

**CENTRO UNIVERSITÁRIO
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO” DE PRESIDENTE PRUDENTE**

CURSO DE DIREITO

OS EFEITOS JURÍDICOS DA MULTIPARENTALIDADE NA SOCIEDADE

Thaís Acosta Eslobodengo

Presidente Prudente/SP

2016

**CENTRO UNIVERSITÁRIO
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO” DE PRESIDENTE PRUDENTE**

CURSO DE DIREITO

OS EFEITOS JURÍDICOS DA MULTIPARENTALIDADE NA SOCIEDADE

Thaís Acosta Eslobodengo

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do Grau de Bacharel em Direito, sob orientação da Prof^a. Fabiana Junqueira Tamaoki.

Presidente Prudente/SP

2016

OS EFEITOS JURÍDICOS DA MULTIPARENTALIDADE NA SOCIEDADE

Monografia aprovada como requisito parcial
para obtenção do Grau de Bacharel em
Direito.

Fabiana Junqueira Tamaoki
Orientador

Wilton Boigues Corbalan Tebar
Examinador

Gilberto Notário Ligerio
Examinador

Presidente Prudente/SP, (14 de junho de 2016).

A menos que modifiquemos a nossa maneira de pensar; não seremos capazes de resolver os problemas causados pela forma como nos acostumamos a ver o mundo.

Albert Einstein

Cada sonho que você deixa para trás, é um pedaço do seu futuro que deixa de existir.

Steve Jobs.

Dedico este trabalho a minha família e ao meu namorado que são minha fonte de inspiração, e que sem eles nada disso seria possível.

AGRADECIMENTOS

Gostaria de agradecer primeiramente a Deus pelo dom da vida, por me dar base e fé, para realizar meus sonhos, bem como fazer o curso de Direito, um sonho de criança. Agradeço porque sem Ele nada é possível e por sempre estar comigo.

Gostaria também de agradecer aos meus pais, que são minha base, minha estrutura, por me permitirem esse momento, além de me presentear com a vida, e me ensinarem os valores dela, me motivarem e principalmente por me ensinarem a lutar pelos meus objetivos, ser perseverante, e ser determinada.

Gostaria de agradecer a todos da minha família por confiarem em mim, me apoiarem, principalmente para a realização desse curso, por serem minha base e por estarem comigo nos momentos de glória e angústia.

Gostaria de agradecer o meu namorado Jonatan, que me ajuda, me apoia, me guia, e me aconselha, tornando os momentos difíceis suportáveis, por sempre estar ao meu lado quando preciso e além de todas as palavras amigas, o carinho e o afeto que consegue amenizar qualquer angústia e desespero.

A minha orientadora Fabiana por me dar essa oportunidade, e caminhar junto comigo nesse momento tão especial da minha vida, a realização de um sonho de criança. Gostaria de agradecer-lhe pela base acadêmica, por me guiar e me orientar para a realização de um bom trabalho, além de possibilitar que dessa relação de professora, orientadora, ter uma amiga, por fim gostaria de agradecer por ser tão querida comigo.

Gostaria de agradecer juntamente o banca Wilton e o banca Gilberto, por terem aceito meu convite, que o fiz por serem excelentes professores e por demonstrarem em suas aulas o amor pela profissão, razão pela qual me inspiram e me motivam, agradeço por comporem a minha banca e estarem comigo nesse momento tão importante.

Agradeço também aos amigos que estavam do meu lado e viram o significado desse trabalho e a importância que ele representa para mim.

Para finalizar gostaria de agradecer todos que de alguma forma me incentivaram, me apoiaram e me ajudaram, meus sinceros agradecimentos.

RESUMO

O presente trabalho aborda a multiparentalidade e seus efeitos. Trata-se de um tema de estrema importância, pois visa proteger o melhor interesse do filho, justificado pelos princípios basilares da multiparentalidade, e que devem efetivar o interesse da criança e do adolescente. Este trabalho tem a finalidade de demonstrar que a multiparentalidade modificou e ampliou os direitos dados para os filhos. Além de demonstrar como os Tribunais brasileiros estão se posicionando, que é de forma favorável a multiparentalidade.

Palavras-chave: Multiparentalidade. Filiação. Direito de Família. Criança e Adolescente. Princípios. Família.

ABSTRACT

This paper addresses the multi parenting and its effects. This is an issue of importance esteem, it aims to protect the best interests of the child, justified by the basic principles of multi parenting, and must carry the interests of the child and adolescent. This work aims to demonstrate that multi parenting modified and expanded the rights given to the children. This work aims to demonstrate that multi parenting modified and expanded the rights given to the children . In addition to demonstrating how the Brazilian courts are positioning themselves , which is favorably multi parenting.

Keywords: Multi parenting. Filiation. Family Right. Children and Adolescents. Principles. Family.

LISTA DE ABREVIATURAS

art./arts.	-	Artigo (s)
CF/1988	-	Constituição Federal de 1988
CJF	-	Conselho da Justiça Federal
CC	-	Código Civil (Lei 10.406/02)
CPC	-	Código de Processo Civil (Lei 5.869/73)
IBDFAM	-	Instituto Brasileiro de Direito de Família
MP	-	Ministério Público
n.	-	Número
p./pp.	-	Página (s)
par. ún.	-	Parágrafo único
STF	-	Supremo Tribunal Federal
TJ	-	Tribunal de Justiça
TJRS	-	Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 BREVE HISTÓRICO DA FAMÍLIA	12
3 PARENTALIDADE SOCIOAFETIVA	19
3.1 Conceito	19
3.2 Requisitos para sua existência	23
4 PRINCIOLOGIA EMBASADORA DA MULTIPARENTALIDADE	27
4.1 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana	28
4.2 Princípio da Afetividade	31
4.3 Princípio do Melhor Interesse do Menor	33
4.4 Princípio da Proteção Integral	36
4.5 Princípio da Condição Peculiar da Pessoa em Desenvolvimento	37
4.6 Princípio da Prioridade Absoluta	39
5 INSTITUTO DA MULTIPARENTALIDADE	42
5.1 Definição	42
5.2 Diferença entre multiparentalidade e dupla paternidade	45
6 MULTIPARENTALIDADE E SEUS EFEITOS LEGAIS	47
6.1 A questão registral	47
6.2 Multiparentalidade e o direito sucessório	49
6.3 Multiparentalidade e o direito a alimentos	50
6.4 Multiparentalidade e o direito previdenciário	52
7 A MULTIPARENTALIDADE NOS TRIBUNAIS BRASILEIROS	54
8 CONCLUSÃO	61
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	62

1 INTRODUÇÃO

O tema escolhido para esse trabalho é a Multiparentalidade e seus efeitos jurídicos, a escolha do tema foi principalmente por se tratar de instituto jurídico novo, onde não há legislação para aplicar e reconhecer a multiparentalidade, ou seja, trata-se de previsão jurisprudencial e doutrinária, e, portanto está sendo aplicada pelos princípios abordados em capítulo próprio e também por se tratar de instituto do Direito de Família, que merece devida proteção em razão de garantir a manutenção do filho, seja ele menor ou não.

O Direito de Família é um tema de extrema importância, principalmente no que tange a filiação, e por ser um tema que devemos trabalhar com cautela, porque qualquer que seja o final de um conflito familiar, uma lide, precisamos preservar o interesse do filho, que por sinal é o mais prejudicado.

O presente trabalho abordou em seus capítulos sobre um breve histórico do que vem a ser a família e o Direito de Família, por ser primordial entender os fundamentos históricos para chegar até os dias atuais, que possibilitou ver as mudanças ocorridas com o passar do tempo que mudaram a filiação.

Logo após foi exposto os princípios embasadores da multiparentalidade, quais sejam: o princípio da Dignidade da Pessoa Humana, o princípio da Afetividade, o princípio do Melhor Interesse do Menor, o princípio da Proteção Integral, o princípio da Condição Peculiar da Pessoa em Desenvolvimento e por último o princípio da Prioridade Absoluta. No outro capítulo foi abordado o instituto da multiparentalidade, consistindo em trazer sua definição e a distinção entre multiparentalidade e dupla paternidade, bem como a multiparentalidade e seus efeitos legais, tais como a questão registral, o direito sucessório, o direito a alimentos e o direito previdenciário.

Concluindo o trabalho foi apresentada a multiparentalidade em nossos tribunais, onde foram expostos julgados, mostrando-se favoráveis, sempre visando à proteção do filho, seja ele menor ou não, eis que a família é a base e por ser assim é que devemos dar toda proteção aos filhos.

Para desenvolver esse trabalho o método utilizado foi o dedutivo, abordando entre os capítulos a definição do instituto da multiparentalidade, comparando e distinguindo da dupla paternidade, os princípios aplicados a multiparentalidade, além do método histórico, para demonstrar o lapso temporal, o

desenvolvimento da entidade familiar até os dias atuais, e inclusive os julgados nos Tribunais em relação à aplicação da multiparentalidade.

Utilizou-se a pesquisa bibliográfica com base em diversas doutrinas, também a internet, artigos científicos, e pesquisas nas legislações esparsas e os princípios, a fim de obter um trabalho que contenha várias informações, mas que nem de longe esgote o tema.

2 BREVE HISTÓRICO DA FAMÍLIA

O direito de família é um ramo do direito civil, que sofreu várias mudanças ao longo do tempo, principalmente no que tange sua previsão legal. O Código Civil de 2002 alterou o Código Civil de 1916, onde traz um capítulo próprio sobre o direito de família, a partir dos artigos 1511 a 1688.

Como dito anteriormente o direito de família é um ramo do direito civil, que estabelece regras para serem aplicadas em determinadas situações, tais como o casamento, filiação.

Segundo Flavio Tartuce (2012, p. 01), o Direito de Família estuda os seguintes institutos jurídicos: casamento, união estável, relações de parentesco, filiação, alimentos, bem de família, tutela, curatela e guarda. Mas o que nos interessa é o instituto jurídico da filiação.

Para Orlando Gomes (2002, p. 01): o “Direito de família é o conjunto de regras aplicáveis às relações entre pessoas ligadas pelo casamento, pelo parentesco, pela afinidade e pela adoção”.

Por ser assim começaremos a estudar o direito de família conforme a nossa Constituição Federal e seus princípios, sabendo que não seria diferente, pois o que se busca no direito de família é garantir os direitos fundamentais, que para o filho deve ser garantido pela família.

Dessa forma é natural que comecemos a introduzir o tema pelo conceito e breve histórico, segundo vários autores.

Conforme Silvio de Salvo Venosa (2010, p. 02):

Família em conceito amplo, como parentesco, ou seja, o conjunto de pessoas unidas por vínculo jurídico de natureza familiar. Nesse sentido, compreende os ascendentes, descendentes e colaterais de uma linhagem, incluindo-se os ascendentes, descendentes e colaterais do cônjuge, que se denominam parentes por afinidade ou afins. Nessa compreensão, inclui-se o cônjuge, que não é considerado parente. Em conceito restrito, família compreende somente o núcleo formado por pais e filhos que vivem sob o pátrio poder ou poder familiar.

Pode-se extrair a partir desse conceito que há a família em sentido estrito e a família em sentido amplo. A família em sentido estrito é composta pelos

pais e filhos, portanto o poder familiar é exercido pelos pais conjuntamente. Eles também participam na criação e educação, colaboração para a vida profissional, e orientação dos bons costumes a fim de tornar o indivíduo um bom cidadão.

De outro lado há a família em sentido amplo composta não só pelos pais, mas por aqueles que constituem um vínculo familiar, compreendendo os ascendentes, descendentes e colaterais da mesma linhagem.

Nesse sentido, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus Maluf (2010, p. 36):

Entende-se por família, tendo em vista a Constituição Federal, o locus onde cada ser desenvolverá sua personalidade, valorizando-se o princípio da dignidade da pessoa humana, sendo a proteção estatal conferida a cada membro que a constitui, tal como se estabelece pelo artigo 226 §8º, da Carta Constitucional.

Conforme Maria Helena Diniz (1998, p. 513):

Família: 1. Direito Civil: a) no seu sentido amplíssimo, o conceito abrange todos os indivíduos ligados pelo vínculo da consanguinidade ou da afinidade, chegando a incluir estranhos, como as pessoas de serviço doméstico ou as que vivam as suas expensas; b) na acepção ampla, além dos cônjuges e de seus filhos, abrange os parentes da linha reta ou colateral, bem como os afins; c) na significação restrita, alcança não só o conjunto de pessoas unidas pelos laços do matrimônio, concubinato e da filiação, ou seja, os cônjuges, os conviventes e a prole, mas também a comunidade formada por qualquer dos pais e descendentes, independentemente de existir o vínculo conjugal que a originou. 2. Sociologia jurídica. Instituição social básica. 3. Direito Constitucional. Célula fundamental da sociedade protegida constitucionalmente.

Por fim um conceito moderno de família, conforme Maria Berenice Dias (2010, p. 42):

Nos dias de hoje o que identifica 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 juridicidade, é a presença do vínculo afetivo a unir as pessoas com identidade de projetos de vida e propósitos comuns, gerando comprometimento mútuo. Cada vez mais a ideia de família afasta-se da estrutura do casamento. A família hoje já não se condiciona aos paradigmas originários: casamento, sexo e procriação.

Os conceitos acima mencionados têm o objetivo de serem confrontados, a fim de perceber que de uma forma ou de outra o conceito é basicamente o mesmo.

A família moderna traz uma nova visão para o direito de família, pois hoje tem muito mais haver com o vínculo afetivo do que as ligações sanguíneas. Tanto é assim que há a possibilidade de adoção que nada mais é do que o vínculo afetivo, e a multiparentalidade que possibilita as duas coisas, o afeto e a consanguinidade.

Dito isso, ela merece proteção segundo a Constituição Federal por se tratar de um direito fundamental, e por constituir o alicerce de toda organização social.

Segundo Aluisio Santiago Campos Junior (1998, p. 27):

A família constitui célula básica da sociedade. Ela representa o alicerce de toda a organização social, sendo compreensível, portanto, que o Estado queira preservá-la e fortalecê-la. Daí a atitude do legislador constitucional, proclamando que a família vive sob proteção especial do Estado.

Feita a análise de todos estes conceitos, a Constituição Federal estendeu sua proteção para as famílias, de modo que a sociedade mudou e juntamente com ela a família, por isso essa ampliação da proteção, a exemplo, as famílias denominadas monoparentais, que são aquelas formadas por apenas um dos pais e os descendentes, previsto no art. 226, § 4º, da Constituição:

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

[...]

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

Antigamente não se falava em famílias monoparentais, o que se tinha por família era pai, mãe e filhos.

O Código Civil de 2002 não se preocupou com esse tipo de família, quem se preocupou foi o Estatuto das Famílias, visando abandonar o paradigma sociológico conceitual da família patriarcal previsto no mesmo Código.

Em um conceito sociológico a família pode ser conceituada como aqueles que vivem sob o mesmo teto, sob a autoridade de um titular, esse é um conceito que está de acordo com a opção do legislador, coincidente com a posição clássica do pater familias, com clara compreensão no Código Civil de 2002, em seu art. 1412, § 2º, que dispõe:

Art. 1412, CC: O usuário usará da coisa e perceberá os seus frutos, quanto o exigirem as necessidades suas e de sua família.

[...]

§ 2º: As necessidades da família do usuário compreendem as de seu cônjuge, dos filhos solteiros e das pessoas de seu serviço doméstico.

E ainda nos dias atuais há as famílias homoafetivas compreendidas por pais de mesmo sexo.

Segundo Silvio de Salvo Venosa (2010, p. 3), a família considerada uma entidade orgânica deve ser analisada com um aspecto sociológico, antes de ser analisada como fenômeno jurídico. Nas primeiras civilizações, como por exemplo, a grega, a romana, o conceito de família dispunha que se tratava de uma entidade ampla e hierarquizada, diferentemente de hoje, que a família basicamente é composta pelos pais e filhos menores ou não, que vivem no mesmo lar.

E ainda segundo o autor, na obra “A Origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado” de Friedrich Engels, podemos perceber como era as relações pessoais, onde no estado primitivo das civilizações o grupo familiar não se promovia em relações individuais. As relações sexuais ocorriam entre todos os membros que integravam a tribo, conhecido como endogamia. A mãe sempre era conhecida, mas o pai não, o que permite afirmar que a família teve no início um caráter matriarcal, pois a criança sempre ficava com a mãe e esta a alimentava e educava (VENOSA, 2010, p.3).

Caio Mário da Silva Pereira (1996, p. 17) dizia que essa posição antropológica que sustenta a promiscuidade não é isenta de dúvidas, entendendo-se que pouco provável essa estrutura fosse homogênea em todos os povos. Posteriormente na vida primitiva, as guerras, a carência das mulheres, levaram os homens a buscar relações com mulheres de outras tribos, antes até mesmo de seu próprio grupo.

Os historiadores a partir desse fenômeno vêem a primeira manifestação contra o incesto no meio social, a chamada exogamia. Nesse diapasão da história, o homem caminha para relações individuais, embora algumas civilizações concomitantemente mantinham situações de poligamia também mantinham situações de monogamia. A monogamia desempenha um papel social, que visa um benefício a prole, ensejando o poder paterno; o fator econômico desse modelo familiar era a produção, pois no interior dos lares haviam pequenas oficinas. Essa situação muda com a Revolução Industrial, que ao invés de ser voltada para a produção, sua relevante função é voltada para o âmbito espiritual, onde a instituição familiar busca desenvolver valores morais, afetivos e espirituais e de assistência recíproca entre seus membros (VENOSA, 2010, p. 3).

De modo geral, por exemplo, em Roma, a família romana apresentava uma estrutura patriarcal, onde o pater familias detinha o controle total da entidade familiar enquanto vivesse, ou seja, o poder do pater que é exercido sobre a mulher e os filhos era quase absoluto. A família antiga era unida por um vínculo mais forte que o nascimento, trata-se do vínculo da religião, onde a mulher cultuava a de seu pai, mas com o casamento abandonava a religião de seu pai para cultuar a de seu marido (MALUF, 2010, p. 11).

Na Idade Média a Igreja influenciava a família, tanto que no século XIII ela criou a teoria dos impedimentos matrimoniais, por isso nas classes nobres o casamento não tinha vínculo com a afetividade. O casamento sagrado era considerado um dogma da religião doméstica. As civilizações do passado incentivavam o casamento da viúva, sem filhos, com o parente mais próximo do falecido marido, e o filho dessa união seria considerado filho do falecido, no entanto se dessa união nascesse filha não atenderia a essa necessidade, pois ela não poderia dar continuidade ao culto de seu pai ao se casar. (MALUF, 2010, p. 20).

O casamento na Idade Média é definido como um contrato celebrado entre duas pessoas de sexo diferente, sem intervenção de terceiros, nem exigência de formalidades determinadas. A partir do século XII, passa a ser um sacramento regido por regras de caráter divino, entendendo os canonistas que a sua validade se confirmava pela conjunção carnal. (MALUF, 2010, p. 21).

Nesse sentido o casamento era a união de dois seres que não tinha como finalidade o prazer, nem tão pouco a felicidade, o que se buscava com o casamento era que dessa união nascesse um terceiro para continuar o culto do pai.

Faz-se necessário então observar o lapso temporal e perceber as mudanças que ocorreram na família, que não apenas mudaram as estruturas da entidade familiar, mas a sua realidade fática perdendo o caráter de continuação do culto do pai, tendo em vista que a família é uma entidade base de caráter social, moral, afetivo, e que de uma relação amorosa mantida com felicidade, a consequência é o filho, perde-se de vista que este seja para continuar o que seu pai deixou, muito menos que a finalidade da família é a procriação.

De acordo com a Teoria Tridimensional do Direito de Família, segundo Pedro Belmiro Welter (2009, p.49):

A compreensão da família não é efetivada mediante a reprodução do passado ou do presente, e sim por meio da *produção* de sentido no presente, da compreensão da evolução do passado, do presente e do futuro, uma vez que, anota Gadamer, quando alguém recolhe uma palavra da tradição, quando faz falar essa palavra, também a esse alguém lhe sucede algo. Cuida-se da compreensão do que nos vem ao encontro na história, interpelando-nos, isso porque a missão da tradição consiste em formular perguntas e encontrar as respostas, que são descobertas a partir do que o ser humano se torna como possibilidade de seu futuro, buscando desvelar, elucidar o passado familiar, a partir do presente.

Com o advento da Constituição Cidadã de 1988, é bem outra a história a ser contada sobre a família, porquanto se cuida da compreensão democrática, laica, digna, social, cidadã, solidária, igualitária, hermenêutica, filosófica, genética, afetiva e ontológica. É por isso que, do texto constitucional, não se indaga se as diversas formas de ser-em-família são contratos ou instituições, visto que elas não são frutos da monetarização do ser humano, e sim da liberdade, da democracia, da solidariedade, do amor, da felicidade, da condição existencial de ser-no-mundo tridimensional.

Sendo assim, após verificar os conceitos e o breve histórico, vimos que tanto a família quanto a sociedade sofreram mudanças, onde uma influencia a outra, e por ser assim devemos dar proteção a entidade familiar, independente do tipo de família.

Com isso antes de introduzir o assunto principal do trabalho, a multiparentalidade, faremos uma breve análise acerca do que vem a ser a parentalidade socioafetiva e seus requisitos, em razão da multiparentalidade ser uma consequência da parentalidade socioafetiva.

3 PARENTALIDADE SOCIOAFETIVA

A parentalidade socioafetiva compreende a família afetiva, ou seja, é aquela família que não possui laço sanguíneo, mas sim uma relação de afeto, de carinho, de solidariedade, trata-se do subjetivo dos envolvidos.

A parentalidade socioafetiva é estabelecida com base nas relações de afeto, deve haver a predominância de um sólido vínculo de afeto, tanto que esse é um dos requisitos para sua existência.

3.1 Conceito

Antes de adentrarmos ao tema propriamente dito, vamos abordar a parentalidade socioafetiva, eis que a partir daqui surge a multiparentalidade.

Para saber o conceito de parentalidade socioafetiva, primeiramente é necessário analisar o que é socioafetividade e afeto, onde a partir de então será possível entender a ideia do referido conceito.

Segundo Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus Maluf (2012, p. 18) a afetividade como a relação de carinho ou cuidado que se tem com alguém íntimo ou querido, como um estado psicológico que permite ao ser humano demonstrar os seus sentimentos e emoções a outrem, sendo, também, considerado como o laço criado entre os homens, que, mesmo sem características sexuais, continua a ter uma parte de amizade mais aprofundada.

Ou seja, a afetividade é o carinho, a preocupação, o apego que temos com alguém de nosso círculo íntimo ou outra pessoa querida, desde que não vinculada ao laço familiar sanguíneo, por exemplo, a madrasta, o padrasto, ou um amigo de infância.

Ainda nesse sentido, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus Maluf (2012, p. 18) conceitua no campo da psicologia o que se entende por afetividade e afeto:

No campo da psicologia, o termo afetividade é utilizado para designar a suscetibilidade que o ser humano experimenta perante determinadas alterações que acontecem no mundo exterior ou em si próprio. Tem por constituinte fundamental um processo cambiante no âmbito das vivências do sujeito, em sua qualidade de experiências agradáveis e desagradáveis. A afeição ligada à vinda de afeto é representada por um apego a alguém ou a alguma coisa, gerando carinho, saudade, confiança ou intimidade. Representa o termo perfeito para representar a ligação especial que existe entre duas pessoas. É, por conseguinte, um dos sentimentos que mais gera autoestima entre pessoas, principalmente as jovens e as idosas, pois induz à produção de oxitocina, hormônio que garante no organismo a sensação perene de bem-estar. Pode, ainda, ser definido como um conjunto de fenômenos psíquicos que se manifestam sob a forma de emoções, sentimentos e paixões acompanhados sempre da impressão de dor ou prazer, de satisfação ou insatisfação, de agrado ou desagradado, de alegria ou tristeza. Do ponto de vista da psicologia e da psicanálise, o afeto terá diversos entendimentos, tendo em vista a existência de diversas teorias e os enfoques na compreensão da natureza psíquica do ser humano. De um modo geral, o afeto pode ser compreendido como um aspecto subjetivo e intrínseco do ser humano que atribui significado e sentido à sua existência, que constrói o seu psiquismo a partir das relações com outros indivíduos.

A afetividade, portanto tem haver com o ser humano e suas vivências no campo emocional, ou seja, as emoções que ele experimenta durante sua vida, sejam elas boas ou ruins, isto é, o ser humano se afeiçoa se apega a algo ou alguém, e a partir daí surge suas experiências emocionais.

Já o afeto pode ser compreendido pela natureza psíquica do ser humano, ou seja, refere-se a um aspecto subjetivo do ser humano, que dá significado e sentido à existência dele, bem como a construção do psiquismo baseado nas relações com outros indivíduos.

A psicanalista Giselle Câmara Groeninga (2004, p. 259-260) traz uma observação, onde ela diz que não podemos confundir amor e afeto, pois o afeto está presente em todos os momentos, bem como naqueles em que o ser humano mostra sua agressividade, como exemplo os atos de correção familiar, que nem sempre são feitos com carinho.

Embora não haja conceito específico, quem melhor o faz é Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus Maluf (2012, p. 19) quando explica o sentido etimológico da palavra afeto, que deriva do latim *affectus* que significa tocar, unir, fixar. Onde o melhor significado tem ligação com à noção de afetividade, do latim *afficere ad actio*, onde o sujeito se fixa, onde o sujeito se liga.

Desse modo, percebe-se que as relações de afeto se sobrepõem aos laços familiares. Daí a importância dada ao princípio da Afetividade nas relações familiares, ora não será abordado, mas em outro momento oportuno do trabalho quando for falado a respeito da principiologia basilar da multiparentalidade.

Para José Sebastião de Oliveira (2002, p. 242) a família só tem sentido enquanto unida pelos laços de respeito, consideração, amor e afetividade.

Com isso nas famílias socioafetivas o que predomina é o afeto, onde não há ligação sanguínea, há um laço familiar estabelecido pela vontade, pelo respeito, pelo amor, pelo afeto, o que determina a parentalidade socioafetiva é o comportamento das pessoas.

Nesse sentido Belmiro Pedro Welter (2002, p. 133):

Filiação afetiva pode também ocorrer naqueles casos em que, mesmo não havendo nenhum vínculo biológico ou jurídico (adoção), os pais criam uma criança por mera opção, denominando filho de criação, (des)velando-lhe todo o cuidado, amor, ternura, enfim, uma família, cuja mola mestra é o amor entre seus integrantes; uma família, cujo único vínculo probatório é o afeto.

Por essa razão que ainda há ao conceituar a afetividade, a ligação ao parentesco. Assim como os dicionários jurídicos que ainda conceituam o parentesco como os clássicos.

Conforme interpretação do artigo 1593¹ do Código Civil a doutrina tem identificado maneiras para a jurisprudência interpretar da forma mais ampla possível para abranger as famílias socioafetivas.

Segundo o enunciado 256² do CJF possibilita entender que o parentesco biológico não é a única forma admitida no ordenamento jurídico brasileiro, por isso a importância de ampliar a interpretação sobre a família, e também para acompanhar a sociedade que mudou e ampliou as modalidades de família, como por exemplo, a multiparentalidade, a família homoafetiva, as famílias monoparentais.

Ainda acerca da socioafetividade Luiz Edson Fachin (1996, p. 59):

A verdade socioafetiva pode até nascer de indícios, mas toma expressão na prova; nem sempre se apresenta desde o nascimento. Revela o pai que ao filho empresta o nome, e que mais do que isso trata publicamente nessa qualidade, sendo reconhecido como tal no ambiente social; o pai que ao dar de comer expõe o foro íntimo da paternidade, proclamada visceralmente em todos os momentos, inclusive naqueles em que toma conta do boletim e da lição de casa. É o pai de emoções e sentimentos, e é o filho do olhar embevecido que reflete aqueles sentimentos. Outro pai, nova família.

Portanto, o parentesco socioafetivo no que diz respeito à filiação é baseado no comportamento das pessoas que o integram.

Em suma, conforme Christiano Cassettari (2015, p. 16):

A parentalidade socioafetiva pode ser definida como o vínculo de parentesco civil entre pessoas que não possuem entre si um vínculo biológico, mas que vivem como se parentes fossem, em decorrência do forte vínculo afetivo existente entre elas.

¹ Art. 1593 CC – O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem.

² Enunciado 256 do CJF: Art. 1593 – A posse do estado de filho (parentalidade socioafetiva) constitui modalidade de parentesco civil.

Sendo assim, se a parentalidade socioafetiva for comprovada os filhos socioafetivos terão os mesmos direitos que os biológicos, segundo previsão consitucional, bem como no art. 1596³ CC e enunciado 6^{o4} do IBDFAM.

Concluindo, a parentalidade socioafetiva diz respeito ao comportamento das pessoas unidas pelo afeto, pela vontade de querer ser uma família, estabelecendo sobre elas um vínculo meramente afetivo, um laço familiar.

3.2 Requisitos para sua existência

O primeiro requisito para a existência da parentalidade socioafetiva é o laço de afetividade, ora se a parentalidade é calcada no afeto, não tem porque ser de outra forma, se não esse ser o primeiro requisito.

O parentesco socioafetivo está baseado numa relação de afeto, gerada pela convivência conforme afirma Maria Helena Diniz (2011, p. 469).

A afeição é à base das famílias socioafetivas, tanto que é indispensável para a caracterização da parentalidade socioafetiva.

Nas relações jurídicas no campo do direito de família o afeto passou a ter grande importância, pois passou a ser considerado como um valor jurídico.

Por essa razão outro requisito é o tempo mínimo de convivência, porque a convivência que faz nascer o carinho, o amor, o respeito, o afeto, e a prova de que há o afeto deve ser constatada a partir do tempo de convivência.

Não é tarefa fácil verificar o tempo mínimo de convivência para estabelecer se há o afeto ou não, ou o momento exato do nascimento da família socioafetiva.

³ Art. 1596 CC – Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, por adoção, ou por socioafetividade, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

⁴ Enunciado 6º do IBDFAM – Do reconhecimento jurídico da filiação socioafetiva decorrem todos os direitos e deveres inerentes à autoridade parental.

É difícil verificar a socioafetividade porque cada família tem uma forma de demonstrar os sentimentos, uma peculiaridade, por isso que cada caso deve ser analisado como se único fosse, ainda que existam características básicas para definir a entidade familiar, cada uma é diferente, e por ser assim que deve ser analisada de forma ampla e detalhada.

A despeito do tempo mínimo de convivência o Tribunal de Justiça de Santa Catarina decidiu em um julgado⁵ que 23 anos de convivência é tempo suficiente para estabelecer a socioafetividade, mas que não há necessidade desse tempo de relacionamento para configurar a socioafetividade, como já mencionado acima cada caso deve ser analisado de forma ampla a fim de dar a melhor proteção para a família.

Assim também entende Heloísa Helena Barboza (1999, p. 141):

Contudo, por força da mesma norma e em nome do melhor interesse da criança, deve prevalecer a paternidade afetiva, em detrimento da biológica, sempre que se revelar como o meio mais adequado de realização dos direitos assegurados à criança e ao adolescente, especialmente de um dos seus direitos fundamentais: o direito à convivência familiar.

O terceiro requisito é a existência de sólido vínculo afetivo, ou seja, é o mesmo vínculo sólido e forte comparado ao existente entre pais e filhos, pois a relação de filiação socioafetiva se constrói a partir de afeto e solidariedade entre os familiares socioafetivos, ou seja, aqueles que não possuem vínculo sanguíneo.

⁵ APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. JUSTIÇA GRATUITA DEFERIDA. DESCONSTITUIÇÃO DA FILIAÇÃO PELA NULIDADE DO ASSENTO DE NASCIMENTO. RECONHECIMENTO ESPONTÂNEO E CONSCIENTE DA PATERNIDADE. VÍCIO DE CONSENTIMENTO INEXISTENTE. REALIZAÇÃO DE TESTE DE PATERNIDADE POR ANÁLISE DE DNA. EXCLUSÃO DA PATERNIDADE BIOLÓGICA. IRRELEVÂNCIA. EXISTÊNCIA DE SÓLIDO VÍNCULO AFETIVO POR MAIS DE 23 ANOS. FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA DEMONSTRADA. DESCONSTITUIÇÃO DA PATERNIDADE VEDADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. É irrevogável e irretroatável a paternidade espontaneamente reconhecida por aquele que tinha plena consciência de que poderia não ser o pai biológico da criança, mormente quando não comprova, estreme de dúvidas, vício de consentimento capaz de macular a vontade no momento da lavratura do assento de nascimento. A filiação socioafetiva, fundada na posse do estado de filho e consolidada no afeto e na convivência familiar, prevalece sobre a verdade biológica. (TJSC; AC 2011.005050-4; Lages; Rel.Des. Fernando Carioni; j. 26.04.2011; DJSC 10.05.2011; p.433).

Acerca desse requisito há o julgado do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul⁶, que decidiu que o magistrado deve verificar se há o vínculo sólido e forte na relação de filiação.

Na relação familiar um indício que determina que existe o vínculo sólido afetivo é a guarda fática. Mas, vale dizer que a guarda é apenas um indício, pois ela sem a existência do vínculo afetivo sólido, não gerará a socioafetividade, nesse sentido há o entendimento do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

ADOÇÃO SOCIOAFETIVA PÓSTUMA. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DE VONTADE DOS FALECIDOS. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. 1. É possível a adoção póstuma quando existe inequívoca manifestação de vontade do adotante e este vem a falecer no curso do procedimento, antes da sentença. Inteligência do art. 42, § 5º, da Lei nº 8.069/90. 2. Revela-se juridicamente impossível, no entanto, o pedido de transformação da mera guarda em adoção socioafetiva, quando as pessoas apontadas como adotantes não deixaram patente a vontade de adotar em momento algum, nem em testamento, nem em algum escrito, nem tomaram quaisquer medidas tendentes ao estabelecimento do vínculo de filiação, ficando claro que o vínculo pretendido era apenas e tão somente de mera guarda. Recurso desprovido. (TJRS; AC 253677-39.2009.8.21.7000; Santa Maria; Sétima Câmara Cível; Rel. Des. Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves; j. 13.4.2011; DJERS 25.4.2011).

Para finalizar, sobre os requisitos que caracterizam a socioafetividade, segundo entendimento de Luiz Edson Fachin (1992, p. 157):

Apresentando-se no universo dos fatos, a posse de estado de filho liga-se à finalidade de trazer para o mundo jurídico uma verdade social. Aproxima-se, assim, a regra jurídica da realidade. Em regra, as qualidades que se exigem estejam presentes na posse de estado são: publicidade, continuidade e

⁶Apelação. 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, pois a revelação da origem genética, por si só, não basta para desconstituir o vínculo voluntariamente assumido. 2. A relação jurídica de filiação se construiu 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. Precedentes. Negaram provimento. Unânime (TJRS; AC 8805-49.2011.8.21.7000; Sobradinho; Oitava Câmara Cível; Rel. Des. Luiz Felipe Brasil Santos; j. 7.4.2011; DJERS 18.4.2011).

ausência de equívoco. A notoriedade se mostra na objetiva visibilidade da posse de estado no ambiente social; esse fato deve ser contínuo, e essa continuidade, que nem sempre exige atualidade, deve apresentar uma certa duração que revele estabilidade. Os fatos, enfim, dos quais se extrai a existência da posse do estado não devem causar dúvida ou equívoco.

Concluindo, são três os requisitos da parentalidade socioafetiva, quais sejam: afetividade, tempo mínimo de convivência e existência de vínculo sólido afetivo. Esses são os requisitos para configurar a parentalidade socioafetiva, que deverá ser estabelecida após a verificação destes pelo magistrado.

Passaremos agora a estudar a principiologia embasadora da multiparentalidade.

4 PRINCIOLOGIA EMBASADORA DA MULTIPARENTALIDADE

Os princípios a seguir são de grande importância, pois eles servem de norte, estabelecendo um parâmetro para interpretações e fundamentações em casos de dúvidas, quando em sua aplicação.

O direito positivo é criado por uma autoridade legítima, portanto presume-se válido, ou seja, o direito é formado por um conjunto fechado de regras, e, portanto são positivadas, dessa forma o que não está nas regras não existe no Direito.

Por isso se há lei basta aplicá-la, contudo surge um problema, quando for analisar um caso concreto, e não encontrar norma jurídica adequada? Nesse caso deve aplicar o artigo 485, Vdo Código de Processo Civil que acarretará na extinção do processo sem resolução do mérito?

Para um positivista essa seria a resposta correta. No entanto no Direito analisando um caso concreto que não possui regras, é necessário que seja feita uma análise mais cuidadosa pelo intérprete, visto que a sociedade está em constante mudança e o as leis não, em razão disso há decadência na concepção contemporânea do Direito como estrutura formal, hoje o Direito gira em torno das pessoas e as situações jurídicas concretas..

Esse é o objetivo dos princípios dar suporte ao intérprete, pois o positivismo tornou-se insuficiente.

Os princípios então tem como função dar subsídio, suporte para o intérprete, na ausência de normas ou para dar amplitude a sua aplicação.

Segundo Rodrigo da Cunha Pereira (2006, p. 17): os princípios são padrões de comportamento, compostos por uma densa carga valorativa, sua construção normativa se consubstancia em fator essencial para sua aplicação.

Sendo assim, nesse trabalho os princípios tendem a demonstrar a função de efetivar o direito a multiparentalidade, eles colaboram com a multiparentalidade para que de forma positiva ela venha a ser aceita e reconhecida em nossos Tribunais.

4.1 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

O princípio da Dignidade da Pessoa Humana está elencado na Constituição Federal, em seu art. 1º, inciso III, dispondo:

Art. 1º, CF - A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III - a dignidade da pessoa humana;

A dignidade da pessoa humana esta intimamente ligada à pessoa, independente de classe social, raça, etnia, cor, profissão ou qualquer distinção possível, pois até o maior criminoso tem dignidade a ser preservada. É difícil admitir que este possua dignidade, mas somos todos iguais, por sermos reconhecidos como pessoas.

Assim como diz Ingo Wolfgang Sarlet (2007, p. 367):

Todos – mesmo o maior dos criminosos – são iguais em dignidade, no sentido de serem reconhecidos como pessoas – ainda que não se portem de forma igualmente digna nas suas relações com seus semelhantes, inclusive consigo mesmas.

Para estabelecer um conceito, houve uma evolução histórica, a primeira concepção estabelecida foi na antiguidade clássica onde dizia que a dignidade da pessoa humana tinha relação com sua posição social, quanto mais importante e influente era a pessoa maior era a sua dignidade, quanto menos importante e influente menor era a sua dignidade.

Uma segunda concepção foi o pensamento estóico, estabelecendo que todos os homens detinham a mesma dignidade, era o que distinguiam das demais criaturas, conclui-se que havia coexistência de dois tipos de dignidade: uma no sentido moral (inerente a todo ser humano, em razão de sua posição em relação as outras criaturas) e outra no sentido sociopolítico (encampando a ideia de graus de dignidade de acordo com a posição social).

A terceira concepção veio com a primeira fase do cristianismo e entendia que os seres humanos têm dignidade por terem sido criados à imagem e semelhança de Deus.

A quarta concepção é marcada pelo fim da Idade Média e o início da Idade Moderna, Tomás de Aquino traz a mesma ideia da concepção anterior, no entanto traz consigo a ideia de que o homem tem capacidade de autodeterminação, e por ser livre, existe em função de sua própria vontade.

Entre outras concepções volta-se a remontar os conceitos da antiguidade clássica, onde a dignidade do homem tem a ver com sua posição social.

A dignidade não pode ser sustentada com a ideia de condição social nem tão pouco como se fosse uma concessão divina, para isso Kant diz segundo Mauricio Cavallazzi Póvoas (2012, p.16):

[...] o homem, e, duma maneira geral, todo ser racional, existe como um fim em si mesmo, não simplesmente como meio para o uso arbitrário desta ou daquela vontade. Pelo contrário, em todas as suas ações, tanto nas que se dirigem a ele mesmo como nas que se dirigem a outros seres racionais, ele tem sempre de ser considerado simultaneamente como um fim... Portanto, o valor de todos os objetos que possamos adquirir pelas nossas ações é sempre condicional. Os seres cuja existência depende, não em verdade da nossa vontade, mas da natureza, tem, contudo, se são seres irracionais, apenas um valor relativo como meio e por isso se chamam coisas, ao passo que os seres racionais se chamam pessoas, porque sua natureza os distingue já como fins em si mesmos, quer dizer, como algo que não pode ser empregado como simples meio e que, por conseguinte limita nessa medida todo o arbítrio (e é um objeto de respeito).

[...] no reino dos fins tudo tem ou um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem preço, pode pôr-se em vez de qualquer outra como equivalente; mas quando uma coisa esta acima de todo o preço, e, portanto não permite equivalente, então ela tem dignidade... Esta apreciação dá, pois, a conhecer como dignidade o valor de uma tal disposição de espírito e põe-na infinitamente acima de todo o preço. Nunca ela pode ser posta em cálculo ou confronto com qualquer coisa que tivesse um preço, sem de qualquer modo ferir sua santidade.

Dessa forma o pensamento de Kant, é o mais adequado, visto que todo homem é dotado de dignidade, independente de raça, religião, idade e condição econômica.

O que vem a ser então dignidade da pessoa humana? Apesar de tantas discussões por se tratar de algo subjetivo, é conveniente o que diz Ingo Sarlet, (2010, p.70):

Assim sendo, temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínima para uma vida saudável, além de proporcionar a promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos, mediante o devido respeito aos demais seres que integrem a rede da vida.

O princípio da dignidade da pessoa humana é muito aplicado no ordenamento jurídico brasileiro como fundamento. Do Supremo Tribunal Federal extrai-se várias decisões que evidenciam a extensão e a importância desse fundamento da república. No direito penal, o STF⁷ já decidiu que prisão com fundamentação genérica, abstrata e impessoal é inconstitucional por ferir o princípio da Dignidade da Pessoa Humana. No mesmo sentido já foi decidido também pelos tribunais⁸ à concessão de medicamentos para os enfermos por parte do Estado.

Este princípio apresenta relevante importância, pois se refere ao íntimo da pessoa, e sendo uma garantia constitucional deve ser respeitado por todos e pelo Estado.

No âmbito do direito de família, a Dignidade da Pessoa Humana se refere ao comportamento esperado e que deve ser atingido para não somente beneficiar o filho, mas dentro de sua estrutura familiar e toda a coletividade.

⁷ STF – HC 105494/RJ. Relator: Ministro Ayres Britto. Dje nº 207. 26 de outubro de 2011. Publicado em 27 de outubro de 2011.

⁸ RMS nº 24.197/PR. Relator: Ministro Luiz Fux. Primeira Turma. Julgado em 04 de maio de 2010. Dje 24 de agosto de 2010.

Para entender com esse princípio, é dever da família já que assegurado dar ao filho direito a educação, ao alimento, a moradia, a saúde, lazer, que são direitos inerentes a todos os seres humanos, mas para o menor quem deve efetivá-los é a família, aquele tido por ele como pai e mãe, sendo ou não biológicos.

4.2Princípio da Afetividade

Eis aqui outro princípio que também é fundamento para solucionar demandas, tal como o da Dignidade da Pessoa Humana, esse aqui também é de difícil conceituação por se tratar de uma expressão que engloba diversos significados e apresenta relevância em diversas áreas, das mais diferenciadas ciências.

Do ponto de vista da psicologia e da psicanálise, o afeto terá vários entendimentos, de acordo com Luiz Alfredo Garcia Roza (2005, p. 104), “o afeto será organizado por meio da evolução da libido que ocorrerá nas etapas da vida humana que Freud denominou como: oral, anal, fálica, período de latência e genital”.

Na concepção de Winnicott (2005, p. 17) no afeto “nos tornamos pessoa em virtude da relação com outra pessoa”.

Já para Melanie Klein (2005, p. 7), o afeto pode ser entendido como “núcleos internos atribuidores de significado às vivências e às relações enquanto estas estão ocorrendo”.

De forma geral o afeto pode ser compreendido como um aspecto intrínseco e subjetivo do ser humano que atribui significado e sentido à sua existência, que constrói seu psiquismo a partir das relações com outros indivíduos.

Não obstante a isso, Belmiro Pedro Welter (2009, p. 55) diz:

A afetividade não é somente o direito de amar, de ser feliz, mas também o dever de compreender e estar com o Outro, porquanto existir não é apenas estar – no – mundo, é também inevitavelmente, estar – com – alguém, estar – em – família, rompendo com a individualidade e com os conceitos prévios (pré - conceitos, pré - juízos). A diversidade humana é, simultaneamente, genética, afetiva e ontológica, e somente mediante o diálogo permanente será possível arrancar das profundezas da condição humana a individualidade e os preconceitos sobre os direitos e deveres da família.

A afetividade para o direito de família é a relação entre duas ou mais pessoas, onde há abundância de sentimentos positivos como o carinho, o amor, a compreensão e a tolerância.

Como já havia dito acima antes de conceituar, o princípio da Afetividade além de ter importância jurídica, também é tido como princípio constitucional.

Flávio Tartuce e José Fernando Simão (2011, p. 50), dispõe:

O afeto talvez seja apontado, atualmente, como o principal fundamento das relações familiares. Mesmo não constando a expressão afeto do texto maior como sendo um direito fundamental, pode-se afirmar que ele decorre da valorização constante da dignidade humana.

Dessa forma o afeto merece destaque como princípio jurídico, um novo olhar voltado para a sexualidade valorizou os vínculos conjugais, sustentando-se no amor e no afeto. Nesse momento, o direito de família instalou uma nova ordem jurídica para a família, atribuindo valor jurídico para o afeto.

No entendimento de Sérgio Rezende de Barros (2002):

A liberdade de afeiçoar-se um a outro é muito semelhante à liberdade de contratar um com outro. Daí, não raro, confundir-se afeição com contrato, ensejando a patrimonialização contratual do afeto. Não se deve reduzir o afeto ao contrato, para o fim imediato e ora até exclusivo de retirar dessa redução e impor as partes contratantes efeitos patrimoniais, às vezes nem sequer desejados por ambas. Mas a analogia entre afeição e contrato serve para um fim justo: mostrar que, como a liberdade de contratar, também a liberdade de afeto é um direito individual implícito na Constituição Federal brasileira de 1988, cujo § 2º do art. 5º não exclui direitos que, mesmo não declarados, decorram do regime e dos princípios por ela adotados. É o que ocorre com a liberdade de contrato e a liberdade de afeto.

E mesmo que a Constituição Federal não mencione em nenhum momento o afeto, nem o traga como princípio explícito da mesma maneira como fez com o da Dignidade da Pessoa Humana, estão entrelaçados, é evidente o caráter constitucional do princípio da Afetividade.

Evidente que é assim que Rolf Madaleno (2008, p. 66) diz que: “o afeto é a mola propulsora dos laços familiares e das relações interpessoais movidas pelo sentimento e pelo amor, para o fim e ao cabo dar sentido e dignidade à existência humana”.

A Constituição Federal encampa o princípio da Afetividade quando traz em seu texto o reconhecimento da união estável ou o reconhecimento das famílias monoparentais, que nada mais é do que relações de afeto.

O Direito não regula sentimentos, mas o afeto tem importância no Direito de Família, não há que se falar em análise de qualquer caso envolvendo relações familiares sem que o afeto seja fator a ser considerado como preponderante. Se considerarmos que o afeto é a relação de carinho e cuidado existente entre pais e filhos, ou entre pessoas do mesmo sexo ou de sexos opostos, verificamos que a comprovação da relação de afeto tem sido decisiva na resolução de muitas demandas.

Portanto, não há como afastar a importância da análise das relações afetivas das partes em causas de direito de família, uma vez que é nessa análise em que se encontra a solução de muitas demandas.

4.3 Princípio do Melhor Interesse do Menor

O princípio do Melhor Interesse do Menor se dá acerca das melhores condições morais e materiais para o filho, seja criança ou adolescente, visando proteger aquele considerado frágil. Ele serve para garantir os direitos inerentes ao filho.

Esse princípio está previsto no art. 227 “caput” da Constituição Federal de 1988, redação dada pela Emenda Constitucional nº 65 de 2010, que dispõe:

Art. 227, CF -. 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.

Essa proteção é regulamentada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, que considera criança a pessoa com idade entre zero e 12 anos de

idade, e adolescente pessoa com 12 a 18 anos de idade. E os artigos 3^o⁹ e 4^o¹⁰ do Estatuto da Criança e do Adolescente complementam a proteção dada ao Texto Maior.

O Código Civil encampa essa proteção através do princípio do Melhor Interesse do Menor ou “best interest of the child”, conforme reconhecido pela Convenção Internacional de Haia, que trata da proteção dos interesses das crianças, previsto implicitamente em dois dispositivos, quais sejam os artigos 1583¹¹ e 1584¹², que foram alterados pela Lei 11.698/08.

Esse princípio é utilizado no momento em que o juiz irá proferir a sentença em relação à paternidade, pois esse princípio protege a criança e o adolescente, com o objetivo de proteger o desenvolvimento de sua personalidade, sua vontade e seu bem estar, eis que nessa relação jurídica o menor é considerado hipossuficiente e por isso tem proteção maximizada.

Conforme entendimento de Gama (2008, p. 80):

O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente representa importante mudança de eixo nas relações paterno-materno-filiais, em que o filho deixa de ser considerado objeto para ser alçado a sujeito de direito, ou seja, a pessoa humana merecedora de tutela do ordenamento jurídico, mas com absoluta prioridade comparativamente aos demais integrantes da família de que ele participa. Cuida-se, assim, de reparar um grave equívoco na história da civilização humana em que o menor era relegado a plano inferior, ao não titularizar ou exercer qualquer função na família e na sociedade, ao menos para o direito.

⁹Art. 3^o, ECA - 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.

¹⁰Art. 4^o ECA - 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.

¹¹ Art. 1.583-. A guarda será unilateral ou compartilhada.

¹² Art. 1.584^a -. Guarda unilateral ou compartilhada, poderá ser:

I – requerida, por consenso, pelo pai e pela mãe, ou por qualquer deles, em ação autônoma de separação, de divórcio, de dissolução de união estável ou em medida cautelar;

II – decretada pelo juiz, em atenção a necessidades específicas do filho, ou em razão da distribuição de tempo necessário ao convívio deste com o pai e com a mãe.

O que se busca com esse princípio é garantir que o filho não seja atingido pela dissolução da sociedade conjugal e que eventual culpa dos cônjuges não influencie a guarda destes.

Nesse sentido o prejudicado será a criança e o adolescente, porque se eles permanecerem com apenas um de seus genitores a ausência do outro implicará na vida do mesmo e no seu desenvolvimento.

Dessa forma a criança deve ter seus direitos garantidos, visto que estão previstos na Constituição Federal, e sendo um desses direitos violados, será violado um direito fundamental. Não há como obrigar um homem a agir como pai, muito menos impor que cumpra seus deveres como tal, mas se existe afeto e esse homem quer ser pai, então haverá uma relação de reciprocidade, carinho e respeito, atendendo a necessidade da criança.

Segundo, Maria Helena Diniz (2010, p. 517):

O importante, para o filho, é a comunhão material e espiritual; o respeito aos seus direitos da personalidade e à sua dignidade como ser humano; o afeto; a solidariedade; e a convivência familiar, para que possa atingir seu pleno desenvolvimento físico e psíquico, sua segurança emocional e sua realização pessoal.

Posto isso, é evidente que a criança precisa do apoio dos pais, pois a ausência destes poderá implicar em problemas futuros refletindo na sociedade. É importante que verifique então o que é melhor para o menor, o que atenderá melhor as suas necessidades e suprirá com suas expectativas, quem poderá lhe dar vida digna com respeito, afeto, ambiente desce e quem tem melhor convívio com o menor.

Sendo assim a criança e o adolescente devem ser priorizados na sociedade, porque além de serem sujeitos de direito devem tê-los garantidos.

De acordo com Caio Mário da Silva Pereira (2000, p. 220):

A proteção, com prioridade absoluta, não é mais obrigação exclusiva da família e do Estado: é um dever social. As crianças e os adolescentes devem ser protegidos em razão de serem pessoas em condição peculiar de desenvolvimento;

Portanto o interesse do menor sempre deve ser atendido quando houver afeto e amor recíproco entre pai e filho.

4.4 Princípio da Proteção Integral

O Princípio da Proteção Integral está previsto no artigo 227 da Constituição Federal, bem como o Princípio do Melhor Interesse do Menor, que assegura 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.

Por estar previsto nesse artigo trata-se de direitos sociais, ou seja, direitos fundamentais. Assim para alcançar a efetividade plena desses direitos é necessário que todos sejam suficientemente satisfeitos.

A ideia desse princípio é a satisfação dos direitos fundamentais da criança e do adolescente, é a efetivação dos direitos sociais, especialmente a vida, educação, saúde, profissionalização, alimentação. Por isso é necessário às políticas públicas que visem efetivar esses direitos, a fim de alcançar a proteção integral da criança e do adolescente.

Desse modo, busca-se as políticas sociais básicas e não as políticas assistenciais voltadas para aqueles necessitados economicamente, para efetivar a proteção integral é necessário que haja a proteção social.

A Constituição Federal é clara quanto a proteção integral da criança e do adolescente, no artigo 227, que dispõe tais direitos a serem protegidos.

A positivação dos direitos fundamentais tem consequências importantes para a proteção integral, já que está relacionada com a implementação de políticas públicas que assegurem a efetivação desses direitos.

Dessa forma o Princípio da Proteção Integral tem em sua noção base a ideia de efetivação dos direitos fundamentais, estabelecendo instrumentos jurisdicionais e políticas públicas para efetivarem os direitos da criança e do adolescente.

Os dois mecanismos jurídicos básicos para garantir esses direitos são as políticas públicas e a tutela jurisdicional, vale lembrar que o artigo 227 da Constituição Federal, quando elenca os direitos assegurados, menciona aqueles que têm o dever de efetivá-los, com isso temos a família, a sociedade e o Estado.

Nesse sentido, Martha de Toledo Machado (2003, p. 140 e 141):

[...] o interesse social na efetivação dos direitos de crianças e adolescentes é de particular magnitude na Constituição Federal, seja porque a Constituição impôs também à Sociedade e à Família o dever de asseguramento dos direitos fundamentais, a comunidade organizada, ou a sociedade civil para usar outro termo, foi chamada a participar tanto na esfera da tutela jurisdicional desses direitos como na das políticas públicas.

Na esfera da tutela jurisdicional, essa participação, embora não expressa e completamente pormenorizada, dá-se na medida em que a Constituição não apenas criou poderosos instrumentos de defesa judicial dos direitos fundamentais – refiro-me ao aspecto anteriormente mencionado, ligado à conformação de direitos coletivos e difusos e à criação no plano constitucional de instrumentos processuais de defesa deles, com especial destaque para a ação civil pública-, como possibilitou a legitimação da sociedade civil organizada para a provocação da tutela jurisdicional em defesa dos direitos de crianças e adolescentes.

Portanto para a efetivação dos direitos fundamentais assegurados as crianças e os adolescentes, estão obrigados não só a família, mas a sociedade e o Estado, respeitando os direitos deles e criando maneiras de concretizar esses direitos fundamentais.

4.5 Princípio da Condição Peculiar da Pessoa em Desenvolvimento

O Princípio da Condição Peculiar da Pessoa em Desenvolvimento está relacionado com o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, pois dá proteção

especial para as crianças e os adolescentes por serem considerados seres humanos ainda em desenvolvimento físico, psíquico e emocional.

Este princípio está expressamente previsto no § 3º do artigo 227 da Constituição Federal, assim como no artigo 228, e subsidiariamente no artigo 226, caput e §§ 3º, 4º, 5º e 8º e 229, primeira parte, todos da Constituição Federal.

Já que estamos mencionando novamente o artigo 227 da Constituição fica claro que estamos diante de direitos fundamentais de pessoa humana em condição especial, ou seja, a pessoa humana ainda em fase de desenvolvimento.

A concepção positivada na Constituição permite compreender que por estarem na peculiar condição de pessoas em desenvolvimento, as crianças e adolescentes estão em situação de vulnerabilidade, portanto enseja em um regime especial, que lhes permita construir suas potencialidades humanas em sua plenitude.

Significa que, as crianças e os adolescentes têm a condição de seres humanos em processo de formação, seja físico, psíquico, moral, intelectual, emocional, social, etc. e por isso ainda não desenvolveram completamente sua capacidade e personalidade.

Sendo assim, a personalidade apóia os direitos e deveres que dela irradiam, é objeto de direito, é o primeiro bem da pessoa, que lhe pertence como primeira utilidade, para que ela possa ser o que é, para sobreviver e se adaptar às condições do ambiente em que se encontra, servindo-lhe de critério para aferir, adquirir e ordenar outros bens (MACHADO, 2003 p. 109).

Ou seja, na essência a possibilidade de desenvolver a personalidade humana é pré-requisito da noção jurídica da personalidade. Para que haja a personalidade em sua plenitude ela deve ser formada, isso é o que as crianças e adolescentes fazem, com o crescimento até a fase adulta. Assim a personalidade deve ser reconhecida como direito fundamental, e por se tratar de interesse essencial precisa de proteção jurídica.

Nesse sentido Adriano de Cupis (1961, p. 17 e 18):

Todos os direitos, na medida em que destinados a dar conteúdo à personalidade, poderiam chamar-se direitos da personalidade. No entanto, na linguagem jurídica corrente esta designação é reservada àqueles direitos subjectivos cuja função, relativamente à personalidade, é especial, constituindo o *minimum* necessário e imprescindível a seu conteúdo. Por outras palavras, existem certos direitos sem os quais a personalidade restaria uma susceptibilidade completamente irrealizada, privada de todo o valor concreto: direitos sem os quais todos os outros direitos subjectivos perderiam todo o interesse para o indivíduo – o que equivale a dizer que, se eles não existissem, a pessoa não existira como tal. São esses os chamados direitos essenciais, com os quais se identificam precisamente os direitos da personalidade. Que a denominação de direitos da personalidade seja reservada aos direitos essenciais justifica-se plenamente pela razão de que eles constituem a medula da personalidade.

Acerca do mencionado cabe destacar que os direitos fundamentais de crianças e adolescentes estão ligados aos direitos da personalidade.

Concluindo faz-se necessário analisar a personalidade, pois a criança e o adolescente através da interpretação desse princípio têm os mesmos direitos que os adultos, desde que sejam aplicáveis a idade e ao grau de desenvolvimento físico e mental e a capacidade de discernimento da criança e do adolescente.

Por exemplo, uma criança não pode trabalhar, ela deve aproveitar a infância e ser criança, brincar, estudar, ter digamos menos responsabilidades para com a família e a sociedade. De outro lado o adolescente ele pode trabalhar, mas tem seus limites, já o adulto ele tem que trabalhar, por uma questão de sobrevivência, e porque ele tem responsabilidades com a família em sua manutenção e para com a sociedade, eis que o trabalho dignifica o homem.

4.6 Princípio da Prioridade Absoluta

O Princípio da Prioridade Absoluta também está previsto no artigo 227 da Constituição Federal, assim como já mencionado anteriormente para outros princípios. Ele é base para esse princípio, que assegura os direitos fundamentais da

criança e do adolescente, bem como o artigo 4º¹³ do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Esse princípio compreende a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, a criança e o adolescente, ou seja, ele é um desdobramento do Princípio da Condição Peculiar da Pessoa em Desenvolvimento.

Ele determina que deve haver prioridade nos serviços públicos para as crianças e os adolescentes, estabelecendo preferência na formulação e execução de políticas públicas, e a destinação privilegiada de recurso para as áreas destinadas à proteção da criança e do adolescente.

Como se trata de serviços públicos, não significa que somente o Estado tem que prestar, mas a sociedade e principalmente a família, ambos atuando em conjunto para dar maior efetividade a esses direitos.

A família tem considerável importância nesse aspecto, já que o filho tem contato primeiramente com ela, por isso que este instituto deve ser a base para a criança.

O Princípio da Prioridade Absoluta trouxe mudanças no tocante ao direito da criança, pois antes o que se entendia era que as crianças precisavam de medidas tuteladoras, hoje em dia sob uma nova perspectiva a criança é tida como sujeito de direito, daí porque comparar e sobrelevar os direitos das crianças e dos adolescentes.

Acerca do tema Josiane Rose Petry Veronese (1997, p. 13):

A Convenção situa a criança dentro de um quadro de garantia integral, evidencia que cada país deverá dirigir suas políticas e diretrizes tendo por objetivo priorizar os interesses das novas gerações; pois a infância passa a

¹³ Art. 4º ECA - 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.

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
- b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;
- c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;
- d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e juventude.

ser concebida não mais como um objeto de medidas tuteladoras, o que implica reconhecer a criança e o adolescente sob a perspectiva de sujeito de direitos.

Posto isso, fica claro que estes devem dar prioridade absoluta àqueles direitos, a fim de atendê-los da forma mais ampla possível, colocando os direitos da criança e do adolescente acima dos direitos dos adultos, considerando sua condição de vulnerabilidade.

Desse modo há duas facetas no comando constitucional, a primeira faceta qualitativa que caracteriza a estrutura especial da proteção especial assegurada pela Constituição Federal aos direitos fundamentais de crianças e adolescentes, que foi criar, para todos os adultos, um dever de asseguramento dos direitos fundamentais de crianças e adolescentes, um dever de prestação positiva, independente da classe de direitos fundamentais. Quer dizer, a Constituição Federal não fez distinção entre as classes de direitos fundamentais contidos no art. 227, além disso, a parte final do dispositivo menciona que os adultos devem agir comissivamente para evitar a violação dos direitos fundamentais de crianças e adolescentes, ou recompô-los quando violados (MACHADO, 2003, p. 386).

A segunda faceta qualitativa que caracteriza a estrutura especial da proteção especial assegurada pela Constituição Federal aos direitos fundamentais de crianças e adolescentes é a absoluta prioridade (MACHADO, 2003, p. 387).

Sendo assim o dispositivo constitucional estabelece que essas obrigações sejam cumpridas com prioridade absoluta pelos obrigados e também que os direitos fundamentais têm primazia, preferência na efetivação quando contrapostos com os direitos dos adultos, isto é, o interesse dos adultos deverá sucumbir em face do interesse da criança e do adolescente.

5 O INSTITUTO DA MULTIPARENTALIDADE

A partir de agora passamos a estudar especificamente o instituto da multiparentalidade, trazendo o conceito e a diferença entre multiparentalidade e dupla paternidade.

5.1 Definição

A multiparentalidade é a possibilidade de o menor ter concomitantemente dois pais/mães, sendo o biológico e o afetivo. A família como visto no breve histórico, acima mencionado, sofreu várias alterações com o passar do tempo. Não podemos mais então nos filiar ao conceito ultrapassado de pai e mãe biológicos e o filho.

Conforme Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2011, p. 671):

[...] com esteio no princípio constitucional da igualdade entre os filhos, algumas vezes passaram a defender a possibilidade de multiparentalidade ou pluriparentalidade, propagando a possibilidade de concomitância, de simultaneidade, na determinação da filiação de uma mesma pessoa. Isto é, advogam a possibilidade de uma pessoa ter mais de um pai e/ou mais de uma mãe simultaneamente, produzindo efeitos jurídicos em relação a todos eles a um só tempo.

Dessa forma não podemos nos afastar da distinção entre os filhos que não há mais, haja vista que hoje os filhos sejam biológicos, afetivos ou adotivos estão em grau de igualdade, portanto a proteção da multiparentalidade cabe a todos.

Ou seja, por não haver distinção entre os filhos inexistente supremacia da relação biológica sobre a relação afetiva.

Nesse sentido, explana Cristiano Chaves de Farias e Thiago Felipe Vargas Simões (2010, p. 169):

Após a obtenção da declaração da origem genética, inexistente supremacia da relação biológica sobre a relação já existente (seja adotiva, seja socioafetiva), estando tal situação plenamente albergada pela Carta Constitucional de 1988 [...].

Maria Helena Diniz (2007, p. 420 - 421) reconhece como filiação:

Filiação é o vínculo existente entre os pais e filhos, podendo ainda ser uma relação socioafetiva entre pai adotivo e institucional e filho adotado ou advindo de inseminação artificial, ou seja, a filiação biológica hoje não detém a supremacia sobre a filiação afetiva.

A multiparentalidade é a forma que possibilita que diversos tipos de filiação possam coexistir, assim como diz Mauricio Cavallazzi Póvoas (2012, p. 86):

A evolução natural das relações interpessoais fez aparecer várias formas de núcleos familiares na sociedade, impossibilitando o reconhecimento como entidade familiar apenas aquilo que o legislador assim o estabelece, porque a família ultrapassa os limites da norma burocrática escrita por homens frequentemente influenciados por ideias pessoais e influências religiosas.

Dessa forma é natural que se busque a proteção da família, e mais se trata de fundamento constitucional. O objetivo da multiparentalidade é preservar os direitos da criança, pois com o advento de dois pais/mães há a maior possibilidade

de a criança ter cumpridas as suas garantias, previstas na Constituição Federal de 1988, no art. 5º¹⁴.

É evidente que a multiparentalidade amplia as situações de efetivar o direito do menor. Não resta dúvida que quando há o interesse do pai e do filho em relação ao amor, afeto, carinho e respeito recíproco, independente de sangue, o que importa é o querer ser pai e o querer ser filho. Basta nessa situação o respeito mútuo, de nada adianta o pai ser biológico se não age como pai.

Conforme Maria Berenice Dias (2009, p. 325): “A questão da afetividade e da posse do estado de filho passa a ser primordial no estabelecimento da filiação e de seus consequentes direitos e obrigações”.

O critério genético está ultrapassado em nossa sociedade, não podemos apenas olhar a família como a estrutura básica pai, mãe e filho, temos que olhar de forma diferente, a sociedade mudou, a entidade familiar mudou e se transformou, de modo que a família hoje muito mais é aquele pai, não necessariamente que concebeu, mas sim aquele que cria, há situações que este é mais pai do que o próprio pai biológico, que em muitos casos não possui interesse nenhum pelo filho. São hipóteses como essa que devemos cuidar do interesse do menor para que ele tenha o seu direito básico à família.

E não podemos nos esquecer também daquele avô/avó que é tido como pai e mãe, respectivamente.

Tanto é assim que um dos princípios base para a multiparentalidade elencado acima é o princípio da afetividade, que faz comprovar que o laço genético está ultrapassado, e que devemos relevar a afetividade nas relações familiares.

A multiparentalidade, portanto, permite que nesse sentido demonstre que a criança e o adolescente têm direito não somente de ter dois ou mais pais, mas

¹⁴Art. 5 - Constituição Federal de 1988 - 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.

sim também a possibilidade de ter mais mães, como garante o art. 5º, I da Constituição Federal¹⁵.

Dessa forma a multiparentalidade estendeu o alcance para a ampliação das garantias de sobrevivência para os filhos. Essa possibilidade de ampliação abrange não só os direitos e garantias básicas comum a todo o ser humano, mas possibilita os direitos sucessórios, registro, e a previdência, como por exemplo.

Com isso se faz necessário diferenciar o que vem a ser multiparentalidade e a dupla paternidade que será estudada no próximo capítulo.

5.2 Diferença entre multiparentalidade e dupla paternidade

A multiparentalidade como já foi dito anteriormente é a possibilidade de múltipla filiação, pressupõe nessa relação de filiação que haja três ou mais pessoas no registro de nascimento, significa ter dois pais/mães sendo o biológico e o afetivo. De outro lado, a dupla paternidade se refere a possibilidade de ter dois ou mais pais distintos, o biológico e o afetivo.

A dupla paternidade se refere a possibilidade de dois pais concomitantes, quais sejam o pai biológico e o afetivo, que pode ser o padrasto, bem como outro parente colateral, ou seja, para efeitos de dupla paternidade é necessário que no campo paterno haja duas figuras, o pai biológico e o pai afetivo.

Nas atuais famílias devemos observar primeiramente e acima de tudo com tamanha importância a afetividade, pois ela que esta norteando o Direito de Família. A afetividade esta dando novos moldes e diretrizes para a família, ampliando o significado desta.

¹⁵ 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:

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição.

A afetividade tem, contudo não restritamente nesse tema, mas a afetividade determina o querer ser pai/mãe. A afetividade não é um laço sanguíneo, nem uma obrigação, mas sim uma simples questão de querer, é a vontade de ser pai ou mãe, não tendo nada que os obrigue ou que determine que hajam assim, simplesmente o faz porque quer.

A dupla paternidade possibilita que hajam dois pais distintos, mas que não exime das obrigações o pai biológico, é a possibilidade de o filho ter dois pais distintos visando ampliar suas garantias, seja porque o pai biológico o concebeu e tem a obrigação por ser pai e o afetivo, conhecido como padrasto, por estar convivendo e dessa forma contribuindo para a sobrevivência do filho.

Nesse diapasão devemos observar que o marco inicial foram as relações homoafetivas, mas para entender um breve histórico.

Conforme Christiano Cassetari (2015, p. 157) o modelo dual de parentalidade exigia que o indivíduo fosse registrado por um homem e uma mulher, ou seja, pessoas de sexos distintos. Com o advento do reconhecimento da relação entre homossexuais e a possibilidade de adoção por eles - o Estatuto da Criança e do Adolescente prevê que os adotantes estejam casados ou que convivam em união estável, daí a importância do reconhecimento da relação homoafetiva e a permissão para esse casamento -, pois só assim haverá a possibilidade de adoção e de registro por duas pessoas de mesmo sexo.

Dessa forma a dupla paternidade passou a existir, a partir do momento em que nossos tribunais permitiram a adoção conjunta por casais de mesmo sexo, segundo Christiano Cassetari (2015, p. 160): “A dupla maternidade e paternidade começou a existir em nosso país a partir do momento em que os tribunais começaram a conceder a adoção conjunta para casais do mesmo sexo”.

Conforme Christiano Cassetari (2015, p. 159): “Não constitui multiparentalidade a hipótese de a pessoa ter duas mães ou dois pais em seu assento de nascimento, pois ela pressupõe três ou mais pessoas no registro de nascimento como pais”.

Sendo assim, tanto a multiparentalidade quanto a dupla paternidade servem para dar maior garantia de subsistência para o filho. E também para dar os

mesmos direitos como se filho fosse como, por exemplo, o direito de personalidade o nome, direitos sucessórios, direito a herança, etc.

Passamos agora a analisar os efeitos jurídicos da multiparentalidade em nossa sociedade.

6 MULTIPARENTALIDADE E SEUS EFEITOS LEGAIS

Nesse capítulo serão estudados os efeitos legais da multiparentalidade, tais como: a questão registral, o direito sucessório, o direito a alimentos e o direito previdenciário.

6.1 A questão registral

O nome é direito fundamental, não só apenas do filho, mas sim daquele que agiu como pai, mesmo que não sendo biológico.

Conforme Mauricio Cavallazzi Póvoas (2012, p. 78):

Não há como negar que fere a dignidade do pai afetivo e viola o princípio da afetividade, simplesmente extirpar a relação parental, entre ele e aquele que sempre teve como filho, por não haver entre eles liame biológico.

Da mesma forma violaria o princípio da dignidade da pessoa humana se fosse retirado o nome do pai biológico do registro, por isso que a proteção e o direito devem ser estendidos ao máximo, para garantir o necessário para o filho.

Por exemplo, se a paternidade fosse omitida, o pai biológico invocando o princípio da dignidade da pessoa humana, pode ver seu direito atendido, pois foi privado da relação afetiva, como salienta Mauricio Cavallazzi Póvoas (2012, p. 79):

Mas não se pode negar que ao pai biológico foi sonhada a possibilidade de tentar ter relação afetiva com seu filho, pois se omitiu dele a informação de que havia tido um filho. Essa relação afetiva, não há dúvida, pode ser estabelecida posteriormente.

E ainda (2012, p. 91 - 92):

[...] a alteração do registro, com a inclusão, no caso de multiparentalidade, de todos os pais e mães no registro, só traz benefício aos filhos, auferindo-lhes de forma incontestável e independente de qualquer outra prova (pela presunção que o registro traz em si) todos os direitos decorrentes da relação parental. E que direitos seriam esses? Ora, todos os que um filho tem em relação ao pai e vice-versa: o nome, a guarda, alimentos, parentesco, visitas, sucessórios.

Segundo Mauricio Cavallazzi Póvoas (2012, p. 89): “o reconhecimento só judicial da multiparentalidade, sem a inclusão de todos os pais no registro de nascimento da criança, cria mais um problema do que uma solução”.

A lei nº 6.015/73 dispõe sobre os Registros Públicos onde diz que todo pai ou mãe que seja reconhecido, deverá constar no registro de nascimento da pessoa. No entanto não está previsto nessa lei, a possibilidade de multiparentalidade, ou seja, a duplicidade de nomes de pais ou mães, porque a multiparentalidade é um fenômeno recente, e ainda não tem previsão normativa.

Nesse sentido, Mauricio Cavallazzi Póvoas, (2012, p.90): “a Lei Registral, infraconstitucional, jamais pode ser óbice ao reconhecimento da dupla filiação parental, porque esta é baseada em princípios constitucionais superiores a ela”.

Ainda no mesmo sentido Pedro Belmiro Welter (2009, p. 101):

[...] quando se cuida de ação de estado, de direito da personalidade, indisponível, imprescritível, intangível, fundamental à existência humana, como é o reconhecimento das paternidades, genética e socioafetiva, não se deve buscar compreender o ser humano com base no direito registral, que prevê a existência de um pai e uma mãe, e sim na realidade da vida de quem tem, por exemplo, quatro pais (dois genéticos e dois afetivos), atendendo sempre aos princípios fundamentais da cidadania, da afetividade, da convivência em família genética e afetiva e da dignidade humana, que estão compreendidos na condição humana tridimensional.

Posto isso, com o registro há a evidência da parentalidade, e com isso os direitos sucessórios que são dados ao filho biológico, e da mesma forma é dada a proteção ao filho socioafetivo.

Concluindo como salienta Maria Berenice Dias (2011, p. 51): Nada justifica, portanto, não admitir a presença de mais de um pai ou de mais de uma mãe. Restringir “tal possibilidade só vem em prejuízo de quem, de fato, tem mais de um pai e mais de uma mãe”.

Possibilitar que no registro conste a duplicidade dos nomes dos pais e mães, concretiza para o filho os princípios da dignidade da pessoa humana e do melhor interesse do menor.

6.2 Multiparentalidade e o direito sucessório

Os efeitos da sucessão serão transmitidos a todos os herdeiros legítimos e testamentários, onde haverá um condomínio entre eles, de modo que estes receberam a quota parte ideal, que é determinada por lei.

A sucessão legítima de que trata o artigo 1829 do Código Civil não diz se é filho consanguíneo-biológico ou filho afetivo, se assim não dispõe e em razão do previsto no artigo 227, §6º da Constituição Federal, não há distinção entre o filho havido na constância do casamento e o filho afetivo.

Nesse sentido, Zeno Veloso (2003, p. 240):

A sucessão independe do vínculo de parentesco e sim do vínculo de amor, pois sua relevância na atual sociedade deve fazê-la seguir as mesmas normas sucessórias vigentes no Código Civil, onde os descendentes (em eventual concorrência com o cônjuge ou companheiro sobrevivente) figuram na primeira classe de chamamento, sendo que os mais próximos excluem os mais remotos. Existindo, portanto, filhos do de cujo, estes concorrem entre si em igualdade de condições, recebendo cada qual por cabeça a sua quota do quinhão hereditário.

Portanto por não haver diferença entre a filiação biológica ou afetiva, ao reconhecer a multiparentalidade, quando houver a transmissão da herança, haverá o chamamento sucessório de cada pai e mãe que o filho possuir, onde o filho multiparental será herdeiro necessário de todos os pais que possuir.

Em relação à sucessão por ascendentes, não havendo descendentes, todos que forem pais do mesmo filho serão herdeiros, concorrendo juntamente com o cônjuge, e serão herdeiros necessários.

6.3 Multiparentalidade e o direito a alimentos

O direito a alimentos é um direito básico, necessário a qualquer ser humano, mas como já fora dito nesse trabalho, para o filho, sendo menor ou não, quem tem o dever de garantir as necessidades básicas são os pais, que por sinal na multiparentalidade é estendida ao pai afetivo.

Segundo entendimento de Heloísa Helena Barboza (1999, p. 140):

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

Para falar sobre alimentos, é necessário mencionar primeiramente o artigo 229¹⁶ da Constituição Federal em conjunto com o artigo 227¹⁷ também da Constituição Federal e os artigos 1596¹⁸ e 1634¹⁹ ambos do Código Civil.

E mais, há a obrigação alimentar decorrente do vínculo afetivo, que já foi aceito pelo Conselho da Justiça Federal (CJF):

Enunciado 341 do CJF – Art. 1696. Para fins do art.1696, a relação socioafetiva pode ser elemento gerador de obrigação alimentar.

Posto isso, não é possível distinguir os filhos seja havido no casamento ou contraído por relação matrimonial secundária, os pais têm o dever de garantir aos filhos o básico existencial.

Nesse sentido, o filho afetivo tem o mesmo direito que o filho biológico.

Dessa forma a multiparentalidade liga o filho aos parentes do pai e mãe socioafetivo, de modo que os alimentos devem ser pagos pelo pai biológico, o pai e mãe afetivo em razão da união contribui automaticamente com os alimentos, mas se

¹⁶ Art. 229 CF – 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.

¹⁷ Art. 227 CF – É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

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

¹⁸ Art. 1596 CC – 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.

¹⁹ Art. 1634 CC – Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos: (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)

I - dirigir-lhes a criação e a educação;

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

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

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

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

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

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

VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha.

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

os alimentos que o pai biológico pagar forem insuficientes para o filho, o filho pode propor ação de alimentos em face do pai socioafetivo para que este venha a complementar os alimentos, a fim de satisfazer a necessidade do alimentado.

E ainda a ação de alimentos pode ser proposta em face dos avós, em razão da parentalidade estabelecida, onde as consequências são as mesmas que do parentesco biológico, por exemplo, junto com o pai ou mãe afetivo, vem os avós, tios, primos, e com o filho socioafetivo vem netos, bisnetos, etc.

Nesse sentido Hernán Troncoso Larronde (2008, p. 278):“Um dos direitos decorrentes da filiação é o de alimentos; que a filiação é uma fonte de fenômenos jurídicos da mais alta importância, como a nacionalidade, a sucessão hereditária, o direito alimentar, o parentesco”.

O direito aos alimentos na multiparentalidade será extensível aos múltiplos genitores, em razão do artigo 1694 do Código Civil ser genérico, ou seja, recai sobre os pais biológicos, afetivos ou ascendentes, recaindo a obrigação alimentar sobre aquele de grau mais próximo, e será prestada respeitando o binômio da necessidade e possibilidade.

6.4 Multiparentalidade e o direito previdenciário

Para dar início a esse tópico, primeiramente é necessário saber quais são os regimes previdenciários no Brasil.

O primeiro regime previdenciário é o Regime Geral da Previdência Social (RGPS), que é administrado pelo poder público. O segundo trata do Regime Próprio da Previdência Social (RPPS), que também é administrado pela Administração Pública e o terceiro é o Regime de Previdência Complementar, que é regido pelos institutos privados (Kertzman 2008, p. 43).

Para fins de multiparentalidade não há mudança nos direitos previdenciários. De modo que para fins previdenciários o descendente ou ascendente multiparental será seu próprio beneficiário, conforme o disposto no artigo 16 da Lei 8213/91, que dispõe:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I – o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

E ainda o artigo 16, no inciso II, dispõe que os pais também são beneficiários. Ou seja, a relação de multiparentalidade é como qualquer outra relação de filiação, portanto não há distinção previdenciária, os pais e os filhos sejam biológicos ou afetivos, possuem a condição de dependentes do segurado.

Dessa forma todos os pais serão herdeiros do filho, e todos os filhos serão herdeiros de todos os pais, há essa extensão inclusive para os ascendentes e descendentes, tais como os parentes colaterais até o quarto grau.

Portanto a multiparentalidade é o reconhecimento de uma relação afetiva existente, nesse sentido Mauricio Cavallazzi Póvoas (2012, p. 11):

Não há como deixar de reconhecer que a multiparentalidade será, em breve, mais comum do que se imagina, na medida em que, em determinados casos, é a única forma de garantir interesses dos atores envolvidos nas questões envolvendo casos de filiação, albergando lhes os princípios constitucionalmente e eles garantidos da dignidade da pessoa humana e da afetividade.

Sendo assim a multiparentalidade no que tange a relação previdenciária não dispõe de maiores problemas, porque como preconiza o artigo 227, §6º da Constituição Federal em conjunto com o artigo 1596 do Código Civil, determina que os filhos havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos, sendo proibido qualquer discriminação relativa à filiação.

Partimos agora para a apresentação de jurisprudências a respeito da multiparentalidade em nossos Tribunais.

7 A MULTIPARENTALIDADE NOS TRIBUNAIS BRASILEIROS

A multiparentalidade devidamente trabalhada nos capítulos anteriores, agora será vista conforme os nossos Tribunais, de modo que serão mostrados primeiramente julgados favoráveis sobre a aplicação da multiparentalidade nestes e após será abordado às justificativas que levam ao não reconhecimento da multiparentalidade, bem como alguns julgados que encontram respaldo nessa posição.

Será demonstrado a possibilidade da ocorrência da multiparentalidade, onde será visto que não há diferença entre os filhos, sejam eles advindos da relação matrimonial ou extramatrimonial, que a Constituição Federal e o Código Civil não fazem distinção.

O primeiro julgado a ser mostrado é a Apelação Cível nº 0006422-26.2011.8.26.0286, do Relator: Alcides Leopoldo e Silva Júnior da 1ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, julgado em 14 de agosto de 2012, onde pode - se perceber que a família mudou, e a multiparentalidade possibilitou ao Direito essas mudanças, de forma que deve haver respeito entre as filiações, não podendo se sobrepor a filiação biológica a afetiva, ou vice versa.

EMENTA: MATERNIDADE SOCIOAFETIVA Preservação da Maternidade Biológica Respeito à memória da mãe biológica, falecida em decorrência do parto, e de sua família - Enteado criado como filho desde dois anos de idade Filiação socioafetiva que tem amparo no art. 1.593 do Código Civil e decorre da posse do estado de filho, fruto de longa e estável convivência, aliado ao afeto e considerações mútuos, e sua manifestação pública, de forma a não deixar dúvida, a quem não conhece, de que se trata de parentes - A formação da família moderna não-consanguínea tem sua base na afetividade e nos princípios da dignidade da pessoa humana e da solidariedade Recurso provido. (TJSP; Apelação Cível 0006422-26.2011.8.26.0286; Relator (a): Alcides Leopoldo e Silva Júnior; Comarca: Itu; Órgão julgador: 1ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 14/08/2012; Data de registro: 14/08/2012).

No caso em apreço há uma relação baseada em amor, afeto, afinidade, e no princípio da dignidade da pessoa humana, porque a criança tem o direito de ter uma família, e por isso a proteção que o Direito deve dar.

Outro caso de reconhecimento de multiparentalidade, na ação de adoção com a manutenção do pai biológico julgado na 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, a Apelação Cível nº 70064909864 do Relator Alzir Felipe Schmitz, julgado em 16 de julho de 2015:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ADOÇÃO. PADRASTO E ENTEADA. 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. (TJRS; Apelação Cível 70064909864; Relator (a): Alzir Felipe Schmitz; Comarca: Porto Alegre; Órgão julgador: Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul; Data do julgamento: 16/07/2015).

A realidade fática se impõe sobre a verdade biológica, porque às vezes há mais amor, mais compreensão, respeito na família socioafetiva, do que na propriamente sanguínea.

Nesse sentido a Apelação Cível nº 70062692876 do Relator José Pedro de Oliveira Eckert, julgado em 12 de fevereiro de 2015 na 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

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. (SEGREDO DE JUSTIÇA) (Apelação Cível Nº 70062692876, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Pedro de Oliveira Eckert, Julgado em 12/02/2015).

Para estabelecer critérios para julgar a multiparentalidade, devemos levar em consideração o melhor interesse do filho, observando se a família socioafetiva corresponderá com as expectativas do filho, dando amor, carinho, afeto, respeito, contribuindo para seu desenvolvimento pessoal, moral, espiritual, cultural e social.

Nesse diapasão temos o julgado a seguir da 7ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, a Apelação Cível nº 70003110574 do Relator Luiz Felipe Brasil Santos, julgado em 14 de novembro de 2001:

APELAÇÃO. ADOÇÃO. ESTANDO A CRIANÇA NO CONVÍVIO DO CASAL ADOTANTE HÁ MAIS DE 9 ANOS, JÁ TENDO COM ELES DESENVOLVIDO VÍNCULOS AFETIVOS E SOCIAIS, É INCONCEBÍVEL RETIRÁ-LA DA GUARDA DAQUELES QUE RECONHECE COMO PAIS, MORMENTE QUANDO OS PAIS BIOLÓGICOS DEMONSTRARAM POR ELA TOTAL DESINTERESSE. EVIDENCIADO QUE O VÍNCULO AFETIVO DA CRIANÇA, A ESTA ALTURA DA VIDA, ENCONTRA-SE BEM DEFINIDO NA PESSOA DOS APELADOS, DEVE-SE PRESTIGIAR A PATERNIDADE SOCIOAFETIVA SOBRE A PATERNIDADE BIOLÓGICA, SEMPRE QUE, NO CONFLITO ENTRE AMBAS, ASSIM APONTAR O SUPERIOR INTERESSE NA CRIANÇA. DESPROVERAM O APELO. UNANIME.(TJRS; Apelação Cível Nº 70003110574; Sétima Câmara Cível; Relator: Luiz Felipe Brasil Santos; Julgado em 14/11/2001).

Dessa forma é evidente que o interesse da criança e do adolescente deve ser tutelado, a fim de garantir sempre o melhor para o bem do filho, tanto é assim que o juiz deve analisar os princípios constitucionais informadores da multiparentalidade para concedê-la e deve observar a realidade fática familiar.

Com isso ela possibilita a ampla manutenção do filho, pois com a duplicidade de pais o filho terá o seu direito atendido mais facilmente, além do que

por as crianças e os adolescentes serem vulneráveis aos males da sociedade poderão ser melhor educados.

Ainda nesse sentido, segundo a notícia trazida no site Migalhas²⁰ acerca da multiparentalidade, há a decisão da Justiça de Santa Catarina concedida a uma jovem, que determinou que constasse no registro civil o nome do pai biológico e o nome do pai afetivo, pois um é seu genitor e outro ela possui forte vínculo afetivo.

A decisão foi tomada dessa forma, após o pai biológico realizar o exame de DNA que possibilitou constatar a paternidade, razão pela qual nessa decisão a Juíza de Direito Cristina Paul Cunha Bogo determinou pensão alimentícia e visitas em relação ao pai biológico, estabelecendo que a guarda permaneça com a mãe.

Neste trabalho o objetivo era demonstrar a necessidade de haver o reconhecimento da multiparentalidade, em razão de beneficiar a criança e o adolescente, bem como ampliar sua manutenção básica, garantindo o mínimo existencial pela família.

No entanto há quem discorde do reconhecimento da multiparentalidade, assim como a decisão do Tribunal de Justiça de Rondônia, que negou o provimento ao reconhecimento da multiparentalidade em razão da ausência de previsão legal. Não há previsão legal para o reconhecimento concomitante e a averbação no registro de nascimento de dupla paternidade, a afetiva e a biológica, razão pela qual o recurso deve ser desprovido.

APELAÇÃO. PATERNIDADE AFETIVA E BIOLÓGICA. DUPLO RECONHECIMENTO. PAIS DIFERENTES. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. (TJRO; Apelação Cível nº 0005041-07.2010.8.22.0002; Relator: Desembargador Sansão Saldanha; Comarca: Rondônia; Órgão Julgador: 1ª Câmara Cível; Data de julgamento: 19/07/2011.

²⁰MIGALHAS. Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI238384,61044Jovem+tera+os+nomes+dos+pais+biologico+e+socioafetivo+em+registro>.

Acerca desse tema há o entendimento da 3ª Turma do STJ que negou o pedido do MP de Rondônia para que constasse na certidão de nascimento, o nome de dois pais, o biológico e o afetivo, contra a vontade deles e da mãe. Em razão disso, os ministros consideraram o pedido injustificável.

O fato ocorreu porque a mulher teve um caso passageiro, e depois retomou o relacionamento com o marido e teve um filho, registrado por esse. O homem com quem ela teve um caso, suspeitando ser pai da criança pediu exame de DNA, diante do resultado positivo, ajuizou ação para registrar o filho.

O juiz concedeu o pedido de retificação da certidão de nascimento para que o nome do pai biológico fosse colocado no lugar do nome do marido da mãe, que havia assumido a paternidade equivocadamente.

No entanto a mãe e seu marido (pai socioafetivo da criança), que permaneceram casados, aceitaram a decisão sem contestar. Apenas o MP estadual apelou, pedindo que constassem no registro da criança os nomes dos dois pais. O Tribunal de Justiça negou o pedido por não haver previsão legal de registro duplo de paternidade na certidão de nascimento, o que motivou o recurso ao STJ. O parecer do MP federal opinou pela rejeição do recurso.

O ministro Villas Bôas Cueva, relator, destacou que o duplo registro é possível nos casos de adoção por casal homoafetivo, mas não na hipótese em discussão. Ele observou que o pai socioafetivo não tinha interesse em figurar na certidão da criança, a qual, no futuro, quando se tornar plenamente capaz, poderá pleitear a alteração de seu registro civil. Disse ainda que, se quiser, o pai socioafetivo poderá deixar patrimônio ao menino por meio de testamento ou doação.

Por essas razões, o relator e os demais ministros da Terceira Turma entenderam que não se justifica o pedido do MP estadual para registro de dupla paternidade, pois não foi demonstrado prejuízo ao interesse do menor.

Outro julgado nesse sentido é o do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que negou apelação cível, pelo fato de que os adotandos não tem interesse no reconhecimento da multiparentalidade, visto que só usam o patronímico do

adotado como forma de identificação, assim como não mantêm qualquer convívio com a família biológica paterna.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ADOÇÃO. PADRASTO E ENTEADOS. PEDIDO FORMULADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DE MANUTENÇÃO, NA SEARA REGISTRAL, DO VÍNCULO BIOLÓGICO. MULTIPARENTALIDADE. DESCABIMENTO, NO CASO.

Caso em que se mostra descabido o acolhimento da pretensão formulada pelo Ministério Público, na condição de custos legis, atinente à manutenção na seara registral do vínculo biológico, na figura da multiparentalidade, visto que os adotandos sequer manifestaram há interesse a esse respeito, observando-se, ademais, que eles no meio social utilizam apenas o patronímico do adotante como forma de identificação e não mantêm qualquer convívio com a família biológica paterna. APELAÇÃO DESPROVIDA. (TJRS; Apelação Cível Nº 70066532680; Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl; Comarca: Rio Grande do Sul; 8ª Câmara Cível; Data do julgamento: 12/11/2015).

Concluindo há ainda aqueles que defendam que quando a multiparentalidade causar graves prejuízos aos filhos deve ser rejeitada.

Entendimento que surgiu a partir da discussão da notícia da escritura pública, lavrada no 15º Ofício de Notas do Rio de Janeiro, que dispõe sobre a reprodução assistida pretendida por três mulheres. Trata-se de escritura inválida, além de possuir ausência de efeitos familiares e sucessórios resultantes dessa união.

É preciso analisar o reconhecimento da multiparentalidade nesse caso, começando a análise pelo disposto no artigo 1593 do Código Civil, segundo a qual é possível o reconhecimento de parentesco socioafetivo ao lado daquele decorrente da consanguinidade e da adoção.

No entanto, essa cláusula geral precisa ser devidamente interpretada, sob pena de banalização da relação de parentesco socioafetivo. É preciso que se deixe claro que tal abertura não implica a permissão da multiparentalidade.

Sem maiores reflexões, poder-se-ia considerar que não haveria prejuízo para o filho nesse registro, afinal de contas, a criança poderia pleitear pensão alimentícia de três mães e teria direitos sucessórios aumentados.

No entanto, há prejuízos a serem considerados. A guarda do filho menor de idade poderia ser disputada entre as três ou, em eventual fim de relacionamento, também pelos eventuais futuros parceiros que com a criança viessem a estabelecer parentesco socioafetivo. Imagine-se que essa criança, após três casamentos de cada uma das mães, viesse a ser disputada pelas três e por mais três padrastos ou madrastas, com os consequentes danos de se tornar o centro de conflitos entre os vários interessados em sua guarda.

Não se pode esquecer também que o filho, quando maior de dezoito anos, teria o dever de prestar pensão alimentícia a três mães, que dividiriam entre si os direitos sucessórios do filho.

Ademais, em caso de fim de relacionamento, a multiparentalidade seria um duplo incentivo ao ócio. Por um lado, incentivaria o ócio do filho, que não se esforçaria para obter o próprio sustento, uma vez que seria sustentado, no caso, por três mães; e, até mesmo, poderia incentivar o ócio da genitora que ficasse com a guarda, pois esta não se esforçaria para obter o sustento do filho, já que existiriam outras duas alimentantes.

A jurisprudência também rejeita o triplo registro, pois se volta à prevalência, a depender do caso concreto, de uma das espécies de paternidade ou maternidade – socioafetiva ou biológica. Em recente recurso especial (REsp 1.333.086-RO), o Superior Tribunal de Justiça rejeitou a multiparentalidade e indeferiu o duplo registro de paternidade.

Em suma, a pretensão do trio de obter o registro triplo de maternidade, se efetivada, geraria graves prejuízos à prole, que devem ser evitados.

Portanto a multiparentalidade deve ser reconhecida, pois de forma geral atenderá as necessidades do filho de forma ampla.

8 CONCLUSÃO

Para concluir com o advento dessas novas estruturas familiares o Direito deve estar preparado legislativamente para atender da melhor forma possível as suas necessidades. Ainda que hajam os princípios constitucionais e as regras aplicadas por analogia, não é o suficiente, pois cada caso tem sua peculiaridade. Mas ainda assim mesmo não havendo previsão legal sobre a multiparentalidade, conforme os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da afetividade e do melhor interesse do menor ela deve ser reconhecida.

Como dito anteriormente a multiparentalidade é a possibilidade de o menor ter dois pais e duas mães sendo biológicos ou/e afetivos, dessa forma ela traz uma ampliação para atender os direitos da criança e do adolescente, onde deve ser observado primeiramente o interesse do filho, o princípio da dignidade da pessoa humana e a afetividade, para que o seu interesse seja garantido a medida de sua necessidade.

Nesse sentido o pai/mãe afetivo ou biológico pode alegar também em sua defesa o princípio da dignidade da pessoa humana para poder cumprir as necessidades do filho, por exemplo, o pai afetivo que cria o filho, dar o nome.

Como já foi visto a duplicidade de pais deve ser analisada pelo juiz, preservando o interesse da criança e do adolescente, a fim de garantir o melhor para o futuro da criança, de modo que os direitos que o filho havido no casamento terá de ser igual para o filho afetivo, pois a Constituição Federal e o Código Civil na relação de filiação não fazem distinção entre os filhos biológico e afetivo.

Portanto a multiparentalidade deve ser aplicada em nossa sociedade, com o intuito de prestigiar a criança e o adolescente, contribuindo com seu desenvolvimento e sua formação psicossocial.

Daí a importância da escolha do tema, visto que é de caráter fácil, mas que se torna complexo quando vamos decidir a vida do filho, seja ele menor ou não, e a partir dessa decisão modificar toda uma vida ou várias.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARBOZA, Heloísa Helena. **Novas relações de filiação e paternidade**. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). Repensando o direito de família. I CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO. Anais...Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

BARROS, Fernanda Otoni de. **Do Direito ao Pai**. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

BRASIL. Código Civil. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em: 02 de agosto de 2015.

_____. Constituição Federal. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 02 de agosto de 2015.

_____. Estatuto da Criança e do Adolescente. **Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm . Acesso em: 02 de agosto de 2015.

CAMPOS JÚNIOR, Aluísio Santiago. **Direito de família: aspectos didáticos**. Belo Horizonte: Inédita, 1998.

CASSETTARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2015.

COSTA, Demian Diniz da. **Famílias monoparentais reconhecimento jurídico**. Rio de Janeiro: AIDE, 2002.

CONSULTOR JURÍDICO. Disponível em: http://www.conjur.com.br/2016-mai-01/processo-familiar-proibicao-multiparentalidade-prejudica-filhos?utm_source=dlvr.it&utm_medium=facebook. Acesso em 03 de maio de 2016.

CURY, Munir (Coord.). **Estatuto da criança e do adolescente comentado: comentários jurídicos e sociais**. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 8 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

FARIAS, Cristiano Chaves de; SIMÕES, Thiago Felipe Vargas. **Reconhecimento de filhos e a Ação de investigação de paternidade**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 169.

_____; ROSENVALD, Nelson. **Direito das Famílias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 671.

FREITAS, Douglas Phillips. **Curso de Direito de Família**. Florianópolis: Vox Legem, 2004.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **A nova filiação: o biodireito e as relações parentais: O Estabelecimento da Parentalidade – Filiação e os Efeitos Jurídicos da Reprodução Assistida Heteróloga**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

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

GROENINGA, Giselle Câmara. **Direito e psicanálise – um novo horizonte epistemológico**. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). Afeto, ética, família e o novo Código Civil. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

JUS BRASIL. Disponível em: <http://stj.jusbrasil.com.br/noticias/242493933/terceira-turma-nao-ve-razao-para-que-crianca-tenha-dois-pais-no-registro>. Acesso em: 06 de maio de 2016.

_____. Disponível em: http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/256581577/apelacao-civel-ac-70066532680-rs?ref=topic_feed. Acesso em: 06 de maio de 2016.

_____. Disponível em: <http://consultor-juridico.jusbrasil.com.br/noticias/277949740/multi-parentalidade-deve-ser-rejeitada-se-gerar-graves-prejuizos-aos-filhos?ref=topic-feed>. Acesso em: 06 de maio de 2016.

JUS NAVIGANDI. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/31491/multiparentalidade-e-dupla-paternidade-as-diferencas>. Acesso em: 06 de maio de 2016.

LARRONDE, Hernán Troncoso. **Derecho de família**. 11 ed. Santiago: Legal Publishing, 2008.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Temas de Direito de Família**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

MACHADO, Martha de Toledo. **A proteção Constitucional de Crianças e Adolescentes e os Direitos Humanos**. Barueri: Manole, 2003.

MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **Direito de família**. São Paulo: Saraiva, 2013.

MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **Novas modalidades de família na pós modernidade**. São Paulo: Atlas, 2010.

_____. **Direito das Famílias: amor e bioética**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

MIGALHAS. Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI238384,61044Jovem+tera+os+nomes+do+s+pais+biologico+e+socioafetivo+em+registro>. Acesso em 03 de maio de 2016.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais do Direito de Família**. Belo Horizonte: DelREy, 2006.

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

SARLET, Ingo Wolfgang. **As dimensões da dignidade da pessoa humana: Construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível.** REVISTA BRASILEIRA DE DIREITO CONSTITUCIONAL – RBDC Nº 09 – jan./jun. 2007. Acesso em: 06 de abril de 2015.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Maternidade Socioafetiva.** Apelação Cível 0006422-26.2011.8.26.0286; Relator: Alcides Leopoldo e Silva Júnior; Comarca: Itu; Órgão julgador: 1ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 14/08/2012; Data de registro: 14/08/2012. Disponível em: <http://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22130032/apelacao-apl-64222620118260286-sp-0006422-2620118260286-tj-sp>. Acesso em: 03 de outubro de 2015.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado de Rio Grande do Sul. **Ação de Adoção. Padrasto e enteada. Pedido de reconhecimento da adoção com a manutenção do pai biológico. Multiparentalidade.** Apelação Cível 70064909864; Relator (a): Alzir Felipe Schmitz; Comarca: Porto Alegre; Órgão julgador: Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul; Data do julgamento: 16/07/2015. Disponível em: <http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/211663570/apelacao-civel-ac-70064909864-rs/inteiro-teor-211663580>. Acesso em: 03 de outubro de 2015.

_____. Tribunal de Justiça do Estado de Rio Grande do Sul. **Apelação Cível. Declaratória de multiparentalidade. Registro civil. Dupla maternidade e paternidade. Impossibilidade jurídica do pedido. Inocorrência. Julgamento desde logo do mérito. Aplicação do artigo 515, §3º do CPC.** Apelação Cível Nº 70062692876, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Pedro de Oliveira Eckert, Julgado em 12/02/2015. Disponível em: <http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/211663570/apelacao-civel-ac-70064909864-rs/inteiro-teor-211663580>. Acesso em: 03 de outubro de 2015.

_____. Tribunal de Justiça do Estado de Rio Grande do Sul. **Apelação. Adoção. Estando a criança no convívio do casal adotante há mais de 9 anos.** Apelação Cível Nº 70003110574; Sétima Câmara Cível; Relator: Luiz Felipe Brasil Santos; Julgado em 14/11/2001. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/infanciahome_c/adocao/Jurisprudencia_adocao/vinculo_afetivo_adocao/TJRS%20-%20Apela%C3%A7%C3%A3o%C2%BA.%2070020635900.doc. Acesso em: 03 de outubro de 2015.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil.** Direito de Família. 6 ed. São Paulo: Método, 2011.

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

WELTER, Belmiro Pedro. **Teoria Tridimensional do Direito de Família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

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