



Conversa Constitucional

por Saul Tourinho Leal

ANÁLISE

Isabela de Oliveira Pannunzio e Cássia Kinoshita, acadêmicas de Direito da UnB

ARE 898.060/SC (min. Luiz Fux), A N x F G. Amici Curiae: Associação de Direito de Família e das Sucessões – ADFAS e Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM.

Tema 622/RG: *Prevalência da paternidade sócio-afetiva em detrimento da paternidade biológica.*

Dois é bom, três não é demais: os desafios do Direito em relação a famílias multiparentais

Consta na pauta da próxima quinta-feira, dia 15.09, no pleno do Supremo Tribunal Federal, o julgamento do ARE 898.060/SC, cujo tema, com repercussão geral, trata do reconhecimento da paternidade socioafetiva em detrimento da paternidade biológica. Desse debate poderá surgir o primeiro caso de reconhecimento da adequabilidade da multiparentalidade ao direito brasileiro por um tribunal superior. É sobre esse tema, e todos os seus múltiplos desdobramentos, que o presente artigo se dedicará.

O Direito de Família é, sem dúvida, um dos ramos do Direito que requer mais dinamicidade. As diversas mudanças nas conformações das famílias brasileiras exigem respostas cada vez mais rápidas das operadores do Direito, o que, ao mesmo tempo em que representa um desafio hercúleo, confere a tal seara um caráter progressista.

De fato, a importância dada à afetividade e a preservação da autonomia da vontade no âmbito do Direito de Família ressalta seus esforços empregados para se adaptar aos desafios impostos pelas diversas transmutações das famílias brasileiras. Dentro deste contexto, o presente artigo busca abordar o instituto da multiparentalidade.

A multiparentalidade consiste em nada mais do que a possibilidade de determinada pessoa possuir mais de um pai e/ou mais de uma mãe, de forma concomitante. Isso significa dizer que todos os efeitos jurídicos da filiação se aplicam igualmente a todos, tais como os efeitos sucessórios e a obrigação de prover alimentos.

Em relação a seu aspecto conceitual, não há consenso entre as doutrinadoras brasileiras. Enquanto algumas defendem que a multiparentalidade consiste somente numa filiação tripla ou superior – a pluriparentalidade –¹, outras acreditam que a simples existência de uma dupla paternidade ou maternidade seja suficiente para configurar o instituto².

As discussões a respeito remontam sobretudo à Lei nº 6.515/1977 ("Lei do Divórcio"). Com a possibilidade de separação, novas famílias foram constituídas, o que acabou por ressaltar a relevância da afetividade nas relações estabelecidas dentro desses novos núcleos familiares. De fato, com a referida lei, tornaram-se mais comuns situações em que filhas veem mais de uma pessoa como figura materna ou paterna e desejam o reconhecimento de todas como pais e/ou mães. Assim, o instituto da multiparentalidade emergiu com o intuito de proteger o direito desses indivíduos³.

Diante da ausência de um dispositivo legal explícito acerca do tema, a questão vem sido debatida no escopo do Judiciário. Conforme aponta Ana Carla Harmatiuk Matos e Paula Aranha Hapner⁴, verificam-se 3 (três) vertentes distintas em decisões proferidas pelos tribunais brasileiros: (i) a impossibilidade do reconhecimento; (ii) prevalência da maternidade ou paternidade socioafetiva; e (iii) igualdade entre a paternidade/maternidade socioafetiva e biológica.

Atualmente, a maioria da jurisprudência brasileira é no sentido de rejeitar a possibilidade de multiparentalidade, seja por fundamentos de ordem legal ou pela preponderância da filiação socioafetiva sobre a biológica.

Com efeito, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul já se manifestou pela inadmissão da pluriparentalidade em razão da impossibilidade jurídica do pedido formulado pelo autor⁵. No pleito, o indivíduo almejava o reconhecimento de paternidade de seu pai socioafetivo, em concomitância com o biológico. Contudo, o TJRS, por unanimidade, entendeu que a demanda não seria possível, tendo em vista que "os seus efeitos, se

¹ De acordo com Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendal, "a tese da pluripaternidade defende a multiplicidade de vínculos maternos e paternos, permitindo, até, seis diferentes vinculações (...)". **Curso de Direito Civil: Famílias**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

² MATOS, Ana Carla Harmatiuk; HAPNER, Paula Aranha. Multiparentalidade: uma abordagem a partir das decisões nacionais. **Civilista**. A. 5. N. 2. 2016.

³ ABREU, Lia Raquel Almeida Filizola de. **Multiparentalidade: a coexistência de filiações socioafetivas e biológicas no ordenamento jurídico**. 2015. 67 f. Monografia (Graduação) - Curso de Direito, Universidade de Brasília, Brasília, 2015.

⁴ MATOS, Ana Carla Harmatiuk; HAPNER, Paula Aranha. Multiparentalidade: uma abordagem a partir das decisões nacionais. **Civilista**. A. 5. N. 2. 2016.

⁵ MATOS, Ana Carla Harmatiuk; HAPNER, Paula Aranha. Multiparentalidade: uma abordagem a partir das decisões nacionais. **Civilista**. A. 5. N. 2. 2016

procedente, implicaria a desconstituição da paternidade registral, na medida em que ninguém poderá ser filho de dois pais"⁶.

No entanto, com o avanço do Direito de Família para dar lugar à ampliação do reconhecimento do papel da afetividade nas relações parentais, passou-se a admitir a existência de vínculos maternos e paternos socioafetivos.

Os tribunais passaram a entender que o reconhecimento da parentalidade socioafetiva excluía a biológica, mas que ambas não poderiam existir simultaneamente. Exemplo disso é a decisão proferida pelo TJRS em 2007⁷, quando aquele tribunal determinou que, existindo o reconhecimento de paternidade socioafetiva, ficava o pai biológico impossibilitado de pagar alimentos.

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal têm entendido que apenas um critério de parentalidade deverá ser adotado. A escolha entre a parentalidade biológica ou socioafetiva depende da adequabilidade do reconhecimento do vínculo a cada caso concreto.

Note-se que tem prevalecido a preponderância da relação socioafetiva, em detrimento do vínculo biológico. Isso é especialmente verdade em se tratando de ações de reconhecimento de paternidade propostas por pais biológicos quando o assento de nascimento da filha carrega o nome do pai socioafetivo, ou seja, em casos de “adoção à brasileira”⁸.

As decisões que entendem ser preponderante a parentalidade socioafetiva em relação à biológica demonstram a tentativa do Direito de se moldar de acordo com as situações fáticas. Com o crescimento no número de famílias reconstituídas – ou seja, estruturas familiares em que um ou ambos de seus membros têm filhas de relacionamentos anteriores⁹ - os tribunais passaram a tutelar as relações entre filhas e madrastas/padrastos, e deu protagonismo ao princípio da afetividade.

⁶ TJRS. APC nº 70027112192, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Claudir Fidelis Faccenda, Julgado em 02/04/2009

⁷ TJRS. APC nº 70017530965, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José S. Trindade. Julgado em 28/06/2007.

⁸ Adoção à brasileira é “aquela em que o homem registra, como seu, filho de outro homem, casa-se com essa mulher ou vive em união estável com ela, criando e educando o filho alheio como se fosse seu.” MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **As relações de parentesco na contemporaneidade. Prevalência entre a parentalidade socioafetiva ou biológica. Melhor interesse dos filhos. Descabimento ou reconhecimento de multiparentalidade: parecer definitivo.** In: Revista nacional de direito das famílias e sucessões, v. 1, n. 1, pp. 125-143, jul./ago. 2014.

⁹ RODRIGUES, Renata de Lima. Multiparentalidade e a nova decisão do STF sobre a prevalência da verdade socioafetiva sobre a verdade biológica na filiação. Disponível em Ibi Jus Instituto Brasileiro de Direito << <http://www.ibijus.com/blog/12-multiparentalidade-e-a-nova-decisao-do-stf-sobre-a-prevalencia-da-verdade-socioafetiva-sobre-a-verdade-biologica-na-filiacao>>>. Publicado em 26/01/2013. Acessado em 07/09/2016.

Ainda que as decisões no sentido de escolher o registro parental que melhor se adequa ao caso concreto representem um avanço, elas mantêm em seu cerne o conceito de família biparental, configuração que não alcança todas as conformações familiares que buscam tutela jurisdicional. Há situações em que não se pretende a prevalência de um registro em detrimento de outro, como é o caso das famílias em que mais de duas pessoas exercem o poder parental, ou daquelas em que não se deseja excluir do registro o nome de mães falecidas, em respeito à sua memória.

Considerando a multiplicidade de conformações familiares, alguns tribunais têm reconhecido a igualdade entre as filiações biológica e socioafetiva. As decisões nesse sentido são fundadas, principalmente, na teoria tridimensional, que entende a condição humana como sendo construída a partir dos aspectos genético, afetivo e ontológico. O fato de tanto a ancestralidade biológica, quanto a vivência socioafetiva serem fatores importantes para a construção do indivíduo conduz ao entendimento de que só o reconhecimento da multiparentalidade seria capaz de cancelar todas as dimensões dos seres humanos¹⁰.

Essas decisões põem fim à hierarquização de vínculos parentais, de modo a acolher múltiplas realidades familiares, anteriormente ignoradas pelo direito. Desse modo, elas permitem que se reconheça as relações de proximidade e afeto que nascem da convivência entre enteados e madrastas, por exemplo, sem apagar o registro do vínculo biológico.

Até o momento, foram reconhecidas as hipóteses de multiparentalidade em que (i) há o registro de mais de uma mãe ou pai, mas apenas duas pessoas exercem o poder familiar; e (ii) aquelas em que três ou mais pessoas representam simultaneamente figuras parentais na família¹¹.

Na primeira hipótese se enquadram os casos em que a mãe/pai da criança faleceu e uma nova pessoa passa a exercer o seu papel familiar. Em situações como essa, é comum que se queira manter o nome da mãe/pai falecida no registro da criança, em respeito à sua memória, ao mesmo tempo em que se quer ver reconhecido o vínculo com a nova figura familiar, de modo que esse último possa produzir efeitos, tais quais a obrigatoriedade de alimentos e os efeitos sucessórios.

¹⁰ MATOS, Ana Carla Harmatiuk; HAPNER, Paula Aranha. Multiparentalidade: uma abordagem a partir das decisões nacionais. **Civilista**. A. 5. N. 2. 2016.

¹¹ MATOS, Ana Carla Harmatiuk; HAPNER, Paula Aranha. Multiparentalidade: uma abordagem a partir das decisões nacionais. **Civilista**. A. 5. N. 2. 2016.

A título exemplificativo, vale mencionar a decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo que reconheceu a maternidade da madrasta de uma criança, mas manteve em seu registro o nome da mãe biológica, que havia falecido poucos dias após o parto¹².

A segunda hipótese trata da multiparentalidade constituída faticamente, mas que precisa ter seus efeitos reconhecidos juridicamente. É o caso de crianças criadas por outros membros da família ou por padrinhos, que, apesar disso, mantêm um relacionamento com seus pais biológicos; ou de crianças que são adotadas mas mantêm laços afetivos com seus pais biológicos¹³. Há também os casos em que se descobre a filiação biológica muito tempo depois do nascimento da criança, e a mãe/pai biológica deseja ter seu status reconhecido, sem que seja anulada a parentalidade socioafetiva, ou aqueles em que há a formação de um novo vínculo parental, além do biológico, ao longo da vida da criança.

Atualmente a posição majoritária dos tribunais brasileiros é a prevalência de um dos vínculos parentais sobre o outro, de forma que apenas um poderá permanecer. De todo modo, conforme mencionado aqui, alguns tribunais têm decidido no sentido de ampliar o conceito de família para incluir situações multiparentais, e não apenas biparentais. Ainda que os tribunais superiores ainda não tenham proferido decisões que reconhecem famílias multiparentais, espera-se que isso venha a acontecer em breve, principalmente considerando que os tribunais de segunda instância já têm decidido dessa forma.

Por fim, é necessário ressaltar à Suprema Corte que um dos maiores desafios do Direito de Família é compreender que os conceitos de família, maternidade e paternidade não são estáticos ou normatizados, mas construções sociais que devem ser entendidas por todas as ciências, inclusive o direito, no contexto em que se inserem¹⁴.

¹² TJSP. APC nº 0006422-26.2011.8.26.0286, 1ª Câmara de Direito Privado, Tribunal de Justiça de São Paulo. Relator: Alcides Leopoldo e Silva Junior. Julgado em 12/08/2012.

¹³ TJAC. Homologação de Transação Extrajudicial nº 0711965-73.2013.8.01.0001. 2ª Vara Cível da Comarca de Cacoal. TJAC. Juiz Fernando Nóbrega da Silva,. Julgado em 24/06/2014.

¹⁴ RODRIGUES, Renata de Lima. Multiparentalidade e a nova decisão do STF sobre a prevalência da verdade socioafetiva sobre a verdade biológica na filiação. Disponível em Ibi Jus Instituto Brasileiro de Direito << <http://www.ibijus.com/blog/12-multiparentalidade-e-a-nova-decisao-do-stf-sobre-a-prevalencia-da-verdade-socioafetiva-sobre-a-verdade-biologica-na-filiacao>>>. Publicado em 26/01/2013. Acessado em 07/09/2016.