

DA MULTIPARENTALIDADE JUDICIAL: ANÁLISE DOS VOTOS E DOS EFEITOS DO JULGAMENTO DO RE 898060

JUDICIAL MULTIPARENTALITY: ANALYSIS OF VOTES AND EFFECTS OF RE 898060

Daniela Braga Paiano*

Como citar: PAIANO, Daniela Braga. Da multiparentalidade judicial: análise dos votos e dos efeitos do julgamento do RE 898060. *Revista do Direito Público*, Londrina, v. 18, n. 2, p. 10-29, ago.2023. DOI: 10.5433/24157-108104-1.2023v18n2p.10. ISSN: 1980-511X

Resumo: Este trabalho tem por objetivo discorrer sobre a temática da multiparentalidade no âmbito judicial. Tem como escopo principal a análise do Recurso Extraordinário 898060 do Supremo Tribunal de Federal, que fixou, por meio do TEMA 622, a possibilidade da tese da multiparentalidade, com efeitos patrimoniais e extrapatrimoniais. Abordará, em um primeiro momento o caminho percorrido pelo tema até sua chegada ao STF, trazendo, aqui, os primeiros casos. Na sequência, será analisado os principais pontos da tese e os argumentos do entendimento prevalecente e a análise dos votos vencidos. Ao final, trata dos efeitos do julgamento e sua discussão doutrinária. Utiliza-se do método dedutivo trazendo os aspectos gerais do tema para então adentrar no julgamento em específico com a análise doutrinária.

Palavras-chave: filiação; duplo vínculo de filiação; multiparentalidade; possibilidade jurídica; efeitos.

Abstract: This research aims to discuss the theme judicial multiparenting. Its main scope is the analysis of the Extraordinary Appeal 898060 of the Federal Supreme Court, which established, through the subject 622, the possibility of the thesis of multiparenting, with patrimonial and extra -patrimonial effects. At first, it will analyze the path taken by the theme until its arrival at the Supreme Court, bringing here the first cases. Next, the main points of the thesis and the arguments of the prevailing understanding as an analysis of the expired votes will be analyzed. Finally, it deals with the effects of judgment and its doctrinal discussion. The deductive method is used by bringing the general aspects of the theme and then checks the specific judgment with

*Doutora em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP). Professora convidada na Pós Graduação da Universidade Estadual de Londrina - Civil e Processo Civil.
E-mail: danielapaiano@hotmail.com

doctrinal analysis.

Keywords: parenthood; double filiation; multiparenting; judicial possibility; effects.

INTRODUÇÃO

O Direito de Família, sensível às alterações sociais, vem sendo modificado à medida que o comportamento das pessoas vai se adequando às suas novas realidades de vida. Um dos efeitos dessa transformação, reflete-se no reconhecimento da filiação. Parte de um reconhecimento de filhos advindos apenas por vínculos matrimoniais para os filhos que tiveram um reconhecimento fora dessas uniões. Hoje, tem-se a igualdade jurídica de todos os filhos, dissociado do estado civil de seus genitores.

Os padrões até então existentes eram a monoparentalidade (apenas um genitor no registro) e a biparentalidade (dois genitores no registro). Como dito, com as mudanças de comportamento social, a possibilidade jurídica do divórcio, a busca pela realização plena dos componentes de uma entidade familiar, os modelos de família vão se alterando (à exemplo da família homoafetiva). Nessas remodelagens, novas famílias vão se formando e é muito comum que muitas advenham de uma família anterior. Nessas novas famílias, muitos padrastos ou madrastas exercem o papel de pai ou mãe na vida de seus enteados.

Nasce, assim, um novo modelo de reconhecimento de filiação – a de inserção de um novo pai ou mãe ao registro desses filhos, possibilitando três ou mais genitores – multiparentalidade.

Este trabalho pretende discorrer sobre a possibilidade desse reconhecimento através da via judicial, denominando-se, aqui, de multiparentalidade judicial, traçando os três primeiros e principais casos que ensejaram no reconhecimento do novo modelo.

Na sequência, abordará a chegada do caso que gerou repercussão geral no Supremo Tribunal Federal (RE 898060) e permitiu o reconhecimento jurídico desse novo formato de filiação.

Abordará os votos prevaletentes e vencidos com seus principais argumentos para, ao final, trazer a discussão doutrinária e os efeitos do instituto.

1 DA MULTIPARENTALIDADE JUDICIAL

A possibilidade jurídica de uma pessoa ter mais de dois genitores em seu registro é denominada multiparentalidade. Ela é admitida tanto judicialmente como de forma extrajudicial. Objetiva-se, aqui, analisar a multiparentalidade judicial, em especial após o julgamento do Recurso Extraordinário n. 898.060. Para tanto, em um primeiro momento, será mostrado o que é a multiparentalidade, quais os primeiros casos que ocorreram no Brasil, sua evolução temática até a chegada no Supremo Tribunal Federal com o RE n. 898.060, ou seja, os antecedentes da fixação do TEMA 622; posteriormente, será abordado o Recurso Extraordinário no STF, com análise dos votos – prevaletentes e vencidos. Ao final, será feita uma análise das consequências e reflexos da tese.

1.1 OS ANTECEDENTES DA TESE

Preceitua o Código Civil em seu art. 1593 que o parentesco é natural (biológico) ou civil (de outra espécie, como a adoção) – cabe aqui a observação se a afinidade seria uma forma de parentesco ou não; este artigo entende que não, já que não existe, por exemplo, um efeito patrimonial dessa relação.

Seguindo uma ‘tradição’ civilista, o parentesco, para o Código Civil, é visto de forma excludente (já que o artigo acima mencionado informa que ele é natural ou civil, por consequência, não pode ocorrer de forma concomitante, embasado em vínculos distintos) e, por consequência, a filiação também o é: ou a filiação advém de laços biológicos ou da lei. Esta ‘tradição civilista’ é fruto de uma sociedade patriarcal, na qual apenas os filhos advindos de uma relação matrimonializada é que poderiam ser reconhecidos. Os demais não tinham nenhum direito e ficavam marginalizados. Aos poucos, a legislação avança (como por exemplo a lei de investigação de paternidade, lei de alimentos) e começa-se a permitir o reconhecimento de filhos de relações extramatrimoniais. Com o advento da Constituição Federal de 1988, em seu Art. 227, parágrafo 6º., essa desigualdade é rechaçada, dando lugar à igualdade jurídica dos filhos.

Nesse contexto, o matrimônio dava ensejo a uma presunção de que os filhos advindos dessa relação seriam filhos do marido da mãe – “*pater is est quem nuptie demonstrat*”. Ocorre que nem sempre isso é verdade. Por vezes, esse filho pode ser filho biológico de outra pessoa. Desse modo, o pai registral é diferente do pai biológico, de modo que, de tal divergência, apenas um poderia constar no registro na qualidade de pai – ou o registral ou o biológico.

Nascia, então, um conflito entre o pai biológico não registral e o pai socioafetivo registral – ou o contrário. A jurisprudência, por sua vez, ora optava em manter um, ora outro. Quando do surgimento do exame de DNA, a prevalência tendia a ocorrer pelo pai biológico, retirando-se o socioafetivo do registro.

Todavia, com o passar do tempo, com a remodelagem das famílias, em especial pelo papel exercido pelo padrasto ou madrasta, retirar o pai registral, que criou a criança, nutrindo afeto por ela, poderia ferir o melhor interesse desse filho ou filha. Em determinadas decisões, havia a prevalência do pai socioafetivo em detrimento do biológico no registro.

Ocorre que essa escolha de qual pai deveria ser mantido na certidão de nascimento, o biológico ou o socioafetivo, é algo muito difícil, já que suprime um lado da história de vida da pessoa. Mas, até então, “o melhor dos mundos” não existia, que é a possibilidade de se manter os dois genitores no registro.

Foi então que, com a remodelagem das famílias, isso passou a afetar diretamente a convivência com os filhos. Os filhos que até então tinham apenas um pai e uma mãe, passam a conviver com pessoas que ocupam e desempenham papéis de pais nesse novo modelo familiar. Sobre essa evolução que afeta a estrutura da filiação, afirma Gustavo Ferraz. de Campos Monaco (2021, p. 39) que este conceito se modifica em especial pelos “avanços científicos alcançados na área biológica e na evolução das técnicas médicas”, em decorrência da filiação advinda das

técnicas de reprodução assistida.

Com isso, passou-se a perceber que, em determinados casos, em especial de recomposições familiares, havia genitores biológicos e socioafetivos exercendo papéis de pais e mães de modo concomitante. Quando tais casos começaram a chegar até o Poder Judiciário, a prevalência e escolha de antes não mais caberia para essas novas situações. Dessa busca nasce a possibilidade jurídica da multiparentalidade, dando lugar a um parentesco e filiação inclusivos e não excludentes, admitindo-se pais biológicos e socioafetivos ao mesmo tempo. Permite-se, desta forma, que o parentesco deixe de ser excludente, podendo, a depender do caso concreto, coexistir (PAIANO, 2016, p. 24).

A multiparentalidade vem aperfeiçoar a compreensão do parentesco e filiação, permitindo que o parentesco seja natural e civil, cabendo, inclusive, uma proposta legislativa de inclusão de um parágrafo primeiro no art. 1593, de forma a constar que “§ 1º O parentesco poderá ser natural e civil quando resultar de multiparentalidade.” (PAIANO, 2016, p. 219).

O modelo até então existente, de se ter apenas um genitor no registro (monoparentalidade) ou dois (biparentalidade), modifica-se e é ampliado, para poder permitir que o filho tenha três ou até quatro genitores, em situações de multiparentalidade.

Como dito, a multiparentalidade é a possibilidade jurídica de se ter mais de dois genitores no registro, com vínculos biológico e socioafetivo (ou um duplo vínculo socioafetivo). Pode ser dividida em multimaternidade ou multipaternidade (PAIANO, 2016, p. 186-198). Casos de multimaternidade podem ocorrer em situações com duas mães (biológica e socioafetiva) e um pai (cita-se como exemplo casos de recomposições familiares, seja por viuvez, separações ou também situações de inseminações artificiais, caseiras ou não, em que o doador do material genético não seja anônimo) ou até mesmo três mães (casos de adoção por casal homoafetivo feminino com manutenção da mãe biológica em razão de grupos de irmãos). Os casos de multipaternidade, em que se tem dois pais e uma mãe, ocorrem também pelas recomposições familiares (novas uniões) ou em situações de traição (o marido/companheiro registra o filho e depois descobre que não é pai biológico).

Em 2016, a doutrina já apontava outras situações que poderiam gerar multiparentalidade: adoção, inseminação heteróloga por casais homoafetivos mantendo-se o doador como não anônimo, adoção à brasileira em que posteriormente o filho busca a inserção do genitor biológico, posse de estado de filhos dos filhos de criação (PAIANO, 2016, p. 177). Essas são circunstâncias exemplificativas das quais a multiparentalidade pode advir.

As ações em que se discutem os vínculos de filiação são muitas (em especial as de investigação de paternidade). Foi no ano de 2012 que essas situações das quais decorrem a multiparentalidade começaram a ter seu reconhecimento por meio de decisões judiciais. Não existe nenhum impedimento legal para tal reconhecimento, e o fenômeno “vem reconhecer juridicamente situações que já existem de forma fática.” (PAIANO, 2016, p. 176). Com isso, foi “possível vislumbrar-se a coexistência de parentalidades, flexibilizando a certeza de que apenas uma é exclusiva e certa.” (PAIANO, 2016, p. 172).

Três foram as ações ocorridas no ano de 2012 que desencadearam o reconhecimento da multiparentalidade no Brasil. A primeira delas ocorreu em Ariquemes (Rondônia), foi uma situação de investigação de paternidade cumulada com anulação de registro civil em face do pai biológico e do pai registral. No caso, percebeu-se que a filha tinha como pai tanto o biológico como o socioafetivo, motivo pelo qual a multiparentalidade foi a melhor solução (RONDÔNIA, 2012).

No mesmo ano, na cidade de Itu, também ocorreu uma situação de multiparentalidade: a mãe da criança faleceu no parto, o pai casou-se novamente e a criança foi criada pela madrasta, que exercia o papel de mãe. Com isso, a possibilidade do reconhecimento (PAIANO, 2016, p. 188).

Também no ano de 2012, em Cascavel, no Paraná, em uma ação de adoção unilateral, prevaleceu a não destituição do poder familiar do pai biológico, mantendo-o ao lado do padrasto, reconhecido como pai socioafetivo (PARANÁ, 2013).

Em pesquisa realizada em 2016, apurou-se que, à época, 12 Estados do Brasil já tinham decisões de multiparentalidade em seus Tribunais, contando com 18 ações (PAIANO, 2016, p. 192). Hoje, conforme se mostrará adiante, as demandas de multiparentalidade são muitas e seu reconhecimento é algo mais aceito, em especial após o julgamento com repercussão geral da temática pelo Supremo Tribunal Federal, favorável ao reconhecimento.

Esclarece a doutrina que “a multiparentalidade é um fenômeno jurisprudencial e doutrinário, advindo de uma interpretação conforme, integrativa e expansiva, que permite o reconhecimento de mais de um pai ou mãe a uma mesma pessoa, de modo que conste em seu registro de nascimento as consequências desse reconhecimento” (PAIANO, 2016, p. 174 – 175) - as de ordem patrimonial e extrapatrimonial.

Com esse enfrentamento, os casos passaram a surgir em primeiro grau de jurisdição, chegaram aos Tribunais Estaduais, ao Superior Tribunal de Justiça e, finalmente, ao Supremo Tribunal Federal.

Como já dito, em decisões de primeiro grau de jurisdição não havia abertura para a possibilidade de sair dos modelos padrões de monoparentalidade ou biparentalidade. Apenas com o amadurecimento do tema, a partir dessas decisões acima mencionadas, de 2012, que teve início, de forma ainda tímida, a multiparentalidade.

A título de exemplo, em uma busca livre em consulta ao site do Tribunal de Justiça de São Paulo com o termo ‘multiparentalidade’ o primeiro julgado é de 8 de maio de 2017 (SÃO PAULO, 2017). No ano de 2018, os casos encontrados foram três. Em 2019 (busca em 4 de abril de 2022), 28 demandas estão relacionadas ao tema. Verifica-se, com essa pequena amostragem, que os antecedentes da tese praticamente não mencionavam a multiparentalidade.

No STJ, dois são os casos contrários à multiparentalidade. O primeiro foi julgado antes da fixação da tese pelo STF. Neste julgado, o STJ manteve apenas a filiação biológica (BRASIL, 2015).¹ Possivelmente, se o julgamento tivesse ocorrido após 2016, a multiparentalidade poderia ter sido admitida.

¹ O caso retrata uma filha que pretendia anular o registro civil para excluir o pai socioafetivo e incluir o biológico. Porém, como não teve a manifestação do pai socioafetivo, o STJ entendeu pela sua exclusão e inclusão do biológico, não possibilitando a multiparentalidade.

O segundo caso também não foi favorável e manteve o pai socioafetivo. No Recurso Especial 1674849/RS (BRASIL, 2018), o STJ refutou a possibilidade de se estabelecer a multiparentalidade tão somente pelo desejo da mãe, resguardando direito futuro da criança em investigar a paternidade e incluir o pai biológico.²

Quando do julgamento do segundo caso no STJ, o STF já havia se posicionado favoravelmente à fixação da tese, mas o STJ não observou o preceito do TEMA 622. Isto porque, ao mencionar que o pai biológico não tinha o desejo de figurar como pai e com isso não se deveria inseri-lo como tal, é como se a corte estivesse prestigiando uma conduta irresponsável de pais que não assumem seu papel. De tal sorte, ao permitir que apenas com a maioria o filho ingresse novamente com outra ação para inserir seu pai biológico no registro, afastam-se pai e filha por 18 anos ou mais. Quando o STF admitiu a inserção do pai biológico no registro do filho, com a admissão da duplicidade de vínculos, não foi estabelecida a inserção de vínculos biológicos desde que o afeto fosse demonstrado. Não houve ali nenhuma condição para tal ato. Discorda-se da decisão desse julgamento porque impediu a filha de ter reconhecida, desde o início da demanda, a inserção da filiação biológica.

Em termos gerais, Claudio Luiz Bueno de Godoy (2018, p. 618), analisando julgados do STJ, traz à baila a situação dos “filhos privados da ciência e contato com quem os gerou, por isso defendendo-se lhes deva depois ser assegurado não só o conhecimento dessa origem genética, mas, ainda, os efeitos patrimoniais que daí se extraem, próprios da filiação.” Essa reflexão trazida por Godoy encaixa-se no julgado acima, em que melhor sorte teria o filho se pudesse ter o reconhecimento do pai biológico e eventual convívio com este.

Por isso, acredita-se, aqui, que essa decisão, contrária ao estabelecido pelo STF, tenha sido assim por falta de um amadurecimento do significado da multiparentalidade na comunidade jurídica. Todos os demais casos (cinco), reconheceram os vínculos plurais de filiação. Percebe-se, assim, que, à medida que o assunto foi se sedimentando no âmbito jurídico, as decisões seguiram a determinação fixada no TEMA 622.

O caso que levou o Supremo ao julgamento da temática teve origem em Santa Catarina e, em resumo, era uma situação de filha com pai registral socioafetivo que pretendia sua substituição pelo biológico, com pedido de alimentos. (SANTA CATARINA, 2011).³

² Questionava-se a filiação de um filho havido de uma relação extraconjugal, se deveria ser mantida a filiação registral (socioafetiva) ou a biológica. Ação de investigação de paternidade cumulada com retificação de registro de nascimento.

³ APELAÇÃO CÍVEL COM PEDIDO DE ANÁLISE PRELIMINAR DE AGRAVO RETIDO E AGRAVO DE INSTRUMENTO, AMBOS EM AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE C/C. ANULAÇÃO/RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL E ALIMENTOS. (1) - DO AGRAVO RETIDO - INTENÇÃO DO REQUERIDO EM VER DECLARADA A IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO DE INVESTIGAÇÃO FORMULADO PELA PARTE AUTORA, JUSTIFICANDO A EXISTÊNCIA DE FILIAÇÃO ANOTADA NO REGISTRO CIVIL - DIREITO PERSONALÍSSIMO, INDISPONÍVEL E IMPRESCRITÍVEL À OBTENÇÃO DA VERDADE QUANTO À ORIGEM GENÉTICA, O QUAL ENCONTRA AMPARO, IGUALMENTE, NO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL FUNDAMENTAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA - PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DA AÇÃO EVIDENCIADOS - INSURGÊNCIA A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (2) - DA APELAÇÃO - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA PARCIAL DOS PEDIDOS, QUE DECLAROU O ESTADO DE FILIAÇÃO, DETERMINANDO A RETIFICAÇÃO DO REGISTRO DE NASCIMENTO, CONDENANDO O RÉU AO PAGAMENTO DE ALIMENTOS ATÉ A CONCLUSÃO DO CURSO SUPERIOR PELA REQUERENTE - RECURSO QUE APONTA A INSUFICIÊNCIA DE ELEMENTOS SEGUROS, COM FORÇA PARA DEMONSTRAR O VÍNCULO SANGÜÍNEO - FATO SUFICIENTEMENTE COMPROVADO ATRAVÉS DA REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL (EXAME DE DNA), QUE FOI, INCLUSIVE, REPETIDA,

Enfim, como inúmeros eram os casos semelhantes em julgamento, havia um clamor social para uma definição sobre o assunto, em especial dos Institutos de Direito de Família (IBDFAM e ADFAS – fosse pela sua permissão ou proibição). Assim, diante dos princípios constitucionais familiares previstos no art. 226 e seguintes da Constituição Federal, como o da paternidade responsável, bem como o princípio da dignidade da pessoa humana, a esse caso foi dada repercussão geral, gerando o TEMA 622, autuando-o como Recurso Extraordinário 898.060.

Na sequência, analisar-se-á criticamente o julgamento pelo STF com relação ao tema, observando os principais fundamentos dos votos, bem como seus aspectos doutrinários.

2 A FIXAÇÃO DA TESE (STF, RE 898060)⁴

Já esclarecidas as espécies de filiação e o contexto do surgimento da multiparentalidade no Brasil, reitera-se, aqui, que a multiparentalidade é a possibilidade de se manter tanto a filiação

PARA MELHOR APURAÇÃO DA VERDADE REAL, ALÉM DOS DEPOIMENTOS COLHIDOS EM AUDIÊNCIA E OUTROS DOCUMENTOS, TUDO REVELANDO QUE O DEMANDADO É, DE FATO, PAI BIOLÓGICO DA POSTULANTE - FORTE VÍNCULO DE AFETIVIDADE ENTRE ESTA E O PAI REGISTRAL, CONTUDO, A CARACTERIZAR SITUAÇÃO DE PATERNIDADE SÓCIO-AFETIVA, HAVENDO, ATÉ MESMO, MANIFESTAÇÃO EXPRESSA POR PARTE DESSES DOIS INDIVÍDUOS, NO SENTIDO DE QUE CONTINUARÃO A SE RECONHECER COMO PAI E FILHA INDEPENDENTEMENTE DO RESULTADO DO PROCESSO JUDICIAL - ESTADO DE FILIAÇÃO PREEXISTENTE QUE IMPEDE O RECONHECIMENTO DAQUELE RECLAMADO EM RELAÇÃO AO REQUERIDO/APELANTE - IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO, NESTE PONTO, QUE ORIENTA PARA A MESMA SOLUÇÃO QUANTO À ALTERAÇÃO DO REGISTRO CIVIL DE NASCIMENTO E CONDENAÇÃO DO RECORRENTE AO PAGAMENTO DE ALIMENTOS EM FAVOR DA AUTORA - PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO, COM A MANUTENÇÃO DA SENTENÇA APENAS NO QUE TANGE À DECLARAÇÃO DA ORIGEM BIOLÓGICA DA POSTULANTE. Se os elementos de convicção constantes dos autos não evidenciam o suposto vício de consentimento por erro quanto ao reconhecimento da paternidade, estando demonstrado, ademais, que tal ato se fez seguir e acompanhar de afetividade verdadeira, mantida a posse do estado de filho desde o nascimento da registrada, e que, passadas quase 3 (três) décadas, todos os indicativos existentes apontam para a irreversibilidade dessa situação, deve prevalecer a paternidade sócio-afetiva, baseada na convivência duradoura, no cultivo do afeto e na plena assistência, elementos que melhor identificam uma relação parental entre pais e filhos do que o mero vínculo genético. O estado de filiação, em hipóteses tais, já se estabeleceu previamente em relação ao pai afetivo e, portanto, não deverá ser reconhecido em sede de ação investigatória proposta pelo filho contra o suposto pai biológico. Na espécie, ainda, a flagrante rejeição e desinteresse do requerido em se relacionar com a autora mostra que o atendimento da pretensão por ela deduzida, neste particular, apenas poderia lhe conferir benefícios de ordem material, visto que, a prestação de amor, carinho e afeto, esta não se pode impor àquele que, pela vontade própria, a recusa. (3) - DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO QUE RECEBEU A APELAÇÃO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO - INSURGÊNCIA INTERPOSTA A DESTEMPO - RECLAMO PREJUDICADO, ADEMAIS, PELO JULGAMENTO SIMULTÂNEO DO APELO, CUJOS EFEITOS DO RECEBIMENTO O AGRAVANTE/APELANTE VISAVA DISCUTIR - AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO DO PROCEDIMENTO RECURSAL QUE SE IMPÕE POR FORÇA DO ART. 557, CAPUT, DO CPC.

4 Ementa do RE 890.060/SC: EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. DIREITO CIVIL E CONSTITUCIONAL. CONFLITO ENTRE PATERNIDADES SOCIOAFETIVA E BIOLÓGICA. PARADIGMA DO CASAMENTO. SUPERAÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988. EIXO CENTRAL DO DIREITO DE FAMÍLIA: DESLOCAMENTO PARA O PLANO CONSTITUCIONAL. SOBREPRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA (ART. 1º, III, DA CRFB). SUPERAÇÃO DE ÓBICES LEGAIS AO PLENO DESENVOLVIMENTO DAS FAMÍLIAS. DIREITO À BUSCA DA FELICIDADE. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL IMPLÍCITO. INDIVÍDUO COMO CENTRO DO ORDENAMENTO JURÍDICO - POLÍTICO. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DAS REALIDADES FAMILIARES A MODELOS PRÉ-CONCEBIDOS. ATIPICIDADE CONSTITUCIONAL DO CONCEITO DE ENTIDADES FAMILIARES. UNIÃO ESTÁVEL (ART. 226, § 3º, CRFB) E FAMÍLIA MONOPARENTAL (ART. 226, § 4º, CRFB). VEDAÇÃO À DISCRIMINAÇÃO E HIERARQUIZAÇÃO ENTRE ESPÉCIES DE FILIAÇÃO (ART. 227, § 6º, CRFB). PARENTALIDADE PRESUNTIVA, BIOLÓGICA OU AFETIVA. NECESSIDADE DE TUTELA JURÍDICA AMPLA. MULTIPLICIDADE DE VÍNCULOS PARENTAIS. RECONHECIMENTO CONCOMITANTE. POSSIBILIDADE. PLURIPARENTALIDADE. PRINCÍPIO DA PATERNIDADE RESPONSÁVEL (ART. 226, § 7º, CRFB). RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. FIXAÇÃO DE TESE PARA APLICAÇÃO A CASOS SEMELHANTES.

biológica como socioafetiva no registro, sem exclusão ou ‘escolha’ de alguma delas. Essas demandas, estampando as novas e atuais relações familiares, começaram a ter procedência para inclusão de ambos os genitores no ano de 2012. Deu-se início, pela via jurisprudencial, à possibilidade jurídica da multiparentalidade, mudando, assim, os padrões até então estabelecidos (monoparentalidade ou biparentalidade).

Cabe ressaltar que a multiparentalidade é estabelecida pela análise do caso concreto, em que se tem um genitor biológico e outro, ao mesmo tempo, socioafetivo (ou ambos socioafetivos). Enquanto o vínculo socioafetivo demonstra-se pelo elo afetivo entre pai/mãe e filho (que precisa ser construído ao longo do tempo), o vínculo biológico comprova-se com o exame de DNA.

No início, o tema sofreu resistência por parte da doutrina, gerando, inclusive, certa confusão, questionando se não seria o caso de apenas se conhecer a origem genética (art. 48 do ECA) como um direito da personalidade, sem inserir a paternidade/maternidade com suas consequências jurídicas patrimoniais e extrapatrimoniais, ou se seria mesmo a situação de ser mantida a filiação com múltiplos vínculos parentais.

Foi então que o tema chegou ao Supremo Tribunal Federal, por meio do caso julgado em Santa Catarina, autuando-se o procedimento como Recurso Extraordinário n. 898.060. Entendeu-se pela afronta ao dispositivo constitucional – art. 226 e 227 da C.F. (princípio da paternidade responsável, igualdade jurídica dos filhos e pela violação do princípio da dignidade da pessoa humana). Existe, no Brasil, um número muito grande de ações que discutem a paternidade. Por isso, havia uma necessidade de analisar esse recurso com um olhar para esses novos núcleos familiares, remodelados, para que se tivesse uma tutela jurídica ampla, com o reconhecimento ou não de ambas as espécies.

Dito isso, passa-se, então, a analisar o entendimento prevalecente e os votos vencidos em seus principais aspectos, apontando em que medida tal decisão foi acertada ou não, quais os avanços dela decorrentes, para, finalmente, aferir a resistência doutrinária sobre o tema.

Os votos dos ministros não estão disponíveis no site do Supremo Tribunal Federal e as considerações que serão mencionadas foram extraídas do inteiro teor do Recurso Extraordinário, disponível no site do STF, bem como do vídeo da votação disponível no site YouTube (PLENO..., 2016).

2.1 DO ENTENDIMENTO PREVALECENTE

Do julgamento do RE 898060, a tese fixada foi: “A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios” (BRASIL, 2016).

A tese é inovadora porque ela rompe com o modelo tradicional de filiação e desvincula-se das amarras do passado, que foram calcadas em uma sociedade patriarcal excludente.

Decorre da tese que o reconhecimento da filiação biológica não é tão somente o conhecimento da origem genética, mas é também o estabelecimento do vínculo de filiação com esse

genitor. Não cabe, a partir de então, escolher, à critério do julgador ou das partes, se o pai biológico deve substituir, excluindo o registral ou se o pai biológico não deve ser inserido já que se tem um pai registral. Com o TEMA 622, abriu-se o caminho para que as inúmeras decisões de primeiro e segundo grau de jurisdição, como também do STJ, sigam o padrão estabelecido, permitindo-se a inclusão do genitor que não consta no registro. Por consequência do reconhecimento, garantindo a igualdade jurídica dos filhos e a não hierarquização entre as espécies de filiação, os efeitos jurídicos são inatos: uma vez reconhecido como pai, surge para ele deveres dessa qualidade, de ordem patrimonial e extrapatrimonial.

Cabe aqui destacar quais premissas serviram de base para a fixação da tese: igualdade jurídica dos filhos, reformulações e expansão nos modelos familiares estipulados pelo legislador, pleno desenvolvimento das famílias em suas relações afetivas interpessoais, direito à busca pela felicidade (implícito no art. 1º., III, da Constituição Federal), necessidade de ampliação da tutela normativa a todas as formas de parentalidade com o acolhimento dos vínculos de filiação – afetivos e biológicos, sem necessidade de se decidir por um ou por outro, melhor interesse do descendente, possibilidade da pluriparentalidade no Direito Estrangeiro e a premissa de que os arranjos familiares que não foram regulados pelo legislador não podem ficar desprotegidos por essa omissão legislativa, merecendo tutela jurídica concomitante, para todos os fins de direito (BRASIL, 2016).

O relator, Ministro Luiz Fux, entendeu pela possibilidade das duas espécies de paternidade, nos termos da fixação da tese (BRASIL, 2016). Acompanharam o voto do relator o Ministro Ricardo Lewandowski, o Ministro Gilmar Mendes, o Ministro Dias Toffoli, a Ministra Rosa Weber, a Ministra Carmen Lúcia e o Ministro Celso de Mello.

A tese da multiparentalidade não havia sido pedida pelas partes no processo, não era objeto da demanda. Na verdade, o pai biológico não queria figurar como tal – pretendia que o pai socioafetivo permanecesse no registro. A filha, por sua vez, queria a substituição da filiação socioafetiva pela biológica e não a dupla paternidade. Todavia, conforme se pode aferir do acórdão da decisão já aqui colacionado, pai (socioafetivo) e filha “continuarão a se manter como pai e filha independentemente do resultado do processo judicial.” (SANTA CATARINA, 2011).

Mesmo não tendo sido postulada a dupla paternidade, em seu voto, o Relator, Ministro Luiz Fux, entendeu pelo seu cabimento. Neste sentido, afirma Fabíola Albuquerque Lobo (2021, p. 80) “Foi dessa maneira que a multiparentalidade ingressou no sistema jurídico brasileiro, de modo surpreendente e inesperado, não só pelas incipientes doutrina e jurisprudência brasileiras, mas também por não ter sido objeto do pedido e dos recursos nesse caso paradigma.”

Sobre os votos favoráveis, destacam-se os seguintes pontos: a paternidade responsável⁵ e o dever de cuidado,⁶ o contexto das famílias atuais, a possibilidade da dupla paternidade,⁷ a

5 Para o Ministro Gilmar Mendes o pedido do pai biológico em reconhecer-se como tal, mas negar os efeitos jurídicos é uma ‘dose de cinismo manifesta’, estimulando o que é recorrente: pais não quererem assumir suas responsabilidades. [...] A concordância prática da multiparentalidade leva a uma maior proteção do filho, e assim o ministro destacou a importância do estudo feito em 1978 pelo Professor João Baptista Villela sobre a desbiologização da paternidade.

6 Carmen Lúcia explicou que o que se busca, além da felicidade, é o afeto em todas as relações, levando o Direito a trabalhar com categorias como a paternidade responsável.

7 Ressaltou que o Ministro Relator trouxe o direito comparado e que isso já havia sido decidido nos Estados Unidos

importância do afeto e o direito à felicidade, o que valorizou esse novo paradigma de núcleo formador do conceito de família.

Os argumentos trazidos pelos Ministros tiveram por base princípios constitucionais explícitos e implícitos, deveres legais decorrentes da paternidade e as características das famílias atuais que buscam a realização dos membros que a constituem.

Da síntese dos votos aqui trazidos, os Ministros foram favoráveis à tese do reconhecimento da multiparentalidade evocando o princípio constitucional da paternidade responsável, não podendo o pai biológico fazer a escolha de querer ou não ser pai. Na verdade, as pessoas têm esse direito de ser ou não pais antes da concepção do filho. Mas, uma vez nascido, aí não se tem escolha, está-se diante de uma consequência jurídica desse nascimento – que é o dever de cuidado, assistência material e moral. No mais, quando se referem ao direito da felicidade, trazem à baila a discussão do contexto das famílias atuais, inclusiva e plural, que almejam sua realização plena.

Sobre a igualdade jurídica dos filhos, ela está prevista no art. 227, p. 6º. da Constituição Federal, reproduzido no art. 20 do Estatuto da Criança e do Adolescente, bem como no art. 1596 do Código Civil. A categorização de filhos, a distinção de direitos e o não reconhecimento jurídico estão vedados legalmente em nosso ordenamento há tempos, sendo tal princípio reiterado em diversos dispositivos legais. Analisando o art. 227, parágrafo 6º. da Constituição, Gustavo Ferraz. de Campos Monaco (2021, p. 43) afirma que o dispositivo “põe fim à longa história de discriminações encontrada na legislação brasileira. Não se pode, neste momento da legislação pátria, permitir, ainda, discriminações e tratamento diferenciados que costumavam acontecer em outras épocas.

Como já mencionado, serviu também de base para a decisão prevalente o princípio da paternidade responsável – art. 226, parágrafo 7º. da Constituição Federal, também previsto no Código Civil como consequência da proteção dos filhos (art. 1583 e seguintes) e do poder familiar (art. 1630 e seguintes). Ter filhos é um ato de escolha dos genitores (salvo exceções como casos de violência sexual), inclusive o planejamento familiar é algo que cabe ao casal, de forma livre. Mas, uma vez que esses filhos são colocados no mundo, eles devem ter o reconhecimento (espontâneo ou não) dos pais, e isso já não é um ato de escolha, e sim uma obrigação que, se descumprida, possui consequências jurídicas. Por isso, defende-se aqui, da análise do caso levado ao STF, que a inserção do pai biológico no registro da filha, não é uma faculdade, mas um dever, já que biologicamente o vínculo entre eles estava comprovado pelo exame de DNA. E como tal, decorre da paternidade responsável o dever de cuidado para com os filhos.

O que foi levado ao Supremo Tribunal Federal é se a corte continuaria a manter o embate entre a filiação biológica e a socioafetiva, tendo uma delas como preferencial ou se avançaria na temática, permitindo o reflexo dessa concomitância para tantos outros casos que chegariam ao poder judiciário e trariam a mesma situação.

desde 1989, na Louisiana. Desde 2005, o Estado da Louisiana foi o primeiro Estado da Federação americana a reconhecer a dupla paternidade. Para ele, a dupla paternidade garante a concretude do que está expresso nesse dispositivo constitucional e encontra respaldo no art. 229 da Constituição Federal, ao mencionar o dever dos pais com relação aos filhos, a paternidade responsável. Não faz a Constituição nenhuma distinção entre pai afetivo ou biológico, mas menciona apenas ‘pai’.

Pretende-se demonstrar que a família (e por consequência a paternidade/maternidade) precisa ser analisada não apenas sob o viés legalista, apenas por critérios biológicos, a família e a filiação são mais que isso. Existe esse viés sociológico permeando as relações familiares e, na dinamicidade dessas relações, o Direito estaria cometendo injustiças caso tivesse que escolher uma das formas de parentalidade, razão pela qual o tema necessita de avanço, mesmo não tendo sido o pedido específico das partes no caso em análise. Por isso a defesa aqui da tese vencedora ter sido acertada e merecer elogios diante de seu progresso, já que, no que concerne à filiação, permitiu avançar, pela via jurisprudencial, pelo reconhecimento do que de fato já existia.

Anderson Schreiber (2021, p. 2126-2127), ao comentar a decisão do STF, afirma que essa foi “corajosa e ousada, na medida em que exprimiu clara ruptura com o dogma antiquíssimo segundo o qual cada pessoa tem apenas um pai e uma mãe.” Entende que o Supremo, ao adotar um modelo oposto ao da dualidade parental, calcado na “verdade” biológica, foi claro e objetivo em seu posicionamento (SCHREIBER, 2021, p. 2127). Segundo o autor, em um campo tão delicado como o da família, cercado de “pré-conceitos” de origem religiosa, social e moral (por vezes, moralista), o STF adotou um posicionamento claro e objetivo, em sentido diametralmente oposto ao modelo da dualidade parental, consolidado na tradição civilista e construído à luz da chamada “verdade biológica” (LUSTOSA; SCHREIBER, 2016, p. 849).

Deste modo, diante das novas realidades familiares, não se trata de escolhas, mas sim de possibilidades de trazer, para o registro do filho, sua realidade de vida, sem suprimir parte de sua história, mas acrescentando um novo capítulo a ela. Por isso a defesa da multiparentalidade como instrumento garantidor do direito de múltiplos vínculos parentais.

O STF deixou de lado uma análise superficial do problema e enfrentou a questão, trazendo uma abertura para o conflito de embates entre as espécies de filiação, de não mais uma prevalecer sobre a outra, mas, sim pela sua coexistência. Porém, tudo o que muda radicalmente os padrões existentes por vezes incomoda, acarretando, como consequência, duras críticas da doutrina, conforme se verá adiante.

Sobre a análise da tese prevalecente, defende-se que, com sua fixação, permitiu-se evoluir no campo das filiações. Seu acerto não foi o de analisar o pedido posto pelas partes, mas de abrir os olhos da Justiça para as realidades familiares atuais, trazendo consequências jurídicas ao reconhecimento da multiparentalidade. Tanto é verdade que, em decorrência da sua possibilidade jurídica, mostrando o avanço da tese, provimentos foram editados pelo CNJ a fim de se permitir, inclusive, o reconhecimento espontâneo, em cartório, da multiparentalidade. Tudo isso só foi possível porque o STF, como dito, enxergou as atuais modelagens familiares, reconhecendo a concomitância das formas de parentalidade.

2.1 DOS VOTOS VENCIDOS

Foram vencidas em parte as teses do Ministro Luiz Edson Fachin (acompanhado pelo Ministro Teori Zavascki) e a do Ministro Marco Aurélio (STF. RE 898060/SC) A tese defendida

pelo Ministro Fachin (STF. RE 898060/SC) pretendia a prevalência da paternidade socioafetiva. Já a do Ministro Marco Aurélio suscitou a prevalência do liame biológico (STF. RE 898060/SC).

Primeiramente será feita a análise do voto vencido do Ministro Marco Aurélio. Afirmou que houve um erro substancial no registro da pessoa natural e que, por uma ficção jurídica, o pai afetivo passaria a ser pai biológico (PLENO..., 2016). Postulou pela prevalência do vínculo biológico.

Percebe-se, da exposição do voto do Ministro, que, para ele, pai é o pai biológico. Em sua fala final afirma “por uma ficção jurídica, pai afetivo passa a ser pai biológico”, está na contramão de toda evolução vivida no Direito de Família. A família, na atualidade, também está calcada em laços afetivos, construídos em seu cotidiano. Afirmar que pai afetivo passa a ser pai biológico é ir contra o próprio dispositivo legal que reconhece que o parentesco é natural ou civil. Muito se avançou e se construiu para que as amarras do passado, em que se reconheciam filhos apenas advindos de uma relação matrimonial, fossem rompidas. A igualdade jurídica dos filhos, prevista no texto constitucional, requer essa concepção de pluralidade. E é por essa pluralidade que, na atualidade, não se pode mencionar que “pai socioafetivo passa a ser pai biológico”. São figuras distintas, mas que podem exercer o mesmo papel, a mesma função, a de pai. Mas, mesmo com suas origens distintas, tanto um quanto outro podem ser considerados pais. Por isso, hoje, dentro dessa concepção pluralista de família, ambas as origens de paternidade podem ser reconhecidas e admitidas, sem exclusão, como outrora acontecia, em que prevalecia a filiação biológica ou socioafetiva, mas sim de modo concomitante, de acordo com a realidade vivida por determinadas famílias. Não se pode mais admitir o pensamento de que filiação está apenas relacionada aos laços biológicos. Por isso, então, a não prevalência do voto do Ministro Marco Aurélio, de forma acertada.

A segunda tese vencida foi a do Ministro Luiz Edson Fachin (acompanhado por Teori Zavascki). Pretendia estabelecer a prevalência da paternidade socioafetiva. Para Fachin, não era o caso de um conflito de paternidades, mas sim o direito de revelar a ascendência genética (sem o estabelecimento da filiação biológica) (PLENO..., 2016).

Chama-se aqui a atenção para dois pontos levantados pelo Ministro: a prevalência da paternidade socioafetiva e a revelação do ascendente genético, de modo que o parentesco biológico pode ser estabelecido desde que inexistam uma relação que a ele se sobreponha, podendo, apenas ser estabelecida a multiparentalidade quando o pai biológico quer ser o pai e o pai socioafetivo não quer deixar de sê-lo.

Fazendo a análise desses pontos aqui levantados, percebe-se que o que a autora da demanda pretendia não era o conhecimento da origem genética. Foi além. A pretensão era o reconhecimento e inserção da paternidade biológica em seu registro, em substituição ao pai registral socioafetivo, em especial porque ela precisava de ajuda financeira para seguir com seus estudos. Mesmo porque, com o exame de DNA, ela já sabia que o réu era seu pai biológico.

Não era o caso de fazer um paralelo com o direito de se conhecer a ancestralidade previsto no art. 48 do ECA. O direito de saber a ascendência genética permite que o filho tenha revelada

sua ancestralidade sem criar vínculos de parentesco. Esse direito realmente foi estabelecido para casos específicos de adoção que rompem os laços biológicos e não permite uma reconstrução de parentesco com a família biológica. Para essas situações, então, o filho pode vindicar sua origem genética. Todavia, no caso em tela, não era esse o objetivo da autora, ela queria sim ter sua paternidade biológica descoberta para criação do vínculo de parentesco.

Enquanto o estado de filiação traz a qualidade de pai ao filho, o direito à ancestralidade, ou conhecimento da origem genética, permite que o filho tome conhecimento de quem é seu genitor, porém, sem impor efeitos jurídicos, ao pai biológico. Como dito, previsto no art. 48 do ECA, ele existe para que não se restabeleçam vínculos de parentesco com os pais biológicos. Inserir estado de filiação é trazer um pai para quem o vindica e, obviamente, suas consequências jurídicas.

Refuta-se aqui que o parentesco biológico possa ser estabelecido desde que inexista uma relação que a ele se sobreponha. Não é caso de sobreposições de vínculos parentais. Conforme dito anteriormente, diante da realidade plural de determinadas famílias, esses vínculos não são mais de sobreposições ou exclusões. São casos sim de reconhecimentos concomitantes. Primeiro porque desfazer o vínculo socioafetivo seria como apagar uma parte da história vivida por pai e filha, o que seria desleal tanto com um quanto com outra. Por outro lado, a filha buscava o estabelecimento da paternidade biológica por necessidade financeira, para poder custear seus estudos, e não permitir isso seria também negar dois direitos: o da paternidade e o dos alimentos.

Por isso, afasta-se o argumento levantado pela tese vencida de que a multiparentalidade só possa ser estabelecida quando o pai biológico quer ser o pai e o pai socioafetivo não quer deixar de sê-lo. Isso porque a grande realidade do Brasil, no que se refere às ações de investigação de paternidade, é que os pais biológicos não reconhecem espontaneamente seus filhos, necessitando das ações de investigação. Se a multiparentalidade fosse reconhecida apenas quando o pai biológico assim o desejasse, estar-se-ia prestigiando uma conduta de irresponsabilidade, ferindo o princípio da paternidade responsável. Durante período em que o pai biológico deixa de reconhecer seu filho, ele se exime de suas condutas de pai, sejam elas patrimoniais ou extrapatrimoniais, o que é muito cômodo.

De acordo com o Ministro Fachin, fica a critério do pai esse estabelecimento ou não, por conta da existência de um vínculo socioafetivo já firmado. Cabe aqui lembrar uma observação feita por José Luiz Gavião de Almeida, sobre desigualdades fáticas e os filhos ainda não reconhecidos, com relação aos seus efeitos jurídicos. Afirma Gavião que, em casos de desigualdade fática, seria impossível sua extinção, uma vez que, por exemplo, filhos não vindos de casamento não podem ter o reconhecimento automaticamente estabelecido, necessitando de perfilhação voluntária ou judicial (PAIANO, 2016). Os efeitos jurídicos da paternidade só têm início com o reconhecimento estampado em registro.

Assim, a tese por ele proposta “diante da existência de vínculo socioafetivo com um pai e vínculo apenas biológico com outro genitor, ambos devidamente comprovados, somente o vínculo socioafetivo se impõe juridicamente, gerando vínculo parental e os direitos dele decorrente, assegurado o direito personalíssimo à revelação da ascendência genética” (PLENO..., 2016), foi

vencida, sendo acompanhada apenas pelo Ministro Teori Zavascki.

Para os adeptos dessa teoria, explica Michele Camacho (2020, p. 142) que “o ascendente genético não pode ser considerado como pai, já que não exerceu a paternidade em sua plenitude, com todo ofício que lhe é inerente.” Se assim o fosse, não se teria mais pai, mas muitos ‘ascendentes genéticos’ se eximindo de suas responsabilidades.

Admitir tal tese seria, novamente, retroceder às formas de exclusão de filiação. Já que não existe hierarquia entre as espécies de filiação, também não pode haver hierarquia entre as espécies de paternidade. O vínculo socioafetivo não é mais ou menos importante que o biológico. Sua imposição jurídica em detrimento do biológico é negar parte da história de vida da autora e deixá-la no esquecimento. Por isso, entende-se que a melhor decisão nesses casos de dupla paternidade seja o reconhecimento de ambas, espelhando a história de vida desse filho que vivencia tal situação.

3 DOS EFEITOS DO JULGAMENTO

A filiação tem por base o princípio da igualdade jurídica entre os filhos, os quais não podem ser discriminados, independentemente do vínculo que os une aos seus genitores. A base legal está prevista no art. 227, p. 6º. da Constituição Federal e no art. 1596 do atual Código Civil.

Trata-se de um avanço na aproximação entre o Direito e a realidade social, concretizando o princípio da igualdade jurídica entre os filhos e vedando a hierarquização entre os critérios de filiação (SCHREIBER, 2016). Sobre a impossibilidade de hierarquização entre as espécies de filiação, afirma Godoy (2018, p. 616) que filhos são filhos, quer tenham ou não vínculo genético com seus pais.

Percebe-se, na atualidade, uma grande remodelação dos modelos familiares, em que as pessoas buscam a realização plena. Nesse contexto, a multiparentalidade emerge dessas situações, de filhos ou pais que querem trazer isso às suas vidas. Com ela, passou-se a admitir, por meio de uma circunstância fática, que alguém tenha laços biológicos e socioafetivos de filiação ao mesmo tempo, demandando seu reconhecimento jurídico – seja judicial ou extrajudicial. Pode-se afirmar que “[...] as novas formas de família possibilitaram um novo rumo nas relações de parentalidade e filiação, passando-se de um modelo estritamente estanque para uma visão multiplicadora, onde se tenta adequar as novas formas de filiação à realidade contemporânea.” (LOUZADA, 2019, p. 30).

Em decorrência disso, esses filhos poderão ter inserido em suas certidões, “o nome daquela que elas reconhecem como pais, que as criou, sem que isso importe na retirada da filiação de sua genitora biológica ou na perda dos vínculos com os parentes desta.” (CORREIA, 2020, p. 99).

A filiação agora não mais admite uma escolha preferencial pela biológica ou socioafetiva. É cabível que ambas sejam reconhecidas ao mesmo tempo, sem a hierarquização de outrora. Por isso, o tema chegou ao Supremo Tribunal Federal, com tese de Repercussão Geral (TEMA 622), reconhecendo-se sua possibilidade jurídica.

Explica Michele Camacho (2020, p. 178) que “é um instrumento encontrado pelo

Estado para regulamentar a multiplicidade de relações paterno-materno-filiais já existentes, independentemente do vínculo que as formou” (em especial para formação do vínculo biológico, que não exige uma construção socioafetiva sobre ele), “e evocar àqueles que se furtam de seu dever constitucional da paternidade responsável, com o intuito de proteger o filho para que alcance seu pleno desenvolvimento físico e psicossocial.” (CAMACHO, 2020, p. 178).

Embora a doutrina reconheça essa necessidade de proteção jurídica aos filhos, no que se refere à multiparentalidade sua possibilidade jurídica nasceu pela via doutrinária e jurisprudencial (hoje, também, na via extrajudicial), mas ainda não ingressou, por lei, no ordenamento jurídico pátrio. É pertinente a observação de que a multiparentalidade “é uma realidade de vida, cuja complexidade o direito não conseguiu lidar satisfatoriamente até agora, em nenhum país do mundo.” (LÔBO, 2021).

Verifica-se que o Direito de Família, sensível às alterações de comportamentos e valores sociais, também se altera à medida que essas relações vão sendo modificadas. Na esteira desse pensamento, afirma Maria Rita de Holanda Oliveira (2015) que “Na atualidade, identificamos dois fatos jurídicos que podem dar ensejo à relação entre os sujeitos do liame do parentesco de filiação: o fato biológico do nascimento e o fato social da convivência familiar”, além da adoção e das técnicas de reprodução assistida, de modo que, “[...] tal complexidade implicará na necessidade de novas qualificações normativas, máxime com relação à paternidade e maternidade, não apenas qualitativamente como também quantitativamente.” (OLIVEIRA, 2015).

Uma vez que esses vínculos foram reconhecidos, efeitos jurídicos são produzidos – patrimoniais e extrapatrimoniais. Neste sentido, Adriana Caldas do. Rego Freitas Dabus Maluf e Carlos Alberto Dabus Maluf (2018, p. 945–946) afirmam que a multiparentalidade é “a possibilidade de o filho possuir dois pais ou duas mães reconhecidos pelo Direito, o biológico e o socioafetivo [...]” produzindo efeitos jurídicos com relação a todos eles .

Assim, a doutrina se divide entre os que são favoráveis à multiparentalidade (por todo argumento aqui já lançado) e os que a criticam, em especial com relação aos efeitos patrimoniais. É exatamente no ponto dos efeitos jurídicos que existe uma preocupação exacerbada por parte da doutrina, tentando trazer requisitos para configuração da multiparentalidade ou então, uma tentativa de negar seus efeitos jurídicos.

Para a configuração do vínculo socioafetivo, é necessário, ao longo do tempo, mostrar-se presente na vida das partes. Com relação a esta caracterização, não se vislumbram maiores problemas. Todavia, no que se refere à configuração do vínculo biológico, alguns entendem a necessidade de não apenas demonstrar o parentesco pelo DNA, mas também por algo a mais, como um estreitamento de laços.

Este poderia ser o primeiro contraponto entre a doutrina e a jurisprudência. No caso anteriormente mencionado, julgado pelo STF, o pai biológico não queria ser reconhecido porque a filha já tinha um pai registral socioafetivo, e o Supremo entendeu que, uma vez pai, deve-se arcar com as consequências jurídicas do ato, assumindo suas responsabilidades. Não se exigiu nada além do exame pericial para a configuração do vínculo biológico. Por isso, na atualidade, qualquer

exigência a mais para a formação do parentesco biológico vai contra o entendimento fixado pelo STF e, conseqüentemente, sua admissão ensejaria em estímulo a uma paternidade irresponsável, o que feriria o melhor interesse do filho.

Certamente, a multiparentalidade é uma quebra de paradigma no que se refere aos padrões de filiação. Sair da monoparentalidade ou biparentalidade para a multiparentalidade, muitas vezes gera desconfianças por parte da sociedade. É claro que quanto mais pessoas participarem de um núcleo familiar, poderá haver mais desentendimentos. Todavia, não se pode, por este motivo, permitir que filhos que não foram reconhecidos por seus pais permaneçam por eles desamparados por conta de eventuais problemas práticos.

Discorda-se do entendimento de que caberia, no caso da multiparentalidade, um cuidado pelo intérprete quando da aplicação do enunciado jurisprudencial.

Mais uma vez aqui essa ressalva ou cuidado ao se aplicar a multiparentalidade é colocar requisitos que o julgador não impôs. Alguns exigem cuidado para que a multiparentalidade não seja apenas requerida para efeitos patrimoniais, pois seu reconhecimento pode não ser benéfico ao filho e à sociedade, questionam se esse seria o modelo ideal de parentalidade e filiação (MALUF; MALUF, 2018, p. 947–948).

Este trabalho defende que, mesmo para efeitos meramente patrimoniais, nos casos de busca pelo reconhecimento do vínculo biológico, este deve sim ser formado. Negá-lo é negar a realidade de quem o vindica e, conseqüentemente, seus efeitos.

Uma das principais resistências à aceitação da multiparentalidade é a questão sucessória. Para muitos, parece injusto que o filho possa receber herança de mais de dois genitores. Nesse aspecto, cabe apenas tomar cuidado para o reconhecimento socioafetivo *post mortem*, já que o falecido suposto pai não fez o reconhecimento em vida. No mais, no que concerne ao estabelecimento do vínculo biológico, não há por que não se permitir tal direito, mesmo que o intuito do reconhecimento seja meramente patrimonial, afinal, é filho.

Outra discussão que a doutrina traz é com relação à guarda, visitas e alimentos. Observam Adriana Caldas do. Rego Freitas Dabus Maluf e Carlos Alberto Dabus Maluf (2018, p. 949–950). que os problemas poderiam ser duplicados, e questionam se isso atenderia ou não ao melhor interesse do filho, se a possibilidade de pensão alimentícia duplicada não estimularia o ócio, entre outras coisas. Refletem ainda sobre possível emancipação voluntária, exercício do poder familiar, administração de bens do filho, reparação civil por atos praticados pelo filho

Realmente, conforme mencionado, diante da existência de vínculos parentais plúrimos, essas questões podem surgir, porque quanto mais pessoas envolvidas em uma discussão familiar, maior pode ser o conflito.

A doutrina já antecipa os problemas que podem surgir das situações de multiparentalidade, conforme se pode aferir da pesquisa jurisprudencial levantada e da leitura da bibliografia até então realizada. Todavia, em termos jurisprudenciais, a discussão ainda está em uma etapa inicial, qual seja a inserção do pai biológico no registro, em sua maior parte.

Concorda-se que, após o estabelecimento do vínculo parental, essas questões atinentes

à guarda, visita, alimentos, poder familiar e herança serão sim um desdobramento natural da multiparentalidade; no entanto, essas questões não podem ser uma barreira ao seu reconhecimento.

Conflitos de natureza existencial ou patrimonial podem surgir, tenham os filhos multiparentalidade ou não. Não é a multiparentalidade em si o problema. Negar o seu reconhecimento por conta de discussões futuras é negar a realidade de vida de algumas pessoas, acarretando um retrocesso no campo do direito de família.

Feitas essas considerações sobre a evolução do tema tanto na via doutrinária como jurisprudencial, pretende-se, no próximo capítulo, analisar a multiparentalidade na via extrajudicial, analisando os provimentos concernentes ao tema e dados estatísticos, mostrando o avanço do tema para a esfera extrajudicial e a utilidade prática do instituto.

CONCLUSÃO

Pode-se concluir que as mutações sociais refletem diretamente no Direito, em sua evolução. Um desses reflexos foi o de nova remodelagens familiares que alterou na forma de se reconhecer filhos, permitindo que hoje os filhos possam ter três ou mais genitores, a denominada multiparentalidade.

O caminhar desse novo instituto teve início no ano de 2012 com os três primeiros casos aqui já mencionados. Aos poucos, outras situações ensejaram seu reconhecimento, até que no ano de 2016, um caso, com Repercussão Geral (RE 898060) foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal.

Na situação em concreto, permitiu-se a inclusão do genitor biológico sem a exclusão do pai registral (socioafetivo) e, por consequência desse reconhecimento, os efeitos patrimoniais e extrapatrimoniais dele advindos.

Nos votos, a tese vencedora acolheu a tese, com os argumentos aqui trazidos. A tese vencida postulava pela prevalência de conhecimento da origem genética (que não era o caso) e a outra, de que se mantivesse apenas o pai biológico.

Trata-se de um avanço porque, até então, prevalecia a manutenção de apenas um genitor – fosse o biológico ou o socioafetivo. Uma parte da história de vida do filho restaria prejudicada com a exclusão ou não inclusão de um dos genitores.

De início, a temática sofreu críticas pelo seu reconhecimento, em especial por conta de aspectos patrimoniais - sucessórios e de direito aos alimentos. Mas, defende-se aqui uma real evolução do tema, de maneira a acolher novas realidades e modelos familiares, sem prejudicar e afastar um lado da história de vida desses filhos.

Que o Direito possa servir, cada vez mais, para ser instrumento de proteção de filhos, alargando e tutelando novas roupagens de filiação, sem categorizações, dissociando do estado civil dos pais e da maneira de como esses filhos serão gerados.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. Supremo Tribunal da Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1333086/RO**. Ação declaratória de inexistência de filiação e anulatória de registro público. duplo registro de paternidade. multiparentalidade. pai socioafetivo. ausência de manifestação nos autos. demonstração de interesse em figurar na certidão de nascimento do menor. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 6 de outubro de 2015. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=MULTIPARENTALIDADE&b=ACOR&p=false&l=10&i=6&operador=mesmo&tipo_visualizacao=RESUMO. Acesso em: 5 out. 2021.
- BRASIL. Supremo Tribunal da Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1674849/RS**. Ação de investigação de paternidade c/c retificação de registro de nascimento. filho havido de relação extraconjugal. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, 17 de abril de 2018. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=MULTIPARENTALIDADE&b=ACOR&p=false&l=10&i=5&operador=mesmo&tipo_visualizacao=RESUMO. Acesso em: 5 out. 2021.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 898060/SC**. Repercussão Geral reconhecida. Direito Civil e Constitucional. [...]. Relator: Min. Luiz Fux, 21 de setembro de 2016. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur371896/false>. Acesso em: 1 out. 2021.
- CAMACHO, Michele. **Multiparentalidade e efeitos sucessórios**. São Paulo: Almedina, 2020.
- CORREIA, Emanuelle A. **Os elementos caracterizadores da multiparentalidade**. Belo Horizonte: Dialética, 2020.
- GODOY, Claudio Luiz Bueno. Atualidades sobre a parentalidade socioafetiva e a multiparentalidade. In: SALOMÃO, Luis Felipe. TARTUCE, Flávio (coord.). **Direito civil: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência**. São Paulo: Atlas, 2018.
- LOBO, Fabíola Albuquerque. **Multiparentalidade: efeitos no direito de família**. Indaiatuba: Foco, 2021.
- LÔBO, Paulo. **Direito civil**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.
- LOUZADA, Flávio Gonçalves. **O reconhecimento da multiparentalidade pelo STF: o interesse patrimonial em detrimento do afeto?** Curitiba: CRV, 2019.
- MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **Curso de Direito de Família**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.
- MONACO, Gustavo Ferraz de Campos. **Direitos da criança e adoção internacional: declínio de um instituto em razão do avanço das técnicas de gestação por substituição**. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.
- OLIVEIRA, Maria Rita de Holanda Silva. A multiparentalidade e seus limites. In: ARAÚJO, Ludmila Albuquerque Douettes; TOLEDO, Iara Rodrigues de; ESCANE, Fernanda Garcia. (org.). **A humanização do direito e a horizontalização da justiça no século XXI**. 23. ed. Florianópolis: CONPEDI, 2015. v. 23, p. 36-63.

PAIANO, Daniela Braga. **O direito de filiação nas famílias contemporâneas**. 2016. 292 f. Tese (Doutorado em Direito Civil) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2016.

PARANÁ. Vara da Infância e da Juventude da Comarca de Cascavel/Pr. **Autos n. 0038958-54.2012.8.16.0021**. Vistos e examinados estes autos de ação de Adoção promovida por E. A. Z. J., brasileiro, casado, comerciante, residente e domiciliada na Rua XX, nº 00, bairro YY, Cascavel-PR. Juiz: Dr. Sérgio Luiz Kreuz, 20 de fevereiro de 2013. Disponível em: SENTENCA_DUPLA PARENTALIDADE INICIAIS.pdf (flaviotartuce.adv.br). Acesso em: 4 abr 2022.

PLENO: paternidade socioafetiva não exime de responsabilidade o pai biológico. Brasília, 2016. 1 vídeo (2 horas). Publicado pelo canal STF. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=vMgMQ0DdVbE>. Acesso em: 19.out.2021.

RONDÔNIA. Tribunal de Justiça do Estado. **Processo n. 0012530-95.2010.8.22.0002**. Juíza de Direito: Deisy Cristhian Lorena de Oliveira Ferraz. Decisão: 13 mar. 2012. Disponível em: <http://www.tjro.jus.br/appg/servlet/docAssinado?seqProcessoaDigital=137355&cdComarca=2&nrMov=39>. Acesso em: 19 jan. 2022.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 2011.027498-4**. Apelação cível com pedido de análise preliminar de agravo retido e agravo de instrumento [...]. Relator: Luiz Fernando Boller, 22 de setembro de 2011a. Disponível em: https://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado_ancora. Acesso em: 9 fev.2022.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Conflito de competência cível 0040236-38.2016.8.26.0000**. Ação de Reconhecimento de Multiparentalidade cumulada com Alteração do Registro Civil. Vara dos Registros Públicos. Competências previstas no artigo 38 do Decreto-Lei Complementar nº 03[...]. Relator: Ademir Benedito, 8 de maio de 2017. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/3444894/mod_resource/content/1/TJSP%20-%20estado%20das%20pessoas%20naturais%20-%20202.pdf. Acesso em: 4 abr. 2022.

SCHREIBER, Anderson. LUSTOSA, Paulo Franco. Efeitos Jurídicos da Multiparentalidade. **Pensar**, Fortaleza, v. 21, n. 3, p. 847-873, set./dez. 2016. Disponível em: <https://periodicos.unifor.br/rpen/issue/view/421>. Acesso em: 15 set. 2021.

SCHREIBER, Anderson. **Manual de direito civil contemporâneo**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

Recebido em: 01/01/2023

Aceito em: 24/03/2023