

UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE - UNESC

CURSO DE DIREITO

MARINA LUIZA RESTELATTO

**O RECONHECIMENTO DA MULTIPARENTALIDADE NO DIREITO DE FAMÍLIA
BRASILEIRO: UM ESTUDO DE CASO DA APELAÇÃO CÍVEL Nº 70062692876
DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL.**

CRICIÚMA

2015

MARINA LUIZA RESTELATTO

**O RECONHECIMENTO DA MULTIPARENTALIDADE NO DIREITO DE FAMÍLIA
BRASILEIRO: UM ESTUDO DE CASO DA APELAÇÃO CÍVEL Nº 70062692876
DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL.**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado para obtenção do grau de Bacharel no curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC.

Orientador(a): Prof.^a Msc. Sheila Martignago Saleh

CRICIÚMA

2015

MARINA LUIZA RESTELATTO

**O RECONHECIMENTO DA MULTIPARENTALIDADE NO DIREITO DE FAMÍLIA
BRASILEIRO: UM ESTUDO DE CASO DA APELAÇÃO CÍVEL Nº 70062692876
DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL.**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado pela Banca Examinadora para obtenção do Grau de Bacharel, no Curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC, com Linha de Pesquisa em Direito Civil.

Criciúma, 03 de Dezembro de 2015.

BANCA EXAMINADORA

Prof.^a Sheila Martignago Saleh- Mestre - UNESC - Orientadora

Prof. Ismael Francisco de Souza - Mestre - UNESC

Prof.^a Renise Terezinha Melillo Zaniboni- Especialista- UNESC

À minha amada família, em especial aos meus pais Leni e Olacir, a quem devo tudo o que sou e conquistei.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente a Deus, por me abençoar diariamente com força e sabedoria para completar mais essa etapa em minha vida, e por colocar pessoas maravilhosas ao meu lado para que me ajudassem nessa conquista.

Ao meu amado pai Olacir, meu exemplo de pessoa honesta e generosa, a quem possuo uma enorme admiração e gratidão, que nunca mediu esforços para me oportunizar uma educação de qualidade e que me ensina diariamente os valores e princípios de uma pessoa do bem.

À minha mãe, Leni, minha melhor amiga e dona de um coração maravilhoso, por me dar todo o apoio e amor necessário para enfrentar os momentos difíceis da vida e por compartilhar as minhas alegrias e conquistas. É com ela que aprendo diariamente a ser uma pessoa melhor.

Às minhas amadas irmãs Fernanda e Eduarda, por serem minhas amigas e companheiras em todos os momentos de minha vida. Agradeço a Deus por ter me dado irmãs maravilhosas que eu tenho certeza que poderei contar sempre que precisar.

Ao meu namorado, Rodolfo, meu companheiro e amigo, que esteve ao meu lado nesses cinco anos de faculdade, me apoiando, me incentivando e comemorando comigo minhas conquistas.

Aos meus amigos e familiares, em geral, por todo carinho a mim dispensado no decorrer do tempo. Em especial à minha amiga Luiza que sempre me estendeu a mão nos momentos em que mais precisei me ajudando em todos os anos de São Bento e de faculdade.

A todos os meus colegas de classe, que caminharam comigo durante estes anos de faculdade, me auxiliando nos trabalhos e dificuldades.

Agradeço ainda, a professora Sheila, por me orientar neste trabalho com dedicação e gentileza, sendo sua contribuição fundamental para a conclusão deste.

Agradeço, por fim, a todas as pessoas que me acompanharam nesta etapa, me ajudando a crescer tanto pessoal como profissionalmente.

“Fundamental mesmo é o amor, é impossível ser feliz sozinho.”

Antônio Carlos Jobim

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso tem como objetivo pesquisar a possibilidade do reconhecimento da multiparentalidade no ordenamento jurídico brasileiro e seus efeitos jurídicos. Para tanto, estuda-se a evolução no conceito de “família” e verificam-se os fatores que determinam a filiação, analisando a filiação socioafetiva e demonstrando sua importância. Ao conceituar a multiparentalidade e estudar o acórdão nº 70062692876 promulgado pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, observa-se que a legislação pátria é omissa com relação a possibilidade do seu reconhecimento; em razão disso, são utilizados princípios norteadores do direito de família relacionados a multiparentalidade, para fundamentar as decisões relacionadas ao tema, preenchendo assim, as lacunas deixadas pelo ordenamento jurídico. Para a realização da pesquisa utiliza-se o método dedutivo, em pesquisa teórica e qualitativa com emprego de material bibliográfico e documental legal, utilizando ainda o acórdão promulgado pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. A pesquisa demonstra que apesar de a multiparentalidade estar sendo cada vez mais discutida e aceita em alguns Tribunais brasileiros, ainda causa grandes divergências tanto nas doutrinas como nas jurisprudências, porém as decisões favoráveis ao seu reconhecimento se baseiam principalmente no princípio da dignidade da pessoa humana, no pluralismo das entidades familiares, no melhor interesse da criança, e, sobretudo, no princípio da afetividade.

Palavras-chave: Família. Filiação Socioafetiva. Filiação Plural. Multiparentalidade.

ABSTRACT

The present course conclusion work aims to investigate the possibility of recognizing multiparentalidade in the Brazilian legal system and its legal effects. Therefore, is studied the evolution of the concept of “family” and are checked the factors that determinate the filiation, analysing socio-affective filiation and demonstrating its importance. After conceptualizing multiparentalidade and studying the judgment No. 70062692876 issued by the Court of Rio Grande do Sul, it is observed that Brazilian legislation is silent regarding the possibility of its recognition; as a result, guiding principles of family law related to multiparentalidade are used to support the decisions related to the theme, filling, this way, the gaps left by the legal system. For the research its used the deductive method in theoretical and qualitative research with the use of library materials and legal documents, making use yet of the judgment issued by the Honorable Court of Rio Grande do Sul. This research shows that although the multiparentalidade being increasingly discussed and accepted in some Brazilian courts, it still causes great differences both in doctrines and in jurisprudence; however, the decisions favorable to its recognition are based mainly on the principle of human dignity, on the pluralism of family entities, in the best interests of the child and especially on the principle of affection.

Palavras-chave: Family. Socio-affective Filiation. Plural Filiation. Multiparentalidade.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADPF	Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental
Art.	Artigo
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil
CC	Código Civil
CPC	Código de Processo Civil
Des.	Desembargador
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente
TJPR	Tribunal de Justiça do Paraná
TJRS	Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul
TJSC	Tribunal de Justiça de Santa Catarina

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 DO DIREITO DAS FAMÍLIAS	12
2.1 NOÇÕES CONCEITUAIS	12
2.1.1. Evolução histórica do direito de família no direito brasileiro	13
2.1.2 A família nos dias atuais	18
2.2 A FILIAÇÃO E O RECONHECIMENTO DOS FILHOS.....	20
2.2.1 Filiação socioafetiva	22
2.2.2 Efeitos do reconhecimento dos filhos	23
3 A MULTIPARENTALIDADE	26
3.1 PRINCÍPIOS NORTEADORES DO DIREITO DE FAMÍLIA LIGADOS À MULTIPARENTALIDADE.....	29
3.1.1 Princípio da dignidade da pessoa humana	30
3.1.2 Princípio da solidariedade familiar	31
3.1.3 Princípio do melhor interesse da criança/adolescente	33
3.1.4 Princípio do pluralismo das entidades familiares	34
3.1.5 Princípio da afetividade	36
4 ESTUDO DE CASO DA APELAÇÃO CÍVEL Nº 70062692876 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL	38
4.1 RELATÓRIO DO CASO	38
4.2 ANÁLISE DA DECISÃO	39
4.3 CONSEQUÊNCIAS DO RECONHECIMENTO DA MULTIPARENTALIDADE	47
5 CONCLUSÃO	49
REFERÊNCIAS	50
ANEXO(S)	56
ANEXO A – INTEIRO TEOR DO ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL NA APELAÇÃO CÍVEL Nº 70062692876 (Nº CNJ: 0461850-92.2014.8.21.7000)	57

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho possui como objeto o estudo do tema proposto, qual seja, o reconhecimento da multiparentalidade no direito de família brasileiro e os efeitos jurídicos decorrentes desse reconhecimento.

Tal pesquisa tem como objetivo geral: estudar e justificar a decisão da Apelação Cível nº 70062692876 promulgada pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul para demonstrar a possibilidade do reconhecimento da multiparentalidade no ordenamento jurídico pátrio, e como objetivos específicos: estudar sobre o instituto familiar e os princípios norteadores do Direito de Família Brasileiro relacionados à multiparentalidade, verificar os fatores que determinam a filiação, conceituar a multiparentalidade e estudar as conseqüências da cumulação de paternidades.

Para a realização da pesquisa aplicou-se o método dedutivo, com base em um estudo de caso, utilizando-se de pesquisas teóricas e qualitativas com emprego de material bibliográfico e documental legal, nesse caso, a decisão da Apelação Cível nº 70062692876, do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, além de pesquisas em jurisprudências que tratam do tema. Com o fim de atingir os objetivos propostos, a pesquisa restou dividida em três capítulos.

Primeiramente, serão apresentados alguns conceitos de “família” de acordo com a Constituição Federal Brasileira e colhendo-se da doutrina de pesquisadores do assunto, estudar-se-à a evolução do direito de família no Brasil e conseqüentemente a diversidade das famílias atuais. Em seguida, será abordado o instituto da filiação, dando ênfase na filiação socioafetiva e as conseqüências do reconhecimento da paternidade/maternidade.

No segundo capítulo será conceituada a multiparentalidade, trazendo o pensamento de doutrinadores acerca do tema. Ainda, serão analisados princípios do Direito de Família relacionados à multiparentalidade.

A análise do acórdão nº. 70062692876 do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, debatendo os argumentos utilizados para o reconhecimento da multiparentalidade, bem como as conseqüências das cumulações das paternidades, serão o objeto do último capítulo.

Por fim, apresentam-se as considerações finais acerca do tema proposto.

2 DO DIREITO DAS FAMÍLIAS

2.1 NOÇÕES CONCEITUAIS

Os direitos de família assim como os conceitos dados para a família foram evoluindo e vêm sofrendo notáveis mudanças ao longo dos séculos. Muitos doutrinadores buscam, em diferentes épocas, conceituar “família”.

Segundo Gonçalves, entre todos os ramos existentes no Direito, o direito de família é o que mais versa a respeito da própria vida, visto que, de modo geral, as pessoas provêm de determinado vínculo familiar e com este se mantém vinculadas durante toda a sua vida. Assim, os direitos de família surgem a partir do fato de uma pessoa pertencer a uma determinada família, na qualidade de cônjuge, pai, mãe, filho, etc. Seguindo, o mesmo autor discorre que “*Lato sensu*, o vocábulo família abrange todas as pessoas ligadas por vínculo de sangue e que procedem, portanto, de um tronco ancestral comum, bem como as unidas pela afinidade e pela adoção.” (2013, p. 17).

Conceituando Família colhe-se da doutrina de Farias e Rosenvald:

Sendo assim, a família é, inegavelmente, a instituição social primária, podendo ser considerada um regime de relações interpessoais e sociais, com ou sem a presença da sexualidade humana, com o desiderato de colaborar para a realização das pessoas humanas que compõem determinado núcleo. (2014, p.41).

Ainda na tentativa de conceituar Família nos dias atuais, Madaleno:

A família matrimonializada, patriarcal, hierarquizada, heteroparental, biológica, insitucional vista como unidade de produção e reprodução cedeu lugar para uma família pluralizada, democrática, igualitária, hetero e homoparental, biológica ou socioafetiva, construída com base na afetividade e de caráter instrumental. (2013, p.32)

Com a necessidade de regular a proteção aos direitos de família, a Constituição Federal de 1988 trouxe em seu Capítulo VII, Título VIII, uma parte dedicada especialmente ao assunto com o título “Da Família, Da Criança, Do Adolescente e Do Idoso”, instituindo a família como a base da sociedade e apresentando em seu primeiro artigo o conceito jurídico de família, afirmando:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 1º O casamento é civil e gratuita a celebração.

§ 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

§ 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

§ 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio. [\(Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 66, de 2010\)](#)

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

§ 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações. (BRASIL, 2015a)

A CRFB, ao reconhecer em seu artigo 226, § 4º “como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes” (BRASIL, 2015a), passando a reconhecer a chamada “família monoparental” e a União Estável¹ para fins de proteção do Estado, apresentou uma mudança radical, “passando a família a ser vista e aceita de forma mais ampla, por sua origem no Direito Natural, com reflexos nos âmbitos civil e penal” (2007, p.16), conforme o jurista Giorgis.

Posteriormente, com o advento do Código Civil de 2002, este destinou o Livro IV da Parte Especial para disciplinar os diversos direitos acerca da família, incorporando as novas concepções trazidas com a, destacando os institutos do casamento, da filiação, do poder familiar, e da união estável (BRASIL, 2015f).

2.1.1. Evolução histórica do direito de família no direito brasileiro

O ordenamento jurídico brasileiro revela em si, as mudanças que ocorrem na sociedade, refletindo os interesses e idéias que foram debatidas na época em que as normas foram criadas. Fachin (1999, p.11) observa que “é inegável que a família, como realidade sociológica, apresenta, na sua evolução histórica, desde a família patriarcal romana até a família nuclear da sociedade industrial contemporânea, íntima ligação com as transformações operadas nos fenômenos sociais”.

¹ Art. 1.723 do CC: É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família. (BRASIL, 2015)

De acordo com Welter (2003), no Brasil, assim como em outros países ocidentais, a organização familiar baseou-se no Direito Romano². A família era organizada pelo princípio da autoridade, com a figura do “pater familias”, onde a figura paterna era praticamente incontestável e exercia seu poder sobre todos os seus descendentes e sobre sua esposa, que era totalmente subordinada à autoridade do marido. Com o passar do tempo, tais regras foram deixando de ser tão severas, o poder do “pater” foi se restringindo, passando a ter a mulher e os filhos maior autonomia.

Além disso, a família brasileira sofreu grande influência do Direito Canônico³, principalmente ao que tange aos impedimentos matrimoniais. A Igreja criou um conjunto de normas, conhecidas como “cânones” as quais os membros de uma família deveriam seguir (GONÇALVES, 2013, p. 31-32). Sobre o assunto, Gomes assenta:

É de origem canônica a doutrina dos impedimentos matrimoniais (...). Aos canonistas devem-se os princípios e as noções relativas à nulidade do matrimônio. A forma solene de celebração do casamento e o princípio do consensualismo aplicado ao nubentes decorrem das práticas adotadas pela igreja. A posição mais favorável da mulher na sociedade conjugal (...). A proibição de reconhecimento dos filhos adulterinos e incestuosos, mantida na maioria dos Códigos modernos, provém da condenação da Igreja às uniões sexuais de que provém esses filhos. Por sua influência, abrandou-se, porém, a condição dos bastardos, admitida sua legitimação por subsequente matrimônio (...). A indissolubilidade do vínculo do casamento (...) o instituto da separação de corpos, denominado, entre nós, *desquite*, pelo qual se dissolve a sociedade conjugal sem quebra do vínculo matrimonial (2012, p. 40-41).

A partir do século XX, com as novas concepções históricas, culturais e sociais, o direito de família brasileiro começou a mudar se adequando a realidade e se distanciando dos pensamentos antigos. Assim, adveio o Código Civil de 1916, e

² “É o conjunto de normas, regras jurídicas, vigentes em Roma, desde sua fundação (754/753 a. C. – século VIII a. C.) até a codificação de Justiniano (século VI d. C.). Alguns autores entendem que o período a ser estudado tem término com a morte de Justiniano em 565 d. C. Durante estes quase 13 séculos, muitas foram as mudanças políticas, sociais e econômicas. Com estas mudanças, resulta a evolução e as crises de direitos.” (PARENTONI, 2015).

³ “O Direito Canônico surge pela necessidade e com o propósito de organizar e manter a ordem de acordo com os anseios da vida em comunidade e dos preceitos divinos estabelecidos e divulgados pela Igreja Católica. Muitos dos institutos existentes no direito ocidental moderno foram inspirados ou copiados do Direito Canônico, pela funcionalidade que este revela para com os fins a que foi criado. A Igreja, instituição de grande prestígio em todo o mundo, intitula-se como soberana dentro do seu âmbito de atuação, assim como o Estado o faz, o que gera uma preocupação de ambos em manter um ordenamento jurídico eficaz aos seus propósitos e às necessidades nascidas das relações sociais manifestadas entre seus seguidores (no caso da Igreja) ou governados (no Estado).” (LOURENCINI, 2015)

as leis que vigoravam no século passado, estes regulavam que para se constituir uma família legítima deveria necessariamente haver um casamento, caracterizando-se eminentemente patriarcal, assim, a União Estável era considerada uma família ilegítima, sendo negados seus efeitos jurídicos (GONÇALVES, 2013, p.31-32).

Gagliano e Pamplona (2013, p. 65) lecionam que “é sintoma da característica patrimonialista do Código Civil de 1916 o fato de que, dos 290 artigos da parte destinada ao Direito de Família, 151 se tratavam de relações patrimoniais e 139, de relações pessoais.”

Referido Código apresentava a visão das famílias do século passado, uma visão muito discriminatória, limitando-se às famílias formadas exclusivamente pelo matrimônio, este indissolúvel e fazendo distinção quanto aos direitos dos homens e das mulheres. Também discriminava a união de pessoas em que não houvesse o casamento e os filhos que advinham de tais relações, excluindo seus direitos, ao passo que, apresentava distinção entre os filhos considerados “legítimos” e “ilegítimos”⁴. Isso tudo servia como uma espécie de punição, para tentar preservar a ideia do matrimônio (DIAS, 2013a, p. 30-31).

De Plácido e Silva acerca da origem e conceito do termo família somente como pessoas ligadas por vínculos biológicos:

Derivado do *latim*, *família*, de *famel* (escravo, doméstico), é geralmente tido em sentido restrito, como a sociedade matrimonial, da qual o chefe é o marido, sendo mulher e filhos associados dela. Neste sentido, então, *família* compreende, simplesmente, os cônjuges e sua progênie. E se constitui, desde logo, pelo casamento. Mas, em sentido lato, família quer significar todo conjunto de pessoas ligadas pelo vínculo da consangüinidade (Clóvis Beviláqua). Representa-se, pois, pela totalidade de pessoas que descendem de um tronco ancestral comum, ou sejam provindas do mesmo sangue, correspondendo à *genos* dos romanos e ao *genos* dos gregos. É a comunhão familiar, onde se computam todos os membros de uma mesma família, mesmo daquelas que se estabelecem pelos filhos, após a morte dos pais. (2001, p.347).

Lima lecionou em 1997 acerca do conceito de família, afirmando, na época, que “é a instituição jurídica e social resultante das justas núpcias, contraídas por

⁴ “Filhos legítimos eram os que procediam de justas núpcias. Quando não houvesse casamento entre os genitores, denominavam-se ilegítimos e se classificavam, por sua vez, em naturais e espúrios. Naturais, quando entre os pais não havia impedimento para o casamento. Espúrios, quando a lei proibia união conjugal dos pais. Estes podiam ser adulterinos, se o impedimento resultasse do fato de um deles ou de ambos serem casados, e incestuosos, se decorresse do parentesco próximo, como entre pai e filha ou entre irmão e irmã” (GONÇALVES, 2013, p.320).

duas pessoas de sexo diferente. Abrange necessariamente os cônjuges, mas para sua configuração não é essencial a existência da prole.” (1997, p.25)

Porém, a constante evolução da família acabou mostrando a necessidade de alterações legislativas, com isso, surgiu a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 a qual “representou, sem dúvida, o grande divisor de águas do Direito Privado, especialmente, mas não exclusivamente, nas normas de direito de família” (VENOSA,2013, p.7).

A CRFB trouxe, entre tantas outras mudanças, o avanço no conceito de família, da onde se extrai, em seu art. 226, que “a entidade familiar é plural e não mais singular, tendo várias formas de constituição” (BRASIL, 2015a).

A CRFB também reconheceu a União Estável como entidade familiar (art. 226, §7º, CRFB), e a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, a qual é chamada de “família monoparental” (art. 226, §4º, CRFB), oferecendo a estas, igual proteção àquelas dadas as famílias formadas pelo casamento. Instaurou ainda a igualdade entre homens e mulheres, e a igualdade jurídica dos cônjuges e companheiros (art. 5º, inciso I, e art. 226, § 5º, CRFB). Com relação à Filiação, proibiu qualquer discriminação quanto aos filhos havidos dentro ou fora do casamento, ou os adotados, tendo estes, igualdade jurídica absoluta, possuindo os mesmos direitos e qualificações (art. 227, §6º, CRFB). (BRASIL, 2015a)

Além da CRFB, o Código Civil instituído em 2002 também trouxe algumas mudanças para esse ramo, seguindo o já havia sido determinado pela CRFB. Referido Código dedicou seu Livro IV ao Direito de Família, dividido nas seguintes partes: Título I – Do Direito Pessoal (arts. 1.511 a 1.638), Título II – Do Direito Patrimonial (arts. 1.639 a 1.722), sendo acrescentado de duas outras partes: uma dedicada a União Estável (Título III) e outra versando acerca da Tutela e Curatela (Título IV).

Importante se faz ressaltar alguns artigos do Código Civil em vigor. O artigo 1.593 do Código Civil amplia o conceito de família ao afirmar que “o parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem” (BRASIL, 2014f). O artigo 1.596 reafirma que: “os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.” (BRASIL, 2014f). O Código passou a utilizar a expressão “Poder Familiar” no lugar do “Pátrio Poder”,

assim, tal poder é exercido igualmente pelo pai e a mãe sobre seus filhos, conforme elenca o artigo 1.631 do CC. Gonçalves comenta sobre outras mudanças importantes trazidas pelo atual Código Civil:

O novo diploma amplia, ainda, o conceito de família, com a regulamentação da união estável como entidade familiar; revê os preceitos pertinentes à contestação, pelo marido, da legitimidade do filho nascido de sua mulher, ajustando-se à jurisprudência dominante; reafirma a igualdade entre os filhos em direitos e qualificações, como consignado na Constituição Federal; atenua o princípio da imutabilidade do regime de bens no casamento; limita o parentesco, na linha colateral, até o quarto grau, por ser este o limite estabelecido para o direito sucessório; introduz novo regime de bens, em substituição ao regime dotal, denominado regime de participação final nos aquestos; confere nova disciplina à matéria de invalidade do casamento, que corresponde melhor à natureza das coisas; introduz nova disciplina do instituto da adoção, compreendendo tanto a de crianças e adolescentes como a de maiores, exigindo procedimento judicial em ambos os casos; regula a dissolução da sociedade conjugal, revogando tacitamente as normas de caráter material da Lei do Divórcio, mantidas, porém, as procedimentais; disciplina a prestação de alimentos segundo nova visão, abandonando o rígido critério da mera garantia dos meios de subsistência; mantém a instituição do bem de família e procede a uma revisão nas normas concernentes à tutela e à curatela, acrescentando a hipótese de curatela do enfermo ou portador de deficiência física, dentre outras alterações. (2013, p. 34)

Farias e Rosenvald resumiram, em síntese, as principais mudanças do antigo Código Civil de 1916 com relação ao ordenamento jurídico brasileiro atual, mais precisamente com relação à Constituição Federal de 1988 e o Código Civil de 2002. Doutrinam que, enquanto no Código de 1916 a Família era: matrimonializada, “patriarcal, hierarquizada, heteroparental, biológica, uma unidade de produção e reprodução de caráter institucional”, na Constituição e no Código Civil atual a família é determinada como: “pluralizada, democrática, igualitária substancialmente, hetero e homoparental, biológica ou socioafetiva, uma unidade socioafetiva de caráter instrumental” (2014, p.44).

Dias enfatiza os avanços, mas, pondera acerca da necessidade de novas alterações legislativas:

Alguns avanços foram significativos, e os exemplos são vários. [...] Mas continua carecendo de regulamentação a posse de estado de filho, a filiação socioafetiva, de há muito já reconhecidas em sede jurisprudencial. Também olvidou-se de normatizar as relações de pessoas do mesmo sexo, agora nominadas *uniões homoafetivas*. (2013a, p.32)

2.1.2 A família nos dias atuais

Apesar de importantes, referidas mudanças legislativas ainda não são uma fonte satisfatória do Direito, visto que a legislação no Brasil não está conseguindo acompanhar esta evolução. Sobre o tema:

Sabe-se que atualmente a família constitui-se das mais variadas formas, e a noção de que apenas a família biológica e baseada no casamento pode ser considerada estruturada e moralmente correta está afastada. A exemplo disso, o reconhecimento da família monoparental, da união estável, do casamento e adoção por pares homoafetivos, da proibição de distinção da filiação e da paternidade socioafetiva demonstra o avanço do Direito de Família brasileiro no reconhecimento, promoção e efetivação dos direitos das pessoas e das famílias. (KIRCH, COPATTI, 2014, p.01).

Nessa esteira, cumpre ressaltar o que leciona Farias e Rosenvald:

Com efeito, a família tem o seu quadro evolutivo atrelado ao próprio avanço do homem e da sociedade, mutável de acordo com as novas conquistas da humanidade e descobertas científicas, não sendo crível, nem admissível, que esteja submetida a idéias estáticas, presas a valores de um passado distante, nem a suposições incertas de um futuro remoto. É realidade viva, adaptada aos valores vigentes (2014, p.36).

Quando a nova concepção de Direito de Família não passa apenas somente a se preocupar em proteger o patrimônio, mas sim volta-se ao objetivo de proteção das pessoas, inicia-se o reconhecimento das relações interpessoais existentes na sociedade. Seguindo este raciocínio, o direito de família deve buscar a o reconhecimento dessas relações no campo jurídico e a efetivação dos direitos dos sujeitos envolvidos, para que estes não sejam mais prejudicados em função da omissão de seus direitos. (KIRCH, COPATTI, 2014).

Vale citar o posicionamento de Barreto:

Por tal forma, novas concepções acerca da família vêm surgindo no ordenamento pátrio, conceitos tais que se fundam sobre a personalidade humana, devendo a entidade familiar ser entendida como grupo social fundado em laços afetivo, promovendo a dignidade do ser humano, no que toca a seus anseios e sentimentos, de modo a alcançar a felicidade plena. (2012, p.214).

Villas Bôas trata do assunto ressaltando a dificuldade que é decidir sobre as complexas realidades dos vínculos familiares contemporâneos que são múltiplos e variados, e alguns deles, inclusive, inominados. Por ser um assunto delicado

necessita-se de conhecimento amplo, atualizado e técnico sobre a contemporaneidade. (BÔAS, 2013).

Assim, Gonçalves (2013, p.35) aduz que existem nas doutrinas conceituações mais amplas de famílias, as quais abrangem casos os quais não foram aludidos pela CRFB. Como exemplo: Família Informal: decorrente da união estável, Família Monoparental: constituída por somente um dos genitores (pai ou mãe) e seus filhos, Família Anaparental: formada somente pelos filhos, sem a figura dos pais, Família Homoafetiva: constituída por pessoas do mesmo sexo, Família Eudemonista: famílias as quais são unidas por um vínculo afetivo.

Dias (2013a, p.47-55) complementa o pensamento do autor, citando outras conceituações família, as quais se destacam a Família Paralela ou Simultânea, a qual se caracteriza pela simultaneidade de duas entidades familiares, o qual é conhecido por expressões como: concubinato, adultério, entre outros, sendo muito repudiado pela sociedade em geral. Traz ainda, o conceito das famílias Pluriparentais ou Multiparentais, que se caracterizam pela existência de múltiplos vínculos de filiação, no caso, a pessoa terá vários pais, sendo um instituto ainda pouco comentado e reconhecido, o qual será estudado mais adiante neste trabalho.

Seguindo com esse juízo, o aludido pela mesma autora (2013a, p. 40):

Nos dias de hoje, o que identifica a família não é nem a celebração do casamento nem a diferença de sexo do par ou o envolvimento de caráter sexual. O elemento distintivo da família, que a coloca sob o manto da juridicidade, é a presença de um vínculo afetivo a unir as pessoas com a identidade de projetos de vida e propósitos comuns, gerando comprometimento mútuo.

Pereira complementa o pensamento versando sobre as novas estruturas parentais e conjugais da modernidade:

Atualmente, uma nova revolução no Direito de Família está surgindo na categoria da família parental. São as parcerias de paternidade. Há pessoas que não estão interessadas em constituir uma família conjugal, ou ter uma relação amorosa ou sexual, mas apenas em constituir uma família parental. Estamos diante de um marco na história das famílias (2013, p.37).

Está em trâmite no Congresso Nacional o Projeto de Lei nº 6583/2013, o qual busca a criação de um código específico para reger os institutos familiares, chamado de “Estatuto das Famílias”, de autoria do deputado Anderson Ferreira (PR-PE) (BRASIL, 2015g).

Referido projeto foi aprovado recentemente pela Câmara dos Deputados, em sessão especial, o qual restou definido em seu artigo 2º, que “define-se entidade familiar como núcleo social formado a partir da união entre um homem e uma mulher, por meio do casamento ou união estável, ou ainda por comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes” (BRASIL, 2015g). Referido texto, representa um retrocesso às mudanças e conquistas ocorridas na sociedade brasileira, promovendo a discriminação e o preconceito com as outras entidades familiares que também devem ser reconhecidas e possuir seus direitos.

A aprovação do Estatuto do modo em que se encontra vai totalmente contra ao que deveria ser o seu objetivo, que seria tentar positivar algumas dessas mudanças conceituais de família, garantido a todos os tipos de entidades familiares direitos e obrigações, com a conseqüente criação de um Direito de Família o qual seja mais adequado a sociedade contemporânea, como bem explanado por Farias e Rosenvald (2014).

2.2 A FILIAÇÃO E O RECONHECIMENTO DOS FILHOS

Como visto acima, um dos temas do Direito de Família que mais sofreu modificações foi o instituto da filiação. Gonçalves assenta que “filiação é a relação de parentesco consangüíneo, em primeiro grau e em linha reta, [...] é a relação jurídica que liga o filho a seus pais” (2013, p. 318).

Segundo Dias, antes da CRFB de 1988 os filhos eram diferenciados entre “legítimos” e “ilegítimos” e “legitimados”, havendo ainda uma sub-classificação derivada desta, os “ilegítimos” eram divididos em “naturais” ou “espúrios”, sendo os espúrios divididos ainda em “incestuosos” e “adulterinos”. Tais classificações diziam respeito a situação conjugal dos pais, ou seja, ao fato de o filho ter sido concebido através de uma relação a qual havia um casamento, ou não. O Código Civil de 1.916, em seu artigo 358 não permitia o reconhecimento dos filhos incestuosos os adulterinos. Negando-lhes o direito a identidade. Assim, o adultério, que a época era considerado crime, apesar de ter sido cometido pelos pais, era o filho quem sofria a punição, excluindo-lhes seus direitos (2013a, p.360-362).

Sobre o assunto:

Filhos legítimos eram os que procediam de justas núpcias. Quando não houvesse casamento entre os genitores, denominavam-se *ilegítimos* e se classificavam, por sua vez, em *naturais* e *espúrios*.

Naturais, quando entre os pais não havia impedimento para o casamento. *Espúrios*, quando a lei proibia a união conjugal dos pais. Estes podiam ser *adulterinos*, se o impedimento resultasse do fato de um deles ou de ambos serem casados, e *incestuosos*, se decorresse do parentesco próximo, como entre pai e filha ou entre irmão e irmã. (GONÇALVES, 2013, p. 320)

Porém, com o advento da CRFB/88, esta trouxe em seu artigo 227,§6º, que todos os filhos teriam os mesmos direitos e obrigações, independente de sua origem, proibindo quaisquer diferenças discriminatórias, e afastando os privilégios que eram concedidos aos filhos de pessoas de casadas, com relação àqueles que não foram concebidos na constância do casamento. Tal dispositivo constitucional foi repetido pelo artigo 1.596 do Código Civil atual, apresentando idêntica redação, reiterando o Princípio da igualdade entre os filhos e deixando para trás aquele pensamento discriminatório que vigorava anteriormente (VENOSA, 2013).

O CC vigente reservou dois capítulos para o instituto da filiação e do reconhecimento dos filhos. Do artigo 1.596 a 1.606, é tratado acerca dos filhos nascidos na constância do casamento, intitulado de “Da Filiação”, e do artigo 1.607 a 1.617, denominado de: “Do Reconhecimento dos Filhos”, versa sobre os filhos havidos fora do casamento (BRASIL, 2015f). Segundo Dias (2013a, p 360-362), tal fato demonstra a discriminação que ainda existe com relação a este assunto, pois o legislador continua fazendo presunções acerca de paternidade.

Porém, não se deve mais estabelecer nenhum tratamento diferenciado que distingue a família legítima da ilegítima, pois ser filho de alguém e seu conseqüente reconhecimento independem do modo como foram concebidos, sendo que todos os filhos devem ser tratados da mesma forma (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2013, p.618).

A prova da filiação se dá pela certidão de nascimento, registrada no Registro Civil, como dispõe o artigo 1.603 do CC. Os filhos de pais casados não precisam ser reconhecidos, pois a paternidade é presumida. Porém, os filhos havidos fora do casamento não são beneficiados por essa presunção de paternidade, mesmo existindo um vínculo biológico entre eles, deverá existir um vínculo jurídico, que se dá pelo reconhecimento, conforme leciona Gonçalves (2013, p.339-341). Tal reconhecimento pode se dar voluntariamente por parte do pai, de acordo com o artigo 1.607 do CC e será irrevogável (artigo 1.609 do CC) , porém, se

isso não ocorrer, o filho tem o direito do reconhecimento judicial por intermédio de uma ação de investigação de paternidade, conforme assegurado no artigo 1.606 do mesmo código (BRASIL,2015f).

Farias e Rosenvald doutrinam:

O termo filiação apresenta um sentido plural, rico em variações e nuances, caracterizado por um verdadeiro mosaico de possibilidades, que vão desde a origem genética até a convivência cotidiana, digna do estabelecimento de uma relação firme e inabalável. São os múltiplos e variados meios de estabelecer a relação paterno-filial (2014, p.589).

Em complemento, os autores apresentam três critérios para o estabelecimento do vínculo parental: a) critério legal ou jurídico, o qual estabeleça a paternidade por presunção, nas circunstâncias estabelecidas no artigo 1.597 do CC; b) critério biológico, correspondente ao vínculo genético, podendo ser certificado através do exame de DNA e; c) critério socioafetivo, o qual é estabelecido por laços de afeto, entre pai e filho, mesmo que não haja vínculo de sangue. Importante ressaltar que não há hierarquia ou prevalência de um dos critérios sobre o outro, não se podendo afirmar qual filiação é superior, a afetiva ou a biológica. (FARIAS, ROSENVALD, 2014, p. 589-590)

2.2.1 Filiação socioafetiva

O art. 1.593 do Código Civil nos traz que “o parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem” (BRASIL, 2015f). A parte “ou outra origem” refere-se à filiação socioafetiva. Assim, quando uma pessoa exerce a função de pai, possuindo a posse do estado de filho, não sendo seu genitor, mas possuindo afeto das duas partes, dá-se a figura da paternidade socioafetiva, merecendo idêntica proteção dada à paternidade biológica (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 616).

Pereira (2003, p. 121), doutrina que a função paterna pode ser exercida por outra pessoa que não seja o genitor da criança. Assim, o pai pode ser diversas pessoas “o genitor, o marido da mãe, o companheiro da mãe [...], o tio, o avô, aquele que cria a criança, aquele que reconhece a criança legal ou ritualmente [...], enfim, aquele que exerce uma função de pai.”

Dias (2013a, p.370) complementa:

De um lado existe uma verdade biológica, comprovável por meio de exame laboratorial que permite afirmar, com certeza praticamente absoluta, a existência de um liame biológico entre duas pessoas. De outro lado há uma verdade que não mais pode ser desprezada: o estado de filiação, que decorre da estabilidade dos laços de filiação construídos no cotidiano do pai e do filho, e que constitui o fundamento essencial da atribuição da paternidade ou maternidade.

Para o reconhecimento da filiação socioafetiva necessita-se da posse do estado de filho, ou seja, necessita-se que sejam exteriorizados a convivência familiar e o afeto entre ambos, restando claro que a relação entre os dois é caracterizada como relação entre pai e filho, possuindo todos os encargos que um pai possui (FILHO; GAGLIANO, 2013, p.639).

A filiação sócio-afetiva decorre da convivência cotidiana, de uma construção diária, não se explicando por laços genéticos, mas pelo tratamento estabelecido entre pessoas que ocupam reciprocamente o papel de pai e filho, respectivamente. Naturalmente, a filiação sócio-afetiva não decorre da prática de um único ato. Não teria sentido estabelecer um vínculo tão sólido através de um singular ato. É marcada por um conjunto de afeições e solidariedade que explicitam com clareza, a existência de uma relação entre pai/mãe e filho. Enfim, não é qualquer dedicação afetiva que se torna capaz de estabelecer um vínculo paterno-filial, alterando o estado filiatório de alguém. Para tanto, é preciso que o afeto sobrepuje, seja o fator marcante, decisivo, naquela relação. É o afeto representado, rotineiramente, por dividir conversas e projetos de vida, repartir carinho, conquistas, esperanças e preocupações, mostrar caminhos, ensinar e aprender, concomitantemente (FARIAS, ROSENVALD, 2014, p.618-619)

Para que seja reconhecida a posse de estado de filho, segundo Welter (2003), necessita-se de três aspectos. Primeiro, a *tratactus*, a qual o filho deve ser tratado, criado e considerado como filho pelos seus pais; segundo a *nominatio*, deverá usar o nome da família; terceiro a *reputatio*, ser conhecido pela sociedade como sendo filho de seus pais.

2.2.2 Efeitos do reconhecimento dos filhos

Primeiramente cabe ressaltar, que de acordo com o *caput* do artigo 1.609 do CC (BRASIL, 2015f) “o reconhecimento dos filhos havidos fora do casamento é irrevogável”, somente poderá ser anulado se comprovado vício. Desse reconhecimento decorrem alguns efeitos, entre direitos e obrigações, efeitos de natureza patrimonial e de cunho moral. Venosa (2013) ensina que o reconhecimento produz efeito *ex tunc*, ou seja, os efeitos são retroativos, gerando conseqüências

não da data do ato do reconhecimento, mas sim até o nascimento do filho. Sua eficácia é *erga omnes*, refletindo tanto aos que estão diretamente ligados a este reconhecimento, como pais e filhos, quanto a terceiros. E ainda, a sentença que reconhecer a paternidade produzirá os mesmo efeitos do reconhecimento, como exposto no artigo 1.616 do CC (BRASIL, 2015f).

Com relação aos efeitos do reconhecimento da filiação socioafetiva, o filho socioafetivo terá todos os direitos, sejam eles patrimoniais ou existenciais, terá direito a herança e aos alimentos, estabelecerá o vínculo de parentesco e estará sobre o poder família do pai afetivo (FARIAS; ROSENVALD, 2014).
Complementando o assunto:

Vale o registro, ademais, de que fixada a filiação pelo critério socioafetivo (quando a afetividade foi a marca indelével da relação entre as pessoas envolvidas), afasta-se, em definitivo, o vínculo biológico, não sendo possível, de regra, cobrar alimentos ou participar da herança do genitor. [...] Com isso, determinada a filiação com base na afetividade, o filho terá direito a alimentos e à herança (bem como todos os demais efeitos, como guarda, visitar..) do seu pai – que é o afetivo. Ou seja, embora a filiação não deva se determinada por finalidade econômica, uma vez reconhecida a filiação com base no critério socioafetivo, decorrem, também, efeitos patrimoniais. (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p.621)

Sobre os efeitos de cunho moral os autores Fiorelli e Mangini, ressaltam:

[...] a assunção da paternidade responsável é fundamental para o desenvolvimento emocional da criança, com a prática dos deveres materiais e afetivos inerentes à relação pai e filho. [...] É pacífico o entendimento de que a paternidade não se resume à prestação de assistência material. As emoções que unem pais e filhos são fundamentais no desenvolvimento emocional, social e cognitivo destes últimos (2001, p. 316-317).

Portanto, os filhos reconhecidos possuirão os mesmos direitos dos demais, proibida qualquer discriminação, possuindo direitos sucessórios, a alimentos, pleitear herança, entre outros. O filho reconhecido menor de idade se sujeitará ao poder familiar, tendo os pais o dever de sustentá-lo e educá-lo, porém, o pai que reconhecer o filho não terá automaticamente direito a sua guarda, poderá ficar com a mãe, o magistrado decidirá a guarda a quem melhor atender aos interesses do infante, conforme 1.566, IV do Código Civil (BRASIL, 2015f).

Além disso, com relação ao nome, pode o filho, a qualquer tempo, após o reconhecimento, adotar o nome de família do pai. O registro de nascimento será então alterado, constando os novos dados sobre seus ascendentes. Importante

ressaltar que, entre o pai e o filho haverá direitos recíprocos com relação aos alimentos e à sucessão, de acordo com os artigos 1.696 e 1.829, I e II do CC (BRASIL, 2015f).

3 A MULTIPARENTALIDADE

As novas configurações familiares trazem consigo um grande debate pelo fato de muitos desses novos arranjos ainda não estarem inseridos no ordenamento jurídico brasileiro. A Multiparentalidade é um desses exemplos, que nas palavras de Gagliano e Pamplona Filho (2013, p.644) conceitua-se em “uma situação em que um indivíduo tem mais de um pai e/ou mais de uma mãe, simultaneamente, produzindo-se efeitos jurídicos em relação a todos eles.”

Farias e Rosenvald (2013, p. 623) doutrinam que os que defendem a Multiparentalidade ou também chamada de Pluripaternidade se baseiam na tese de que por não haver hierarquia entre as filiações biológica e socioafetiva, estas podem existir simultaneamente. Os estes defensores fundamentam-se também no Princípio da Igualdade entre os filhos, disposto na CRFB.

Dias (2013a, p.385) ao lecionar sobre o assunto, destaca que:

Para o reconhecimento da filiação pluriparental, basta flagrar o estabelecimento do vínculo de filiação com mais de duas pessoas. Coexistindo vínculos parentais afetivos e biológicos, mais do que apenas um direito, é uma obrigação constitucional reconhecê-los, na medida em que preserva direitos fundamentais de todos os envolvidos, sobretudo, a dignidade e a afetividade da pessoa humana.

Welter desenvolveu a “Teoria Tridimensional do Direito de Família”, ou também conhecida como “Teoria Tridimensional da Paternidade” segundo a qual, afirma que o ser humano tridimensional, é, ao mesmo tempo, biológico, afetivo (pelo modo de se relacionar com a sociedade) e ontológico (pelo modo de se relacionar consigo mesmo, com seus sentimentos e modo de viver), portanto, existe uma “trilogia familiar”, e sendo assim, existe a possibilidade de reconhecimento de três vínculos paternos, e três maternos, para cada pessoa. Assegura ainda, que por essas paternidades serem iguais, nenhuma deve prevalecer sobre a outra, portanto deve-se conceder “todos os efeitos jurídicos em relação a todos os tipos de vínculo filiatório” (2015, p. 144).

Referida teoria vem sendo usada nos Tribunais como fundamento para as decisões dos Desembargadores, tendo como exemplo o julgamento da Apelação n. 70029363918 do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. PRESENÇA DA RELAÇÃO DE SOCIOAFETIVIDADE. DETERMINAÇÃO

DO PAI BIOLÓGICO AGRAVÉS DO EXAME DE DNA. MANUTENÇÃO DO REGISTRO COM A DECLARAÇÃO DA PATERNIDADE BIOLÓGICA. POSSIBILIDADE. **TEORIA TRIDIMENSIONAL.** Mesmo havendo pai registral, o filho tem o direito constitucional de buscar sua filiação biológica (CF, § 6º do art. 227), pelo princípio da dignidade da pessoa humana. O estado de filiação é a qualificação jurídica da relação de parentesco entre pai e filho que estabelece um complexo de direitos e deveres reciprocamente considerados. Constitui-se em decorrência da lei (artigos 1.593, 1.596 e 1.597 do Código Civil, e 227 da Constituição Federal), ou em razão da posse do estado de filho advinda da convivência familiar. **Nem a paternidade socioafetiva e nem a paternidade biológica podem se sobrepor uma à outra. Ambas as paternidades são iguais, não havendo prevalência de nenhuma delas porque fazem parte da condição humana tridimensional, que é genética, afetiva e ontológica.** APELO PROVIDO. (SEGredo DE JUSTIÇA) (Apelação Cível Nº 70029363918, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Cláudio Fidelis Faccenda, Julgado em 07/05/2009). (BRASIL, 2015j, grifou-se).

Ruzyk assevera sobre a necessidade do Direito acompanhar a realidade:

Também a afetividade e a liberdade podem legitimar o reconhecimento de modalidades familiares ainda envoltas em acirradas polêmicas doutrinárias, como as famílias simultâneas e as famílias poliafetivas. No âmbito das relações de parentalidade, já é consagrado o reconhecimento da socioafetividade como fonte de parentesco, verificando-se, ainda, a progressiva apreensão jurídica de vínculos de multiparentalidade, como expressões da proteção que o Direito deve oferecer à realidade das relações familiares. A realidade das famílias recompostas, com os vínculos afetivos entre afins que podem se converter em maternidade ou paternidade socioafetiva, também desafia o Direito das Famílias, permitindo afirmar efeitos jurídicos advindo dessas relações em que, mais do que a voz do sangue, prevalece a voz do afeto (2013, p. 30).

Corroborando com o pensamento, Louzada (2013, p.48) doutrina acerca da multiparentalidade afirmando que fazer constar na certidão de nascimento de um filho tanto o nome dos pais biológicos quanto os nomes dos pais socioafetivos ou adotivos, por ser um tema recente, ainda requer muitas reflexões e questionamentos. Porém, salienta que, o Direito deve proteger a vida das pessoas baseando-se nos princípios do melhor interesse da criança, da realidade, e principalmente o da dignidade da pessoa humana. Afirma, ainda, que, não cabe ao Direito e muito menos ao Poder Judiciário limitar estas novas configurações familiares. E completa:

O moderno enfoque da proteção da família desloca-se de sua instituição como um todo, para perceber e valorar cada um de seus integrantes. Todos temos direito à identidade pessoal. Se nossa realidade mostra-se diversa da grande maioria das famílias, este motivo não é o bastante para que não tenhamos direitos. (2013, p. 49)

Apesar de a questão ser defendida por grandes juristas, não se trata de um entendimento pacificado; especialistas se dividem acerca da dupla paternidade (BOTTINI FILHO, 2015). Como exemplo, a advogada Regina Beatriz Tavares, professora de Direito de Família da Fundação Getúlio Vargas, que acredita que as decisões que reconhecem a multiparentalidade podem trivializar a paternidade socioafetiva, assegurando que:

O vínculo de socioafetividade vai muito além do simples sustento, de morar sob o mesmo teto ou de dar assistência. Se a criança tem um pai biológico que a assiste também, não cabe ter uma dupla paternidade. (TAVARES *apud* BOTTINI FILHO, 2015)

Em pensamento contrário, Pereira defende as novas estruturas parentais:

As novas representações sociais da família, conjugais e parentais, podem causar ainda grande estranheza, e certamente há quem pense que isto é o “fim da família”, exatamente como se falou em 1977, quando da introdução do divórcio no Brasil. Para os pessimistas, que entendem que a família está em desordem ou crise, basta distinguir ética e moral, religião e Direito, para constatar que essas desordens não são recentes, apenas se manifestam de formas inovadoras. A família foi, é e continuará sendo o núcleo básico e essencial de toda e qualquer sociedade, assim com será sempre invocada e reivindicada como o único valor verdadeiramente seguro. De uma forma ou de outra, ela é sonhada, amada e desejada por todas as pessoas indistintamente, de todas as idades, de todas as orientações sociais, de todas as classes sociais. (2013, p. 37)

Neste sentido, tem-se o Acórdão n. 2.1244540-2 do Tribunal de Justiça do Paraná:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE C/C DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE REGISTRO CIVIL - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REQUERENTE QUE EM IDADE ADULTA TOMA CONHECIMENTO DE QUE SEU PAI BIOLÓGICO SERIA DIVERSO DO PAI REGISTRAL - EXISTÊNCIA DE VÍNCULO SOCIOAFETIVO COM O PAI REGISTRAL QUE NÃO TEM O CONDÃO DE EXTIRPAR DA REQUERENTE O DIREITO AO CONHECIMENTO DE SUA ORIGEM GENÉTICA - PRECEDENTES - PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA - RECUSA DO INVESTIGADO EM SE SUBMETER AO EXAME DE DNA - FATOR QUE, ALIADO ÀS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO, IMPORTA NA PRESUNÇÃO DE EXISTÊNCIA DE VÍNCULO DE PATERNIDADE BIOLÓGICA - SÚMULA 301 DO STJ - IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE NULIDADE DO REGISTRO PELO PAI REGISTRAL ANTE A EXISTÊNCIA DE VÍNCULO SOCIOAFETIVO - RECONHECIMENTO DA MULTIPARENTALIDADE - SENTENÇA REFORMADA - PROCEDÊNCIA DO PEDIDO INVESTIGATÓRIO - IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DECLARATÓRIO DE NULIDADE - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJPR - 12ª C.Cível - AC - 1244540-2 - Curitiba - Rel.: Denise Kruger Pereira - Unânime - - J. 04.02.2015). (BRASIL, 2015i).

Entretanto, apesar de a multiparentalidade estar sendo cada vez mais discutida socialmente, ainda não se encontra expressamente inserida no texto constitucional. Por intermédio de pesquisas nas jurisprudências do Rio Grande do Sul, Santa Catarina e Paraná, extrai-se que, apesar de alguns juristas compactuarem com o reconhecimento das filiações plurais, a posição da jurisprudência majoritária é no sentido de não dar provimento aos pedidos de reconhecimento da multiparentalidade.

Por isso, o assunto vem sendo amplamente debatido na doutrina e na jurisprudência, para depois, talvez, vir a ser reconhecida no âmbito legislativo. (SANTOS, 2014)

3.1 PRINCÍPIOS NORTEADORES DO DIREITO DE FAMÍLIA LIGADOS À MULTIPARENTALIDADE.

É a Lei de Registros Públicos (Lei nº 6.015/73) que regula os registros da filiação e os efeitos jurídicos decorrentes desses registros. Por se tratar a multiparentalidade de um assunto recente e que ainda requer grandes discussões, a possibilidade da inserção do nome de dois pais ou de duas mães na certidão de nascimento de um mesmo filho, ainda não está inserida na referida Lei (BRASIL, 2015d). Portanto o deferimento de seu reconhecimento dependerá do Poder Judiciário, baseado na proteção dos direitos fundamentais da pessoa. (SANTOS, 2014).

Apoiando este pensamento Póvoas, declara que “a Lei Registral, infraconstitucional, jamais pode ser óbice ao reconhecimento da dupla filiação parental, porque esta é baseada em princípios constitucionais superiores a ela” (2012, p.90).

Oliveira Júnior complementa o pensamento de Póvoas:

A lei portanto, é um parâmetro, não uma solução em si mesma. Indica o caminho para o intérprete que poderá escolher as entradas que julgar mais seguras para a realidade que pretende acudir, procurar pelos atalhos mais convenientes ou seguir em frente em busca do bom-senso que, com o persistente caminhar, logo se apresentará. (2014, p.19)

Assim, as decisões de pedidos de reconhecimento das filiações plurais precisam ser baseadas em princípios, os quais norteiam o Direito de Família e dão base à multiparentalidade.

3.1.1 Princípio da dignidade da pessoa humana

O artigo 1º da CRFB elenca em seus incisos os fundamentos da República Federativa do Brasil sendo um Estado Democrático de Direito. Em seu inciso III encontra-se elencada “a dignidade da pessoa humana” (BRASIL, 2015^a). Tal fundamento é considerado o maior dos princípios existentes, além de ser considerado o princípio que mais influencia nos assuntos referentes à Direito de Família. (TARTUCE, 2010, p. 05).

Dias (2013a, p.65) afirma que, apesar da dificuldade em explicar referido princípio em palavras, o conceitua dizendo que “é um macroprincípio do qual se irradiam todos os demais: liberdade, autonomia privada, cidadania, igualdade e solidariedade, uma coleção de princípios éticos”.

Nas palavras de Louzada:

A dignidade da pessoa humana deve ser o princípio e o fim do Direito. O ser humano deve ser sempre o que de mais relevante cabe ao Direito tutelar. Se o deixarmos ao desabrigo, estaremos sendo cúmplices de rasgos na alma. O não fazer, o se omitir, também é uma forma cruel de abolir direitos (2013, p.49).

Através deste princípio dá-se mais importância ao ser humano do que ao patrimônio, devendo o Estado não só oferecer o mínimo existencial para cada pessoa mas também deixar de praticar determinados atos que vão contra ao que preza o princípio. Além disso, tal princípio significa que todas as entidades familiares e todos os tipos de filiação merecem igual tratamento, conforme explana Dias (2013a, 65-66).

Farias e Rosenvald acerca das uniões homoafetivas:

Daí ser lícita, com segurança e tranquilidade, a conclusão de que as uniões homoafetivas (como ficaram conhecidas uniões entre pessoas do mesmo sexo) são entidades familiares. Trata-se de um verdadeiro imperativo constitucional, não sendo possível violar a dignidade do homem, por apego absurdo a formalismos legais, contidos no Código Civil (2014, p.39).

Pereira disserta que todas as relações familiares precisam estar incluídas no “laço social” para estarem de acordo com o que preza os Direitos Humanos e o

princípio da dignidade humana, porém exemplifica nos acontecimentos da História em que referida inclusão não foi respeitada, e conseqüentemente não foi respeitado o princípio da dignidade da pessoa humana (2012, p.100):

Os exemplos históricos de indignidade no Direito de Família são muitos: a exclusão da mulher do princípio da igualdade, colocando-a em posição inferior ao homem; a proibição de registrar o nome do pai nos filhos havidos fora do casamento se o pai fosse casado; e o não reconhecimento de outras formas de família que não fosse o casamento.

Extrai-se do julgado n. 2011.021277-1 (Acórdão), do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, a utilização do princípio da dignidade da pessoa humana para embasar o voto da Desembargadora Denise de Souza Luiz Francoski acerca do reconhecimento jurídico do pai biológico e do afetivo da criança:

Destarte, evidenciada nos autos a existência de dupla vinculação parental afetiva - observe-se, o autor/apelante, não só é pai na acepção tradicional, biológica, mas igualmente exerce (e não só pretende exercer) de fato a função de pai -, não pode o Estado-Juiz, entidade socialmente criada para a ordenação social com o fito de promover a dignidade humana (perseguindo a Felicidade - Resolução da Assembléia Geral da ONU em 13/07/2011), ignorar a realidade familiar da criança F.V.N., cerceando seu direito de obter o reconhecimento jurídico de que efetivamente tem dois pais. (BRASIL, 2015p).

Louzada (2013, p.48) contextualizando o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana com o tema da Multiparentalidade afirma que, “aceitar a formação das famílias como elas efetivamente se apresentam é lhes dar dignidade”.

3.1.2 Princípio da solidariedade familiar

Dias (2013a, p.69) conceitua o Princípio da Solidariedade Familiar dizendo: “solidariedade é o que cada um deve ao outro. Esse princípio, que tem origem nos laços afetivos (...), compreende a fraternidade e a reciprocidade”.

O Princípio da Solidariedade está disposto na CRFB em seu Art. 3º, inc. I, quando elenca que um dos objetivos da República Federativa do Brasil é “construir uma sociedade livre, justa e solidária” (BRASIL, 2015a). Tal princípio está intimamente ligado com as relações familiares, visto que a solidariedade deve ser recíproca entre os membros de uma família. (TARTUCE, 2010, p. 08). Citado princípio também pode ser encontrado em diversos artigos da nossa Constituição e do nosso Código Civil. Como exemplo, tem-se o dever dos pais em dar assistência

aos seus filhos (art. 229, CRFB/88), o dever de oferecer amparo a pessoas idosas (art. 230, CRFB/88), o dever de pagamento de alimentos entre cônjuges, parentes, ou companheiros (art. 1.694, CC), os deveres dos cônjuges elencados no artigo 1.566 do CC, entre outros (DIAS, 2013a, p.69).

Com relação aos laços de solidariedade como elemento necessário na formação das relações familiares vale trazer as palavras de Farias e Rosenvald:

Ainda no que tange ao enquadramento das relações jurídicas da família na pós-modernidade, é fácil perceber, conforme observações feitas alhures, ter havido uma ampliação da dimensão familiar, captando valores e vivências subjetivas, construindo um diálogo fecundo com os ramos do conhecimento, assumindo um caráter plural, aberto, multifacetado..., gravitando ao redor do afeto e da solidariedade recíproca. (2014, p. 40)

E completam:

A família do novo milênio, ancorada na segurança constitucional, é igualitária, democrática e plural (não mais necessariamente casamentária), protegido todo e qualquer modelo de vivência afetiva. Essa família da pós-modernidade compreendida como estrutura sócio-afetiva, forjada em laços de solidariedade (2014, p. 42).

Como exemplo, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul aplicou o princípio em questão em uma decisão de Apelação Cível contra uma sentença de Ação de Anulação de Reconhecimento de Filho, alegando que relações de filiações não se dão somente pela origem genética, mas também por laços de solidariedade e de afetividade:

APELAÇÃO. NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. ANULAÇÃO DE RECONHECIMENTO DE FILHO. VÍCIO DE VONTADE NÃO COMPROVADO. IRREVOGABILIDADE. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA CONFIGURADA. 1. O reconhecimento voluntário de paternidade é irrevogável e irretroatável, e não cede diante da inexistência de vínculo biológico. A ausência da origem genética, por si só, não basta para desconstituir o vínculo voluntariamente assumido. 2. **A relação jurídica de filiação é construída também a partir de laços afetivos e de solidariedade entre pessoas geneticamente estranhas que estabelecem vínculos que em tudo se equiparam àqueles existentes entre pais e filhos ligados por laços de sangue.** Inteligência do art. 1.593 do Código Civil. 3. O reconhecimento voluntário de paternidade, com ou sem dúvida por parte do reconhecente, é irrevogável e irretroatável (arts. 1609 e 1610 do Código Civil), somente podendo ser desconstituído mediante prova de que se deu mediante erro, dolo ou coação, vícios aptos a nulificar os atos jurídicos em geral. Considerando que a instrução não trouxe qualquer elemento que corroborasse a tese de erro, ou outro vício qualquer de vontade, prevalece a irrevogabilidade do reconhecimento voluntário de paternidade. Precedentes. NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70041923061, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça

do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 28/07/2011) (BRASIL, 2015k, grifou-se).

Isto posto, a solidariedade deve reinar em todas as relações, principalmente nas familiares, visto que, é no ambiente familiar que se desenvolvem o afeto e o respeito (SOBRAL, 2015).

3.1.3 Princípio do melhor interesse da criança/adolescente

O presente princípio tornou-se de extrema importância visto que com as mudanças ocorridas nos últimos tempos na estrutura familiar, a pessoa humana passou a ser mais valorizada dentro de sua família, já que a relação familiar deve ser baseada no amor, afeto e companheirismo. Com isso, a criança necessita de uma atenção especial, visto que, ainda não consegue conduzir sua vida sozinha, estando em uma posição de maior fragilidade. (PEREIRA, 2012, p.148-150)

Com isso, o Direito precisou criar regras para que o infante recebesse proteção integral, “assegurando-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e as facilidades, a fim de facultar-lhes o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade”, nas palavras de Tartuce. (2010, p.13)

Prevê o art. 227, caput da CRFB que:

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 2015a)

Além da previsão constitucional, o Estatuto da Criança e do Adolescente também estabeleceu normas que visam proteger as crianças e adolescentes em seus arts. 3º e 4º⁵.

⁵ **Art. 3º.** A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

Art. 4º. É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. (BRASIL, 2015e).

Comentando o dispositivo da Constituição, Vilas-Bôas:

A obrigação prevista no dispositivo refere-se a toda forma de família, não apenas a família natural ou biológica. Assim, quando a criança encontra-se inserida em uma família mosaico, também é dever dessa família, com absoluta prioridade, cumprir o mandamento constitucional. (2013,p.39)

Exemplo da preservação do melhor interesse da criança no acórdão obtido no TJRS:

APELAÇÃO CÍVEL. DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR DA GENITORA. ECA. POSTULAÇÃO DE GUARDA PELA AVÓ MATERNA. EXPOSIÇÃO DA MENOR⁶ À SITUAÇÕES DE RISCO. INVIABILIDADE DE MANTER O CONVÍVIO DA MENINA COM A FAMÍLIA NATURAL. PREVALÊNCIA DO INTERESSE DA CRIANÇA SOBRE O PRINCÍPIO DA PREVALÊNCIA DA FAMÍLIA NATURAL. SENTENÇA CONFIRMADA. Situação de fato em que a menor foi acolhida institucionalmente logo a seguir do nascimento por quanto exposta, desde a gestação, a situação de risco em razão da conduta inapropriada da genitora, dependente química. Contesto probatório dos autos que não recomenda a guarda pela avó materna, que não apresenta plenas condições financeiras, sociais e psicológicas para assumir o encargo, mormente considerando que já detém, de fato ou judicialmente, a guarda de uma pluralidade de netos. APELO DESPROVIDO. (BRASIL, 2015m).

Deste modo, à criança e ao adolescente, é dispensada uma proteção especial, por serem pessoas que ainda estão em desenvolvimento, necessitando de maior atenção e cuidados. Com isso, os operadores do direito precisam tomar suas decisões analisando o que é o melhor para esses infantes. Com relação à filiação não é diferente, portanto, quando houver conflitos com relação à filiação biológica ou socioafetiva, ao escolher uma das duas, ou até mesmo as duas, deve se levar em conta o bem-estar da criança. (SOBRAL, 2015)

3.1.4 Princípio do pluralismo das entidades familiares

Referido princípio significa o reconhecimento de novos arranjos familiares, pelo Estado. Com o advento da CRFB, a família deixou de ser, necessariamente originada pelo casamento, assim as entidades informais, ou seja, aquelas que não forem constituídas de forma solene (como o casamento) receberão igual proteção do Estado. Com isso, houve o reconhecimento da União Estável e da família monoparental. Nas palavras de Pereira (2012, p. 191-192): “Esta Constituição

⁶ “Termo de sentido vago, utilizado para definir a pessoa com menos de 18 anos. Desde que o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) entrou em vigor, é considerado inapropriado para designar crianças e adolescentes, pois tem sentido pejorativo. Esse termo reproduz e endossa de forma subjetiva discriminações arraigadas e uma postura de exclusão social que remete ao extinto Código de Menores.” (ANDI, 2015).

trouxe, além de novos preceitos para as famílias, princípios norteadores e determinantes para a compreensão e legitimação de todas as formas de família”.

Mesmo com o alargamento do conceito de família, o texto constitucional não traz em seu rol as diversas possibilidades de arranjos familiares, porém como bem explanado por Farias e Rosendal “é preciso ressaltar que o rol da previsão constitucional não é taxativo, estando protegida toda e qualquer entidade familiar, fundada no afeto, esteja, ou não, contemplada expressamente na dicção legal” (2014, p.91)

Dias afirma acerca de outras entidades familiares que, apesar de não indicadas de forma expressa na Constituição, gozam da mesma proteção do Estado, incluindo as famílias pluriparentais.

Mesmo que não indicadas de forma expressa, outras entidades familiares, como as uniões homossexuais – agora chamadas de uniões homoafetivas – e as uniões paralelas- (...), - são unidades afetivas que merecem ser abrigadas sob o manto do direito das famílias.

No mesmo âmbito se inserem tanto as famílias parentais como as pluriparentais. Excluir do âmbito da juridicidade entidades familiares que se compõe a partir de um elo de afetividade e que geram comprometimento mútuo e envolvimento pessoal e patrimonial é simplesmente cancelar o enriquecimento injustificado, é ser conivente com a injustiça. (2013a, p.70)

Concluindo o pensamento, Farias e Rosendal (2014, p.91):

Outrossim, deixando de ser compreendida como núcleo econômico e reprodutivo (entidade de produção), avançando para uma compreensão socioafetiva (como expressão de unidade de afeto e entreajuda), surgem, naturalmente, novas representações sociais, novos arranjos familiares.

Exemplo do reconhecimento de uma união homoafetiva como entidade familiar, usando como base, entre outros princípios, o do pluralismo das entidades familiares:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA C/C INVENTÁRIO. DEMANDA EXTINTA SEM EXAME DO MÉRITO, COM FULCRO NO ART. 267, VI, DO CPC. PEDIDO JURIDICAMENTE POSSÍVEL. AUSÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL À PRETENSÃO DO AUTOR. CONSTITUCIONALIDADE RECENTEMENTE CONFIRMADA PELO STF. CLARA OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA IGUALDADE E DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. SENTENÇA CASSADA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA A DEVIDA INSTRUÇÃO. RECURSO PROVIDO. O Supremo Tribunal Federal - apoiando-se em valiosa hermenêutica construtiva e invocando princípios essenciais (como os da dignidade da pessoa humana, da liberdade, da autodeterminação, da igualdade, do pluralismo, da intimidade, da não discriminação e da busca da felicidade) - reconhece assistir, a qualquer

pessoa, o direito fundamental à orientação sexual, havendo proclamado, por isso mesmo, a plena legitimidade ético-jurídica da união homoafetiva como entidade familiar, atribuindo-lhe, em conseqüência, verdadeiro estatuto de cidadania, em ordem a permitir que se extraíam, em favor de parceiros homossexuais, relevantes conseqüências no plano do Direito, notadamente no campo previdenciário, e, também, na esfera das relações sociais e familiares. (...) A família resultante da união homoafetiva não pode sofrer discriminação, cabendo-lhe os mesmos direitos, prerrogativas, benefícios e obrigações que se mostrem acessíveis a parceiros de sexo distinto que integrem uniões heteroafetivas. (Ministro Celso de Mello, STF). (TJSC, Apelação Cível n. 2008.029815-9, da Capital, rel. Des. Sérgio Izidoro Heil, j. 01-09-2011). (BRASIL, 2015o)

Assim, apesar de a Constituição elencar o casamento, a união estável e a família monoparental como entidades familiares que merecem proteção estatal, este rol é exemplificativo, portanto todos os outros arranjos familiares devem ser protegidos igualmente. (CASAGRANDE, 2015, p.01-02)

3.1.5 Princípio da afetividade

Os novos arranjos familiares não são necessariamente definidos pelos seus vínculos consangüíneos, mas sim pela existência de afeto entre seus componentes, Dias (2013a, p.74) afirma que: “o princípio norteador do direito das famílias é o princípio da afetividade.”.

Assim, o afeto constitui a base de uma família, nas palavras de Madaleno:

O afeto é mola propulsora dos laços familiares e das relações interpessoais movidas pelo sentimento e pelo amor, para ao fim e ao cabo dar sentido e dignidade à existência humana. A afetividade deve estar presente nos vínculos de filiação e de parentesco, variando tão somente a sua intensidade e nas especificidades no caso concreto. Necessariamente os vínculos consanguíneos não se sobrepõe aos liames afetivos, podendo até ser afirmada a prevalência desses sobre aqueles. (2013, p. 98-99).

Segundo Louzada (2013, p.46) é notável através das doutrinas e jurisprudência a mudança no conceito de família, visto que, a família atual tem o afeto como elemento formador, e complementa:

Hoje o afeto dá os contornos do que seja uma família. Destarte, ela pode ser originária de casamento, união estável, união estável homoafetiva, pode ser monoparental (um genitor e seus filhos) ou até mesmo multiparental (mais de um pai ou mais de uma mãe e seus filhos). Havendo afeto que subsidie as relações, esta família deve ser aceita e acolhida pelo Direito.

Oiveira Júnior disserta que:

O afeto é um sentimento que brota do calor humano e nenhuma lei tem o poder de revelá-lo por meio de suas palavras frias e distantes da realidade. Cabe ao julgador fazer a correta adequação do sentimento humano e torcer o braço férreo da lei para ampará-lo. (2014, p.19)

O princípio da afetividade foi e continua sendo utilizado para embasar diversas decisões importantes relacionadas ao Direito de Família. A primeira delas diz respeito ao reconhecimento das uniões homoafetivas como entidade familiar, sendo detentora de todos os direitos decorrentes desse reconhecimento jurídico. Como segundo exemplo tem-se o reconhecimento das filiações socioafetivas, nas quais, mesmo não havendo nenhum vínculo biológico, existe o amor e o afeto, o que leva ao reconhecimento da parentalidade. Outro exemplo importante da utilização do princípio da afetividade é nas decisões que deferem o reconhecimento da multiparentalidade, pois quando se existem afeto e amor com relação ao pai/mãe biológico (a) e ao (a) socioafetivo (a), não há porque escolher entre um dos dois, podendo uma pessoa possuir dois pais ou duas mães em seu registro civil, e conseqüentemente, possuir os efeitos jurídicos decorrentes deste reconhecimento (TARTUCE, 2015).

No capítulo a seguir será estudado um caso o qual o pedido de multiparentalidade foi deferido, passando a infante possuir duas mães, um pai, e seis avós no seu registro de nascimento.

4 ESTUDO DE CASO DA APELAÇÃO CÍVEL Nº 70062692876 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL

4.1 RELATÓRIO DO CASO

O acórdão utilizado para a realização do estudo de caso desta monografia foi julgado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, na data de 12 de Fevereiro de 2015 (BRASIL, 2015I).

Referido acórdão originou-se da Apelação Cível nº 70062692876 (nº CNJ: 0461850-92.2014.8.21.7000), tendo como base a sentença proferida pelo Juízo de Primeiro Grau da Vara de Curatelas da Comarca de Porto Alegre. Julgado pela Oitava Câmara de Direito Civil, o acórdão teve como Desembargador Relator o Dr. José Pedro de Oliveira Eckert, além do Desembargador Luiz Felipe Brasil Santos, que atuou como Presidente e Revisor e o Desembargador Alzir Felipe Schmitz (BRASIL, 2015I).

O objeto da ação, de jurisdição voluntária, tratava-se da declaração de multiparentalidade da infante Elena. Os requerentes L.P.R, R.C e M.B.R ajuizaram referida ação requerendo que fosse deferido o registro civil da menina como sendo filha dos três autores, possuindo duas mães e um pai (BRASIL, 2015I).

De antemão o juiz de primeiro grau indeferiu a petição inicial, julgando extinto o processo por impossibilidade jurídica do pedido, com base no art. 295, I, § único, III do CPC⁷ (BRASIL, 2015I).

Diante da sentença devidamente publicada, os requerentes apelaram da decisão, afirmando que as requerentes Mariana e Luciana, já conviviam em união estável desde 2008, vindo a se casar em 07/08/2014, constituindo, assim, um “casal homossexual”. Alegaram ainda que possuem enorme amizade com Roberto, o terceiro requerente, e que desde o ano de 2012, se prepararam, junto com suas famílias e com o auxílio de uma psicóloga para terem um(a) filho(a) em conjunto.

⁷ **Art. 295.** A petição inicial será indeferida: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

I - quando for inepta; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

Parágrafo único. Considera-se inepta a petição inicial quando: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

III - o pedido for juridicamente impossível; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973) (BRASIL, 2015c)

Assim, desse arranjo familiar, em 03/10/2014, nasceu Elena, filha biológica de Roberto e Mariana (BRASIL, 2015).

Informaram ainda que após a sentença de primeiro grau, em virtude da urgência em regularizar o registro civil de Elena, a mesma foi registrada apenas como filha de Roberto e Mariana. Requereram então, provimento para que o registro de nascimento de Elena fosse retificado com a conseqüente inclusão de Luciana como mãe e dos pais de Luciana como os respectivos avós (BRASIL, 2015).

Destacaram a importância da declaração da multiparentalidade para que Luciana também constasse na certidão de nascimento de Elena como sua mãe, juntamente com Mariana, alegando que essa multiparentalidade já existe no mundo dos fatos, tendo em vista o casamento de Mariana e Luciana e o conjunto familiar formado pelas duas juntamente com Roberto. Argumentaram, ainda, não existir no mundo jurídico nenhuma proibição expressa para a declaratória, devendo ser deferido o pedido (BRASIL, 2015).

O membro do Ministério Público manifestou-se pelo parcial provimento da apelação para que fosse desconstituída a sentença de primeiro grau e recebida a petição inicial, já que o processo foi extinto logo após o recebimento da petição inicial (BRASIL, 2015).

Os Desembargadores entenderam que toda a gestação fora vivenciada pelos três requerentes, sendo flagrante o ânimo de paternidade e maternidade dos três apelantes com relação à Elena. Alegaram, ainda, que famílias formadas pelo afeto não podem ser discriminadas pelo Estado, devendo este oferecer reconhecimento e proteção às diferentes entidades familiares (BRASIL, 2015).

Assim, deram provimento unânime ao recurso, desconstituindo a sentença de primeiro grau e julgando procedente o pedido dos apelantes a fim de reconhecer a multiparentalidade de Roberto, Mariana e Luciana, em relação à filha Elena, com a conseqüente retificação do seu registro civil para que também constasse Luciana como genitora, como também a inclusão dos respectivos avós maternos (BRASIL, 2015).

4.2 ANÁLISE DA DECISÃO

Inicialmente a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido dos autores alegando ser juridicamente impossível, baseando-se nos arts. 1.596 a 1.606

do Código Civil, os quais regulam o registro civil. Assim, segundo o juiz de primeiro grau, por óbvio, no termo de nascimento de uma pessoa deve constar o nome de um pai e de uma mãe, nesse caso, dos pais biológicos da criança (BRASIL, 2015l).

Ocorre que, como bem explanado no voto do Desembargador Relator da Apelação Cível em estudo, não existe no ordenamento jurídico brasileiro nenhuma proibição com relação à inclusão de duas mães e um pai, ou de dois pais e uma mãe no registro de nascimento de uma pessoa. Portanto, o pedido dos autores é juridicamente possível, pois a Lei nº 6.015/73, lei que dispõe sobre os Registros Públicos, muito embora não disponha sobre a possibilidade de registro multiparental, não a proíbe, e também não regulamenta a quantidade de genitores que pode constar na certidão de nascimento de uma pessoa. (BRASIL, 2015d)

Assim, o artigo 4º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro diz que: “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito” (BRASIL, 2015b). Portanto, a ausência de previsão legal referente a pretensão requerida pelos autores não é o suficiente para que o pedido seja considerado juridicamente impossível, devendo os julgadores analisarem o pedido e basearem sua decisão em princípios do direito, que nesse caso, servem de base para a possibilidade da multiparentalidade.

Neste seguimento, Louzada leciona acerca da constante evolução do Direito de Família, e a importância dos princípios que o norteiam:

O que define uma família não é mais sua forma de composição, mas a existência de afeto entre seus componentes. Cada integrante da família passou a ter um lugar destaque no Direito e a alteridade é sintoma dessa nova era. Os direitos humanos devem estar resguardados, recebendo todos a mesma consideração. O sagrado (no sentido de que não deve ser violado) não é mais considerado o matrimônio, mas sim o respeito ao outro. Ao depois, nunca é demais nos reportarmos aos princípios da igualdade (que ratifica a isonomia de tratamento a todas as pessoas), da liberdade (que embasa a livre escolha de parceiros), do pluralismo das entidades familiares (pois a Constituição ampliou o conceito de família), e da afetividade (onde o que efetivamente importa na relação familiar, muito mais do que o aspecto biológico ou sexual é o afeto que a envolve), princípios estes que direcionam todo o contexto do novo Direito das Famílias (2013, p. 49).

Assim, o TJRS não só conheceu do pedido dos autores, como também concluiu que os elementos apresentados nos autos já eram suficientes para julgar

desde logo o pedido, baseado no art. 515, § 3º do CPC⁸.

No caso estudado, além dos princípios da dignidade humana, da afetividade, do melhor interesse da criança e da afetividade, estudados no segundo capítulo desta monografia, os desembargadores também se embasaram em outros princípios para embasar a decisão (BRASIL, 2015I).

O Princípio da Promoção do bem de todos, sem preconceitos de sexo ou qualquer outra forma de discriminação, disposto no artigo 3º, inciso IV da CRFB⁹, e o da proteção da entidade familiar sem preconceito de qualquer espécie, disposto no art. 226, caput da CRFB, os quais foram mencionados na decisão em estudo, são essenciais para compreendermos as diferentes formas de composições familiares.

Supracitados princípios, nas palavras de Cruz:

Entendemos a discriminação como toda e qualquer forma, meio, instrumento ou instituição de promoção da distinção exclusão, restrição ou preferência baseada em critérios como raça, cor da pele, descendência, origem nacional ou étnica, gênero, opção sexual, idade, religião, deficiência física, mental ou patogênica que tenha o propósito ou efeito de anular ou prejudicar o reconhecimento, gozo ou exercício em pé de igualdade de direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural ou em qualquer atividade no âmbito da autonomia pública ou privada (2005, p.15).

Nesse campo de discriminação, a vivenciada pelos homossexuais é de relevante discussão e atenção. No artigo 3º, inciso IV da CRFB, não é mencionada à discriminação causada em razão da opção sexual, porém, por analogia, entende-se que ela está incluída, visto que, é proibida a discriminação de qualquer natureza. O Princípio da Promoção do bem de todos, sem preconceitos de sexo ou qualquer outra forma de discriminação, o qual é um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, se remete ao Princípio da Igualdade, disposto no art. 5º, caput, da CRFB¹⁰.

Como adverte Dias (2013a, p. 69):

⁸ **Art. 515.** A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

§ 3º Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001) (BRASIL, 2015C)

⁹ **Art. 3º** Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (BRASIL, 2015a).

¹⁰ **Art. 5º.** Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) (BRASIL, 2015a).

O princípio da igualdade não vincula somente o legislador. O intérprete também tem de observar suas regras. Assim como a lei não pode conter normas que arbitrariamente estabeleçam privilégios, o juiz não deve aplicar a lei de modo a gerar desigualdades. Em nome do princípio da igualdade, é necessário que assegure direitos a quem a lei ignora. Preconceitos e posturas discriminatórias, que tornam silenciosos os legisladores, não podem levar também o juiz a se calar. Imperioso que, em nome da isonomia, atribua direitos a todas as situações merecedoras de tutela. O grande exemplo são as uniões homoafetivas, que, ignoradas pela lei, foram reconhecidas pelos tribunais.

A família homoafetiva apesar de vir conquistando seus direitos, ainda sofre preconceitos e rotulações. O ordenamento jurídico brasileiro ainda é omissivo com relação ao reconhecimento e os direitos da família homoafetiva, por ser desatualizado diante aos novos arranjos familiares. Portanto, é por intermédio de doutrinas e jurisprudências que as famílias homoafetivas buscam os seus direitos, assegurando que a vontade dos dois parceiros seja resguardada (DIAS, 2013a, p. 205-218).

Em Maio de 2011, como julgamento conjunto da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF 132/2008) e da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 4.277/2009), que a impossibilidade jurídica do reconhecimento de união estável entre pessoas do mesmo sexo restou superada, visto que, as uniões homoafetivas foram reconhecidas como entidades familiares, possuindo os mesmos direitos de uma união estável entre pessoas de sexo oposto (BRASIL, 2015h).

Nas palavras de Louzada (2013, p.46): “A família é muito mais que um casamento estabelecido entre um homem e uma mulher. Família é comunhão de afetos, troca de amparo e responsabilidade.”.

A partir dessa decisão, a qual rompeu diversos paradigmas impostos por parte da sociedade, a insegurança jurídica existente com relação a esse tipo de relação teve fim. A partir daí, a jurisprudência trouxe novas decisões, admitindo a conversão da união homoafetiva em casamento e posteriormente, o Superior Tribunal de Justiça admitiu a habilitação direta para o casamento (BRASIL 2015-G).

Corroborando com esse pensamento e ligado às filiações homoparentais, nos dizeres de Miranda e Viera:

As famílias com casais homoafetivos se multiplicam aos poucos no país, sobretudo nos grandes centros onde, aparentemente, há mais respeito à autodeterminação das pessoas.

A comunhão de afeto é o que deve ser observado quando alguém lança os olhos sobre uma certidão de nascimento na qual figuram, no campo filiação, dois nomes masculinos, ou dois femininos.

Destarte, a Constituição Federal, ao assegurar o direito ao planejamento familiar (art. 226, §7º), não o restringe aos casais heteroafetivos uma vez que se funda nos princípios da dignidade da pessoa humana e da parentalidade responsável. Os casais homoafetivos, por estes fundamentos, também tem reconhecido o seu direito à constituição de uma família com filhos. (2014, p.22)

Na decisão da Apelação Cível a qual, está sendo estudada, não houve necessidade de entrar no mérito acerca da união homoafetiva entre as autoras, visto que, tal relação foi reconhecida pela certidão de casamento acostada aos autos, e, além disso, com depoimentos de diversas testemunhas, as quais comprovaram que as autoras já convivem em União Estável desde o ano de 2008 (BRASIL, 2015I).

Importante destacar que, apesar de no caso aqui estudado a multiparentalidade ter como base uma relação homoafetiva, as filiações plurais não são fundadas somente nesse tipo de relação.

Nesse diapasão, têm-se a decisão da Apelação Cível nº 70065388175 do TJRS, em que a filiação plural caracterizada se trata de um padrasto e de um pai biológico, restando claro, ainda, que, não há a necessidade de escolha de somente uma maternidade ou paternidade, podendo as duas, biológica e socioafetiva constarem no registro de nascimento da pessoa.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ADOÇÃO. PADRASTO E ENTEADO. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA ADOÇÃO COM A MANUTENÇÃO DO PAI BIOLÓGICO.MULTIPARENTALIDADE. Observada a hipótese da existência de dois vínculos paternos, caracterizada está a possibilidade de reconhecimento da multiparentalidade. Em suas razões, os apelantes narraram a paternidade socioafetiva exercida por Juan Antonio em face de Jardel, decorrente do casamento dele com a mãe dele quando Jardel tinha apenas quatro anos de idade. Contudo, aduziu que não tem interesse em suprimir a paternidade biológica contida em seu registro de nascimento e, principalmente, do seu patronímico. No ponto, sustentou que está consolidada a sua personalidade com o sobrenome Junqueira do seu pai biológico, sendo reconhecido no âmbito profissional e social por este sobrenome. DERAM PROVIMENTO AO APELO. (BRASIL, 2015n).

Após concluir-se que, apesar de não estar disposta no ordenamento jurídico brasileiro, é possível a aplicação da multiparentalidade, Miranda (2015) narra que, conclui-se por analogia utilizando-se o Princípio da proibição de designações

discriminatórias relativas à filiação (art. 227, § 6º, CRFB¹¹), princípio este usado pelo Relator do caso estudado para fundamentar sua decisão, que, assim como os filhos biológicos e socioafetivos devem possuir os mesmos direitos, não deve existir hierarquia entre as filiações biológicas e socioafetivas, posto que, as duas são substancialmente iguais.

Passando a analisar a possibilidade do reconhecimento da multiparentalidade especificadamente no caso em questão, deve-se levar em questão o afeto como formador de família. Na decisão da apelação cível em estudo, restou claro que os três autores possuíam o desejo de ter um filho juntos. Assim, com o acompanhamento de uma psicóloga e a participação dos pais dos três autores (avós), decidiram juntos em ter uma filha nesses moldes, qual seja, duas mães e um pai. Provou-se ainda que a gestação de Mariana foi acompanhada em todo o tempo pelos três autores, comprovando assim, além de outras provas apresentadas, a posse de estado de filho e a relação de amor existente entre os três autores e a criança (BRASIL, 2015I).

Discorrendo sobre o afeto como formador de família, Domingos explica que:

Sendo assim, a ocorrência de família impõe como exigência laços de afetividade que sustentarão a realização pessoal de seus integrantes. Dessa forma, tomando-se as regras constitucionais (art.226), depura-se que a concepção de família contemporânea é aberta e plural, pois fora revisitada por primados que a tornam o centro irradiador da felicidade de seus integrantes, e a consecução desse fim passa, invariavelmente, pela igualdade, afetividade e respeito pelas diferenças (2013, p.31).

Baseando-se, do mesmo modo, no Princípio da Proteção Integral e do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente¹², que são bases do Estatuto da Criança e do Adolescente (2015-H), os desembargadores chegaram à conclusão que o reconhecimento da multiparentalidade, nesse caso, seria o melhor para Elena, pois como bem afirmando pelo Relator, Elena “terá uma “rede de afetos” ainda mais diversificada a amparar seu desenvolvimento”. (BRASIL, 2015I).

¹¹ **Art. 227.** É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

§ 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. (BRASIL,2015a).

¹² Já explicados no segundo capítulo deste trabalho de conclusão de curso.

Com esses fundamentos os desembargadores deram provimento unânime ao recurso dos autores, reconhecendo a multiparentalidade de Luciana, Mariana e Roberto em relação à Elena, determinando ainda, a inclusão de Luciana como genitora no registro civil da filha, e a conseqüente inclusão dos pais de Luciana como avós maternos de Elena (BRASIL, 2015l).

Porém, baseando-se nos mesmos princípios citados acima a multiparentalidade não é declarada pelos magistrados em alguns casos, em razão de que, existem situações que a manutenção do nome de dois pais ou de duas mães na certidão de nascimento de uma criança não se trata do melhor para a criança.

Como exemplo, colhe-se decisão da Apelação Cível nº 2013.028488-8 do TJSC, na qual os Desembargadores entenderam que a paternidade biológica não deveria ser cumulada com a paternidade socioafetiva no registro civil da criança, uma vez que, como dito pelo Desembargador relator, “trariam mais prejuízos do que vantagens à criança”, assim, restou reconhecida a paternidade biológica, porém, sem efeitos registraes (BRASIL, 2015q):

DIREITO DE FAMÍLIA. AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE C/C ANULAÇÃO DE REGISTRO CIVIL. DEMANDA DEFLAGRADA PELO PAI BIOLÓGICO EM FACE DA GENITORA E DO PAI REGISTRAL-AFETIVO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA FUNDAMENTADA NA PREVALÊNCIA DO VÍNCULO SÓCIO-AFETIVO SOBRE O GENÉTICO. INSURGÊNCIA DO AUTOR. RAZÕES RECURSAIS CALCADAS NA SUPOSTA EXISTÊNCIA DE FATORES DESABONADORES DA CONDUTA DO PAI REGISTRAL, A JUSTIFICAR A DESCONSTITUIÇÃO DO ASSENTAMENTO CIVIL DA CRIANÇA. PRETENSÃO DO DEMANDANTE, AINDA, DE EVIDENCIAR OS LAÇOS AFETIVOS ESTABELECIDOS COM A MENOR, A ENSEJAR O RECONHECIMENTO DO ESTADO DE FILIAÇÃO. INTERVENÇÃO MINISTERIAL QUE, ESCORADA NO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DOMINANTE SEGUNDO O QUAL UMA PATERNIDADE NÃO SE SOBREPÕE A OUTRA, RECOMENDA O PARCIAL ACOLHIMENTO DA PRETENSÃO EXORDIAL, DE MODO A CONSTAREM AMBOS OS PAIS NO ASSENTO REGISTRAL DA CRIANÇA, CADA UMA COM A SUA PERTINENTE CARGA DE EFICÁCIA REFLEXA. SÓLIDA CONVICÇÃO DESTE RELATOR NO SENTIDO DE QUE, EM HIPÓTESES COMO A DO CASO, IMPÕE-SE, EM TESE, A PRIMAZIA DA TRIDIMENSIONALIDADE DO SER. NECESSÁRIA HARMONIZAÇÃO ENTRE AS VARIADAS PERSPECTIVAS HUMANAS (ONTOLÓGICA, GENÉTICA E AFETIVA). HIERARQUIZAÇÃO DAS DIFERENTES FORMAS DE PATERNIDADE QUE, NO MAIS DAS VEZES, REVELA-SE, DE FATO, INDESEJAVELMENTE AVESSA ÀS HODIERNAS FACETAS DO DIREITO DE FAMÍLIA. NÃO CORRESPONDÊNCIA, CONTUDO, DA ALUDIDA CONSTRUÇÃO TEÓRICA À REALIDADE FÁTICA EVIDENCIADA NOS AUTOS. EXPERIÊNCIA PESSOAL DAS PARTES QUE, NA ESPÉCIE, NÃO ADMITE SUBSUNÇÃO À TEORIA TRIDIMENSIONAL DA PATERNIDADE. DENSO ARCABOUÇO PROBATÓRIO QUE, NO TODO, CONTRADIZ O SUPOSTO DESEJO DO

APELANTE DE ASSUMIR A PATERNIDADE. (...) C) ABSOLUTA AUSÊNCIA DE PROVA ACERCA DOS LAÇOS AFETIVOS EXISTENTES ENTRE O PAI BIOLÓGICO E A MENOR. LUDIBRIOSAS FOTOGRAFIAS A PARTIR DAS QUAIS SE OBSERVA, INVERSAMENTE AO QUE SE PRETENDE COMPROVAR COM ELAS, VERDADEIRO DISTANCIAMENTO ENTRE O APELANTE E A CRIANÇA, SEM NENHUMA INTIMIDADE OU FAMILIARIDADE ENTRE ELAS (...). PRETENDIDO RECONHECIMENTO DA PATERNIDADE E ANULAÇÃO DE REGISTRO CIVIL QUE, A PAR DISSO, TRARIAM, NESTE MOMENTO, MAIS PREJUÍZOS DO QUE VANTAGENS À CRIANÇA, COMPROVADAMENTE FRAGILIZADA E DEBILITADA PSICOLÓGICAMENTE EM DECORRÊNCIA DO IMBRÓGLIO ENVOLVENDO A GENITORA E O PAI REGISTRAL-AFETIVO, ESTE, RESSALTE-SE, QUE EFETIVAMENTE PROVÊ AS NECESSIDADES MATERIAIS E IMATERIAIS DA CRIANÇA, NUTRINDO POR ELA GENUÍNO AMOR PATERNAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA PARCIALMENTE MANTIDA. REFORMA APENAS NO QUE DIZ RESPEITO AO PLEITO DECLARATÓRIO DA PATERNIDADE, IMPONDO-SE O RECONHECIMENTO DO VÍNCULO BIOLÓGICO - SEM EFEITOS REGISTRALIS, CONTUDO - COM BASE NO EXAME GENÉTICO IMPLEMENTADO. SOLUÇÃO ALVITRADA QUE, AFINAL, NÃO OBSTA EVENTUAL DIREITO DA FILHA, A DEPENDER DE SUA VONTADE LIVRE E CONSCIENTE, DE VALER-SE DO PODER JUDICIÁRIO PARA, DE FUTURO, VER CONSTITUÍDA, A PARTIR DO PERTINENTE REGISTRO, A CARGA DE EFICÁCIA JURÍDICA DECORRENTE DA RELAÇÃO DE PARENTESCO. APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, APENAS PARA SE RECONHECER O VÍNCULO BIOLÓGICO DO APELANTE EM RELAÇÃO À MENOR, SEM ATRIBUIR-LHE, CONTUDO, OS EFEITOS REGISTRALIS ALMEJADOS. A tarefa de julgar, como é cediço, não pode representar a aplicação, inadvertida e indiscriminada, de teorias ideais louváveis, como o é, no caso, inegavelmente, a teoria tridimensional da paternidade. Deve o julgador, por isso mesmo, atento às peculiaridades de cada caso, mitigar a aplicação da acenada doutrina quando ela, a despeito de sua elogiável finalidade, não promover, em última instância, a almejada justiça e a preservação do melhor interesse da criança, conduzindo, indesejavelmente, a verdadeiro hiato entre a construção teórica idealizada e a realidade representada pela experiência pessoal das partes no processo. Assim, conquanto não se olvide haja a multiparentalidade surgido para compatibilizar, no mais das vezes, o rigor da lei e o dinamismo da sociedade hodierna - viabilizando, com isso, a anotação dos nomes dos pais biológico e socioafetivo no assento registral do filho -, é certo que a adoção de tão excepcional medida deve, irrecusavelmente, conformar-se a uma realidade fáctica que traduza, segura e efetivamente, essa necessidade, circunstância esta, contudo, não evidenciada no caso dos autos.

Portanto, cada caso deverá ser analisado individualmente para que se possa chegar a uma decisão em que seja alcançado o bem-estar e a felicidade de todos os integrantes dessa relação pluriparental. Louzada preceitua:

A multiparentalidade hoje é uma realidade em muitas famílias. A Ciência do Direito deve recebê-la e aceitá-la como evolução social. Famílias, em toda sua diversidade, caleidoscópicas, multifacetadas, são verdades que se impõe. Destarte, a multiparentalidade deve ser incluída e acatada no ordenamento jurídico como um novo perfil familiar, sempre respeitando-se a dignidade de cada integrante desta família. (2013, p. 49)

Concluí-se com o pensamento de Dias (2013b, p.33): “Não é mais possível viver em um mundo em que exclua pessoas do direito à felicidade. Afinal, esta é a finalidade da sociedade e a razão de ser do Estado. Por mais piegas que possa parecer, é só isso que todos queremos: o direito de ser feliz.”

4.3 CONSEQUÊNCIAS DO RECONHECIMENTO DA MULTIPARENTALIDADE

Pelo fato de o ordenamento jurídico brasileiro ser omissivo acerca do instituto da multiparentalidade, outra discussão doutrinária é acerca das consequências desse reconhecimento. A maioria dos doutrinadores que defendem o reconhecimento da multiparentalidade dissertam acerca dessas consequências afirmando que haverá, com relação a todos os integrantes dessa entidade familiar, os mesmos direitos e deveres decorrentes de um reconhecimento filiatório, ou seja, direito recíproco de pedir alimentos, direitos sucessórios, direito de visitas, direitos previdenciários, entre outros.(MENDES;QUEIROZ, 2015).

É nesse sentido que leciona Dias:

Em quaisquer dessas novas configurações parentais é indispensável reconhecer que o filho pode ter mais de dois pais, o que lhe garante direitos com relação a todos, podendo qualquer um ser chamado a assumir os deveres decorrentes do poder familiar. O biologismo cedeu lugar à convivência que gera o que se chama de “posse de estado de filho”, nada mais do que a consagração da filiação socioafetiva. (2013b, p. 33)

Santos (2015, p. 02), complementa:

Dizer que o reconhecimento judicial da multiparentalidade gera inúmeros efeitos legais é dizer por óbvio, que ela produz todas as implicações jurídicas que decorrem da filiação, quais sejam: cria a relação de parentesco entre o filho e todos os parentes ligados a todos os pais; em relação ao nome, poderá haver o acréscimo do nome da família (direito de personalidade); em relação à obrigação alimentar, admite proceder nos moldes determinados pelo Código Civil de 2002 e Lei de alimentos nº 5.478/68); em relação a guarda e as visitas, quando se tratar de filho menor, deve ser observado o princípio do melhor interesse da criança principalmente no direito sucessório.

No acórdão estudado, é citado pelo Relator em sua fundamentação que os autores, inclusive, realizaram um “‘pacto de filiação’ (...), no qual os requerentes dispuseram – e comprometeram-se reciprocamente - em relação ao exercício do

poder familiar, direito sucessório, guarda, visitação e alimentos em favor da filha Elena.” (BRASIL, 2015).

Sobre o dever recíproco de prestar alimentos, é com analogia aos artigos 229 da CRFB¹³ e 1.696 do CC¹⁴ que Santos (2015, p.02) afirma: “Portanto, assim como um pai deve prestar alimentos aos filhos, seja um ou dez, na multiparentalidade ocorre da mesma forma, e os filhos deverão fornecer a todos os pais os alimentos devidos, caso necessitem.”

Ainda acerca do direito sucessório, Santos (2015, p.02) leciona que “o filho multiparental figura como herdeiro necessário de todos os pais que tiver”, tendo como fundamento o art. 1596 do CC¹⁵ e art. 227,§6º da CRFB.

Porém, Farias e Rosenvald ponderam que:

O tema, portanto, exige cuidados e ponderações de ordem prática, uma vez que, admitida a pluriparentalidade, estar-se-ia tolerando, por igual, a plurihereditariedade, gerando inconveniente explícitos, como uma estranha possibilidade de estabelecimento da filiação para atender meramente interesses patrimoniais. Mais ainda: uma pessoa poderia herdar várias vezes, de seus diferentes pais (2014, p. 624).

Santos (2015) leciona acerca da importância da inclusão dos nomes dos dois pais ou das duas mães na certidão de nascimento do filho(a), alegando que não teria sentido reconhecer judicialmente essa dupla filiação e não vê-los incluídos em seu registro civil. A Lei de Registro Civil (BRASIL, 2015d), apesar de não legislar acerca da inclusão dos nomes no caso de pluriparentalidade, traz em seu art. 54, 7º e 8º¹⁶, a necessidade da inserção dos nomes dos pais no assento do nascimento, porém, não menciona em momento nenhum acerca da quantidade possível de genitores no registro civil.

¹³ **Art. 229.** Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade. (BRASIL, 2015a)

¹⁴ **Art. 1.696.** O direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros.(BRASIL, 2015f)

¹⁵ **Art. 1.596.** Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. (BRASIL, 2015f)

¹⁶ **Art. 54.** O assento do nascimento deverá conter: (Renumerado do art. 55, pela Lei nº 6.216, de 1975).

7º) Os nomes e prenomes, a naturalidade, a profissão dos pais, o lugar e cartório onde se casaram, a idade da genitora, do registrando em anos completos, na ocasião do parto, e o domicílio ou a residência do casal.

8º) os nomes e prenomes dos avós paternos e maternos; (BRASIL, 2015d)

5 CONCLUSÃO

Deste trabalho monográfico conclui-se que o direito de família vem passando por várias transformações com o passar dos anos, e o conceito de família está se desenvolvendo para conseguir incluir as mais diversas formas de famílias que existem nos dias de hoje e suas diversas configurações.

A multiparentalidade, ou seja, a possibilidade de uma pessoa ter mais de um pai e/ou mais de uma mãe com reconhecimento jurídico legal é uma das mais novas questões que estão aparecendo na atualidade, e estão mais presentes na sociedade do que se possa imaginar.

Mas apesar de o tema ser de grande relevância e os casos de multiparentalidade estarem crescendo cada vez mais no Brasil, o nosso ordenamento jurídico nada dispõe sobre o assunto, restando uma dúvida acerca da real possibilidade de aplicação da multiparentalidade nos registros civis brasileiros.

O objetivo deste trabalho monográfico foi cumprido a partir do momento em que se obteve, por meio de pesquisas bibliográficas e do estudo da decisão da Apelação Cível nº 70062692876 proferida pelo TJRS que em razão de os textos normativos não conseguirem acompanhar a realidade e a evolução social da família, os princípios são utilizados preenchendo as lacunas deixadas por outras normas. Portanto a multiparentalidade pode ser reconhecida fundamentando-se nos princípios da dignidade da pessoa humana, no pluralismo das entidades familiares, na solidariedade familiar, no melhor interesse da criança/adolescente e da afetividade, entre outros.

Assim, nossos Tribunais, e principalmente nossa legislação, devem se adaptar frente às mudanças nas concepções dos diferentes tipos de família. Com a regulamentação da multiparentalidade famílias que se unem somente pelo vínculo de afetividade, ou até mesmo por vínculos biológicos e afetivos, como casais homoafetivos que possuem o desejo de terem filhos, ou até mesmo a figura da madrasta e do padrasto; terão garantida a proteção do Estado através de leis, restando claro enfim que os laços afetivos são tão relevantes quanto os laços consangüíneos e todas as formas de família devem ser consideradas e respeitadas.

Resta assim, tornar existente na área jurídica o que já existe na realidade fática.

REFERÊNCIAS

ANDI. **Manual de Redação da ANDI**: Menor. Disponível em: <<http://www.andi.org.br/glossario/menor>>. Acessado em: 12/10/2015.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de Outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 06 jun. 2015a.

_____. Decreto-Lei 4.657/42. **Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657.htm>. Acessado em: 20 out. 2015b.

_____. Lei 5.869, 11 de janeiro de 1973. **Institui o Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869compilada.htm>. Acessado em: 18 out. 2015c.

_____. Lei 6.015, de 31 de dezembro de 1973. **Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências**. Disponível em: <>. Acessado em: 20 out. 2015d.

_____. Lei 8.069, de 13 de julho de 1990. **Institui o Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acessado em: 20 out. 2015e.

_____. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 06 jun. 2015f.

_____. Projeto de Lei 6.583/13. **Dispões sobre o Estatuto da Família e da outras providências**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1159761&filename=PL+6583/2013>. Acessado em: 02 out. 2015g.

_____. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 132 / ADI 4.277**. Argüição de descumprimento de preceito fundamental. Rio de Janeiro. Relator: Min. Ayres Britto. Julgamento: 05/05/2011. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudenciaDetalhe.asp?s1=000180731&base=baseAcordaos>>. Acessado em: 21 out. 2015h.

_____. Tribunal de Justiça do Paraná. **Apelação Cível nº 1244540-2**. 12ª Câmara Cível. Relatora: Denise Kruger Pereira. Julgado em: 04/02/2015. Disponível em: <<https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/11841840/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-1244540-2;jsessionid=0f97fb39b65b5c9321c7e9b3fe08#>>. Acessado em: 27 set. 2015i.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível Nº 70029363918**. Oitava Câmara Cível. Relator: Claudir Fidelis Faccenda. Julgado em

07/05/2009. Disponível em:

<http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70029363918%26num_processo%3D70029363918%26codEmenta%3D2887116+teoria+tridimensional++++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70029363918&comarca=Santa%20Maria&dtJulg=07/05/2009&relator=Claudir%20Fidelis%20Faccenda&aba=juris>. Acessado em: 27 set. 2015j.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível Nº 70041923061**, Oitava Câmara Cível, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 28/07/2011. Disponível em:

<http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70041923061%26num_processo%3D70041923061%26codEmenta%3D4267621+solidariedade+familiar+socioafetiva++++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70041923061&comarca=Comarca%20de%20Caxias%20do%20Sul&dtJulg=28/07/2011&relator=Luiz%20Felipe%20Brasil%20Santos&aba=juris>. Acessado em: 29 set. 2015k.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível nº 70062692876**. Relator: Des. José Pedro de Oliveira Eckert. Oitava Câmara de Direito Civil. Julgado em: 12/02/2015. Disponível em:

<http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70062692876%26num_processo%3D70062692876%26codEmenta%3D6153337+multiparentalidade++++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70062692876&comarca=Porto%20Alegre&dtJulg=12/02/2015&relator=Jos%C3%A9%20Pedro%20de%20Oliveira%20Eckert&aba=juris>. Acessado em: 10 out. 2015l.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível Nº 70061632428**, Sétima Câmara Cível, Relator: Sandra Brisolará Medeiros, Julgado em 05/03/2015. Disponível em:

<http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70061632428%26num_processo%3D70061632428%26codEmenta%3D6179924+princ%C3%ADpio+pluralidade+fam%C3%ADlia++++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70061632428&comarca=Comarca%20de%20Caxias%20do%20Sul&dtJulg=05/03/2015&relator=Sandra%20Brisolar%C3%A1%20Medeiros&aba=juris>. Acessado em: 02 out. 2015m.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível nº 70065388175**. Relator: Des. Alzir Felipe Schmitz. Oitava Câmara Cível. Julgado em: 17/09/2015. Disponível em:

<http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70065388175%26num_processo%3D70065388175%26codEmenta%3D6476231+multiparentalidade++++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70065388175&comarca=Comarca%20de%20Porto%20Alegre&dtJulg=17/09/2015&relator=Alzir%20Felippe%20Schmitz&aba=juris>. Acessado em: 28 out. 2015n.

_____. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível nº 2008.029815-9**, Segunda Câmara de Direito Civil. Relator:Sérgio Izidoro Heil. Julgado em: 01/09/2011. Disponível em:

<http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=pluralismo%20fam%EDlia&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAAjgVAAE&categoria=acordao>. Acessado em: 02 out. 2015o.

_____. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível nº 2011.021277-1**, Primeira Câmara de Direito Civil. Relatora:Denise Volpato. Julgado em: 14/05/2013. Disponível em:

<http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=multiparentalidade&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAACAACrUkAAT&categoria=acordao>. Acessado em: 29 set. 2015p.

_____. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 2013.028488-8**. Relator: Des. Eládio Torret Rocha. Quarta Câmara de Direito Civil. Julgado em: 15-05-2014. Disponível em:

<http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=multiparentalidade%20melhor%20interesse&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAACAAGjC5AAO&categoria=acordao>. Acessado em: 27 out. 2015q.

BOTTINI FILHO, Luciano. **Em decisão inédita, engenheiro de SC é condenado a pagar pensão a ex-enteada**. São Paulo, 2012. Disponível em:

<http://www.aasp.org.br/aasp/imprensa/clipping/cli_noticia.asp?idnot=13086>. Acessado em: 27/09/2015

CASAGRANDE, Lilian Patricia. **Pluralismo familiar**: as novas entidades familiares na Constituição.Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 16,n. 3014,2 out. 2011.

Disponível em:

<<http://jus.com.br/artigos/20105/o-pluralismo-familiar-as-novas-formas-de-entidades-familiares-do-artigo-226-da-constituicao-de-1988/2>>. Acesso em: 2 out. 2015.

COMMAILLE, Jacques.**A nova família**: Problemas e Perspectivas. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. **O direito à diferença: as ações afirmativas como mecanismo de inclusão social de mulheres, negros, homossexuais e pessoas portadoras de deficiência**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2005

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 9 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013a.

_____. **Valorização da família ou do afeto?** Revista Jurídica Consulex, ano XVII, n.402, p. 32-33. out. 2013b.

DOMINGOS, Sérgio. **Direito das Famílias**. Revista Jurídica Consulex, ano XVII, n.402, p. 31. out. 2013.

FACHIN, Luiz Edson. **Elementos Críticos do Direito de Família**, Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 6 ed. Rio de Janeiro: JusPodivm, 2014.

FIORELLI, José Osmir; MANGINI, Rosana Cathya Ragazzoni. **Psicologia jurídica**. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2011.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Direito de Família**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

GIORGIS, José Carlos Teixeira. **A Paternidade Fragmentada: Família, Sucessões e Bioética**. Rio de Janeiro: Livraria do Advogado, 2007.

GOMES, Orlando. **Direito de Família**. 14 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

LOURENCINI, Antônio Rogério. **O direito canônico e a formação do direito ocidental moderno**: Dos fundamentos do direito canônico à sua geral influência no ordenamento jurídico estatal, mormente no direito de família (matrimônio). Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 19, n. 3919, 25 mar. 2014. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/27059>>. Acesso em: 4 nov. 2015

LOUZADA, Ana Maria Gonçalves. **Direito das Famílias**. Consulex: revista jurídica, Brasília, Ano XVII, n. 403, p. 44-49, nov. 2013.

MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. Rio de Janeiro: Forense, 2013. 5ª ed.

MENDES, Marisa Schmitt Siqueira; QUEIROZ, Yury Augusto dos Santos. **A tripla filiação e o direito civil**: alimentos, guarda e sucessão . Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 18, n. 3831, 27 dez. 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/26265>>. Acesso em: 29 out. 2015.

MIRANDA, Claudinéia Aparecida; VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Reprodução assistida para casais homoafetivos**. Revista Jurídica Consulex, ano XVIII, n.410, p. 20-22. fev. 2014.

MIRANDA, Maylton Rodrigues de. **A multiparentalidade como nova espécie de entidade familiar**. Conteudo Juridico, Brasília-DF: 30 jul. 2015. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.54128&seo=1>>. Acesso em: 26 out. 2015.

OLIVEIRA JÚNIOR, Eudes Quintino de. **Leitura Legal do Afeto**, Consulex: revista jurídica, Brasília, Ano XVIII, n. 416, p. 19, maio, 2014.

PARENTONI, Roberto. **O Direito Romano**. Jus Brasil. Disponível em: <<http://robertoparentoni.jusbrasil.com.br/artigos/121939941/o-direito-romano>> Acessado em: 04/11/2015.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **As novas estruturas parentais e conjugais**. Revista Jurídica Consulex, ano XVII, n.402, out. 2013, pp. 36-37.

_____. **Direito de Família: Uma abordagem psicanalítica**. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

_____. **Princípios fundamentais norteadores do direito de família**. 2. ed São Paulo: Saraiva, 2012.

PIANOVSKI RUZYK, Carlos Eduardo. **Direito das Famílias: Entre liberdade e afetividade na edificação da sociedade democrática**. Consulex: revista jurídica, Brasília, Ano XVII, n. 43, p. 29-31, nov. 2013.

PÓVOAS, Maurício Cavallazzi. **Multiparentalidade: A possibilidade de múltipla filiação registral e seus efeitos**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2012.

SANTOS, José Neves dos. **Multiparentalidade: reconhecimento e efeitos jurídicos**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 19, n. 4093, 15 set. 2014. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/29422>>. Acesso em: 23 set. 2015.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 18 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

SOBRAL, Mariana Andrade. **Princípios constitucionais e as relações jurídicas familiares**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIII, n. 81, out 2010. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8400>. Acesso em out 2015.

TARTUCE, Flávio. **Novos Princípios do Direito de Família Brasileiro**. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite. Coordenadores. **Manual de Direito das Famílias e Sucessões**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

_____. **O Princípio da Afetividade no Direito de Família.** Disponível em:
<<http://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/121822540/o-principio-da-afetividade-no-direito-de-familia>>. Acessado em: 03/10/2015.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família.** 13 ed. São Paulo: Atlas, 2013.

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

_____. **Teoria Tridimensional do Direito de Família.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. Disponível em:
<http://www.amprs.org.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1342124687.pdf>
Acessado em: 27/09/2015

ANEXO(S)

ANEXO A – INTEIRO TEOR DO ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL NA APELAÇÃO CÍVEL Nº 70062692876 (Nº CNJ: 0461850-92.2014.8.21.7000)



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



JPOE

Nº 70062692876 (Nº CNJ: 0461850-92.2014.8.21.7000)

2014/Cível

APELAÇÃO CÍVEL. DECLARATÓRIA DE MULTIPARENTALIDADE. REGISTRO CIVIL. DUPLA MATERNIDADE E PATERNIDADE. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. INOCORRÊNCIA. JULGAMENTO DESDE LOGO DO MÉRITO. APLICAÇÃO ARTIGO 515, § 3º DO CPC.

A ausência de lei para regência de novos - e cada vez mais ocorrentes - fatos sociais decorrentes das instituições familiares, não é indicador necessário de *impossibilidade jurídica do pedido*.

É que “quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito” (artigo 4º da Lei de Introdução ao Código Civil). Caso em que se desconstitui a sentença que indeferiu a petição inicial por impossibilidade jurídica do pedido e desde logo se enfrenta o mérito, fulcro no artigo 515, § 3º do CPC.

Dito isso, a aplicação dos princípios da “*legalidade*”, “*tipicidade*” e “*especialidade*”, que norteiam os “Registros Públicos”, com legislação originária pré-constitucional, deve ser relativizada, naquilo que não se compatibiliza com os princípios constitucionais vigentes, notadamente a *promoção do bem de todos, sem preconceitos de sexo ou qualquer outra forma de discriminação* (artigo 3, IV da CF/88), bem como a *proibição de designações discriminatórias relativas à filiação* (artigo 227, § 6º, CF), “objetivos e princípios fundamentais” decorrentes do princípio fundamental da *dignidade da pessoa humana*.

Da mesma forma, há que se julgar a pretensão da parte, a partir da interpretação sistemática conjunta com demais

princípios infra-constitucionais, tal como a doutrina da *proteção integral* o do princípio do *melhor interesse do menor*, informadores do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90), bem como, e especialmente, em atenção do fenômeno da *afetividade*, como formador de relações familiares e objeto de proteção Estatal, não sendo o caráter biológico o critério exclusivo na formação de vínculo familiar.

Caso em que no plano fático, é flagrante o ânimo de paternidade e maternidade, em conjunto, entre o casal formado pelas mães e do pai, em relação à menor, sendo de rigor o reconhecimento judicial da “*multiparentalidade*”, com a publicidade decorrente do registro público de nascimento.

DERAM PROVIMENTO.

APELAÇÃO CÍVEL

OITAVA CÂMARA CÍVEL

Nº 70062692876 (Nº CNJ: 0461850-92.2014.8.21.7000)

COMARCA DE PORTO ALEGRE

L.P.R.

APELANTE

..
R.C.

APELANTE

..
M.B.R.

APELANTE

..

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Magistrados integrantes da Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em dar provimento à apelação.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES. LUIZ FELIPE BRASIL SANTOS (PRESIDENTE E REVISOR) E DES. ALZIR FELIPPE SCHMITZ.**

Porto Alegre, 12 de fevereiro de 2015.

DR. JOSÉ PEDRO DE OLIVEIRA ECKERT,
Relator.

RELATÓRIO

DR. JOSÉ PEDRO DE OLIVEIRA ECKERT (RELATOR)

Trata-se de ação denominada de declaratória de multiparentalidade, ajuizada por LUCIANA, MARIANA e ROBERTO. Requereram fosse deferido o registro civil da recém nascida *Elena*, como filha dos três autores.

Foi proferida sentença que indeferiu a petição inicial por impossibilidade jurídica do pedido, fulcro no artigo 295, I, § único, III do CPC.

Contra essa sentença, apelaram os autores. Informaram que LUCIANA e MARIANA viveram em união estável desde 2008 e casaram-se em 07/08/2014. Alegaram que possuem um relacionamento de profunda amizade com ROBERTO e, desde 2012, preparam-se, juntamente com as respectivas famílias, para ter um filho em conjunto. Noticiaram que desse *arranjo familiar* nasceu Elena, filha biológica de ROBERTO, cuja gestação competiu a MARIANA. Defenderam o reconhecimento da *multiparentalidade*, para que conste LUCIANA e MARIANA como mães e ROBERTO como pai, no registro de nascimento da criança. Argumentam que a pretensão visa garantir proteção jurídica e que a *multiparentalidade* já existe no mundo dos fatos. Destacaram ser existente a possibilidade jurídica do pedido, pois a pretensão não é proibida pelo ordenamento jurídico, tanto que a lei dos registros públicos não prevê proibição ao registro multiparental ou regula a quantidade de genitores que devem constar no assento de nascimento. Entendem que o Tribunal pode julgar desde logo o pedido, em virtude da extinção do processo sem resolução do mérito, e por ser a matéria de direito, nos termos do artigo 515, § 3º do CPC. Informaram que após a sentença, em razão da urgência em regularizar o registro civil da menor, *Elena* foi registrada como filha apenas de ROBERTO e MARIANA. Pediram provimento para que o registro de nascimento de *Elena* fosse retificado para inclusão também de LUCIANA como mãe, mais a inclusão dos respectivos avós.

Sem contrarrazões.

O Ministério Público opinou pelo parcial provimento para que fosse desconstituída a sentença e recebida a petição inicial.

Registro que foi observado o disposto nos artigos 549, 551 e 552, do Código de Processo Civil, tendo em vista a adoção do sistema informatizado.

É o relatório.

VOTOS

DR. JOSÉ PEDRO DE OLIVEIRA ECKERT (RELATOR)

MARIANA e LUCIANA formam um casal homossexual, casadas desde 07/08/2014 (certidão de casamento – fl. 22) e juntam uma série de declarações de testemunhas, com firma reconhecida, de que já conviviam em união estável desde 2008.

Informam que são amigas fraternas, de longa data, de ROBERTO e que desde 2012 se preparam, com auxílio da psiquiatra *Olga Garcia Falceto* (declaração fl. 27), para terem um filho em conjunto, o que se concretizou em 03/10/2014, com o nascimento de *Elena*, filha biológica de Roberto e Mariana.

Pediram o reconhecimento da multiparentalidade de Elena, em vista do casamento entre Mariana e Luciana e do projeto conjunto familiar, inclusive com a participação dos seis avós, para que *Elena* fosse registrada em nome dos três apelantes (duas mães e um pai).

A sentença entendeu ser juridicamente impossível o pedido em face *“dos princípios da “legalidade”, da “tipicidade” e da “especialidade” que norteiam os “registros públicos”. Esses, orientados por tais ditames, devem corresponder com acurácia e precisão aos elementos informadores da sua constituição, isto é, no caso, quem são os pais biológicos da infante. A filiação é regulada, no direito pátrio, pelos arts. 1.596 a 1.606 do Código Civil, devendo resultar do “termo de nascimento” (fl. 21), onde, logicamente, se encontram as indicações de uma mãe e um pai.”* (fl. 79v/80)

Delineada a situação de fato, com a vênia do digno julgador de primeiro grau, destaco que não há no ordenamento jurídico regra que proíba a inserção de duas mães e um pai no registro de nascimento de uma pessoa natural.

Há sim uma lacuna legislativa, em relação à situação fática delineada nos autos, que o Poder Judiciário é chamado a solucionar, sob pena de omissão da tarefa da prestação jurisdicional, haja vista que a ausência de lei não justifica o não julgamento do objeto do pedido da parte.

Nesse sentido, o artigo 4º da Lei de Introdução do Código Civil: *“Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.”*

É que especialmente no âmbito do Direito das Famílias, como notoriamente se sabe, em decorrência da constante evolução das possibilidades de relacionamento interpessoal, decorrente da complexidade da natureza humana, não raro, o fato social ocorre muito antes da previsão legislativa.

Todavia, como dito, a ausência de lei para regência de novos -e cada vez mais ocorrentes - fatos sociais, não é indicador necessário de *impossibilidade jurídica do pedido*.

Fenômeno semelhante ocorreu com o reconhecimento das uniões entre casais do mesmo sexo, onde essa Corte de Justiça, muito antes do julgamento da ADI n.º 4277 e ADPF 132 pelo STF, com sua reconhecida característica judicante de vanguarda, já entendia possível juridicamente o reconhecimento das uniões homoafetivas, como entidades familiares, com todos os direitos inerentes, mesmo na ausência de previsão legal.

Nesse sentido, ilustra a ementa do aresto abaixo:

*HOMOSSEXUAIS. UNIÃO ESTÁVEL. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. **É possível o processamento e o reconhecimento de união estável entre homossexuais, ante princípios fundamentais insculpidos na Constituição Federal** que vedam qualquer discriminação, inclusive quanto ao sexo, sendo descabida discriminação quanto a união homossexual. E é justamente agora, quando uma onda renovadora se estende pelo mundo, com reflexos acentuados em nosso país, destruindo preceitos arcaicos, modificando conceitos e impondo a serenidade científica da modernidade no trato das relações humanas, que as posições devem ser marcadas e amadurecidas, para que os avanços não sofram retrocesso e para que as individualidades e coletividades, possam andar seguras na tão almejada busca da felicidade, direito fundamental de todos. Sentença desconstituída para que seja instruído o feito. Apelação provida.*
 (APELAÇÃO CÍVEL Nº 598362655, OITAVA CÂMARA CÍVEL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATOR: JOSÉ ATAÍDES SIQUEIRA TRINDADE, JULGADO EM **01/03/2000**).
 (destaque não original)

Portanto, em que pese a sentença ter julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, por *impossibilidade jurídica do pedido*, na verdade, a decisão vergastada apresentou uma verdadeira eficácia de “improcedência do pedido”, até porque não podemos desconsiderar a profunda crítica e debate doutrinário em torno da teoria das “condições da ação”, adotada em nosso Código de Processo Civil,

onde há consideráveis estudos nos quais se defende que a *possibilidade jurídica do pedido* antecipa o exame do mérito do pedido, tanto que o próprio Diploma Processual se contradiz ao prever, em seu artigo 3º, que “*para propor ou contestar ação é necessário ter **interesse e legitimidade***”, sem mencionar qualquer palavra acerca da “*possibilidade jurídica do pedido*”, como condição para o exercício do direito de ação.

Sem a pretensão de aprofundar a discussão, com base nas considerações até aqui alinhadas, adianto que o julgamento de indeferimento da petição inicial por “*impossibilidade jurídica do pedido*” vai desde logo cassado, para definir ser possível - e impositivo - que o Poder Judiciário conheça e julgue o pedido manejado pelos autores/apelantes.

Para corroborar, colaciono trecho do parecer ministerial de fl. 99/100:

Salienta-se que o registro civil de dois pais ou de duas mães não pode ser considerado impedimento para o reconhecimento da multiparentalidade, pois não existe qualquer proibição legal para tanto.

Ademais, não se há como ignorar a possibilidade jurídica conferida ao genitor biológico e do genitor afetivo de invocarem os princípios da dignidade humana, da afetividade e melhor interesse da criança para ver garantida a manutenção ou o estabelecimento de vínculos parentais.

Assim, o Poder Judiciário não pode se abster de conhecer o pedido formulado na presente ação, merecendo ser reformada a sentença de primeiro grau para que seja recebida a inicial, instruído o feito (importante a instrução do feito para averiguar o melhor interesse da criança) e julgado o seu mérito.

Entretanto, diferente do entendimento ministerial, tenho que os autos já fornecem elementos suficientes de prova para avaliar o melhor interesse da infante recém-nascida *Elena*, sendo viável o julgamento desde logo do pedido, com base no artigo 515, § 3º do CPC, haja vista que a controvérsia se restringe ao debate jurídico da matéria.

Dito isso, a aplicação dos princípios da “*legalidade*”, “*tipicidade*” e “*especialidade*”, que norteiam os “Registros Públicos”, com legislação originária pré-constitucional (Lei 6.015/73), deve ser relativizada, naquilo que não se compatibiliza com os princípios Constitucionais vigentes, notadamente a *promoção do bem de todos, sem preconceitos de sexo ou qualquer outra forma de discriminação* (artigo 3, IV da CF/88), bem como a *proibição de designações discriminatórias relativas à*

filiação (artigo 227, § 6º, CF), “objetivos e princípios fundamentais” esses, decorrentes do princípio fundamental da *dignidade da pessoa humana*.

Também há que se julgar a pretensão da parte, a partir da interpretação sistemática conjunta com demais princípios infra-constitucionais, tal como a doutrina da *proteção integral* o do princípio do *melhor interesse do menor*, informadores do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90), bem como, e especialmente, em atenção do fenômeno da *afetividade*, como formador de relações familiares e objeto de proteção Estatal, não sendo o caráter biológico o critério exclusivo na formação dos vínculos familiares, conseqüentemente, também dos “vínculos de filiação”.

É com base nesse arcabouço principiológico constitucional e infra-constitucional que o Judiciário encontra instrumentos para se desincumbir da tarefa, em face do vazio legislativo específico, de colmatar a solução jurídica, diante da evolução dos fatos sociais – cada vez mais ocorrentes – neste caso: a *multiparentalidade*.

Assentado isso, no caso, temos que *Elena* é filha biológica de ROBERTO e MARIANA, que é casada com LUCIANA, oficialmente no registro público.

A peculiaridade do caso está em que há comprovação de que o projeto familiar, tocante ao nascimento de *Elena*, foi compartilhado por MARIANA, LUCIANA e ROBERTO, tanto que se prepararam – em conjunto com os respectivos familiares – para terem a filha nesse molde familiar, com duas mães e um pai.

Para tanto, buscaram auxílio psiquiátrico, desde 02 anos antes do nascimento de *Elena*, junto à médica psiquiatra *Olga Garcia Falceto*, professora da Faculdade de Medicina da UFRGS e Coordenadora do Ensino do Instituto de Família, que declarou (fl. 27):

“ELENA é filha de Mariana Raymundo, Luciana Pohl e Roberto Conte. Seus pais me procuraram como psiquiatra terapeuta familiar em Agosto de 2012 com a finalidade expressa de preparar-se para terem um filho em conjunto. Assim trabalhamos ao longo de 2012, 2013 e 2014 nessa direção. Mariana e Luciana vivem juntas desde 2006 e casaram-se oficialmente em agosto de 2014. Roberto conhece Luciana desde 1990 e Mariana desde 2006. Programaram ter um filho depois de conviverem muito em busca de criar uma cultura familiar comum. Seus pais, familiares e amigos participaram desse processo.”

O projeto familiar comum é corroborado pela declaração da médica, especialista em fertilização humana, Dra. *Isabela Piva Fuhrmeister*, que orientou os requerentes acerca da inseminação intra-uterina, solicitando exames pré-conceptivos a Mariana, bem como esclarecendo sobre os impedimentos legais para inseminação artificial no caso (fl. 28).

Também a declaração da médica, Dra. Alice, esclarece que MARIANA, LUCIANA e ROBERTO tiveram sempre todos presentes por ocasião das ecografias realizadas (fl. 34), sendo abundante as provas no sentido de que toda a gestação foi vivenciada pelos três requerentes, vide as fotos de fls. 36/60; as declarações de amigos e parentes diversos de fls. 62/69 e, especialmente, o “pacto de filiação” de fl. 70/75, no qual os requerentes dispuseram – e comprometeram-se reciprocamente - em relação ao exercício do poder familiar, direito sucessório, guarda, visitação e alimentos em favor da filha Elena.

Ou seja, no plano fático, é flagrante o ânimo de paternidade e maternidade, em conjunto, entre o casal de MARIANA e LUCIANA e de ROBERTO, em relação à menor *Elena*, sendo de rigor o reconhecimento judicial da “multiparentalidade”, com a publicidade decorrente do registro público de nascimento.

É que o conceito atual de família, para além do modelo tradicional da família “matrimonializada”, entre homem e mulher, deve ser entendido como “cláusula aberta”, não se excluindo do conceito de família – com o devido reconhecimento e proteção do Estado – famílias formadas com base na *afetividade*, com motivação eudemonista, decorrentes da dignidade individual dos seus integrantes, pautadas pelo respeito e reconhecimento das características pessoais frente à coletividade.

Nesse sentido, preleciona GUSTAVO TEPEDINO:

*“... altera-se o conceito de unidade familiar, antes delineado como aglutinação formal de pais e filhos legítimos baseada no casamento, **para um conceito flexível e instrumental que tem em mira o liame substancial** de pelo menos um dos genitores com seus filhos – tendo por origem não apenas o casamento – e **inteiramente voltado para realização espiritual e o desenvolvimento da personalidade de seus membros.**”*

(...)

... não se pode admitir qualquer interpretação legal que privilegie uma espécie de entidade familiar em detrimento de

outra ou que vise tutelar o vínculo conjugal em sacrifício de algum dos cônjuges ou dos filhos .” (Temas de Direito Civil, Editora Renovar, 2001, p. 352-359)

Na mesma linha, EDUARDO SILVA, em artigo publicado na obra organizada pela professora JUDITH MARTINS COSTA:

*“A alteração mais profunda, portanto, no conceito de família, decorre de um direito à felicidade individual diverso, mas não independente do bem-estar da própria instituição familiar. A felicidade da família passa a ser o somatório do bem estar de cada um dos seus integrantes, da felicidade que o agregado familiar pode proporcionar a cada um dos seus membros. **A família despe-se da sua condição de unidade econômica e passa a ser uma unidade afetiva, uma comunidade de afetos, relações e aspirações solidárias. A comunhão plena de vida a que faz menção o primeiro artigo do direito de família privilegia esta concepção e esta inovação no direito de família.**” (A dignidade da pessoa humana e a comunhão plena de vida: o Direito de Família entre a Constituição e o Código Civil, em A Reconstrução do Direito Privado, Revista dos Tribunais, RT, 2002, p. 451).*

Especificamente, tocante ao reconhecimento da dupla maternidade assevera CHRISTIANO CASSETTARI:

*“No caso da dupla maternidade, em decorrência da fertilização medicamente assistida, o julgador entende que o que queriam as requerentes é possível pelas razões supra, e seria a forma de o Estado-Juiz contribuir para a felicidade delas e da criança. **Felicidade que será tanto mais ampla com o reconhecimento de que tanto uma quanto a outra requerente, além de serem mães de fato da criança para cuja existência contribuíram, são também mães de direito.** O juiz do nosso século não é um mero leitor da lei e não deve temer novos direitos. Haverá sempre novos direitos e também haverá novos séculos. Deve estar atento à realidade social e, cotejando os fatos e ordenamento jurídico, concluir pela solução mais adequada.” (Multiparentalidade e Paternidade Socioafetiva – Efeitos Jurídicos, Editora Atlas, 2014, p. 156).*

Portanto, cotejando a realidade do fato concreto, de que LUCIANA, MARIANA e ROBERTO são efetivamente mães e pai de Elena, pois gestaram e nutriram, em conjunto, o projeto de prole, não sendo lícito desconsiderar o vínculo de casamento entre as duas mães e a paternidade, tanto biológica como afetiva de Roberto, lançando mão da proteção especial que o Direito das Famílias atual deve dar às relações fundadas no afeto e na condição individual do ser humano, de rigor

o reconhecimento da multiparentalidade e a conseqüente retificação do registro civil de Elena.

No tocante à filha recém nascida, não se cogita de qualquer prejuízo, muito pelo contrário, haja vista que essa criança terá uma “rede de afetos” ainda mais diversificada a amparar seu desenvolvimento, sendo impositivo que o registro público de ciência a terceiros a este arranjo familiar *sui generis* mas que também deve ter reconhecimento por parte do Estado, como afirmação do princípio da dignidade da pessoa humana e da proteção da entidade familiar sem preconceito de qualquer espécie, segundo a interpretação do texto Constitucional.

ANTE O EXPOSTO, dou provimento à apelação para desconstituir a sentença e julgar desde logo procedente o pedido para reconhecer a multiparentalidade de Roberto, Mariana e Luciana, em relação à filha *Elena*, devendo ser retificado o registro civil da criança para que também *Luciana Pohl Ruschel*, conste como genitora, com inclusão dos respectivos avó maternos.

DES. LUIZ FELIPE BRASIL SANTOS (PRESIDENTE E REVISOR)

Acompanho o em. relator.

Com efeito, o exame dos autos evidencia a existência de efetivo PROJETO PARENTAL compartilhado entre os requerentes, o que resultou na concepção e nascimento da pequena Elena.

Nesse sentido, tenho que o Direito não pode fechar os olhos e virar as costas a um fato social palpitante e que reclama legalização, em benefício dos próprios direitos da criança.

DES. ALZIR FELIPPE SCHMITZ

Estou em acompanhar o eminente relator.

DES. LUIZ FELIPE BRASIL SANTOS - Presidente - Apelação Cível nº 70062692876, Comarca de Porto Alegre: "DERAM PROVIMENTO. UNÂNIME."