06/2011)⁸¹

É também esse o entendimento recente do Tribunal de Justiça do Distrito Federal (TJDFT):

APELAÇÃO. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ALIMENTOS. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. VÍNCULO AFETIVO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA NÃO EXISTÊNCIA. NÃO OFENSA AO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE FAMILIAR. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Do conjunto probatório dos autos se extrai incontroversa a relação da paternidade afetiva entre apelante e apelada por 17 (dezesete) anos, demonstrada, inclusive, perante a sociedade vez que durante todo esse tempo a apelada usou o nome, teve tratamento e reconhecimento perante os outros como filha do apelante.
2. Acertadamente o magistrado a quo julgou improcedente o pedido de exoneração da obrigação alimentar do apelante, na medida em que esse não logrou êxito na comprovação da não existência de vínculo afetivo entre as partes.
3. Na ação de investigação de paternidade, movida também pelo apelante, realizada audiência de conciliação, as partes anuíram em excluir o patronímico do apelante do registro civil da apelada, sem entrar no mérito da paternidade socioafetiva.
4. A maioria faz cessar o dever de sustento decorrente do poder familiar, porém **não elide a obrigação alimentícia que está alicerçada na relação de parentesco** e no princípio da solidariedade familiar, albergado nos artigos 1.694 e 1.695 do Código Civil.
5. Apelação conhecida e desprovida. Sentença mantida. (Acórdão n.1057879, 20171010004467APC, Relator: GILBERTO PEREIRA

⁸¹ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo. *Agravo nº 70042978858*. Sétima Câmara Cível. Relator: Roberto Carvalho Fraga. Porto Alegre, 29 de junho de 2011. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_acordaos.php?Numero_Processo=70039710645&code=4903&entrancia=2&id_comarca=700&nomecomarca=&orgao=TRIBUNAL%20DE%20JUSTI%20C7A%20-%207.%20CAMARA%20CIVEL>. Acesso em: 03 fev. 2018.

DE OLIVEIRA 3ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/10/2017, Publicado no DJE: 07/11/2017. Pág.: 234/242)⁸² (grifo nosso)

Dessa forma, é evidente que após a constitucionalização da igualdade entre os filhos, igualaram-se também todos os deveres e direitos da filiação, a fim de que se chegue a uma paternidade responsável, dotada de pleno poder familiar. Vê-se que agora tanto a paternidade biológica, quanto a adotiva ou a socioafetiva devem cumprir com os ditames legais ao resguardar sua prole, oferecendo a ela saúde, alimentação, moradia, educação, nome, dignidade e todos os direitos trazidos no artigo 1.634 do Código Civil.

Contudo, apesar de haver essa diferenciação entre pais biológicos e pais afetivos, o ideal é que houvesse afeto em toda relação de filiação natural, e que, dessa forma, os dois tipos de paternidade se encontrassem na mesma pessoa. Mas não é assim que sempre acontece. A sociedade se modificou, tem agora novos conceitos de certo e errado, e um grande exemplo disso é a possibilidade do divórcio e da dissolução da união estável.

Antigamente, separação era algo visto com maus olhos, coisa que hoje é bastante normal. Com o aumento do número de divorciados e ex-companheiros, cresceram também os casos das chamadas famílias recompostas.

São numerosos os casos de pessoas que se casam com outras que já possuem filhos de relacionamentos anteriores, o que faz nascer as figuras dos padrastos e madrastas. A partir desse novo convívio, em muitos casos, enteado(as) e padrasto/madrastas desenvolvem um relacionamento de muito amor e carinho, por vezes, até melhor do que com os pais.

A Lei nº 11.924/2009, chamada de Lei Clodovil, demonstra a importância que essas relações têm para o Direito de Família atual, vez que institui que o enteado/a pode adotar o sobrenome de família do padrasto/madrasta, sem que seja feita a retirada do sobrenome dos pais biológicos ou registrais.

Essa lei busca reconhecer esse elo familiar, decorrente de uma verdade fática, mas não gera os efeitos da paternidade, tais como direitos sucessórios ou prestação alimentar. Contudo, tem o intuito de proporcionar um sentimento de liberdade e de acolhimento ao núcleo familiar.

⁸² DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Apelação. APC 20171010004467. Terceira Turma Cível. Relator: Gilberto Pereira de Oliveira. Brasília, 25 outubro de 2017. Disponível em: <<https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>>. Acesso em: 04 fev. 2018.

A Lei Clodovil trouxe a redação que foi inserida na Lei de Registros Públicos, Lei 6.015/73, no artigo 57:

§8º O enteado ou a enteada, havendo motivo ponderável e na forma dos §§ 2º e 7º deste artigo, poderá requerer ao juiz competente que, no registro de nascimento, seja averbado o nome de família de seu padrasto ou de sua madrasta, desde que haja expressa concordância destes, sem prejuízo de seus apelidos de família. (Incluído pela Lei nº 11.924, de 2009)⁸³

No entanto, apesar de não trazer qualquer outro efeito jurídico, que não a averbação do sobrenome, é uma abertura para reconhecer a multiparentalidade. A multiparentalidade ou pluriparentalidade consiste na coexistência de paternidade biológica e socioafetiva, sem que uma exclua a outra.

Por muito tempo as cortes brasileiras tentaram consolidar entendimento afirmando a prevalência de um tipo de paternidade sobre o outro, seja biológica ou afetiva. As decisões eram bem divergentes, contudo, com o passar dos anos e o desenvolvimento cada vez mais complexo da sociedade e dos relacionamentos dos indivíduos, surgiu a tese da multiparentalidade.

Os casos foram chegando aos Tribunais Superiores brasileiros até que o Supremo Tribunal Federal entendeu por necessário trazer o tema a julgamento com repercussão geral.

Trata-se do RE 898.060/SC, tema de repercussão geral 622 do STF julgado em setembro de 2016, de relatoria do Ministro Luiz Fux. O citado recurso extraordinário subiu ao Tribunal como mais um debate sobre a prevalência ou não da paternidade socioafetiva sobre a biológica.

Em seu voto, que foi vencedor, o relator argumenta as mudanças na sociedade e o papel fundamental na atualidade do princípio da dignidade da pessoa humana. Para ele, a dignidade humana é o fundamento para que os indivíduos possam se arranjar afetivamente da forma como mais lhes interessar, superando os modelos legais.

Acrescenta o princípio da busca pela felicidade e entende que o Estado deve atuar respeitando o limite de autodeterminação, autossuficiência e liberdade de escolha dos próprios objetivos de cada um de seus cidadãos. Isso porque, para o ministro, não pode “o indivíduo ser

⁸³ BRASIL. *Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973*. Lei de registros públicos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6015original.htm>. Acesso em: 10 fev. 2018.

reduzido a mero instrumento de consecução da vontade dos governantes”⁸⁴, devendo o direito se moldar às vontades da sociedade, e não o contrário.

Ademais, traz o entendimento do Ministro Luiz Edson Fachin sobre a denominada concepção eudemonista da família, que apregoa que a família não é mais o centro, mas sim o indivíduo que busca a felicidade dentro daquele núcleo:

Sob as relações de afeto, de solidariedade e de cooperações, proclama-se, com mais assento, a concepção eudemonista da família: não é mais o indivíduo que existe para a família e para o casamento, mas a família e o casamento existem para o desenvolvimento pessoal, em busca de sua aspiração à felicidade.⁸⁵

O magistrado acrescenta que a Carta de 1988, nos artigos 226 e 227, trouxe a igualdade entre os modelos de família, caindo por terra a “supremacia” do matrimônio, e, em decorrência disso, a igualdade entre os tipos de filiação.

Diante desse contexto de igualdade, para o relator, é imprescindível, então, que o direito abarque todas as formas pelas quais a parentalidade pode se manifestar, quais sejam: pelo “casamento ou outras hipóteses legais (como a fecundação artificial homóloga ou a inseminação artificial heteróloga – art. 1.597, III a V do Código Civil de 2002), pela descendência biológica, ou pela afetividade”⁸⁶.

Posto essa equidade e reconhecido que a filiação pode existir de diversas formas, Fux entende que há a possibilidade de concurso entre mais de uma delas, o que é o exemplo do caso concreto que serviu de paradigma para o julgamento. Para ele, não cabe ao Judiciário decidir por um dos tipos de paternidade, sendo que a melhor solução para o menor seria o reconhecimento de ambos os vínculos.

Para exemplificar, traz comparativamente o entendimento de cortes norte-americanas sobre o tema. Cita o exemplo do estado de Lousiana, o primeiro a permitir por lei que uma criança tenha dois pais e que ambos tenham que cumprir com as obrigações da paternidade.

⁸⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário. *RE 898.060/SC*. Plenário. Relator: Ministro Fux. Brasília, 22 de setembro de 2016, p. 11. Disponível em:

<<http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4803092>>. Acesso em: 10 fev. 2018.

⁸⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário. *RE 898.060/SC*. Plenário. Relator: Ministro Fux. Brasília, 22 de setembro de 2016, p. 13/14. Disponível em:

<<http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4803092>>. Acesso em: 10 fev. 2018.

⁸⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário. *RE 898.060/SC*. Plenário. Relator: Ministro Fux. Brasília, 22 de setembro de 2016, p. 14/15. Disponível em:

<<http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4803092>>. Acesso em: 10 fev. 2018.

Para concluir, o relator cita o pensamento da doutrinadora Maria Berenice Dias, que crê na real possibilidade de existência da multiparentalidade:

Agora não se pode dizer que alguém só pode ter um pai e uma mãe. Agora é possível que pessoas tenham vários pais. Identificada a pluriparentalidade, é necessário reconhecer a existência de múltiplos vínculos de filiação. Todos os pais devem assumir os encargos decorrentes do poder familiar, sendo que o filho desfruta de direitos com relação a todos. Não só no âmbito do direito das famílias, mas também em sede sucessória.⁸⁷

Nesse voto, Fux foi seguido pela maioria dos outros ministros: a presidente Cármen Lúcia e os ministros Rosa Weber, Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Dias Toffoli e Ricardo Lewandowski.

Apenas divergiram os ministros Fachin e Teori Zavascki. Para Edson Fachin, que votou pelo parcial provimento do recurso, deveria se impor a paternidade socioafetiva, pois, para ele, a parentalidade não significa exclusivamente a relação biológica. Ressalva, porém, que se resguarde o direito de conhecimento de origem. Já o ministro Teori, afirmou que deveria permanecer a paternidade socioafetiva, já que a paternidade advinda de origem genética não gera necessariamente paternidade jurídica.

Assim, a Corte decidiu, no caso concreto, pelo reconhecimento da dupla paternidade, com o devido reconhecimento de todos os direitos e deveres decorrentes da filiação, como nome, alimentos e herança. Além disso, fixou-se a tese, com fins de repercussão geral, de que é possível o reconhecimento concomitante de ambas as paternidades, biológica e efetiva, com todos os efeitos patrimoniais e extrapatrimoniais.

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.⁸⁸

São inúmeros os casos que já foram parar nas mãos do Judiciário tratando desse mesmo assunto, o que ensejou que o Supremo Tribunal tratasse como tema de repercussão geral.

⁸⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário. *RE 898.060/SC*. Plenário. Relator: Ministro Fux. Brasília, 22 de setembro de 2016, p. 18/19. Disponível em:

<<http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4803092>>. Acesso em: 10 fev. 2018.

⁸⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário. *RE 898.060/SC*. Plenário. Relator: Ministro Fux. Brasília, 22 de setembro de 2016, p. 11. Disponível em:

<<http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4803092>>. Acesso em: 10 fev. 2018.

Um exemplo é o caso do processo nº 2013.06.1.001874-5, distribuído para a 1ª Vara de Família, Órfãos e Sucessões de Sobradinho, Distrito Federal (DF), em que foi ajuizada ação declaratória de paternidade.

No presente caso, uma menor propôs ação contra seu pai registral, que convivia em união estável com sua mãe por 17 anos. Consta na petição inicial que o verdadeiro pai da criança seria o ex-patrão da mãe, que ameaçava a família impedindo que a paternidade biológica fosse revelada.

Durante a instrução, restou comprovado que o pai biológico de fato era o patrão. Contudo, o pai registral possuía grande afeto e amor pela menina e teria criado a criança nos mesmos moldes de seus outros filhos com a companheira.

Na sentença, a juíza baseou-se nos princípios da proteção integral da criança e do adolescente e do melhor interesse de criança e nos direitos da personalidade, de forma que não poderia afastar o pai registral que mantinha um relacionamento com a criança desde que ela nascera, mas também não poderia deixar a menor sem os benefícios que o pai biológico poderia lhe oferecer, dada a sua condição econômica muito superior à do outro pai.

Para a magistrada, ambos os pais deveriam arcar com os encargos do poder familiar, decidindo pela pluriparentalidade, com a averbação dos dois nomes da certidão de nascimento da criança.

Além disso, conforme a decisão judicial, devem ser observadas todas as consequências jurídicas decorrentes desse instituto, quais sejam: direito ao parentesco, ao nome, de convivência e guarda, a alimentos, ao reconhecimento genético e à herança. Todos esses direitos devem ser com relação a todos os pais, já que não há diferenciação entre os tipos de filiação.

Existem ainda vários outros julgados que já decidiram pela tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal e também reconheceram a multiparentalidade e os direitos decorrentes desse reconhecimento.

A exemplo da jurisprudência do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, que inclusive reconheceu a possibilidade de concessão de cidadania do pai biológico:

DIREITO DE FAMÍLIA E CONSTITUCIONAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. VÍNCULO BIOLÓGICO. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA PREEXISTENTE. MULTIPARENTALIDADE. POSSIBILIDADE. DECISÃO DO STF COM REPERCUSSÃO GERAL.

1. Provado nos autos o vínculo genético do Autor com o pai falecido, julga-se procedente o pedido de reconhecimento da paternidade biológica, ainda que com este não tenha convivido para formar laços de afeição, pois ainda em tenra idade quando do óbito do genitor. O interesse de postular cidadania estrangeira com o reconhecimento da paternidade, insere-se nos efeitos jurídicos próprios da filiação, não constituindo óbice ao direito de postular o reconhecimento da verdadeira ascendência genética - direito natural ínsito ao princípio da dignidade humana e da busca pela felicidade.
2. "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". Tese fixada com repercussão geral no julgamento do RE 898060/SC - STF.
3. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA. (Acórdão n.983518, 20151010004518APC, Relator: GETÚLIO DE MORAES OLIVEIRA 6ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 16/11/2016, Publicado no DJE: 29/11/2016. Pág.: 294/341)⁸⁹

4.1 Simultaneidade sucessória em casos de multiparentalidade

Analisada a multiparentalidade, cabe agora abordar a repercussão sucessória decorrente do duplo reconhecimento de paternidade.

Como já previamente dito no segundo capítulo, em regra, o Direito brasileiro clássico não admite que um filho possa herdar de mais de dois pais (um pai e uma mãe ou dois pais ou duas mães), ainda que possua três ou mais. Para o Direito sucessório, o filho deverá herdar daquele que efetivamente seja seu pai, sob pena de dar à filiação um caráter meramente patrimonial e de que haja enriquecimento sem causa por parte do sucessor. Ou seja, tradicionalmente no Brasil, não cabia a simultaneidade sucessória.

A exemplo disso era o entendimento trazido pelos doutrinadores Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald no manual de direito das famílias de 2010. Para eles, “[...]fixada a filiação pelo critério socioafetivo, afasta-se, em definitivo, o vínculo biológico, não sendo possível, de regra, cobrar alimentos ou participar da herança do genitor”⁹⁰. Para os autores, a filiação devia ser um instituto desvinculado de interesses econômicos.

⁸⁹ DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Apelação. APC 20151010004518. Sexta Turma Cível. Relator: Getúlio de Moraes Oliveira. Brasília, 16 de novembro de 2016. Disponível em: <<https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>>. Acesso em: 11 fev. 2018.

⁹⁰ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Direito das famílias*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 594.

O mesmo é o pensamento de Rolf Madaleno, pois, para o estudioso, “não calha ao bom senso que recolha herança material de dois pais”⁹¹.

O principal ponto para quem ainda não se mostra inteiramente a favor da concomitância de heranças é a gigante possibilidade de inúmeros ajuizamentos que tenham foco exclusivamente no patrimônio dos pais biológicos, e não em reconhecer uma paternidade calcada em afeto e amor, tal como deveria acontecer de fato.

O parecer do Ministério Público no julgamento do RE 898.060/ SC também trouxe essa observação do enfoque patrimonial, afirmando que nos casos concretos, essas situações devem ser dirimidas pelos magistrados com fulcro no binômio da necessidade-possibilidade.

Claramente, as decisões judiciais citadas acima vão de encontro a esse pensamento tradicional do direito brasileiro. As três trazem entendimento no sentido de que, reconhecida a pluriparentalidade, todos os direitos devem ser também reconhecidos para todos os pais, inclusive os direitos sucessórios, concomitantemente.

No mesmo sentido das jurisprudências colacionadas, os doutrinadores Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald hoje também acreditam que a multi-hereditariedade é consequência lógica do reconhecimento da multiparentalidade. Eles apenas ressaltam que deve se observar se o filho busca pelo reconhecimento de sua origem biológica apenas para fins patrimoniais, sem manter o mínimo de afeto pelo genitor.

Uma consequência natural da admissibilidade da tese da pluripaternidade é o reconhecimento de uma multi-hereditariedade, na medida em que seria possível reclamar herança de todos os seus pais e de todas as suas mães.⁹²

José Santos traz entendimento no mesmo sentido, afirmando que assim que aberta a sucessão, o filho multiparental terá papel de herdeiro necessário de todos os pais que possua, de forma igualitária.

Portanto, pelo fato de não haver distinção jurídica sobre a forma de relação pai/filho ser biológica ou afetiva, estando reconhecida a multiparentalidade, no momento da transmissão da herança estaria criada a linha de chamamento sucessório de cada pai ou mãe que o filho tiver. Assim o filho multiparental

⁹¹ MADALENO, Rolf. Filiação sucessória, p. 40 apud FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Direito das famílias*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 595.

⁹² FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: famílias*. 8. ed. rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 618.

figura como herdeiro necessário de todos os pais que tiver. Quanto à sucessão pelos ascendentes, na ausência de descendentes, todos aqueles que figurarem como pais do mesmo filho seriam herdeiros em pé de igualdade, concorrendo com eventual cônjuge sobrevivente assumindo, também, a condição de herdeiros necessários.⁹³

Para Anderson Schreiber e Paulo Lustosa⁹⁴, ainda que possa parecer inorgânico que uma pessoa tenha direitos sobre heranças de diversos pais, não há nenhuma norma constitucional que impeça tal ato, sendo plenamente possível que o filho conste como herdeiro necessário de todos os pais. Acrescentam que tal divisão apenas reafirma o princípio constitucional de igualdade entre a prole.

Schreiber e Lustosa destacam ainda que não é a primeira vez que tal previsão assenta no ordenamento jurídico brasileiro. Segundo eles, na adoção simples, regulada pelo Código Civil de 1916, previa-se que o adotado sucederia ao pai biológico e ao pai adotante.

Impugnam o argumento de impossibilidade da multi-hereditariedade afirmando que ações de investigação de paternidade com cunho essencialmente patrimonial sempre existiram e existirão, cabendo, então, ao Judiciário tentar coibir no caso concreto esses abusos de direito e comportamentos que vão de encontro à boa-fé objetiva.

Para Silva, Latini e Perllizzoni⁹⁵, o reconhecimento da multiparentalidade traz, atrelado a ele, a possibilidade de sucessão simultânea. Para eles, o direito à herança é direito constitucional, afirmado no artigo 5º, XXX, da Constituição Federal e uma vez que não haja vedação expressa à concomitância, não pode ser negado, sob pena de violação da Lei Maior em seu artigo 5º, II (princípio da legalidade).

Por fim, Cassettari⁹⁶ concorda com o entendimento de sucessão concomitante e ainda acrescenta que deverão ser aplicadas as exatas mesmas regras de sucessão da paternidade biológica à paternidade socioafetiva, em nome da igualdade constitucional entre os filhos.

⁹³ SANTOS, José Neves dos. Multiparentalidade: reconhecimento e efeitos jurídicos. *Revista Jus Navigandi*. Teresina, ano 19, n. 4093, set. 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/29422/multiparentalidade-reconhecimento-e-efeitos-juridicos>>. Acesso em: 01 mar. 2018.

⁹⁴ SCHREIBER, Anderson; LUSTOSA, Paulo Franco. Efeitos jurídicos da multiparentalidade. *Pensar*: Revista de Ciências Jurídicas, Fortaleza. v. 21, n. 3, p. 847-873, set./dez. 2016, p. 858-862.

⁹⁵ SILVA, Maico Pinheiro; LATINI, Lucas Maldonado Diz; PELLIZZONI, Nelton Torcani. Multiparentalidade e seus efeitos no direito sucessório. *Revista Jus Navigandi*. Publicado em 04/2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/57418/multiparentalidade-e-seus-efeitos-no-direito-sucessorio>>. Acesso em 01 mar. 2018.

⁹⁶ CASSETTARI, Christiano. *Multiparentalidade e Paternidade Socioafetiva: efeitos jurídicos*. São Paulo: Atlas, 2014, p. 119.

Diante do exposto, o recurso extraordinário nº 898.060/SC trouxe, então, mudanças nos paradigmas do Direito de Família e do Direito Sucessório quanto à possibilidade de haver a sucessão simultânea nos casos de multiparentalidade, tanto na jurisprudência pátria, como no pensamento doutrinário.

Apesar do julgamento em repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ter reconhecido a possibilidade da pluriparentalidade, que já é o pensamento majoritário na doutrina, e que o instituto traria “todos os efeitos jurídicos próprios”, o tema ainda é controverso no cenário jurídico quanto aos exatos efeitos sobre as heranças múltiplas e deverá ser amadurecido com o passar do tempo e o aparecimento de novos julgamentos pelas Cortes brasileiras.

5 CONCLUSÃO

O direito de família se presta a regular as relações íntimas entre as pessoas, estando dentre essas, a filiação. É evidente que ao longo dos anos, os dogmas sobre esse instituto se modificaram bastante, principalmente após a promulgação da Constituição Federal de 1988, que trouxe expressamente prevista a igualdade plena entre a prole.

O artigo 227, §6º da CF/88 serviu de embasamento para que, o que antes se distinguia entre filiação legítima e ilegítima, fosse extinto do ordenamento e que fosse apregoada a igualdade material entre os filhos, independentemente de como se tenha dado a relação com seus pais. Tal norma acabou por alavancar a importância que se dá hoje à afetividade nas relações paternas.

Atualmente, o afeto é a principal base das relações familiares brasileiras e não pode o legislador fechar os olhos à realidade de sua população. Dessa forma, cabe ao legislador, aos tribunais e aos juristas se adequarem a esse novo contexto social e viabilizarem normas que satisfaçam aos interesses individuais.

Nessa seara, destaca-se que o intuito principal é assegurar o melhor interesse da criança, para que tenha seu pleno desenvolvimento dentro do núcleo familiar e não fique em situação de vulnerabilidade. Para tanto, os pais devem garantir todos os direitos e deveres que são intrínsecos ao poder familiar.

Nesse contexto de valorização do afeto, os vínculos biológico e jurídico passaram a não mais serem os únicos, devendo concorrer com a chamada filiação socioafetiva, que agora é reconhecida pelo ordenamento pátrio.

Ocorre que em muitas vezes há a coexistência de dois tipos de filiação. É nesse cenário que nasce o discutido instituto da multiparentalidade, atualmente reconhecido pela doutrina majoritária e pela jurisprudência.

Contudo, ainda controversos são os efeitos que esse reconhecimento pode gerar ao filho que tenha ambos os pais constando em sua certidão de nascimento. Esse trabalho buscou abarcar os efeitos quanto às questões sucessórias.

A respeito do direito de herança, o ordenamento brasileiro, em regra, previa que o filho, herdeiro necessário, deve herdar por direito próprio daquele que efetivamente é seu pai, não prevendo hipóteses de múltiplas heranças.

No entanto, o RE 898.060/SC combate esse paradigma. Ao reconhecer a possibilidade da averbação simultânea de pai biológico e pai afetivo, estabelecendo que não há prevalência entre esses vínculos, o julgado de repercussão geral ainda afirma que as relações de paternidade devem ser reconhecidas juntamente com todos os seus efeitos jurídicos, incluindo nisso os efeitos patrimoniais.

Esse também é o posicionamento de doutrinadores renomados como Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald, que afirmam que as heranças múltiplas são um efeito lógico da multiparentalidade.

Para a doutrina majoritária, assim como afirma Schreiber, o único cuidado que deve ser tomado é com a possibilidade de reconhecimentos de paternidade com intuito exclusivamente patrimonial. E é sobre esse ponto que a doutrina contrária à multi-hereditariedade se baseia.

Na sociedade atual, busca-se uma ideia de família totalmente dissociada de interesses patrimoniais e principalmente baseada na afetividade entre seus integrantes. O intuito é de que exista uma cooperação entre os membros para que haja uma evolução coletiva como pessoas.

Dessa forma, a ideia de poder suceder de mais pais do que o usual parece, a princípio, uma hipótese de enriquecimento sem causa, já que boa parte das pessoas só irá suceder de pai e mãe, além de que estaria o instituto da filiação dando foco a questões patrimoniais.

Além disso, é plenamente possível que haja ações judiciais de filhos que busquem esse tipo de reconhecimento dúplice tendo unicamente interesses de cunho financeiro. O Judiciário não conseguirá se esquivar desse tipo de demanda que simula o interesse afetivo, com foco apenas na possibilidade de se ver financiado por vários pais.

No entanto, o ordenamento jurídico brasileiro não se pode pautar pela exceção e deixar de garantir um direito porque um grupo minoritário irá subverter sua finalidade. Ao constitucionalizar a igualdade entre os tipos de filiação e prever que o filho tem capacidade sucessória como herdeiro necessário, inexistindo cláusula que o exclua, o legislador dá fundamento legal para que a prole possa herdar de todos aqueles que sejam constituídos como seus pais.

Ademais, com base na Constituição Federal e na garantia do princípio da legalidade, conforme artigo 5º, II, CF/88, não há nada no ordenamento jurídico brasileiro que proíba a possibilidade de múltiplas heranças.

Ressalta-se ainda que o direito de família, principalmente quanto aos direitos de filiação, deve se pautar nos renomados princípios da dignidade da pessoa humana e no melhor interesse da criança e do adolescente. Logo, se é positivo para a criança que seja reconhecido o duplo vínculo, tendo em vista a realidade fática e cotidiana da família, além de seus interesses pessoais, não há porque reconhecer que ela possua dois pais e não assegurar todos os direitos e deveres disso decorrentes.

Dessa forma, conclui-se que, como todas as formas de filiação são plenamente legítimas, não há óbice legal ao reconhecimento de todos os efeitos jurídicos decorrentes da multiparentalidade, tal como os direitos sucessórios.

Caberá, todavia, ao aplicador da norma no caso concreto balizar os interesses das partes, de acordo com a conveniência de cada situação, a fim de que a finalidade do instituto da filiação não seja subvertida, sob pena de reduzir o instituto a questões de cunho exclusivamente patrimonial, esquecendo-se do verdadeiro fim a que se destina atualmente, qual seja, a afetividade entre os indivíduos.

REFERÊNCIAS

- BARBOZA, Heloisa Helena. *Efeitos jurídicos do parentesco socioafetivo*. Revista brasileira de direito das famílias e sucessões. Porto Alegre: Magister; Belo Horizonte: IBDFAM, ano 10, n. 9, abr./maio 2009.
- BARBOZA, Heloísa Helena. Novas relações de filiação e paternidade. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.) Repensando o direito de família. Congresso Brasileiro de Direito de Família, I, Belo Horizonte: Del Rey, 1999 apud CASSETTARI, Christiano. *Multiparentalidade e paternidade socioafetiva: efeitos jurídicos*. São Paulo: Atlas, 2017.
- BEVILÁQUA, Clóvis. Código civil dos Estados Unidos do Brasil comentado. 8. ed. Francisco Alves: Rio de Janeiro, 1950 apud GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito de família*. 8. ed. v. 6. Saraiva: São Paulo, 2011.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 28 out. 2017.
- BRASIL. *Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973*. Lei de registros públicos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6015original.htm>. Acesso em: 10 fev. 2018.
- BRASIL. *Lei nº 8.069, de julho de 1990*. Estatuto da criança e do adolescente. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 28 out. 2017.
- BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Código civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 28 out. 2017.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 127269/SP*. Terceira Turma. Relator: Nancy Andrigui. Brasília, 05 de novembro de 2013. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=sumula+301+presun%E7%E3o+relativa&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=5>>. Acesso em: 12 de jan. 2018.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1500999*. Terceira Turma. Relator: Ricardo Villas Boas Cueva. Brasília, 12 de abril de 2016. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?data=%40DTDE+%3E%3D+20160412&livre=%28%22RICARDO+VILLAS+B%D4AS+CUEVA%22%29.min.&processo=1500999&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 16 jan. 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=301>>. Acesso em: 12 jan. 2018.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário. *RE 898.060/SC*. Plenário. Relator: Ministro Fux. Brasília, 22 de setembro de 2016. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4803092>>. Acesso em: 10 fev. 2018.

CASSETTARI, Christiano. *Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

CAVALCANTI, Camilla de Araújo. *Famílias pós-modernas: a tutela constitucional à luz do princípio da dignidade da pessoa humana*. Curitiba: Juruá, 2016.

DELENSKI, Julie Cristine. O novo direito da filiação. São Paulo: Dialética, 1997 apud DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

DIAS, Maria Berenice. *Filhos do afeto: questões jurídicas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: direito de família*. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: direito das sucessões*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Apelação. *Apelação 20150110455708*. Quinta Turma Cível. Relator: Silva Lemos. Brasília, 07 de dezembro de 2016. Disponível em: <<https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>>. Acesso em: 10 jan. 2018.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Apelação. *APC 20151010004518*. Sexta Turma Cível. Relator: Getúlio de Moraes Oliveira. Brasília, 16 de novembro de 2016. Disponível em: <<https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>>. Acesso em: 11 fev. 2018.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Apelação. *APC 20171010004467*. Terceira Turma Cível. Relator: Gilberto Pereira de Oliveira. Brasília, 25 outubro de 2017. Disponível em: <<https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>>. Acesso em: 04 fev. 2018.

ESTROUGO, Mônica Guazzelli. O princípio da igualdade aplicado à família. Porto Alegre: Livraria do advogado apud DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: famílias*. 8. ed. rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Direito das famílias*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Direito das famílias*. 8. ed. Rio de Janeiro: JusPodivm, 2016.

FUGITA, Jorge Shiguemitsu. *Filiação*. São Paulo: Atlas, 2009 apud CASSETTARI, Christiano. *Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito de família*. 8. ed. v. 6. São Paulo: Saraiva, 2011.

GOULART, Fabiane Aline Teles. *O reconhecimento da filiação socioafetiva com seus efeitos sucessórios*. Revista brasileira de direito das famílias e sucessões. Porto Alegre: Magister; Belo Horizonte: IBDFAM, ano XIV, n. 32, fev./mar. 2013.

GRISARD FILHO, Waldyr. *Guarda Compartilhada*. 7. ed. São Paulo: RT, 2014 apud DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

LÔBO, Paulo. *Direito Civil: famílias*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

LÔBO, Paulo. *Direito Civil: famílias*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

LÔBO, Paulo. *Direito Civil: sucessões*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MADALENO, Rolf. *Filiação sucessória* apud FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Direito das famílias*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

MADALENO, Rolf. *Repensando o direito de família*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

MALUF, Adriana Caldas Rego Freitas Dabus. *Direito das famílias: amor e bioética*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012 apud CASSETTARI, Christiano. *Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil: direito das sucessões*. 38. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil. Atualização de Tânia Pereira*. 14. ed. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2004 apud GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito de família*. 8. ed. v. 6. São Paulo: Saraiva, 2011.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Direito de família: uma abordagem psicanalítica*. São Paulo apud FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Direito das Famílias*. 8. ed. Rio de Janeiro: JusPodivm, 2016.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. *Agravo. Agravo nº 70042978858*. Sétima Câmara Cível. Relator: Roberto Carvalho Fraga. Porto Alegre, 29 de junho de 2011. Disponível em:
<http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_acordaos.php?Numero_Processo=700397

10645&code=4903&entrancia=2&id_comarca=700&nomecomarca=&orgao=TRIBUNAL%20DE%20JUSTI%C7A%20-%207.%20CAMARA%20CIVEL>. Acesso em: 03 fev. 2018.

RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil: Direito de Família*. 17. ed. v. 6. São Paulo: Saraiva, 2002 apud FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Direito das famílias*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

SANTOS, José Neves dos. Multiparentalidade: reconhecimento e efeitos jurídicos. *Revista Jus Navigandi*. Teresina, ano 19, n. 4093, set. 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/29422/multiparentalidade-reconhecimento-e-efeitos-juridicos>>. Acesso em: 01 mar. 2018.

SCHEREIBER, Anderson; LUSTOSA, Paulo Franco. Efeitos jurídicos da multiparentalidade. *Pensar: Revista de Ciências Jurídicas*, Fortaleza. v. 21, n. 3, set./dez. 2016.

SILVA, Maico Pinheiro; LATINI, Lucas Maldonado Diz; PELLIZZONI, Nelton Torcani. Multiparentalidade e seus efeitos no direito sucessório. *Revista Jus Navigandi*. Publicado em 04/2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/57418/multiparentalidade-e-seus-efeitos-no-direito-sucessorio>>. Acesso em 01 mar. 2018.

TARTUCE, Flávio. *Direito Civil: direito das sucessões*. 7. ed. v. 6. Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2014.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: direito das sucessões*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

VILLELA, João Baptista. Desbiologização da paternidade. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, separata*, Belo Horizonte, n. 21, maio 1979 apud DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

WELTER, Belmiro Pedro. Teoria tridimensional do direito de família apud FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Direito das famílias*. 8. ed. Rio de Janeiro: JusPodivm, 2016.