

1. Introdução

O presente trabalho quer demonstrar que a parentalidade socioafetiva deve gerar efeitos sucessórios. Para tanto, foi preciso analisar o conceito atual de família e as diversas formas de parentalidade, buscando uma melhor explanação do alcance e dos efeitos produzidos pelo reconhecimento do parentesco socioafetivo no âmbito das sucessões.

O ponto central do trabalho é a busca da atualização da letra da lei aos novos preceitos extraídos da própria sociedade a partir de uma contextualização do arcabouço jurídico na esteira dos avanços da comunidade sobretudo no que diz respeito a equiparação das filiações socioafetivas e biológicas para fins sucessórios. Tratando-se a família como célula-base da sociedade é necessária uma releitura dos seus institutos, no intuito de contextualizar esses institutos à sociedade atual. Nesse contexto, analisaremos a parentalidade socioafetiva. Considerando que o reconhecimento da parentalidade socioafetiva cria o parentesco ao ser reconhecida a filiação socioafetiva, o filho definido por esta relação concorrerá isonomicamente com o filho biológico, para fins sucessórios.

No que se refere à metodologia para concretizar o objetivo deste trabalho, foram realizadas pesquisas bibliográficas, onde foi feita uma revisão crítica das teorias da existência de parentesco socioafetivo, e a conseqüente produção de efeitos a partir dessa existência. O objetivo do trabalho foi demonstrar que o reconhecimento da parentalidade socioafetiva gera o vínculo do parentesco da mesma forma das demais. Nesse sentido, ao ser reconhecida a filiação socioafetiva, o filho nesta condição concorrerá isonomicamente com o filho biológico, para fins sucessórios.

2. Parentesco para Fins de Sucessão

A sucessão legítima, assim chamada a transmissão da herança aos herdeiros do falecido, obedece à chamada ordem de vocação hereditária, rol taxativo presente no Código Civil, para determinar a qual classe de herdeiros que irá suceder o *de cujus* em seus direitos e obrigações.

Para Caio Mário da Silva Pereira:

A ideia predominante na matéria é o parentesco, não para significar uma exclusividade, pois, que os sucessíveis não se restringem aos parentes, porém no fito de esclarecer que a distribuição dos convocados não o perde de vista. Elemento básico e informativo da sucessão é, pois, o parentesco... (PEREIRA, 2016, p. 71)

O parentesco, então, rege a sucessão legítima, nesse ponto vale destacar as modalidades de parentesco, que o autor supramencionado classifica como *consanguíneos*, que “descendem de um mesmo tronco ancestral”; *afins*, “relação que aproxima um cônjuge do parente do outro” e *civil*, “parentesco resultante da adoção”. (PEREIRA, 2016, P. 72)

Em complemento ao entendimento do autor, acrescentamos, ainda, a existência de uma quarta modalidade de parentesco, a modalidade objeto do presente estudo, o parentesco socioafetivo. Que conforme já mencionado, constitui uma nova forma de parentesco.

A nova redação do art. 1.593 do Código Civil aduz que “*o parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem*”. Todavia, como explica Caio Mário da Silva Pereira (2016, p. 359), a “Questão controversa se apresenta com a referência legislativa ao parentesco decorrente de ‘outra origem’. Este acréscimo na lei abriu espaço para se considerar as relações de parentesco de forma mais ampla...”.

Nesse sentido, o STJ tem reconhecido a existência do vínculo parental socioafetivo.

FAMÍLIA. FILIAÇÃO. CIVIL E PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. VÍNCULO BIOLÓGICO. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. IDENTIDADE GENÉTICA. ANCESTRALIDADE. ARTIGOS ANALISADOS: ARTS. 326 DO CPC E ART. 1.593 DO CÓDIGO CIVIL.

1. Ação de investigação de paternidade ajuizada em 25.04.2002. Recurso especial concluso ao Gabinete em 16/03/2012.
2. Discussão relativa à possibilidade do vínculo socioafetivo com o pai registrário impedir o reconhecimento da paternidade biológica.
3. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos.
4. A maternidade/paternidade socioafetiva tem seu reconhecimento jurídico decorrente da relação jurídica de afeto, marcadamente nos casos em que, sem nenhum vínculo biológico, os pais criam uma criança por escolha própria, destinando-lhe todo o amor, ternura e cuidados inerentes à relação pai-filho.
5. A prevalência da paternidade/maternidade socioafetiva frente à biológica tem como principal fundamento o interesse do próprio menor, ou seja, visa garantir direitos aos filhos face às pretensões negatórias de paternidade, quando é inequívoco (i) o conhecimento da verdade biológica pelos pais que assim o declararam no registro de nascimento e (ii) a existência de uma relação de afeto, cuidado, assistência moral, patrimonial e respeito, construída ao longo dos anos.
6. Se é o próprio filho quem busca o reconhecimento do vínculo biológico com outrem, porque durante toda a sua vida foi induzido a acreditar em uma verdade que lhe foi imposta por aqueles que o registraram, não é razoável que se lhe imponha a prevalência da paternidade socioafetiva, a fim de impedir sua pretensão.
7. O reconhecimento do estado de filiação constitui direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, que pode ser exercitado, portanto, sem qualquer restrição, em face dos pais ou seus herdeiros.
8. Ainda que haja a consequência patrimonial advinda do reconhecimento do vínculo jurídico de parentesco, ela não pode ser invocada como argumento para negar o direito do recorrido à sua ancestralidade. Afinal, todo o embasamento relativo à possibilidade de investigação da paternidade, na hipótese, está no valor supremo da dignidade da pessoa humana e no direito do recorrido à sua identidade genética.
9. Recurso especial desprovido.

(REsp 1401719/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/10/2013, DJe 15/10/2013)

Assim, temos que a possibilidade do vínculo socioafetivo, ao ser reconhecido, gerar efeitos jurídicos, independentemente, como dispõe o julgado acima, “de consequência patrimonial advinda do reconhecimento”.

3. A Lacuna Legislativa

Na ordem de vocação hereditária encontra-se o rol que determina as classes, às quais serão direcionadas a sucessão. O art. 1.829 e seus incisos dispõe sobre cada classe. Para os fins do presente trabalho, importa destacar os herdeiros da primeira classe, os chamados herdeiros necessários.

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

I - aos descendentes, em concorrência com o cônjuge, 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

Venosa ensina que “A lei ao colocar os descendentes em primeiro lugar na sucessão, segue a ordem natural e afetiva. Normalmente, os vínculos afetivos com os descendentes são maiores, sendo eles a geração mais jovem à época da morte” (2014, p. 126).

Herdeiro necessário (legitimário ou reservatário) é o descendente (filho, neto, bisneto etc.) ou ascendente (pai, avô, bisavô etc.) sucessível, ou seja, é todo parente em linha reta não excluído da sucessão por indignidade ou deserdação, bem como o cônjuge (CC, art. 1.845). (GONÇALVES, 2012, p.70)

Assim, os descendentes são os parentes mais próximos do falecido de quem advém sendo o parentesco das formas já expostas, ou seja, por consanguinidade, afinidade, civil ou socioafetivo.

Este último, por não estar ainda expresso em lei, fica a cargo do Poder Judiciário, para que proceda a análise dos elementos constitutivos do parentesco socioafetivo ou não. Sendo assim, a configuração da existência da relação socioafetiva e a geração de efeitos pelo seu reconhecimento fica à mercê do entendimento subjetivo do Juiz, podendo ele julgar pela inexistência de vínculo, como nos julgados acima, ou pela configuração do vínculo.

Assim, temos um amplo reconhecimento da parentalidade socioafetiva pelos órgãos jurisdicionais, sendo pacífico também no STJ a possibilidade do reconhecimento do vínculo, seja paterno ou materno, sendo o vínculo socioafetivo “uma realidade jurisprudencial”. (CASSETARI, 2015, p. 91)

Reconhecido o vínculo socioafetivo a relação daí advinda começa a gerar efeitos. Como explica Caio Mário da Silva Pereira:

Os vínculos de afetividade projetam-se no campo jurídico como a essência das relações familiares. O afeto constitui a diferença específica que define a entidade familiar”. É o sentimento entre duas ou mais pessoas que se afeiçoam pelo convívio diuturno, em virtude de uma origem comum ou em razão de um destino comum que conjuga suas vidas tão intimamente, que as torna cônjuges quanto aos meios e aos fins de sua afeição até mesmo gerando efeitos patrimoniais, seja de patrimônio moral, seja de patrimônio econômico. (PEREIRA, 2016, p. 34)

O Tribunal de Justiça de Santa Catarina vem admitindo a possibilidade do vínculo socioafetivo gerar efeitos há algum tempo. Em 2012, matéria publicada pelo Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM¹, exaltou uma decisão do referido Tribunal evidenciando a tendência do TJSC em conceder os efeitos decorrentes das relações familiares às relações socioafetivas.

Ela relata ainda que todas essas decisões são um indicativo de novos tempos para o direito de família em Santa Catarina. “Esta decisão, bem como a (1) fixação de alimentos provisórios devidos pelo padrasto ao enteado (filho socioafetivo), proferida pela juíza da 1ª Vara de Família de São José, em Santa Catarina, Adriana Mendes Bertocini, (2) o afastamento da reparação pecuniária por dano afetivo (enfrentada pela 4ª Câmara Civil, TJSC, em acórdão sob relatoria do também desembargador substituto Jorge Luis Costa Beber), (3) os alimentos compensatórios (Agravo de instrumento n., Relator: Des. Ronei Danielli), (4) a desconsideração da pessoa jurídica pela interposta pessoa física (Agravo de Instrumento n., Relator: Des. Eládio Torret Rocha). Todas as recentes decisões mostram que o Tribunal Catarinense está se inclinando ao atual direito de família aproximando-se de cortes como a de Minas Gerais e Rio Grande do Sul, berços das decisões pioneiras em nosso país”, exemplifica².

Ou seja, os Tribunais caminham lentamente para a afirmação dos efeitos gerados pelo reconhecimento do vínculo socioafetivo, firmando entendimentos e adequando as normas antiquadas à realidade atual das famílias modernas.

Assim, com a presença do vínculo socioafetivo capaz de gerar efeitos no mundo jurídico, temos que no ramo das sucessões o filho socioafetivo deve se enquadrar no rol de

¹ O Instituto é uma entidade técnico-científica sem fins lucrativos reconhecida pelo Ministério da Justiça como de Utilidade Pública Federal que tem o objetivo de desenvolver e divulgar o conhecimento sobre o Direito das Famílias, além de atuar como força representativa nas questões pertinentes às famílias brasileiras. < Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/conheca-o-ibdfam/historia> > Acesso em 27 de out. de 2016.

² **Filha criada por patrões tem maternidade e paternidade socioafetiva reconhecidas.** Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/noticias/4907/+Filha+criada+por+patr%C3%B5es+tem+maternidade+e+paternidade+socioafetiva+reconhecidas> Acesso em 23 de out. de 2016.

vocação hereditária previsto no Código Civil. Sendo assim, as diferentes filiações sejam equiparadas extirpando qualquer distinção de seus direitos.

4. A necessidade da equiparação das filiações

Inicialmente, vale ressaltar que, para fins sucessórios, têm-se entendido possível a transmissão dos deveres e obrigações do *de cuius* para os filhos socioafetivos. A garantia da igualdade isonômica entre os filhos está prevista expressamente na Carta Magna, tendo ambas filiações os mesmos direitos e qualificações, garantindo assim o princípio da igualdade das filiações, senão vejamos:

Art. 227 [...] § 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.

O Código Civil de 2002 transcreveu em seu corpo os dizeres constitucionais, buscando, como se infere, a efetividade da norma constitucional, em busca, portanto, da concretização da finalidade do legislador constituinte ao reconhecer essa equiparação.

Sendo assim, nada mais correto que afirmar que o afeto, que gera o parentesco socioafetivo, deve também gerar outros efeitos decorrentes desse vínculo, exatamente como ocorre nos casos dos vínculos biológicos. Cassettari, ao abordar o assunto, analisa julgados dos nossos tribunais e assim ensina:

(...) por tudo o que foi exposto no que tange a aplicação dos direitos fundamentais nas relações privadas, conclui-se que serão aplicadas todas as regras sucessórias na parentalidade socioafetiva, devendo os parentes socioafetivos ser equiparados aos biológicos no que concerne a tal direito. (CASSETTARI, 2015, p. 128)

Assim, com a inovação do conceito constitucional, proibiu-se quaisquer discriminações entre os filhos, assegurando ao filho socioafetivamente reconhecido todos os direitos fundamentais inerentes aos filhos biológicos, como o direito de ter reconhecida sua paternidade socioafetiva, ainda que após a morte do pretense pai, sendo-lhe resguardados todos os direitos inerentes desta relação de parentesco, efetivando sua posição de membro pertencente a uma família, onde obteve afeto, cuidados, amor e carinho, garantindo um desenvolvimento saudável e duradouro.

Conclusão

O Direito das Famílias passa por constantes modificações diariamente, no entanto a legislação não consegue acompanhar o desenvolvimento da sociedade, e acaba por se tornar obsoleta e inadequada para alguns institutos. Entretanto, o objetivo deste trabalho não é apresentar um projeto de lei que disciplinará os requisitos para caracterização da parentalidade socioafetiva. O objetivo foi tão somente demonstrar como as legislações do direito das famílias não condizem com a realidade das famílias modernas e, como essas desatualizações podem prejudicar os indivíduos em determinados ramos do direito.

Buscando-se analisar a equiparação dos filhos biológicos com os filhos reconhecidos da relação socioafetiva no âmbito dos direitos das sucessões, conclui-se que há uma necessidade de regulamentação do instituto da parentalidade afetiva. Para que se alcance efetivamente a equiparação das filiações, há de ser necessário que se redimensione os preceitos legislativos do Direito das Famílias, fazendo com que o mesmo consiga acompanhar as mudanças que surgem a todo momento. Assim, conclui-se que, havendo a relação socioafetiva, essa deve produzir efeitos, e se tratando do direito sucessório, em obediência as normas e princípios constitucionais, o filho socioafetivamente reconhecido concorrerá isonomicamente com o filho biológico, não se podendo admitir quaisquer formas de discriminação.

REFERÊNCIAS

BITTAR, Carlos Alberto, BITTAR FILHO, Carlos Alberto. **Direito Civil Constitucional**– 3 ed. red. e atual. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

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

BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, 2002.

CARVALHO, Kildare Gonçalves, **Direito Constitucional, v2** – Direito Constitucional Positivo – 20ed. rev., atual. e ampl. – Belo Horizonte: Del Rey, 2013.

CASSETTARI, Christiano. **Multiparentalidade e Parentalidade Socioafetiva: efeitos jurídicos** – 2ª ed. – São Paulo: Atlas, 2015.

DIAS, Maria Berenice, **Manual de direito das famílias**. – 10 ed. rev., atual. e ampl. -- São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSEWALD, Nelson, **Curso de Direito Civil, volume 6 – Famílias** – 6 ed., rev., atual. e ampl. – Bahia: Juspodivm, 2014.

GONÇALVES, Carlos Roberto, **Direito civil brasileiro, volume 6: direito de família**. — 9. ed. — São Paulo: Saraiva, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto, **Direito civil brasileiro, volume 7: direito das sucessões**. — 6. ed. — São Paulo: Saraiva, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto, **Direito das sucessões**. — 14. ed. — São Paulo: Saraiva, 2012.

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

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de direito civil, volume 5: direito de família**. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. (E-book)

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de direito civil, volume 6: direito das sucessões**. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. (E-book)

PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). **Afeto, Ética, Família e o novo Código Civil Brasileiro: Anais do IV Congresso Brasileiro de Direito de Família**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios Fundamentais Norteadores do Direito de Família**. - 2. ed. – São Paulo: Saraiva, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. – 4. ed. rev. e atual. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

VENOSA, Sílvio de Salvo, **Direito Civil, volume 7 – Direito das Sucessões**. 10. ed. – São Paulo: Atlas, 2014.

WALD, Arnaldo, **O novo direito de família**. 15 ed. Ver. Atual. e ampl. pelo autor, de acordo com a jurisprudência e com o novo Código Civil. (Lei 10.406, de 10-1-2002), com a colaboração da Prof.^a Priscila M. P. Corrêa Fonseca. – São Paulo: Saraiva, 2004)

WELTER, Pedro Belmiro, **Igualdade entre as filiações biológica e socioafetiva**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.