

**Artigo**  
**ASPECTOS CONTEMPORÂNEOS DO DIREITO DAS FAMÍLIAS E DAS SUCESSÕES A PARTIR DAS DECISÕES JUDICIAIS DAS CORTES SUPERIORES (STJ E STF)**

**João Sérgio dos Santos Soares Pereira**

**Assessor de Órgão Julgador – TJ/RJ**

**Especialista em Direito Público e Privado- EMERJ/RJ**

**Pós-graduando em Direito e Advocacia- Pública- PGE/UERJ**

**Pós-graduando em Direito Processual Civil- EBRADI/IBPC**

**Mestrando em Direito Constitucional -IDP-Brasília/DF**

Resumo: O presente estudo objetiva a análise dos aspectos contemporâneos de dois ramos do Direito Civil: “das famílias” e “das sucessões”, a partir da indicação e análise de julgados das Cortes Superiores (STJ e STF). O trabalho conclui que as decisões, em sua maioria, vêm acompanhando o movimento de funcionalização constitucional, apresentando ganhos democráticos para a sociedade de hoje, plural e hipercomplexa.

Palavras-chave: Direito das Famílias – Direito das Sucessões – Aspectos contemporâneos – Decisões judiciais – Cortes Superiores.

## I – Introdução

O Direito das Famílias, sem dúvidas, é um dos ramos que mais sofreu atualizações nos últimos tempos. A Constitucionalização das relações jurídicas, bem como a funcionalização dos institutos, lidos a partir da axiologia democrática, solidária, e existencial, cujo eixo central é a dignidade da pessoa humana, fez com que surgissem novas significações para os mais diversos temas.

No mesmo contexto, o Direito das Sucessões também sofreu, tal qual o Direito das Famílias, a funcionalização de seus conceitos, no sentido de que não mais o vislumbramos apenas como regras legais de repartição do patrimônio post-mortem e cumprimento literal de declaração testamentária.[1]

Nesse panorama renovado, a doutrina e a jurisprudência vêm fornecendo rico debate sobre esses tão importantes ramos do Direito Civil. Sem possibilidade de esgotar os assuntos que serão tratados, considerando os objetivos do presente estudo, busca-se traçar um panorama contemporâneo dos questionamentos e soluções do chamado “Direito das Famílias” e “das Sucessões”.

Utiliza-se o método de indicação e análise de julgados dos Tribunais Superiores e, eventualmente, de Tribunais de Justiça, para ilustrar tal evolução funcional-constitucional de ambos os ramos.

II – O Direito das Famílias a partir das decisões judiciais: evolução pela filtragem constitucional

Os institutos no direito civil contemporâneo vêm sendo pensados e trabalhados a partir de sua funcionalização, ou seja, a partir do marco teórico constitucional existencial.

Exemplos clássicos do cumprimento de uma função social pelos institutos de Direito das Famílias podem ser apresentados, ilustrativamente: Primus, o reconhecimento do direito de visitas aos diferentes membros das entidades familiares, como avós, tios e, até mesmo, padrastos ou madrastas (CC, art. 1589). Secundus, a possibilidade de condenação alimentícia para a manutenção de membros da família. Tertius, o reconhecimento da união estável quando um dos companheiros, apesar de ainda estar casado, já se encontra separado de fato do seu cônjuge, como reconhece o art. 1723, § 1º do Código Civil.[2] Em todas as situações apontadas, percebe-se a preocupação em reconhecer uma perspectiva solidária nos núcleos familiares.

Flávio Tartuce assevera que antigos princípios foram aniquilados, surgindo outros, nesta proposta de constitucionalização: assim, dentro do princípio da dignidade da pessoa humana, cita o entendimento do STJ no sentido de que o imóvel em que reside pessoa solteira é bem de família; a tendência de relativização da culpa nas ações de separação judicial e a tese do abandono paterno-filial; no princípio da solidariedade familiar, ressalta a Súmula n. 205 do STJ que afirma que a Lei de bem de família aplica-se à penhora realizada antes de sua vigência, o que veio a tutelar a companheira. Expõe a igualdade entre filhos, cônjuges e companheiros, inclusive quanto à chefia familiar, diante dos §§ 5º e 6º do art. 226 e §7º do art. 227, ambos da CRFB/88. Arremata com o princípio da liberdade familiar (art. 1513 do CC), melhor interesse da criança, afetividade e a necessária funcionalização social da família.[3]

Claramente não se faz possível a menção a todas as temáticas do Direito das Famílias que sejam relevantes, na atualidade, considerando a amplitude e extensão das questões (que são muitas). Optou-se, assim, pela análise de algumas reputadas mais atuais, a fim de observar a limitação epistemológica deste trabalho.

Com efeito, as relações familiares devem ser lidas a partir da legalidade constitucional, e, assim, a pluralidade, a igualdade, a proteção integral da criança e do adolescente, o afeto como elemento central, diante do princípio da dignidade da pessoa humana, a possibilidade de reconhecimento de paternidade socioafetiva (a desbiologização da paternidade e o impacto das biotecnologias) fazem parte desta roupagem renovatória. Não falamos apenas da família matrimonializada como a legítima, com finalidades estritas procracionais e econômicas. A tutela jurídica se funcionaliza a partir do livre desenvolvimento da personalidade, dando-se primazia às relações existenciais.[4]

O primeiro aspecto relevante se refere ao próprio conceito de família. Ainda sob a vigência do CC de 1916, estudávamos o Direito de Família nos bancos das faculdades e na academia. Agora, o Direito das Famílias, no plural.

Não se faz mais possível apresentar um conceito único e absoluto de família, uma vez que deve ser considerado o afeto[5] um valor jurídico perene na atualidade.[6] A liberdade de escolha da pessoa humana, seu planejamento, seu desenvolvimento pessoal diante do seio da família que erige como sua[7], foi elevado ao ápice axiológico fundamental da Constituição da República.

Neste contexto, uma das decisões mais emblemáticas quanto a essa proteção foi a proferida em sede da ADIn 4277/DF[8] em que se reconheceu a afetividade como a base da relação entre pessoas do mesmo sexo, caracterizando-a como entidade familiar. Posteriormente, o Conselho Nacional de Justiça, por meio da Resolução n. 175/2013, dispôs sobre a habilitação, celebração de casamento civil, ou de conversão de união estável em casamento, entre pessoas do mesmo sexo.[9]

A jurisprudência do STJ, igualmente, reconheceu a possibilidade de pagamento do seguro DPVAT ao companheiro-homoafetivo, a inclusão em plano de assistência médica[10] e a oportunidade de adoção por quem vive em união estável homoafetiva[11].

Outrossim, tal liberdade fez surgir o movimento contemporâneo de afirmação da intervenção mínima do Estado nas relações familiares[12], justificando-se a ingerência estatal quando estiver em jogo apenas a proteção da pessoa humana, principalmente dos reconhecidamente vulneráveis.

Nesse contexto, o El País publicou reportagem sobre norma forma de casamento denominada por tempo parcial (part-time marriage): o casal, plenamente capaz para suas escolhas, vive separado em alguns dias da semana e juntos em outros.[13]

Quanto à afetividade, embora seja um dos eixos principais do Direito das Famílias atual, possui o caráter de espontaneidade. Divide-se a doutrina e jurisprudência quanto ao tema dano por abandono afetivo. Rosenvald assenta que a simples ausência de afeto não deve ser chancelada como ilícita, não se tratando de abuso de direito: “O indivíduo é livre para amar e ser amado, na proporção do que cada um pode, quer e consegue doar de si mesmo”. [14]

O STJ, de fato, não admite indenização pelo abandono afetivo puro e simples, porém, é possível o reconhecimento do dano moral, se restar comprovada violação ao dever de cuidado básico para a formação psicológica do infante (art. 229 da CRFB/88).[15]

Diante da complexidade da sociedade moderna, há desacordos morais relativos à admissibilidade ou não da legalidade do aborto, considerando os valores vida e autonomia privada da mulher (pro choice). “A interminável discussão moral e religiosa em torno da legitimidade ou não do aborto cede passagem a um problema concreto de saúde pública”, nas palavras de Schreiber.[16]

Outro caso polêmico e que envolve a dignidade humana e a necessidade de discussão quanto a imposição constitucional de não discriminação de qualquer tipo, é a matéria do RE 845.779/SC, cujo julgamento ainda não foi concluído, relativo ao tratamento social dispensado a transexual que foi expulsa de forma vexatória de banheiro feminino de um shopping, vindo a requerer indenização por danos morais.

Interessante consignar que um dos princípios mais citados nos campos obrigacionais e contratuais também tem espaço na seara existencial do Direito das Famílias: a boa-fé objetiva. Uma das expressões desse princípio se verifica na vedação de comportamento contraditório, em que é comumente citado o exemplo em que não se permite que o cônjuge ou companheiro que renunciou ao direito de receber alimentos, constituindo vida independente, venha depois, novamente, a solicitá-los.[17]

Porém, o STJ pontuou caso específico em que, tendo os conviventes estabelecido, no início da união estável, por escritura pública, a dispensa à assistência material mútua, a superveniência de moléstia grave na constância do relacionamento, reduzindo a capacidade laboral e comprometendo, ainda que temporariamente, a situação financeira de um deles, autoriza a fixação de alimentos após a dissolução da união.[18]

Ainda em sede contratual, não obstante a redação do artigo 1726 do CC, o STJ autorizou a conversão da união estável em casamento diretamente em cartório ou em juízo, de acordo com a conveniência das partes.[19] Porém, mesmo na sociedade plural que vivemos, o CNJ, em 2018, entendeu, por maioria, não ser possível que os cartórios brasileiros registrem uniões poliafetivas, formadas por três ou mais pessoas, em escrituras públicas.[20]

A seu turno, é juridicamente viável a realização do chamado “contrato de namoro”, porém, as partes não conseguirão impedir a caracterização de eventual união estável por meio de tal contrato, pois decorre de elementos fáticos, restando inviável obstar seus efeitos por um negócio jurídico.

Outrossim, permite-se a facilitação da dissolução consensual do casamento em cartório, por meio da Lei n. 11.441 de 2007, bem como inexistem maiores óbices para o divórcio, após a Emenda Constitucional n. 66/2010. Não obstante parte considerável da doutrina entenda pela extinção do sistema binário separação/divórcio, por sua desnecessidade, o STJ já afirmou que a separação se mantém hígida no sistema jurídico, à luz inclusive do CPC de 2015.[21]

Interessante mencionar quanto a ação de divórcio que, não obstante seu objeto cognitivo possa ser bem restrito após o advento da EC 66/2010, é possível se discutir questões outras em seu bojo, como alimentos, guarda, regime de visitação. Quanto ao pedido de divórcio, como inexistem maiores formalidades, tal pedido pode ser julgado de plano, como resolução parcial do mérito da causa (art. 356 do CPC), se quanto aos demais pedidos forem necessárias maiores instruções.[22]

Ressalte-se que no que pertine à usucapião por abandono de lar (art. 1240-A do CC) promoveu-se exceção à regra de que não corre a prescrição entre os cônjuges, durante a constância do casamento (art. 197 a 199 do CC), a fim de ofertar proteção ao consorte ou

companheiro (Enunciados 296 e 499 da Jornada de Direito Civil) que remanesce no imóvel de convivência do casal.

Fortes críticas continuam sendo realizadas quanto a atribuição, pela Lei, do regime da separação obrigatória de bens para pessoas com mais de 70 anos de idade (art. 1641 do CC), em face ao direito à igualdade, liberdade e ao fato de que ninguém deve ser discriminado em função do sexo ou da idade.

Tal regime de separação também vem sendo aplicado à união estável daqueles maiores de 70 anos[23], não obstante haja julgado do STJ que tenha temperado o regime por aplicação da Súmula 377 do STF, presumindo o esforço comum nos bens onerosamente adquiridos durante a relação.[24] O Enunciado 261 da Jornada de Direito Civil afirma que o dispositivo não se aplica quando o casamento for precedido de união estável iniciada antes dessa idade.

Ainda quanto ao regime de bens, a atual posição do STJ é no sentido da comunhão de verbas decorrentes do FGTS e indenizações trabalhistas quando a causa perdurou durante a união.[25]

Quanto à união estável e casamento, hetero ou homoafetiva (esta última já pontuada anteriormente), discute-se em relação as chamadas “famílias paralelas ou simultâneas”. O STJ há tempos não vem reconhecendo a possibilidade de tal fenômeno.[26] Indiscutível que o tratamento mencionado se baseia no caráter ainda monogâmico da relação familiar, e de tutela da sociedade conjugal matrimonializada. Porém, os efeitos patrimoniais eventualmente advindos da colaboração recíproca e aquisição patrimonial, dependente de prova efetiva de tais elementos.[27]

Registre-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal começou a julgar o RE 1045273, com repercussão geral reconhecida, em que se discute a possibilidade de reconhecimento de união estável e de relação homoafetiva concomitantes para fins de rateio de pensão por morte. O julgamento está suspenso por pedido de vista do Ministro Dias Toffoli.[28]

Por outro lado, em relação ao ramo da responsabilidade civil, é possível considerar que ela é aplicada no Direito das Famílias nos casos em que restar caracterizado um ato ilícito (art. 186 do CC). Entretanto, o STJ já afastou a possibilidade de indenização por danos causados ao cônjuge traído, decorrentes da prática de adultério[29], existindo julgados do TJRJ que assentam que a infidelidade conjugal, por si só, não gera dano moral, restando necessário o reconhecimento de peculiaridades específicas para tanto[30] (não obstante hoje em dia a infidelidade virtual esteja no auge das discussões).

Um importante julgado que não pode deixar de ser mencionado é o proferido pelo STF quanto a multiparentalidade[31]. O STF, ao julgar o RE 898.060, com repercussão geral, admitiu a coexistência entre as paternidades biológicas e a socioafetiva, afastando qualquer interpretação apta a ensejar a hierarquização dos vínculos. Com efeito, o Enunciado n. 256 do CJP já assentava que “A posse de estado de filho (parentalidade socioafetiva) constitui modalidade de parentesco civil”.

Outrossim, no que pertine a guarda, a compartilhada é a regra, já ressaltando o STJ que, ainda que não haja consenso, ela deve ser fomentada e aplicada, sob pena de fazer existir o exercício de potestade inexistente por um dos pais.[32]

Quanto a temática alimentos, vem se consolidando no STJ posição que reconhece, em alguns casos como da pessoa com idade, condições e formação profissional compatíveis com uma provável inserção no mercado de trabalho, os chamados “alimentos transitórios”, a fim de não conduzir ao enriquecimento sem causa da parte beneficiária.[33]

III – O Direito das Sucessões sob o viés judicial funcionalizado: dos aspectos contemporâneos

Interessante ressaltar que o Direito das Sucessões possui conexões diretas com o Direito das Famílias, e, assim, beneficia-se da evolução exponencial advinda deste último ramo do Direito Civil, nos últimos anos.[34] Parte-se, assim, da afirmação de que inexistente hierarquia entre os perfis familiares, acolhendo-se a pluralidade como paradigma. Dá-se, assim, forte importância ao ser humano em sua dignidade e autonomia, a fim de que suas escolhas mais íntimas sejam tomadas com o devido respeito e consideração.

A própria ideia de afeto deve permear não só o Direito das Famílias, mas também o sucessório, como bem destaca Maria Berenice Dias.[35]

O Direito das Sucessões trata das regras inerentes a substituição do sujeito da relação jurídica por ato causa mortis, e se preocupa em garantir o direito à herança, levando em conta a opção constitucional de enunciá-la como cláusula pétrea, nos termos do art. 5º, XXX, da CRFB/88.[36]

Não obstante tal ramo do direito possua diversas regras inerentes a repartição e partilha do acervo patrimonial do de cujus, alguns debates se formaram quanto a desigualdade de repartição da herança, por exemplo, entre cônjuges e companheiros.

Sob este último ponto, o Supremo Tribunal Federal, em maio de 2017, reconheceu que cônjuges e companheiros (hetero ou homoafetivos) são iguais no tocante à herança. Determinou-se que a nova orientação fosse aplicada apenas aos processos judiciais em que ainda não tenha havido trânsito em julgado da sentença de partilha. Inexistia razão para diferenciá-los, da forma como vinha estampada no artigo 1790 do CC, que foi declarado inconstitucional.[37]

Nesta esteira, embora o art. 1845 do CC afirme que os herdeiros necessários são os descendentes, ascendente e o cônjuge supérstite, fazendo transparecer que o companheiro e os colaterais até o quarto grau se configurem como herdeiros facultativos, contemporaneamente há de se entender que se o cônjuge é herdeiro necessário, também o é o companheiro, por força da proteção à união estável conferida constitucionalmente. Esta última posição ficou ainda mais evidente após a decisão no RE 878.964 do STF acima mencionada.

Aliás, outro aspecto do Direito das Famílias que também produz efeitos em relação do Direito das Sucessões se relaciona com a multiparentalidade. Discute-se se o filho

socioafetivo de uma pessoa, além de herdar de seu pai, também poderia reclamar a herança de seu genitor.

É necessária cautela na observação da situação fática a fim de dar ao instituto a sua finalidade ética coerente: ou seja, reconhecer a bipaternidade para os casos em que os pais, afetivo e biológico, já possuem convívio enraizado no cotidiano do filho interessado. O enunciado n. 632 das Jornadas de Direito Civil assevera, de forma mais ampla, porém, que o filho terá direito à participação na herança de todos os ascendentes reconhecidos.

Outrossim, não obstante o art. 1700 do CC assevere a transmissibilidade da obrigação de prestar alimentos aos herdeiros do devedor, o STJ, conferindo interpretação ao dispositivo, considerou o dever em si como personalíssimo a fim de afirmar que tão somente as dívidas vencidas de alimentos é que são transmitidas, e nos limites da força da herança (art. 1792 do CC).[38]

O princípio da boa-fé objetiva, tal como no Direito das Famílias, possui aplicação necessário ao Direito das Sucessões, e um exemplo interessante é trazido por Rosenvald, citando precedente da jurisprudência argentina que determinou, em um caso concreto, a aplicação da desconsideração, via inversa, em processo sucessório. O caso se refere ao questionamento de um herdeiro a transferência de ações, terras e gado para a pessoa jurídica da qual não participava, o que veio a prejudicar os seus interesses. Aberta a sucessão, e com a sua impugnação, a Corte Argentina, determinou a desconsideração.[39]

Também sob o prisma da boa-fé objetiva, agora sobre a funcionalização social da propriedade/posse, ressalte-se que o STJ já reconheceu a possibilidade da usucapião sobre um bem integrante do acervo hereditário por um dos coerdeiros que estabeleceu posse exclusiva sobre o mesmo, sem qualquer oposição dos demais.[40]

Quanto ao negócio jurídico de cessão hereditária (art. 1793 do CC), consigne-se que, embora o referido negócio deva ser firmado por escritura pública (ou termo judicial nos autos do inventário), não se faz necessário o registro da escritura no Cartório de Registro de Imóveis, como acentua Luiz Paulo Vieira de Carvalho.[41]

Uma questão atual que é bastante interessante é o chamado “planejamento sucessório”. Como providência preventiva, permite-se que o titular de um patrimônio venha a definir, ainda vivo, a forma pela qual pretende que seja transmitido os seus bens aos sucessores.[42] Há de se respeitar a legítima, diante da existência de eventuais herdeiros necessários. Tal planejamento exige etapas preambulares de estudos a fim de obter um diagnóstico do panorama amplo daquela família e suas especificidades patrimoniais, tributárias e, também, existenciais. É instrumento de grande ganho familiar, que ganha a possibilidade de acelerar a partilha do patrimônio e evitar litigiosidades que quase sempre ocorrem quando se trata de bens materiais.[43]

Tema igualmente sensível e de tutela da dignidade existencial se refere as diretivas antecipadas de vontade ou living will. Não se trata, na verdade, de uma figura testamentária. Na verdade, há de se considerar que se temos o direito à vida digna, não pode ser diferente quanto a nossa morte.

A Resolução n. 1995/2012, do Conselho Federal de Medicina, determina aos médicos o respeito a tais diretivas que se referem a manifestação do paciente quanto aos limites terapêuticos a serem adotados em seu tratamento de saúde, em eventual caso de estado terminal, que podem ter sido realizadas quando o mesmo se encontrava dentro de suas faculdades mentais regulares.[44] Afirme-se que não se trata nem de eutanásia, nem de ortotanásia, se colocando, entretanto, como uma contraposição à distanásia, que é alongar, artificialmente, o processo natural de morte, ainda que à custa do sofrimento do paciente.

Em relação ao regime sucessório em si, interessante notar que o cônjuge casado pelo regime da separação convencional de bens é considerado herdeiro, em concorrência com os descendentes e ascendentes, no CC/02, o que não ocorria no regime anterior (CC/16). A concorrência apenas fica obstada quando se tratar de regime da separação legal de bens prevista no artigo 1641 do CC (e isso com a ressalva da Súmula n. 377 do STF).[45]

Ademais, o STJ entendeu que, se o pacto antenupcial foi celebrado antes do advento do CC/02 (antes de 11/01/03), ainda que a sucessão tenha sido aberta após essa data, não se aplica a norma vigente no momento da morte do de cujus, e sim a norma anterior, não tendo o cônjuge sobrevivente direito à herança.[46] Pela decisão proferida pelo STF de igualdade das regras de sucessão legítima, já ressaltada nesse estudo, assim também podemos pensar em relação aos companheiros.

Quanto à regra de concorrência sucessória entre cônjuges e descendentes disposta no art. 1829, I do CC, o STJ, após forte divergência, consignou que o consorte sobrevivente, casado pelo regime de comunhão parcial de bens, concorre com o descendente do cônjuge falecido somente quando este tiver deixado bens particulares, assentando que a concorrência se dá, exclusivamente, quanto a esses bens particulares e não a totalidade da herança.[47] Igual entendimento encontra-se disposto no Enunciado n. 270 da Jornada de Direito Civil.

Afirmar-se que o companheiro sobrevivente continua a gozar do direito real de habitação, uma vez que o STJ já entendeu que a Lei n. 9.278/96 não foi revogada pelo CC/02.[48]

No que pertine ao Poder Público e a possibilidade de a ele serem destinados bens antes pertencentes ao falecido, interessante ressaltar que o STJ firmou entendimento pela possibilidade de reconhecimento da usucapião de bens que componham o acervo hereditário até que seja proferida a decisão judicial de vacância (momento que ocorre a efetiva transferência do patrimônio para o Estado).[49]

Discussão antiga, mas que, atualmente, foi objeto de Enunciado nas Jornadas de Direito Civil e confronto entre os artigos 2004, § 1º do CC e 639, parágrafo único do CPC/15, é aquela relativa ao momento que deve ser considerado como o adequado para proceder ao cálculo dos bens que devem ser colacionados no inventário: o da abertura da sucessão ou o da liberalidade? Ao que parece, o Enunciado n. 119 da Jornada de Direito Civil CJP trouxe entendimento que concilia os dispositivos de uma maneira harmônica e coerente, evitando-se possível enriquecimento sem causa. Assevera que se os bens antecipados ainda existem, serão calculados pelo valor vigente na abertura da sucessão, porém, se não existem, o cálculo deve tomar como base o valor no tempo da liberalidade.

Outrossim, quanto a contas bancárias conjuntas, o STJ já asseverou que a morte de um dos titulares conduz a presunção de que o numerário depositado seja de titularidade dos demais correntistas em quinhões iguais, pelo estado de condomínio que se apresenta.[50] Em relação ao seguro de vida, o valor da indenização não integra a herança (art. 794 do CC), inclusive quanto ao chamado DPVAT.[51]

Em sede processual, é por meio do inventário que se alcança a partilha dos bens entre os interessados. Nesta seara, ressalte-se que o inventário pode ser realizado judicialmente ou extrajudicialmente. No último caso, considerando que inexiste exercício de poder jurisdicional pelos notários, não incidem as regras de competência (relativa, diga-se) dispostas para o inventário judicial. Assim, até mesmo com o escopo de facilitação e simplificação que deve nortear a opção extrajudicial, o inventário pode ser lavrado, por escritura pública, em qualquer cartório do território nacional.[52]

Após a vigência do CPC/15, o Juiz não mais possui o poder de iniciar, de ofício, o inventário, diante da inércia dos interessados, como antes constava no artigo 989 do CPC/73. Tal anormalidade foi extirpada no novo Código.

Quanto a legitimação para suceder, discute-se a existência de direito sucessório ao embrião concebido em laboratório, ainda não implantado no útero. O artigo 1798 do CC não traz dúvidas quanto ao direito sucessório do nascituro (já concebido), acaso venha a nascer com vida (aplicável a teoria da personalidade condicionada, nesse caso). A posição prevalente na doutrina assevera que a concepção laboratorial não pode deixar de ser protegida e abarcada. Nesse sentido, igualmente, o Enunciado 267 da Jornada de Direito Civil.

Em relação a legitimidade sucessória no testamento, o art. 1799 contempla o concepturo, aquele ainda não concebido por uma pessoa, uma prole eventual ou futura. O prazo para a concepção de quatro anos (prazo de espera), disposto no § 4º do art. 1800, é contado a partir da abertura da sucessão.

Questão contemporânea se refere a possibilidade de adoção ou fertilização in vitro da prole eventual. Não obstante a controvérsia[53], Rosenvald assevera a possibilidade de a prole futura advir de adoção, salvo se o testador não a admitiu expressamente no testamento, bem como o reconhecimento de direito sucessório àquele fertilizado por meio de inseminação artificial de pessoa já falecida.[54]

Ademais, interessante ressaltar que, para fins de cálculo do imposto de transmissão causa mortis, há de se considerar a diferenciação entre meação e a herança propriamente dita que pode vir a ser conferida ao cônjuge ou companheiro sobrevivente: o STJ já assentou, tal qual distinguia a doutrina claramente, que a meação do cônjuge sobrevivente não é base de cálculo para o imposto e nem para as custas processuais eventuais do processo de inventário, pois se trata de direito próprio e não sucessório.[55]

Celeuma se refere ao momento inicial da contagem do prazo prescricional supletivo de 10 anos (art. 205 do CC) para interposição de ação de petição de herança. Defende Rosenvald, corretamente, que o mesmo deveria iniciar-se da data do conhecimento da violação ou lesão ao direito subjetivo pelo seu respectivo titular, e não da violação do direito em si, considerando a tese da actio nata.[56]

#### IV - Conclusão

Ao que se percebe pelos relevantes aspectos trazidos nesse trabalho, os ramos do Direito das Famílias e das Sucessões refinaram suas percepções.

O Direito das Famílias é pulsante, mutável, vivo em cada momento de nossa existência e, tanto a doutrina como a jurisprudência, vêm fornecendo debates ricos para a sua evolução, fulcrados na funcionalização normativo-constitucional contemporânea.

Igualmente, o Direito das Sucessões evolui *pari passu*, conferindo a impressão de que os tempos democráticos permeiam a resolução das questões postas à luz de uma interpretação funcionalizada e constitucional, o que, certamente, é um enorme ganho para a sociedade de hoje, hipercomplexa.

#### V - Referências bibliográficas:

CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. Direito das sucessões. São Paulo: Atlas, 2014

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

\_\_\_\_\_. DIAS, Maria Berenice. Manual das Sucessões. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

FACHIN, Luiz Edson. Direito Civil: sentidos, transformações e fim. Rio de Janeiro: Renovar, 2015.

FARIAS, Cristiano Chaves de; NETTO, Felipe Braga, ROSENVALD, Nelson. Manual de Direito Civil: Volume Único. 4ªed. Salvador: JusPodivm, 2019.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Manual de Direito Civil. São Paulo: Saraiva, 2017.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil, Vol. VI, 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Princípios norteadores do Direito de Família. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

SCHREIBER, Anderson. Direito Civil e Constituição, São Paulo: Atlas, 2013.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brichado; RIBEIRO, Gustavo Pereira (Coords.). Manual de direito das famílias e das sucessões. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

TEIXEIRA, Daniele Chaves. Planejamento sucessório: pressupostos e limites. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

## Principais julgados

BRASIL, Superior Tribunal De Justiça, Resp 257.115, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Dju 4 out.2004.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. 3ª turma. AgRg no Ag 731.971. Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 20 out. 2008.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, 4ªT., REsp 945283, Rel: Min. Luis Felipe Salomão, j. 15 set. 2009.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 4ª turma. REsp 1.111.095, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe 11 fev. 2010.

BRASIL, Superior Tribunal De Justiça, 3ª Turma, Resp 1.157.273, Rel. Min. Nancy Andrighi, Dje 07 jun.2010.

BRASIL, Superior Tribunal De Justiça, 4ª Turma, Agrg No Ag 1044922, Rel. Min. Raul Araújo, Dje. 02 ago. 2010.

BRASIL, Superior Tribunal De Justiça, 4ª Turma, Resp 889.852, Rel.Min. Luís Felipe Salomão, DJe 10 ago.2010.

BRASIL. Superior Tribunal De Justiça. 3ª Turma, Resp 1.025.769, Rel. Min. Nancy Andrighi, Dje 1 set.2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 3ª turma. Agrg no ag 1.212.745. Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 2. nov.2010.

BRASIL, Superior Tribunal De Justiça, 3ª Turma, Resp 1171820, Rel. Min. Sidnei Beneti, Relatora P/Acórdão Min. Nancy Andrighi, Dje 07 dez. 2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 4ª turma. REsp 989.294. Rel. Min. Luís Felipe Salomão, DJe 20 jun. 2011.

BRASIL. Superior Tribunal De Justiça. 3ª Turma. Resp 1251000, Rel. Min. Nancy Andrighi, J. 23 ago 2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. ADin 4277/DF, Rel. Min Carlos Ayres Britto, j. 5 mai. 2011, DJe 14 out 2011.

BRASIL, Superior Tribunal De Justiça, Resp 1.159.242, Rel. Min. Nancy Andrighi, J. 24.abr.2012.

BRASIL, Superior Tribunal De Justiça, 3ª Turma, Resp 922.462, Rel. Min. Ricardo Cuerva, Dje 13 mai. 2013.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, Apelação N. 0007742-78.2008.8.19.0006, 2ª Cam. Civ., Des. Alexandre Câmara. j. 26 fev. 2014.

BRASIL, Superior Tribunal De Justiça, 4ª Turma, Resp 1.178.233-Rj, Rel. Min. Raul Araújo, Dje. 9 dez. 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 2ª seção. REsp 1.354.693. Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, DJe 20 fev. 2015.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 2ª seção, REsp 1.382.170. Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 22 abr. 2015.

BRASIL, Superior Tribunal De Justiça, 4ª Turma, AgRgREsp 1.467.151, Rel. Min. Marco Buzzi, Dje 23 abr.2015.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. 3ª turma, REsp 1.511.976. Rel. Min. Moura Ribeiro, DJe 12 mai.2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 2ª seção. REsp 1.368.123. Rel.p/acórdão Min. Sidnei Beneti, DJe 08 jun. 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 3ª turma. AgRg no REsp 1.436.350. Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino. Dje 19 abr. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 878694, Rel. Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 10 mai. 2017.

BRASIL, Superior Tribunal De Justiça, 4ª Turma, Resp 1.247.098, Rel. Min. Maria Gallotti, Dje 16 mai.2017.

BRASIL, Superior Tribunal De Justiça, 4ª Turma, Resp 1.087.561, Rel. Min. Raul Araújo, Dj 18 ago. 2017.

BRASIL, Superior Tribunal De Justiça, 3ª Turma, Resp 1.685.937, Rel. Min. Nancy Andrighi, Dje. 22 ago. 2017.

BRASIL, Superior Tribunal De Justiça, 4ª Turma, Resp 1.689.152, Rel. Min Luis Salomão, Dje 22 nov.2017.

#### NOTAS DE RODAPÉ:

[1] "(...) O direito das sucessões recebe os ventos generosos de outros saberes, não se reduz a esquemas legais estanques e fechados. Não se trata de apenas repetir velhas soluções legais, mas indagar em que medidas elas se mostram legítimas para os nossos dias. (...)" (FARIAS, Cristiano Chaves de; NETTO, Felipe Braga, ROSENVALD, Nelson. Manual de Direito Civil: Volume Único. 4ªed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 1964).

[2] FARIAS, Cristiano Chaves de; NETTO, Felipe Braga, ROSENVALD, Nelson. Manual de Direito Civil: Volume Único. 4ªed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 1713.

[3] TARTUCE, Flávio. Novos princípios do direito de família brasileiro. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brichado; RIBEIRO, Gustavo Pereira (Coords.). Manual de direito das famílias e das sucessões. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, pp. 35-51.

[4] FACHIN, Luiz Edson. Direito Civil: sentidos, transformações e fim. Rio de Janeiro: Renovar, 2015, p.11.

[5] “(...) 4. O que deve balizar o conceito de “família” é, sobretudo, o princípio da afetividade, que “fundamenta o direito de família na estabilidade das relações socioafetivas e na comunhão de vida, com primazia sobre as considerações de caráter patrimonial ou biológico” (BRASIL, STJ, 4ªT., REsp 945283, Rel: Min. Luis Felipe Salomão, j. 15 set. 2009). “(...) As famílias, hoje, são locais de construção da personalidade, espaços privilegiados para a realização do afeto e da solidariedade. Não mais, como nos séculos passados, rígidas estruturas hierarquizadas fundadas no incontrastável poder patriarcal. (...)” (FARIAS, (...) op. cit., p. 1688).

[6] “Todo o moderno Direito de Família gera em torno do princípio da afetividade”. (GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Manual de Direito Civil. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 1124).

[7] Sem dúvidas que a família deve existir em razão de seus componentes, como um espaço de desenvolvimento mútuo e contínuo: “(...) todo e qualquer núcleo familiar merece especial proteção do Estado, a partir da cláusula geral de inclusão constitucional. É o que vem se denominando família eudemonista, isto é, tendente à felicidade individual de seus membros (...)” (FARIAS, et. al....op.cit., p. 1699).

[8] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. ADIn 4277/DF, Rel. Min Carlos Ayres Britto, j. 5 mai. 2011, DJe 14 out 2011.

[9] A resolução n. 175/2013 consta no site do CNJ: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/atos-normativos?documento=1754> Acesso em 29 out.2019.

[10] Os julgados são citados na obra de FARIAS, et. al....op.cit., p. 1703.

[11] BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 4ª Turma, REsp 889.852, Rel.Min. Luís Felipe Salomão, DJe 10 ago.2010.

[12] PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Princípios norteadores do Direito de Família. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p, 157.

[13] Vide: [https://brasil.elpais.com/brasil/2019/10/04/estilo/1570140859\\_760589.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2019/10/04/estilo/1570140859_760589.html) Acesso em 06 out. 2019

[14] FARIAS, et. al....op.cit., p. 1712.

[15] BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 4ª Turma, REsp 1.087.561, Rel. Min. Raul Araújo, DJ 18 ago. 2017 e BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, REsp 1.159.242, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 24.abr.2012.

[16] SCHREIBER, Anderson. Aborto do feto anencéfalo e tutela dos Direitos da Mulher. In: Direito Civil e Constituição, São Paulo: Atlas, 2013, p. 332.

[17] BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 4ª Turma, AgRg no Ag 1044922, Rel. Min. Raul Araújo, DJe. 02 ago. 2010.

[18] BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 4ª Turma, REsp 1.178.233-RJ, Rel. Min. Raul Araújo, DJe. 9 dez. 2014.

[19] BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 3ª Turma, REsp 1.685.937, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe. 22 ago. 2017.

[20] Sobre a questão dos cartórios não serem autorizados pelo CNJ a registrar as uniões poliafetivas há interessante artigo disponível no Consultor Jurídico: <https://www.conjur.com.br/2018-jun-26/cartorios-nao-podem-registrar-uniao-poliafetiva-decid-e-cnj> Acesso em 29 out. 2019.

[21] BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 4ª Turma, REsp 1.247.098, Rel. Min. Maria Gallotti, DJe 16 mai.2017.

[22] FARIAS, et. al....op.cit., p. 1799.

[23] BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 4ª Turma, REsp 1.689.152, Rel. Min Luis Salomão, DJe 22 nov.2017.

[24] BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 3ª Turma, REsp 1171820, Rel. Min. Sidnei Beneti, Relatora p/acórdão Min. Nancy Andrighi, DJe 07 dez. 2010.

[25] BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 4ª Turma, AgRgREsp 1.467.151, Rel. Min. Marco Buzzi, DJe 23 abr.2015.

[26] BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 3ª Turma, REsp 1.157.273, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 07 jun.2010.

[27] BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, REsp 257.115, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJU 4 out.2004.

[28] A notícia se encontra na página do Supremo Tribunal Federal na Internet, de 25 de setembro de 2019, com o resultado parcial momentâneo do julgamento. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=424625> Acesso em 06 out.2019.

[29] BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 3ª Turma, REsp 922.462, Rel. Min. Ricardo Cuerva, DJe 13 mai. 2013.

[30] TJRJ, Apelação n. 0007742-78.2008.8.19.0006, 2ª Cam. Civ., Des. Alexandre Câmara. J. 26 fev. 2014

[31] Como bem salienta Berenice Dias: “A jurisprudência evoluiu ao reconhecer que a existência do vínculo de filiação socioafetiva com o pai registral não impede que o filho investigue a paternidade e veja declarada a multiparentalidade” (DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 12ªed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p.453).

[32] BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 3ª Turma. REsp 1251000, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 23 ago 2011.

[33] BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 3ª Turma, REsp 1.025.769, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 1 set.2010.

[34] “Constata-se que o direito sucessório brasileiro está em descompasso com a sociedade da atualidade. Os pilares do direito das sucessões são a família e o patrimônio: justamente os que sofreram relevantes transformações no período contemporâneo e que, por isso, são os principais fatores que motivam a necessária revisão do modelo sucessório” (TEIXEIRA, Daniele Chaves. Planejamento sucessório: pressupostos e limites. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 200).

[35] “A Constituição Federal elevou a afetividade à categoria de direito constitucionalmente tutelado, ao afirmar que a família é a base da sociedade e merece especial proteção do Estado (CF 226). Ainda que a transmissão da herança se trate de direito individual, o que fundamenta o direito sucessório nos dias atuais é o afeto. (...)” (DIAS, Maria Berenice. Manual das Sucessões. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 32).

[36] “A partir da compreensão sobre a dignidade humana é possível perceber a concreta possibilidade do estabelecimento de limitações legais ao exercício de direitos subjetivos sucessórios, com vistas à proteção do núcleo familiar e do próprio titular, que ficam protegidos por um patrimônio mínimo, elementar, como corolário de sua dignidade” (FARIAS, Cristiano Chaves de; (...) op.cit., p. 1974).

[37] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 878694, Relator: Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 10 mai. 2017.

[38] BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 2ª Seção. REsp 1.354.693. Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, DJe 20 fev. 2015.

[39] FARIAS, Cristiano Chaves de; (...) op.cit., p. 1982.

[40] BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. 3ª Turma. AgRg no Ag 731.971. Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 20 out. 2008.

[41] CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. Direito das sucessões. São Paulo: Atlas, 2014, p. 153.

[42] “A ideia fundamental do planejamento sucessório é a economia de custos póstumos, buscando uma melhoria do relacionamento entre os herdeiros, garantindo a continuidade do negócio (sem perdas e, se possível, maximizando lucros) e a preservação da afetividade que entrelaça os membros do núcleo familiar” (FARIAS, Cristiano Chaves de; (...) op.cit., p. 1983).

[43] Como bem pondera Daniele Teixeira: “o pacto sucessório pode realizar na legislação um aumento da liberdade tanto do testador como do herdeiro. Dessa forma, os testadores podem manejar a passagem da herança de maneira mais flexível. Podem, inclusive, tomar decisões levando em conta os próprios desejos, as necessidades e os méritos dos membros da família” (TEIXEIRA, Daniele Chaves. Planejamento sucessório (...) op.cit., p. 198).

[44] “§ 3º As diretivas antecipadas do paciente prevalecerão sobre qualquer outro parecer não médico, inclusive sobre os desejos dos familiares. (...)” (Resolução n. 1995/2012, do Conselho Federal de Medicina. Disponível em: [http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/cfm/2012/1995\\_2012.pdf](http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/cfm/2012/1995_2012.pdf) Acesso em 07 out.2019).

[45] Vide: BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 2ª seção, REsp 1.382.170. Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 22 abr. 2015.

[46] BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 4ª Turma. REsp 1.111.095, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe 11 fev. 2010.

[47] BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 2ª seção. REsp 1.368.123. Rel.p/acórdão Min. Sidnei Beneti, DJ 08 jun. 2015

[48] BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 3ª Turma. AgRg no REsp 1.436.350. Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino. DJe 19 abr. 2016.

[49] BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 3ª Turma. AgRg no Ag 1.212.745. Rel. Min. Sidnei Beneti, Dje 2. Nov.2010

[50] BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. 3ª Turma, REsp 1.511.976, Rel. Min. Moura Ribeiro, DJe 12 mai.2015.

[51] BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. 4ª Turma, REsp 1.132.925, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, DJe 6 nov. 2013.

[52] Vide: AFFORNALLI, Maria Cecília Naressi Munhoz; PINHEIRO, Rosalice Fidalgo. Inventário por escritura pública. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brichado; RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite. Manual de direito das famílias e das sucessões. Del Rey: Mandamentos, 2008, pp. 749-776.

[53] Caio Mário da Silva Pereira enuncia a controvérsia da prole eventual por meio de duas correntes contemporâneas: “(a) para uns, não têm legitimação sucessória (...) Eduardo de Oliveira Leite, Comentários ao Novo Código Civil, comentário ao art. 1.800); (b) para outros autores, tais pessoas têm legitimação sucessória, cabendo lhes reivindicar sua parte na sucessão por meio de ação de petição de herança (Guilherme Calmon Nogueira da Gama, Capacidade para testar..., pág. 208;(..)” (PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil, Vol. VI, 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.50).

[54] FARIAS, Cristiano Chaves de; (...) op.cit., pp. 2002-2003.

[55] BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 4ª Turma. REsp 989.294, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, DJe 20 jun. 2011.

[56] FARIAS, Cristiano Chaves de; (...) op.cit., p. 2035.

#### Palavras Chaves

Direito das Famílias – Direito das Sucessões – Aspectos contemporâneos – Decisões judiciais – Cortes Superiores.