

UNIVERSIDADE FEDERAL DE UBERLÂNDIA
GUILHERME AUGUSTO LEMES DE CARVALHO

A MULTIPARENTALIDADE E SEUS EFEITOS SUCESSÓRIOS

Uberlândia-MG

2020

GUILHERME AUGUSTO LEMES DE CARVALHO

A MULTIPARENTALIDADE E SEUS EFEITOS SUCESSÓRIOS

Trabalho de conclusão de Curso apresentado à Faculdade de Direito “Prof. Jacy de Assis”, como requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do Prof. Dr. Gustavo Henrique Velasco Boyadjian.

Uberlândia-MG

2020

Folha de Avaliação

GUILHERME AUGUSTO LEMES DE CARVALHO

A MULTIPARENTALIDADE E SEUS EFEITOS SUCESSÓRIOS

Trabalho de conclusão de Curso apresentado à Faculdade de Direito “Prof. Jacy de Assis”, como requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do Prof. Dr. Gustavo Henrique Velasco Boyadjian.

Prof. Dr. Gustavo Henrique Velasco Boyadjian

Orientador

Prof. Dr Bruno Marques Ribeiro

Banca Examinadora

95

Nota

Uberlândia-MG

2020

RESUMO

Com a criação de novos modelos de família, como a Multiparentalidade, verificou-se a necessidade de garantir proteção normativa para indivíduos que desejam ter o sentimento afetivo registrado e reconhecido. Dentro deste contexto, este trabalho discutirá a entrada do instituto no ordenamento jurídico, bem como suas consequências, tanto no Direito das Famílias quanto no Direito das sucessões. Atestou-se o seu reconhecimento através das teses fixadas no tema nº 622 do STF, que culminou na igualdade entre filho socioafetivo e biológico, o que gera a possibilidade de ser herdeiro em quinhão semelhante aos outros descendentes em mesma linha. Ademais, cumpre analisar como tem sido a discussão judicial em caso de tentativa de reconhecimento com desacordo por parte dos outros herdeiros.

Palavras-chave: Direito de Família. Direito das Sucessões. Multiparentalidade. Paternidade socioafetiva. Reconhecimento judicial e extrajudicial.

ABSTRACT

With the conception of new Family models, such as Multiparenting, there was a need to ensure normative protection to individuals who wish have your affective feeling registered and recognized. Within this context, this article will discuss the institute entrance into the legal order, as well as its consequences, in the Family Law, as Succession Law. It was attested your recognition through fixed theses in the theme nº 622 from STF, that culminated in equality between biological and socio-affective child, which creates the possibility to be heir in share similar to the others descendants. In addition, it's important to analyze how it has been the judicial discussion in cases of recognition attempt with disagreement by others heirs.

Keywords: Family Law. Succession Law. Multiparenting. Affective paternity. Judicial and extrajudicial recognition.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	06
1 CONCEITO DE MULTIPARENTALIDADE	08
2 FILIAÇÃO AFETIVA	10
3 CONSOLIDAÇÃO DA PARENTALIDADE NO ORDENAMENTO JURÍDICO	13
4 CONCEITOS GERAIS DE SUCESSÃO	17
5 INCLUSÃO DA MULTIPARENTALIDADE NO DIREITO DAS SUCESSÕES	19
6 MONETIZAÇÃO DO INSTITUTO E AUMENTO DAS DEMANDAS JUDICIAIS	21
7 ANÁLISE DA APLICABILIDADE DO INSTITUTO EM UM CASO CONCRETO	23
CONCLUSÃO	27
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	28

INTRODUÇÃO

Chegou-se a um tempo em que as famílias, em razão da evolução da sociedade, são descritas afastando-se o padrão comum de família, homem, mulher e filhos biológicos. Passa a existir novos modelos de vínculo familiar, como por exemplo: famílias homoafetivas, adoção, reprodução por inseminação artificial, entre outras, consideradas como parentesco civil.

Somado a esses exemplos, passou-se a existir também, terceiros que de algum modo possuem relação com uma criança, mas não possuem nenhum parentesco, de modo a criá-los como se fossem pais, desenvolvendo um papel de tutor, com direitos e deveres, além do principal, que é o afeto.

A partir de então, houve a necessidade de se dar embasamento jurídico para a existência dessas relações de afetividade, que até o momento não eram reconhecidas pela legislação pátria, e não podiam os seus atores, por exemplo, ter registrado o seu desejo de fazer parte da vida de uma criança.

Muito se discutiu acerca do reconhecimento dessa paternidade afetiva, também chamada de Multiparentalidade, bem como se era possível haver igualdade do direito de pais biológicos, tendo o reconhecimento de ambos no registro da criança, principal beneficiada, além de serem reconhecidos direitos e deveres que um pai deve ter perante o filho.

Sobre o assunto, o Supremo Tribunal Federal, em 2016, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 898.060-SC, e na análise da repercussão geral nº 622, reconheceu o instituto da paternidade socioafetiva, sendo decidido que a existência do pai afetivo não exime a responsabilidade do biológico.

Do reconhecimento do instituto, e da igualdade entre ambas as paternidades, surge a necessidade de se discutir quais seriam as consequências do seu reconhecimento, principalmente no âmbito sucessório, tanto do filho, quanto do próprio ascendente, uma vez que a filiação socioafetiva concomitante com a filiação biológica produz consequências patrimoniais e extrapatrimoniais.

Verifica-se a necessidade de se analisar, através das normas previstas no ordenamento jurídico, conjuntamente com análise de caso de recentes decisões dos Tribunais, se este pai ou mãe socioafetivo poderia ter direitos em uma possível herança de seu filho, e se este filho também teria direito sucessório quando do falecimento de seu pai, em pé de igualdade com outros descendentes biológicos.

No presente trabalho realizaremos uma sucinta discussão sobre a multiparentalidade e os seus efeitos sucessórios, discutidos à luz do próprio ordenamento jurídico, através das normas que dispõem sobre a ordem de sucessão legítima.

1 CONCEITO DE MULTIPARENTALIDADE

O Direito de Família é um ramo do Direito Privado, dotado de autonomia, pois identifica o indivíduo como integrante do núcleo familiar. Ele regula as relações entre família, de forma a proteger e titular deveres e direitos a todos os membros¹.

O conceito de família, atualmente, é bem amplo, encontrando-se dentro desse núcleo, diversas ramificações, todas com o objetivo final de constituir vínculo familiar, alterando-se entre ela, em alguns casos, os sujeitos que a compõe.

O instituto da multiparentalidade, também chamado de dupla parentalidade, surge a partir da evolução do Direito Família, em que a afetividade vem sendo o elemento definidor das relações familiares, e não mais somente o caráter biológico.

Vivemos em uma época em que houve a evolução cultural do que se define sobre família, ultrapassando os limites patriarcais e sociais imputados sobre a sociedade ao longo do tempo, existindo diversas outras formas de caracterização de família e união, não sendo pré-requisito que se tenha um pai, uma mãe, e filhos biológicos.

Sobre o tema, passou-se a existir a possibilidade de se reconhecer o parentesco através do sentimento de afetividade, baseado na posse de estado de filho e no princípio do melhor interesse da criança. Com isso, o Direito Civil passa a adotar um caráter mais flexível, objetivando a proteção principal da criança, e dando a ela o total suporte para que esteja incluída em um núcleo social que lhe seja benéfico e agradável.

¹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

Preleciona Carlos Roberto Gonçalves² que “a multiparentalidade, pois, consiste no fato de o filho possuir dois pais ou mães, reconhecidos pelo direito, o biológico e o socioafetivo, em função da valorização da filiação socioafetiva”.

Portanto, o instituto prevê a possibilidade de ser reconhecida a qualquer tempo, a existência tanto do pai socioafetivo, quanto do biológico, deixando o ordenamento jurídico de oferecer obstáculos a esta nova forma de criação de núcleo familiar, e assim, trazendo soluções e respostas em situações que possam vir a ocorrer no dia a dia dessa família.

² GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. V. 6: Direito de Família. 14. Ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

2 FILIAÇÃO AFETIVA

A filiação sócioafetiva, não deriva de relação biológica, como vínculo sanguíneo advindas de casamento, mas sim, de relação de sentimento e afeto criada entre dois indivíduos, trazendo a conceituação para dentro da realidade fática.

O Código Civil Brasileiro, em seu art. 1.593, prevê: “Art. 1.593. O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consangüinidade ou outra origem”.

Clóvis Beviláqua³ define o parentesco como a relação que vincula entre si as pessoas que descendem do mesmo tronco ancestral, ou seja, o chamado parentesco natural.

Extraí-se desta conceituação, que a palavra “parentesco” diz tão somente a respeito do consanguíneo, como aquelas pessoas que vão se reproduzindo através de gerações, formando-se uma verdadeira árvore genealógica.

Entretanto, há que se mencionar a evolução atingida pelo ordenamento jurídico pátrio, qual seja na possibilidade de inclusão do parentesco por afinidade e o decorrente de adoção ou de outra origem, conforme preceitua o artigo mencionado acima.

O parentesco civil recebe este nome, por se tratar de uma criação da lei. No Código Civil de 1916, havia apenas o instituto da adoção. Atualmente, existe a possibilidade do parentesco por afetividade, da adoção, bem como de técnicas de reprodução assistida e fecundação heteróloga, bem como fecundação homóloga e inseminação artificial, todas estas previstas no art. 1.597 do CC, que gera o parentesco civil:

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;

³ BEVILÁQUA, Clóvis. **Direito da Família**. Recife: Livraria Contemporânea, 1903.

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.

Desta feita, considerando que o ordenamento jurídico já prevê a possibilidade de haver filiação de forma não tradicional e natural, somado ao fato de a afetividade estar cada vez mais ganhando espaço dentro das famílias brasileiras, possibilitou-se o reconhecimento do instituto da multiparentalidade.

Todo esse instituto possui base principiológica para sua existência, estando basicamente entrelaçado ao Princípio da Proteção Integral da Criança e do Adolescente, previsto e elencado na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e do Adolescente.

Desse princípio, extrai-se que os interesses da criança devem ser preservados, sendo a figura paterna fundamental para o seu desenvolvimento, e, por esta razão, vem ganhando cada vez mais força a paternidade socioafetiva, uma vez que a afetividade entre este pai e o filho proporciona um melhor desenvolvimento para a criança, estruturado no afeto construído pela relação.

Cabe ressaltar que não há desigualdade entre a filiação natural/biológica e a afetiva, sendo todos considerados iguais frente aos deveres e obrigações oriundos desta relação familiar.

Dentro de relações privadas, a autonomia da vontade humana deve prevalecer, e nestes casos, não é diferente. Havendo vontade do pai de cuidar, dar proteção material e sentimental e modelar a criança para o seu desenvolvimento social, sendo reciprocamente correspondido pela criança, não há porque se criar empecilho jurídico para a não consecução do objetivo final de constituir família.

Sendo assim, a famosa frase que “pai é quem cria” cada vez mais passa a ter um real significado dentro do Direito de Família, com consequências em diversas searas, e que faz com que não se perca o real significado do que é família, tendo em vista que a sociedade evolui e junto a ela seus conceitos também vão evoluindo.

Portanto, a aceitação do instituto, preservando-se o principal elemento constituidor de um vínculo familiar, que é o afeto, são os indivíduos que compõem o

núcleo que tendem a ganhar com a possibilidade deste reconhecimento, estando, ainda em total paridade com a filiação biológica, tradicional e defendida por inúmeras parcelas da sociedade.

3 CONSOLIDAÇÃO DE PARENTALIDADE NO ORDENAMENTO JURÍDICO

Ainda que haja previsão legal do parentesco civil, ou de outra origem, a modalidade da dupla parentalidade, ainda não havia sido reconhecida por nossos Tribunais, gerando uma certa dúvida aos operadores do Direito acerca de sua aplicação e reconhecimento a terceiros.

Com a finalidade de acabar com todas as dúvidas, o Supremo Tribunal Federal, em 2016, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 898.060-SC, discutiu sobre eventual prevalência da paternidade socioafetiva em detrimento da paternidade biológica.

Do julgamento do recurso, restou firmada a seguinte tese, com repercussão geral, de nº 622: “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”⁴.

Esta decisão foi considerada revolucionária, pois em uma mesma decisão sobre um tema que pairavam dúvidas e insegurança jurídica, reconheceu-se a existência do instituto da multiparentalidade, ainda que desprovido de devido registro, assim como confirmou a igualdade entre as modalidades biológicas e afetivas, não se falando em hierarquia de direitos e deveres, por exemplo.

Essa afirmação de igualdade foi um avanço no mundo jurídico, pois até então, imperava no Superior Tribunal de Justiça, uma posição de prevalência do vínculo biológico sobre o socioafetivo, nos casos de requerimento judicial de reconhecimento de paternidade apresentados pelos filhos.

Com a tese firmada, ambas as filiações possuem o mesmo status, sem qualquer hierarquia em abstrato, concedendo aos intérpretes do direito uma maior segurança na prolação de decisões, e que, somente no caso concreto poderá se averiguar alguma exceção a esta regra.

⁴ Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4252676&numeroProcesso=692186&classeProcesso=ARE&numeroTema=622#>> Acesso em 25/08/2020.

Trazemos à baila, parte da manifestação do ministro relator Luiz Fux⁵ ao julgar o caso:

Se o conceito de família não pode ser reduzido a modelos padronizados, nem é lícita a hierarquização entre as diversas formas de filiação, afigura-se necessário contemplar sob o âmbito jurídico todas as formas pelas quais a parentalidade pode se manifestar, a saber: (i) pela presunção decorrente do 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); (ii) pela descendência biológica; ou (iii) pela afetividade.

A conclusão alcançada pela maioria dos Ministros mostra uma clara ruptura com os dogmas antiquados, utilizados pelo ordenamento jurídico, em que uma pessoa possui apenas um pai e uma mãe, preservando-se a autonomia de vontade daquela família e dando a criança uma nova forma de se desenvolver, inexistindo grandes obstáculos para atingir este objetivo final.

Tudo isto, decorre de uma evolução social, em que as concepções gerais do núcleo familiar foram se descaracterizando e se reformulando, modificando quais seriam os preceitos fundamentais para constituição de família, ou seja, o afeto.

O reconhecimento, em sentido oposto ao modelo da dualidade parental, já consolidado na tradição civilista, enseja profundas consequências não só para o Direito de Famílias, como também para o Direito das Sucessões e o Direito Previdenciário, existindo a necessidade de sanar todas os questionamentos que possam vir a ser lançados, como por exemplo, no âmbito sucessório de partilha de bens e herança, além de questões relacionadas ao próprio Direito de Família, como a possibilidade de se receber ou pagar alimentos, bem como questões sobre guarda compartilhada, alienação parental, entre outros.

Nota-se, portanto, que o STF, em sua posição, não tratou de dirimir todas as controvérsias e indagações feitas pelos doutrinadores, sobre o reconhecimento do instituto da multiparentalidade, na criação de laços através da afetividade, realizando tão somente a igualdade entre as modalidades de filiação.

⁵ RECURSO EXTRAORDINÁRIO VOTO MINISTRO FUX. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoDetalhe.asp?incidente=4803092>>

Do julgamento, cabe ao Judiciário, aplicar as teses definidas aos casos concretos, seja no intuito de dar sentença judicial para reconhecimento, seja para fixação de alimentos ou para efeitos sucessórios.

A temática já vem sendo discutida e reconhecida nos Tribunais, vejamos decisão recente proferida pelo TJMG:

APELAÇÃO CÍVEL. INVESTIGATÓRIA DE PATERNIDADE. COEXISTÊNCIA DE VÍNCULOS SÓCIO-AFETIVO E BIOLÓGICO. INEXISTÊNCIA DE HIERARQUIA ENTRE AS FIGURAS PATERNAS COMPROVADAMENTE DEMONSTRADAS NOS AUTOS. MULTIPARENTALIDADE. POSSIBILIDADE DE SEU RECONHECIMENTO. RECURSO PROVIDO EM PARTE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

- Ao genitor não pode ser subtraída a oportunidade de obter provimento jurisdicional garantindo o reconhecimento do status de pai do menor, circunstância comprovada mediante a certeza científica decorrente da prova genética constituída no feito, visto que também merece relevo o fato de que a paternidade socioafetiva restou sobejamente demonstrada nos autos, ensejando a hipótese verdadeira ocorrência de multiparentalidade.
- Possível o reconhecimento judicial da multiparentalidade, conceito que ampara a coexistência de filiação biológica e socioafetiva, preservando sempre o interesse do menor e a evidência das circunstâncias demonstradas nos autos, não obstante o entendimento, segundo o qual o reconhecimento da paternidade biológica redundaria necessariamente na exclusão da dimensão socioafetiva.
- O reconhecimento da situação de multiparentalidade, com a garantia ao assentamento, no registro civil, tanto da paternidade biológica quanto da socioafetiva, revela solução que se harmoniza com a preservação dos interesses do menor, considerando a ausência de hierarquia dentre as dimensões biológica ou socioafetiva da paternidade.
- A multiparentalidade garante a estabilização das relações familiares, preservando os direitos individuais e o melhor interesse da criança, pilares constitutivos da ótica orientadora das relações privadas e da família no constitucionalismo contemporâneo.
- Recurso provido em parte para reformar parcialmente a sentença.

V.V. 1. A paternidade há de ser reconhecida não como um fato da natureza, cuja origem se radica em pura base biológica, mas um fato cultural, que se assenta na circunstância de amar e servir, fundada no exercício da liberdade e autodeterminação.

2. Aquele que assume com todo o carinho, amor e dedicação, a criação de uma pessoa desde seu nascimento, numa convivência diária, outra denominação e reconhecimento não se pode dar, que não a do pai verdadeiro.

3. Existência de mútuo afeto, em relação já constituída com o pai registral, havendo reconhecimento da figura paterna pelo infante, não obstante sua tenra idade.

4. Relação de socioafetividade presente, que não pode ser desconsiderada com fundamento na inexistência de vínculo biológico ou em razão do arrependimento do pai biológico em não ter assumido o filho oportunamente. (TJMG - Apelação Cível 1.0024.13.321589-7/001, Relator(a): Des.(a) Áurea Brasil, 5ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 30/06/2016, publicação da súmula em 12/07/2016).

Feitas as ponderações iniciais sobre a multiparentalidade e como foi inserida no ordenamento jurídico, imprescindível discutir e explanar as consequências que seu reconhecimento gera no Direito de Sucessões, outro ramo do Direito Civil.

Dentre as consequências, poderia se falar, por exemplo, se o pai socioafetivo poderia ter direitos em uma possível herança de seu filho, e assim vice-versa, bem como se teria quinhão igualitário aos demais descendentes biológicos que se encontram na mesma linha hereditária. É o que trataremos no próximo capítulo.

4 CONCEITOS GERAIS DO DIREITO DE SUCESSÃO

Conforme previsto no art. 6º do Código Civil, a existência da pessoa natural finaliza-se com a morte real, sendo neste momento em que se inicia a sucessão, com a transmissão automática de bens, comumente chamada de herança, aos testamentários do *de cuius*, assim como aos herdeiros necessários.

A existência do Direito de Sucessões veio para dirimir situações e eventuais problemáticas acerca dos efeitos decorrentes do falecimento do *de cuius*, que não pôde levar consigo seu patrimônio, ficando a cargo dos herdeiros, em conjunto com o Judiciário, via de regra, a divisão dos bens pertencentes ao acervo, assim como dirimir eventuais débitos que o falecido deixou em vida.

Assim, haverá ao fim, a transmissão dos bens que estavam sobre sua propriedade e quitação de débitos originados pelo falecido, para que não haja mais qualquer relação jurídica que seja parte do *de cuius*, considerando que não possui mais personalidade jurídica, restando tão somente os efeitos e direitos advindos da existência desta personalidade.

O princípio da *saisine*, presente no art. 1.784 do CC, faz com que o próprio defunto transmita ao sucessor a propriedade e a posse da herança: “Art. 1.784. Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários”.

De acordo com Carlos Roberto Gonçalves⁶, herança é um somatório, em que se incluem os bens e as dívidas, os créditos e os débitos, os direitos e as obrigações, as pretensões e ações de que era titular o falecido, e as que contra ele foram propostas, desde que transmissíveis. Compreende, portanto, o ativo e o passivo (arts. 1.792 e 1.797 do CC).

Sendo assim, não há obrigatoriedade de os herdeiros aceitarem a herança, podendo repudiá-la, manifestando expressamente a sua renúncia ao direito, mas, em caso de aceite, este tem o efeito definitivo de transferência.

⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. V. 7: Direito das Sucessões. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

A sucessão se dá nos termos previstos em lei, chamada de sucessão legítima, e também por testamento, reservando o *de cuius*, metade de seu patrimônio a quem lhe desejar, podendo existir simultaneamente a presença de ambas as modalidades, pois o testamento não alcançará a integralidade do acervo patrimonial deixado, estando a outra metade disponível aos herdeiros necessários.

Prevê o art. 1.788 do CC:

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

Esta transmissão de bens é regulada pelo Código Civil, que estipulou a ordem de vocação de forma hereditária e preferencial e definiu quais são os herdeiros necessários, sendo a mais utilizada, em razão da escassez de testamentos em nossa cultura.

São denominados herdeiros necessários, conforme art. 1.845 do CC, os descendentes, os ascendentes e o cônjuge, pertencendo a estes, de pleno direito, metade dos bens da herança.

Dentre estes herdeiros existe uma ordem de prevalência, ou de forma mais simples, quem tem preferência aos bens sobre o outro, obtendo o seu quinhão. O art. 1.829 do CC dispõe a seguinte ordem vocacional:

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.

Existindo mais de um descendente, cada um herdará um quinhão da integralidade do patrimônio disponível, não existindo qualquer prevalência de um descendente para outro.

5 INCLUSÃO DA MULTIPARENTALIDADE NO DIREITO DAS SUCESSÕES

Conforme mencionado anteriormente, sabe-se que a multiparentalidade é uma nova modalidade de parentesco civil. Já é pacificado no ordenamento, o entendimento de igualdade entre filhos biológicos e civis, conforme visto no próprio julgamento do Recurso Extraordinário nº 898.060-SC, e na análise da repercussão geral nº 622, que fixou como uma das teses a igualdade entre parentesco socioafetivo e o natural.

Maria Berenice Dias⁷ aduz que, se verificando a pluriparentalidade, é imprescindível o reconhecimento de diversos elos de filiação, e nesse sentido, todos os pais devem assumir os encargos inerentes ao poder familiar, e isso deve ocorrer tanto na esfera familiar, como em sede de relação sucessória.

Portanto, quando falamos em falecimento de um dos pais ou de uma das mães, por não haver distinção, cada um dos herdeiros, que estão na mesma linha de sucessão, herdarão o seu quinhão em concorrência com os demais irmãos, por exemplo. Nota-se que nesse caso, um filho que tem um duplo parentesco, poderá ser parte legítima diretamente em mais de uma herança.

Ocorrerá a sucessão de 1º grau, da forma prevista no art. 1.829 do CC, sem qualquer exceção ou restrição, estando o filho socioafetivo respaldado pela igualdade a ele dada, no momento da partilha dos bens.

De outro lado, com o reconhecimento do instituto surgiu certa dúvida no que tange a partilha quando o falecido é o filho, e só há como herdeiros, os ascendentes biológicos e socioafetivos, não existindo previsão que garantisse a ambos, os direitos de herança, com quinhão de igualdade uns com os outros.

O Código Civil prevê em seu art. 1.836 § 2º:

Art. 1.836. Na falta de descendentes, são chamados à sucessão os ascendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente.

§ 2º-Havendo igualdade em grau e diversidade em linha, os ascendentes da linha paterna herdam a metade, cabendo a outra aos da linha materna.

⁷ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

Nota-se que não havia até o momento, qualquer previsão legal quando do enfrentamento em caso concreto da situação descrita acima, estando os aplicadores da lei, utilizando-se de interpretações análogas e extensivas para inserir a norma sob o mundo fático.

Entretanto, muito se discutiu acerca da aplicação do §2º do art. 1.836 do CC, tendo em vista que a divisão não ficaria igualitária, como por exemplo, em caso de existirem dois pais e uma mãe, ficando 50% (cinquenta por cento) da herança para a mãe e dividindo a outra metade entre os dois pais, o que poderia acarretar, neste caso, em uma prevalência da posição materna, ou seja, divisão desequilibrada dos bens deixados pelo *de cuius*.

Falou-se muito, por doutrinadores e pesquisadores, em possível aplicação contrária ao estabelecido no artigo supracitado, utilizando-se de uma divisão igualitária entre todos os ascendentes em linha, independente de quantos sejam os genitores, de forma a proporcionar quinhão igualitário.

Com a finalidade de dirimir as dúvidas sobre sucessão na linha de ascendentes, foi elaborado o Enunciado de nº 642 da VIII Jornada Jurídica de Direito Civil CJP/STJ, com a seguinte redação:

Nas hipóteses de multiparentalidade, havendo o falecimento do descendente com o chamamento de seus ascendentes à sucessão legítima, **se houver igualdade em grau e diversidade em linha** entre os ascendentes convocados a herdar, a herança deverá ser dividida em tantas linhas quantos sejam os genitores.

Sendo assim, quando houve a fixação da tese de igualdade entre os filhos, encerrou-se as controvérsias no âmbito sucessório, no tocante a partilha entre herdeiros necessários de 1º grau, em caso de falecimento de pai socioafetivo. Da mesma forma, têm-se adotado a divisão equilibrada entre os ascendentes, obedecendo as mesmas proporções, conforme pacificado no enunciado de nº 642 da CJP/STJ.

6 MONETIZAÇÃO DO INSTITUTO E AUMENTO DE DEMANDAS JUDICIAIS

Com o reconhecimento do instituto em 2016, foram surgindo diversas incógnitas e problemáticas acerca do tema, uma vez que pouco havia na legislação, apenas as teses fixadas quando do julgamento do recurso extraordinário.

Muito se falou em como seria a aplicação nos casos concretos, quais seriam as discussões, o que já existia na legislação e poderia ser aplicado, etc. Neste diapasão, havia a possibilidade de um aumento exponencial de demandas para reconhecimento da paternidade socioafetiva e conseqüentemente ingresso em partilha de bens futura, ante a inserção na linha de herdeiros necessários.

Desde a sua entrada no ordenamento jurídico, até os dias de hoje, ainda não foi pacificada de forma objetiva a situação, não existindo pré-requisitos específicos que devem ser preenchidos para caracterização da paternidade socioafetiva, como por exemplo lapso temporal mínimo de convívio entre ambas as partes para reconhecimento, expressa manifestação de vontade, entre outros, restringindo-se apenas as condições básicas de constituição de família e o assecuramento do princípio básico de proteção ao menor e observância ao sentimento mútuo da afetividade.

Com isso, no aspecto sucessório, falou-se muito em possíveis reconhecimentos da multiparentalidade pós-morte, de forma a figurar o filho socioafetivo dentro da linha sucessória em concorrência com outros herdeiros.

É impossível saber com exatidão o real objetivo de um indivíduo, principalmente quando há valores envolvidos. Poderiam existir situações onde só se busca o reconhecimento, independe de registro, unicamente para reivindicar sua parte na herança?

É imperioso destacar a contundente possibilidade de o supramencionado vir a acontecer no mundo fático, seja para uma declaração pós morte, ou em vida, com objetivo exclusivamente financeiro.

Diante da fraca legislação voltada ao tema, litígios entre herdeiros considerados biológicos, e os que tentam judicialmente serem reconhecidos, cresceram

exponencialmente. Tem cabido ao Poder Judiciário aplicar as normas ao caso concreto e cuidar de um elevado grau de dilação probatória, de forma a averiguar com uma melhor margem de convicção quais as reais intenções do demandante, assim como era a relação entre ambas as partes.

Notório que, ainda que dado amplo acesso a possibilidade do reconhecimento da multiparentalidade, essa não será dada a qualquer um, sem que antes seja realizada toda a comprovação de efetiva relação, com expressa afetividade e desejo de fazer parte da vida do filho, cumprindo com os deveres familiares.

Até mesmo em situações testamentárias, em que o próprio falecido expressa sua vontade quanto a disposição de seus bens, várias são as discussões entre herdeiros e testamentários, no que concerne a tentativa de desconstituir o testamento realizado, o que mostra a vulnerabilidade do instituto, no âmbito sucessório.

Extraí-se, portanto, que mesmo nestas situações de declaração própria e expressa de vontade, há indivíduos que a qualquer custo tentam se esquivar do cumprimento da vontade do falecido pai, e buscam o Poder Judiciário para ficarem com os bens quase que integralmente para si.

Neste sentido, percebe-se que a problemática não paira apenas sobre a possibilidade de haver monetização do instituto da multiparentalidade por parte de filhos que ainda não foram declarados, mas também de herdeiros necessários, já constituídos que tentam afastar o reconhecimento.

Essas situações demonstram a vulnerabilidade do instituto, que ainda é novo, e que poderão ser um impasse em sua efetividade plena, tão sonhada por aqueles que querem ter o seu sentimento afetivo declarado e registrado, abarcando todos os direitos e deveres emanados do reconhecimento.

Cabe, portanto, ao Poder Judiciário, emanar suas decisões junto ao caso concreto, com um alto grau de zelo e cuidado, haja vista o pequeno respaldo dado pelo Poder Legislativo ou por jurisprudência dos Tribunais Superiores, fixando requisitos para declaração de existência da paternidade socioafetiva.

7 ANÁLISE DA APLICABILIDADE DO INSTITUTO EM UM CASO CONCRETO

Feitas todas essas ponderações acerca do tema, demonstrando alguns dos direitos conquistados pela socioafetividade, bem como as conseqüentes dificuldades da sua entrada em vigor, pretende-se neste momento, trazeremos para ser apreciado, um caso que ocorreu na realidade, de forma a verificar como tem sido aplicado no âmbito sucessório, principalmente perante as situações delicadas trazidas anteriormente.

Considerando que as teses foram fixadas pelo STF somente em 2016, pouco ainda se tem na jurisprudência. Recentemente, houve o julgamento de uma apelação perante o TJMG, de nº 1.0625.13.003018-6/001, que versa sobre vários temas, entre elas uma possível anulação de testamento, por incapacidade civil, união homoafetiva e a discussão acerca da inclusão ou não, de um filho socioafetivo, que no momento do falecimento, ainda não havia nascido.

Segue ementa do referido julgado:

Apelação cível - Anulatória de testamento - Direitos Civil e Constitucional - Casal homoafetivo - Reconhecimento como entidade familiar - ADI 4.277 e ADPF 132 STF - Reprodução assistida - Morte do companheiro antes do nascimento - Reconhecimento de filiação em testamento - Legalidade e validade - Repercussão Geral reconhecida - Concomitância entre paternidades socioafetiva e biológica - STF: RE 898.060 - Impossibilidade de redução das realidades familiares a modelos pré-concebidos - Novas formas de família - Multiparentalidade - Paternidade responsável - Artigo 226, § 7º, da Constituição da República - Incapacidade da testadora não comprovada - Perícia oficial conclusiva - Recurso não provido.

1. A legislação civil contempla, em diversos diplomas normativos, o reconhecimento de filiação em testamento, não cabendo impor limitação à hipótese única de filho havido fora do casamento e à existência de vínculo biológico, por manifesta ausência de vedação na ordem jurídica em vigor.
2. A compreensão jurídica contemporânea das famílias exige a ampliação da tutela normativa a todas as formas pelas quais a parentalidade pode se manifestar.
3. A partir dos julgamentos paradigmas do STF em repercussão geral, todas as formas de união que resultem em entidade familiar merecem proteção constitucional, inclusive quanto à constituição de prole, ainda que resulte em múltiplos vínculos, sejam biológicos e, não só, mas também afetivos.
4. A incapacidade do testador deve ser demonstrada mediante provas robustas e idôneas, quanto a falta de discernimento para a prática do ato por livre vontade. (TJMG - Apelação Cível 1.0625.13.003018-6/001, Relator(a): Des.(a) Marcelo Rodrigues, 2ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 11/12/2018, publicação da súmula em 19/12/2018).

De forma sucinta, o caso paira sobre a discussão de um testamento produzido pela falecida, em que foi alegada pelos herdeiros biológicos, a sua incapacidade civil relativa para expressar seus atos, em razão desse testamento constar expressamente o reconhecimento de filiação, bem como parte da herança, à criança que não havia nascido na época da morte, e que não foi gerada biologicamente por ela.

Ingressaram com a demanda os genitores da falecida, requerendo a anulação do testamento de forma a vedar o reconhecimento do nascituro como filha da falecida.

Houve reprodução assistida no caso, tendo a sua companheira engravidado, sendo o pai biológico, pessoa conhecida de ambos, e por tais motivos, não haveria qualquer laço entre a criança e a falecida, motivo pelo qual não deveria constar no testamento.

Em sua decisão, o Desembargador Marcelo Rodrigues, da 2º Câmara Cível do TJMG, utilizou como um de seus argumentos, das recentes teses fixadas no RE nº 898.060-SC, como forma de afirmar os desejos da testamentária, validando o testamento por ela produzido, por ser de pleno direito o reconhecimento como mãe socioafetiva da criança.

Extrai-se de parte do acórdão proferido pelo Desembargador Marcelo Rodrigues⁸:

(...) E em que pese o evento morte da testadora, pelo simples fato da criança estar sendo gerada pelo casal tem-se por implícita a afetividade com o nascituro, sentimento natural de quem pretende constituir família.

Afastar a afetividade da testadora pelo fato de não ter tido contato com a criança e a questão biológica de não ser a gestante ou doadora do esperma, é reduzir, novamente, o aspecto familiar à questão genética.

Valho-me dos fundamentos do ministro Luiz Fux, quando do julgamento do RE 898.060-STF:

A família, à luz dos preceitos constitucionais introduzidos pela Carta de 1988, apartou-se definitivamente da vetusta distinção entre filhos legítimos, legitimados e ilegítimos que informava o sistema do Código Civil de 1916, cujo paradigma em matéria de filiação, por adotar presunção baseada na centralidade do casamento, desconsiderava tanto o critério biológico quanto o afetivo. 3. A família, objeto do deslocamento do eixo central de seu regramento normativo para o plano constitucional, reclama a reformulação do

⁸ Disponível em:

<<https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=2&totalLinhas=5&paginaNumero=2&linhasPorPagina=1&palavras=multiparentalidade&pesquisarPor=ementa&orderByData=2&referenciaLegislativa=Clique%20na%20lupa%20para%20pesquisar%20as%20refer%EAncias%20cadastradas...&pesquisaPalavras=Pesquisar&>>

tratamento jurídico dos vínculos parentais à luz do sobreprincípio da dignidade humana (art. 1º, III, da CRFB) e da busca da felicidade. 4. A dignidade humana compreende o ser humano como um ser intelectual e moral, capaz de determinar-se e desenvolver-se em liberdade, de modo que a eleição individual dos próprios objetivos de vida tem preferência absoluta em relação a eventuais formulações legais definidoras de modelos preconcebidos, destinados a resultados eleitos a priori pelo legislador.

(RE 898060, relator ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 21.9.016, repercussão geral - mérito, publicado em 24.8.2017)

Certo é que qualquer situação que enseja o reconhecimento da unidade familiar deve ter a proteção do Estado para consolidação de seus propósitos.

Ademais, não se pode deixar de lado o princípio maior encampado no melhor interesse da criança (art. 227, caput, da Constituição da República), além da própria dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da Constituição).

E ainda que a menor esteja hoje tendo contato com o suposto pai biológico, este fato não afasta a possibilidade, inclusive, de registro da paternidade e da dupla maternidade, como corolário do reconhecimento da multiparentalidade. (...)

Observa-se inicialmente, a problemática trazida anteriormente, no que tange a outros herdeiros questionarem a validade da paternidade socioafetiva, de maneira a ser excluída da sucessão, que neste caso, foi testamentária, com manifestação expressa de vontade.

Acertadamente, o Desembargador fundamentou sua decisão nas teses fixadas pelo STF, trazendo parte do voto do Ministro Luiz Fux, dando legitimidade ao testamento produzido, velando pelo instituto da multiparentalidade, assim como outros princípios corolários do Direito de Família, como a proteção do melhor interesse da criança, previsto no art. 227, caput, da CF, sendo perfeitamente cabível ao caso concreto o registro de dupla maternidade.

Do caso é possível verificar vários institutos do Direito de Família e Sucessões presentes, como união homoafetiva, capacidade civil, reprodução assistida, e principalmente, a garantia da maternidade socioafetiva.

É de grande valia ressaltar que a testamentária não conheceu a criança quando nasceu, o que nada impediu de ser reconhecida a sua filiação, e a sua afetividade. Nota-se que não é necessário amplo lapso temporal para ser vista, tampouco que haja relação direta e física entre as partes, o que traz maior segurança e expande a abrangência do Instituto, dentro das relações privadas.

Portanto, é possível concluir que a afetividade é subjetiva, não existindo fórmula mágica e ideal de como é formada, havendo uma evidente pluralidade, e que no final, todas constituem família.

Clarividente que referida subjetividade deve ser apreciada quando da sucessão e partilha de bens, de forma a proteger os direitos e vontade daquele ente familiar, propiciando a comunhão entre todos, reconhecendo, ou até mesmo, confirmando a filiação socioafetiva.

CONCLUSÃO

Diante todo o exposto, é possível verificar que o instituto da Multiparentalidade, após sua entrada no ordenamento jurídico pátrio, está cada vez mais consolidado, já sendo possível o seu reconhecimento extrajudicial, através de registro público em Cartório competente, bem como eventual necessidade de reconhecimento em juízo.

Conforme visto, no âmbito do Direito das Sucessões, tem sido aplicada quando da morte do pai ou da mãe socioafetivo, a ordem de sucessão do art. 1.829 do CC, bem como as regras previstas nos artigos subsequentes, de maneira a ser tratado o filho socioafetivo em igualdade aos filhos biológicos, recebendo o mesmo quinhão dos demais.

Já em caso de sucessão contrária, do filho multiparental, ainda há discussões doutrinárias, não existindo até o momento, entendimento jurisprudencial pacificado nos Tribunais Superiores, sobre qual norma será aplicada ao caso concreto, estando os magistrados, em alguns casos, utilizando o art. 1.836 do CC, mormente a divisão de bens na linha ascendente.

Portanto, veja-se que já há efetividade da aplicação do instituto nos Tribunais, conforme extraído do julgado trazido à baila, em que a discussão pairava acerca do reconhecimento da multiparentalidade em testamento, sendo produzido todos os seus efeitos, e considerada a criança socioafetiva como herdeira.

Por ser um instituto ainda recente, muito há de se conquistar, fazendo com que as relações privadas sejam cada vez mais intactas e amparadas pela legislação brasileira, dando respaldo para que cada vez mais famílias possam adquirir o ponto máximo de sua felicidade, e que o princípio do melhor interesse para a criança seja protegido, concedendo ao indivíduo a faculdade de querer fazer parte da vida de outrem, através do sentimento puro da afetividade e do carinho.

REFERÊNCIAS

- ABREU, Karina Azevedo Simões de. **Multiparentalidade: conceito e consequências jurídicas de seu reconhecimento**. Disponível em: <<https://karinasabreu.jusbrasil.com.br/artigos/151288139/multiparentalidade-conceitoeconsequencias-juridicas-de-seu-reconhecimento>>. Acesso em: 29 ago. 2017.
- 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, p. 31, abril/maio 2009.
- BEVILÁQUA, Clóvis. **Direito da Família**. Recife: Livraria Contemporânea, 1903.
- BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o **Código Civil**. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n. 8.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988.
- BRASIL. Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Diário Oficial da União, Brasília, 17 jan. 1973.
- BRASIL. Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente, e dá outras providências. Coleção de Leis da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, v. 183, p. 1154 – 1157, abr/ma. 1991.
- DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. V. 6: Direito de Família. 14. Ed. São Paulo: Saraiva, 2017.
- _____. **Direito Civil Brasileiro**. V. 7: Direito das Sucessões. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2017.
- 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.
- TARTUCE, Flávio. **Direito Civil Brasileiro**. V. 5: Direito de Família. 14. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

Disponível

em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4252676&numeroProcesso=692186&classeProcesso=ARE&numeroTema=622#>>

<<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoDetalhe.asp?incidente=4803092>>

<<https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=2&totalLinhas=5&paginaNumero=2&linhasPorPagina=1&palavras=multi-parentalidade&pesquisarPor=ementa&orderByData=2&referenciaLegislativa=Clique%20na%20lupa%20para%20pesquisar%20as%20refer%EAncias%20cadastradas...&pesquisaPalavras=Pesquisar&>>

<<https://www.conjur.com.br/2016-set-25/processo-familiar-reflexos-decisao-stf-acolher-socioafetividade-multiparentalidade>>