

LILIAN PINHEIRO DO AMARAL

MULTIPARENTALIDADE E EFEITOS SUCESSÓRIOS

TEÓFILO OTONI-MG

FACULDADES UNIFICADAS DE TEÓFILO OTONI

2016

LILIAN PINHEIRO DO AMARAL

MULTIPARENTALIDADE E EFEITOS SUCESSÓRIOS

Monografia apresentada ao Curso de Direito das Faculdades Unificadas de Teófilo Otoni, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Área de Concentração: Direito Civil.

Orientadora: Prof.^a Vanusa Soares Chaves

TEÓFILO OTONI-MG

FACULDADES UNIFICADAS DE TEÓFILO OTONI

2016



FACULDADES UNIFICADAS DE TEÓFILO OTONI

FOLHA DE APROVAÇÃO

A Monografia intitulada: MULTIPARENTALIDADE E EFEITOS SUCESSÓRIOS, elaborada pela aluna LILIAN PINHEIRO DO AMARAL foi aprovada por todos os membros da Banca Examinadora e aceita pelo curso de Direito das Faculdades Unificadas Teófilo Otoni, como requisito parcial da obtenção do título de

BACHAREL EM DIREITO.

Teófilo Otoni, 28 de novembro de 2016

Prof. Orientador

Prof. Examinador 1

Prof. Examinador 2

A minha família e namorado pelo apoio incondicional.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, que foi sem sombra de dúvidas, quem me proporcionou chegar até aqui. Por ter me dado tantas oportunidades, por renovar minhas forças dia após dia, e por ter colocado em minha vida pessoas maravilhosas.

A meus pais, que não tiveram a oportunidade de prosseguir em seus estudos, mas que se empenharam para que eu pudesse realizar esse sonho. Vocês são a razão do meu esforço.

A meus irmãos, Paty e Lucas pela torcida e apoio.

A meu namorado Warley, que sempre se esforçou ao máximo em me auxiliar, que esteve ao meu lado comemorando cada objetivo alcançado e que me incentivou em cada momento de cansaço e desânimo.

Agradeço a minha orientadora Dra. Vanusa Soares Chaves e o Professor Dr. Pe. Luciano Campos Lavall por toda atenção.

Não é possível alcançar nenhum objetivo sozinho, por trás de sonhos realizados sempre há pessoas que contribuíram. A todos vocês que me acompanharam nessa jornada, minha sincera gratidão.

RESUMO

Monografia de conclusão de curso que tem por tema a multiparentalidade e efeitos sucessórios. A pesquisa tem área de concentração no Direito Civil e seu objetivo é analisar os efeitos sucessórios decorrentes da aplicação do Instituto da Multiparentalidade, por meio dos métodos dedutivo e explicativo. Desenvolvida com base em pesquisa bibliográfica, ou seja, com base na leitura de doutrinas, legislação, jurisprudência e trabalhos científicos sobre o tema abordado. Trata-se de pesquisa teórico-dogmática em setores do conhecimento transdisciplinar, quais sejam, Constituição Federal, Código Civil, Estatuto da Criança e do Adolescente, buscando agrupar e confrontar ideias. Em razão do todo apresentado no decorrer do trabalho, concluí que, uma vez reconhecida a Multiparentalidade, instituto que vem sendo aplicado atualmente, dela irá decorrer ao filho todos os direitos sucessórios com relação a todos os pais e/ou mães. Todos os vínculos de paternidade reconhecidos merecem refletir em questão de direitos para este filho, que não pode sofrer qualquer forma de discriminação em detrimento da multiparentalidade atribuída. Com relação aos pais nessa relação, todos merecem também usufruir de todos os direitos advindos da relação parental, inclusive os direitos sucessórios, que também devem se estender a todos os parentes, tanto aos pré-existentes quanto aos advindos da paternidade acrescida. Atribuir os direitos relacionados a paternidade na relação multiparental para todos os pais, é garantir nessa relação baseada no amor, carinho, cuidado, que os direitos fundamentais dos indivíduos sejam garantidos, é trata-los com dignidade, é garantir que a instituição familiar seja protegida, independente de sua forma ou origem, sem qualquer forma de discriminação.

Palavras-chave: Família; filiação; multiparentalidade; direito sucessório.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	7
1 EVOLUÇÃO NO CONCEITO DE FAMÍLIA.....	9
2 PRINCÍPIOS NORTEADORES DO DIREITO DE FAMÍLIA.....	12
2.1 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.....	12
2.2 PRINCÍPIO DO PLURALISMO DAS ENTIDADES FAMILIARES.....	13
2.3 PRINCÍPIO DA CONVIVÊNCIA FAMILIAR.....	14
2.4 PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE.....	15
2.5 PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE..	17
3 FILIAÇÃO.....	19
3.1 EVOLUÇÃO LEGISLATIVA DA FILIAÇÃO.....	19
3.2 FILIAÇÃO REGISTRAL, BIOLÓGICA E SOCIOAFETIVA.....	21
4 A MULTIPARENTALIDADE.....	23
5 EFEITOS SUCESSÓRIOS DECORRENTES DA MULTIPARENTALIDADE.....	27
5.1 DIREITOS SUCESSÓRIOS DO FILHO EM CASOS DE MULTIPARENTALIDADE.....	27
5.2 DIREITOS SUCESSÓRIOS DOS PAIS EM CASOS DE MULTIPARENTALIDADE.....	29
CONCLUSÃO.....	31
REFERÊNCIAS.....	34
ANEXO 1.....	36

INTRODUÇÃO

A presente monografia tem por tema a multiparentalidade e efeitos sucessórios. A pesquisa tem área de concentração no Direito Civil e seu objetivo é analisar os efeitos sucessórios decorrentes da aplicação do Instituto da Multiparentalidade por meio dos métodos dedutivo e explicativo.

O desenvolvimento do presente trabalho é feito por meio de pesquisa bibliográfica, ou seja, a da leitura de doutrinas, legislação, jurisprudência bem como trabalhos científicos sobre o tema abordado.

Trata-se de pesquisa teórico dogmática em setores do conhecimento transdisciplinar, quais sejam, Constituição Federal, Código Civil Brasileiro, Estatuto da Criança e do adolescente, além de trabalhos científicos, buscando agrupar e confrontar ideias.

Para tanto, estabelece um estudo da família e sua evolução até o surgimento do instituto da multiparentalidade e como este afeta a ceara sucessória.

Assim, com base no material estudado, e de posse do conceito de família e do instituto da multiparentalidade, busca esclarecer a cerca dos direitos sucessórios dos indivíduos envolvidos no instituto em questão.

Sendo assim, traz em seu primeiro capítulo breve análise histórica da evolução no conceito de família.

O segundo capítulo aborda os princípios que norteiam o direito de família e a importância destes em decisões judiciais envolvendo a família, principalmente em se tratando do tema em questão, uma vez que ainda não possui legislação específica.

O terceiro capítulo trata das filiações biológica, registral e socioafetiva. Este capítulo tem grande importância, uma vez que o tema multiparentalidade surgiu a partir de conflitos entre os vínculos de filiação mencionados.

O quarto capítulo trata do instituto da multiparentalidade, trazendo seu conceito e demonstrando por meio da jurisprudência sua aplicação na atualidade.

Por fim, o quinto capítulo discorre a respeito dos efeitos sucessórios decorrentes da aplicação da multiparentalidade, uma vez que o filho terá em seu registro de nascimento mais de um pai e/ou mãe.

A análise da questão proposta é de grande relevância para a sociedade, pois levará à reflexão sobre esse novo conceito de família, baseado não só em laços sanguíneos, mas também no laço afetivo.

Esta pesquisa proporciona também um grande ganho pessoal, levando a adquirir mais conhecimento, promovendo o crescimento individual, estimulando a capacidade de analisar, argumentar, criticar e posicionar-se diante do tema, além da satisfação de levar a outras pessoas conhecimento da área pesquisada.

1 EVOLUÇÃO NO CONCEITO DE FAMÍLIA

A sociedade sofre constantes mudanças nas mais diversas áreas, as famílias não ficam alheias a essas transformações. Alguns fatores levaram a grandes modificações no conceito e estrutura das famílias, tais como a Urbanização e a independência feminina.

Antes do advento da urbanização, grande parte das famílias, que eram formadas por vários parentes, viviam no meio rural. Tinham caráter patriarcal, patrimonial e de procriação, uma vez que viviam do trabalho no campo, assim se fazia necessária boa quantidade de mão de obra, o que estimulava a ter muitos filhos, além das influências religiosas que também muito estimulava a procriação.

Nesse sentido, explica Maria Berenice Dias (2015, p. 30) que:

A família tinha uma formação extensiva, verdadeira comunidade rural, integrada por todos os parentes, formando unidade de produção, com amplo incentivo à procriação. Era uma entidade patrimonializada, cujos membros representavam força de trabalho. O crescimento da família ensejava melhores condições de sobrevivência a todos. O núcleo familiar dispunha de perfil hierarquizado e patriarcal.

Com a Revolução Industrial, e conseqüente aumento na necessidade de mão de obra, houve a migração das famílias para os centros urbanos. As mulheres deixaram de cuidar apenas dos afazeres domésticos e criação dos filhos e começaram a se inserir no mercado de trabalho, tornando-se mais independentes.

A família foi perdendo seu caráter patriarcal, o homem foi deixando de ser sozinho o chefe e provedor da família, dividindo aos poucos esse papel com a mulher. Com a inserção da mulher no mercado de trabalho, perdeu-se também a função de procriação da família, o índice de natalidade foi diminuindo, em virtude de a mulher não mais poder se dedicar exclusivamente ao lar e aos filhos. Por fim, a função

patrimonial da família também perdeu força, como bem explica Paulo Lôbo (2011, p. 20):

a função econômica perdeu o sentido, pois a família —para o que era necessário o maior número de membros, principalmente filhos— não é mais unidade produtiva nem seguro contra a velhice, cuja atribuição foi transferida para a previdência social. Contribuiu para a perda dessa função a progressiva emancipação econômica, social e jurídica feminina e a drástica redução do número médio de filhos das entidades familiares.

As funções patrimonial e de procriação da família perderam relevância e abriram espaço para a função afetiva no seio familiar. Novos modelos de família surgiram, e dentro desses modelos atuais, novas relações baseadas na questão do afeto apareceram.

Nesse contexto surgiu a família eudemonista. “O eudemonismo é a doutrina que enfatiza o sentido da busca pelo sujeito de sua felicidade” (DIAS, 2015, p.144). Esclarece Paulo Lobo (2011, p. 21) que “a realização pessoal da afetividade, no ambiente de convivência e solidariedade, é a função básica da família de nossa época”.

As funções dos membros das famílias mudaram, passou cada ente familiar a ter a função de auxiliar um ao outro, de cuidar, respeitar. Hoje “a busca da felicidade, a supremacia do amor, a vitória da solidariedade ensejam o reconhecimento do afeto como único modo eficaz de definição da família e de preservação da vida” (DIAS, 2015, p. 143).

A família atual tendo como base principal o afeto se remodelou em diversas estruturas, não se enquadrando apenas no padrão que tinha início com o matrimônio e era formada somente pelo marido, mulher e filhos biológicos. Hoje observa-se a existência de famílias constituídas por uniões homoafetivas e filhos adotivos, marido e mulher e filhos adotivos e/ou biológicos, existem as monoparentais, que são as famílias que tem “a presença de somente um dos pais na titularidade do vínculo familiar” (DIAS, 2015, p. 139), ou seja, são as formadas apenas por mãe e filhos ou apenas pai e filhos, há também as formadas por avós e netos. São inúmeras as formas de constituição de família na atualidade.

A própria Constituição Federal de 1988 reconheceu novos modelos familiares, e lhes conferiu proteção:

Art. 226. 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.

Atualmente tem-se um conceito mais amplo de família, nesse sentido, explica Maria Berenice Dias (2015, p.49):

Desde a Constituição Federal, as estruturas familiares adquiriram novos contornos. Nas codificações anteriores, somente o casamento merecia reconhecimento e proteção. Os demais vínculos familiares eram condenados à invisibilidade, A partir do momento em que as uniões matrimonializadas deixaram de ser reconhecidas como a única base da sociedade, aumentou o espectro de família.

A legislação aos poucos vem abrindo espaço para as relações afetivas, exemplo disso, o reconhecimento da união estável, e o surgimento do princípio da igualdade entre os filhos, sejam eles biológicos ou afetivos.

Em meio a novas estruturas familiares, onde o afeto tornou-se elo entre os entes familiares, abriu-se espaço para a paternidade sócioafetiva além da biológica, surge então, o instituto da multiparentalidade, que será tratado mais à frente.

O instituto da família sofre constantes mudanças, em virtude disso o Código Civil não consegue regulamentar as relações familiares em seu todo, fazendo-se necessário, para suprir as lacunas que vão surgindo, a aplicação de princípios, os quais serão analisados no capítulo a seguir.

2 PRINCÍPIOS NORTEADORES DO DIREITO DE FAMÍLIA

2.1 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

O princípio da dignidade da pessoa humana está previsto no artigo 1º, III, da Constituição Federal que diz:

Art. 1º 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.

(...)

Pode-se afirmar que o princípio da dignidade da pessoa humana abrange todos os demais princípios, motivo pelo qual será o primeiro tratado neste capítulo.

Não é tarefa fácil explicar em que consiste o princípio da dignidade da pessoa humana de forma clara, no entanto Kant (1986, p.77 apud LÔBO, 2011, p. 60) o faz de forma brilhante:

No reino dos fins tudo tem ou um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem um preço, pode-se pôr em vez dela qualquer outra como equivalente; mas quando uma coisa está acima de todo o preço, e, portanto, não permite equivalente, então tem ela dignidade.

Assim, conclui-se que o princípio da dignidade da pessoa humana busca garantir proteção a tudo aquilo considerado para a pessoa humana de inestimável valor, que não pode ser vendido, trocado por nada, tudo aquilo considerado essencial.

A família atual está muito ligada ao princípio da dignidade da pessoa humana, considerada como meio de proporcionar felicidade, realização pessoal, fonte de afeto, carinho para seus membros, esta encontrou forte proteção no princípio em questão.

Segundo Pereira (2013, p. 72 apud DIAS, 2015, p.45) “O princípio da dignidade humana significa, em última análise, igual dignidade para todas as entidades familiares. Assim, é indigno dar tratamento diferenciado às várias formas de filiação ou aos vários tipos de constituição de família”. Não garantir proteção à família, tenha ela qualquer estrutura, discriminá-la por sua forma de constituição ou estrutura, é ferir este princípio.

2.2 PRINCÍPIO DO PLURALISMO DAS ENTIDADES FAMILIARES

As famílias atuais não se enquadram mais apenas no padrão que tem início com o matrimônio e era formada somente pelo marido, mulher e filhos biológicos.

Nesse sentido explica Maria Berenice dias (2015, p. 49):

Desde a Constituição Federal, as estruturas familiares adquiriram novos contornos. Nas codificações anteriores, somente o casamento merecia reconhecimento e proteção. Os demais vínculos familiares eram condenados à invisibilidade. A partir do momento em que as uniões matrimonializadas deixaram de ser reconhecidas como a única base da sociedade, aumentou o espectro da família.

Observa-se atualmente a existência de inúmeras formas de famílias, como exemplo as constituídas por uniões homoafetivas e filhos adotivos, marido e mulher e filhos adotivos e/ou biológicos, as formadas por avós e netos, entre outras.

O princípio do pluralismo das entidades familiares tem por fim garantir proteção a todas as famílias, independente da estrutura de sua formação, impedir que venha a ser alvo de qualquer forma de discriminação.

2.3 PRINCÍPIO DA CONVIVÊNCIA FAMILIAR

O princípio da convivência familiar está previsto no artigo 227 da Constituição Federal:

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

Paulo Lôbo (2011 p. 75) define convivência familiar como “a relação afetiva diuturna e duradoura entretida pelas pessoas que compõem o grupo familiar, em virtude de laços de parentesco ou não, no ambiente comum.”

O princípio em questão visa garantir a todos os membros da família a convivência familiar, mas em especial a criança e o adolescente, que precisa desse convívio familiar para que tenha um desenvolvimento saudável. O princípio em questão também é abordado pelo Estatuto da Criança e do adolescente, aliás, este, tem um capítulo exclusivo para tratar da convivência familiar.

Neste sentido o Estatuto da Criança e do Adolescente afirma:

Art. 19: Toda Criança ou adolescente tem direito a ser criado e educado no seio familiar e excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária.

A convivência familiar é essencial para o desenvolvimento da criança e do adolescente, podendo essa convivência ser impedida em casos excepcionais, como caso de maus tratos.

O princípio também garante a convivência familiar mesmo em casos de divórcio ou dissoluções de uniões estáveis, onde as crianças e ambos os pais continuam a ter direito a convivência, que é garantida por meio de visitas ao pai ou mãe que não possui a guarda, ou por meio da guarda compartilhada em alguns casos. Vale ressaltar que tal princípio não resguarda apenas pais e filhos, mas também outros membros da família, como os avós por exemplo.

Outra questão interessante a respeito da convivência familiar é que há direitos que dela derivam, como bem esclarece Paulo Lôbo (2011, p. 75):

a convivência familiar é o substrato da verdade real da família socioafetiva, como fato social facilmente aferível por vários meios de prova. A posse do estado de filiação, por exemplo, nela se consolida. Portanto, há direito à convivência familiar e direito que dela resulta.

Neste sentido, a convivência familiar é meio de prova para que sejam configurados os vínculos de parentalidade socioafetivas, que serão tratados mais a frente.

2.4 PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE

As famílias passaram por um processo de evolução, e a legislação por sua vez não consegue acompanhar esse avanço, fazendo-se necessário a aplicação de princípios para suprir as lacunas da lei. O princípio da afetividade visa resguardar a modalidade atual de família baseada no afeto, sendo reconhecidas e protegidas por meio deste as relações familiares socioafetivas, como exemplo a paternidade socioafetiva, que vem sendo reconhecida e resguardada pelos Tribunais com base no princípio em questão.

A seguir um julgado fundado no princípio da afetividade, onde foi mantida como mãe no assento de nascimento a pessoa que registrou a criança como se sua filha fosse, já que foi constatada a maternidade socioafetiva, não podendo esse vínculo segundo o julgado ser desfeito:

Direito civil. Família. Recurso Especial. Ação de anulação de registro de nascimento. Ausência de vício de consentimento. Maternidade socioafetiva. Situação consolidada. Preponderância da preservação da estabilidade familiar. - A peculiaridade da lide centra-se no pleito formulado por uma irmã em face da outra, por meio do qual se busca anular o assento de nascimento. Para isso, fundamenta seu pedido em alegação de falsidade ideológica perpetrada pela falecida mãe que, nos termos em que foram descritos os fatos no acórdão recorrido considerada a sua imutabilidade nesta via recursal, registrou filha recém-nascida de outrem como sua. - A par de eventual sofisma na interpretação conferida pelo TJ/SP acerca do disposto no art. 348 do CC/16, em que tanto a falsidade quanto o erro do registro são suficientes para permitir ao investigante vindicar estado contrário ao que resulta do assento de nascimento, subjaz, do cenário fático descrito no

acórdão impugnado, a ausência de qualquer vício de consentimento na livre vontade manifestada pela mãe que, mesmo ciente de que a menor não era a ela ligada por vínculo de sangue, reconheceu-a como filha, em decorrência dos laços de afeto que as uniram. Com o foco nessa premissa a da existência da socioafetividade, é que a lide deve ser solucionada. - Vê-se no acórdão recorrido que houve o reconhecimento espontâneo da maternidade, cuja anulação do assento de nascimento da criança somente poderia ocorrer com a presença de prova robusta de que a mãe teria sido induzida a erro, no sentido de desconhecer a origem genética da criança, ou, então, valendo-se de conduta reprovável e mediante má-fé, declarar como verdadeiro vínculo familiar inexistente. Inexiste meio de desfazer um ato levado a efeito com perfeita demonstração da vontade daquela que um dia declarou perante a sociedade, em ato solene e de reconhecimento público, ser mãe da criança, valendo-se, para tanto, da verdade socialmente construída com base no afeto, demonstrando, dessa forma, a efetiva existência de vínculo familiar. - O descompasso do registro de nascimento com a realidade biológica, em razão de conduta que desconsidera o aspecto genético, somente pode ser vindicado por aquele que teve sua filiação falsamente atribuída e os efeitos daí decorrentes apenas podem se operar contra aquele que realizou o ato de reconhecimento familiar, sondando-se, sobretudo, em sua plenitude, a manifestação volitiva, a fim de aferir a existência de vínculo socioafetivo de filiação. Nessa hipótese, descabe imposição de sanção estatal, em consideração ao princípio do maior interesse da criança, sobre quem jamais poderá recair prejuízo derivado de ato praticado por pessoa que lhe ofereceu a segurança de ser identificada como filha. - Some-se a esse raciocínio que, qualquer forma, a sanção do Estado sobre a mãe que reconheceu a filha em razão de vínculo que não nasceu do sangue, mas do afeto. - Nesse contexto, a filiação socioafetiva, que encontra alicerce no art. 227, § 6º, da CF/88, envolve não apenas a adoção, como também parentescos de outra origem, conforme introduzido pelo art. 1.593 do CC/02, além daqueles decorrentes da consanguinidade oriunda da ordem natural, de modo a contemplar a socioafetividade surgida como elemento de ordem cultural. - Assim, ainda que despida de ascendência genética, a filiação socioafetiva constitui uma relação de fato que deve ser reconhecida e amparada juridicamente. Isso porque a maternidade que nasce de uma decisão espontânea deve ter guarida no Direito de Família, assim como os demais vínculos advindos da filiação. - Como fundamento maior a consolidar a acolhida da filiação socioafetiva no sistema jurídico vigente, erige-se a cláusula geral de tutela da personalidade humana, que salvaguarda a filiação como elemento fundamental na formação da identidade do ser humano. Permitir a desconstituição de reconhecimento de maternidade amparado em relação de afeto teria o condão de extirpar da criança hoje pessoa adulta, tendo em vista os 17 anos de tramitação do processo preponderante fator de construção de sua identidade e de definição de sua personalidade. E a identidade dessa pessoa, resgatada pelo afeto, não pode ficar à deriva em face das incertezas, instabilidades ou até mesmo interesses meramente patrimoniais de terceiros submersos em conflitos familiares. - Dessa forma, tendo em mente as vicissitudes e elementos fáticos constantes do processo, na peculiar versão conferida pelo TJ/SP, em que se identificou a configuração de verdadeira adoção à brasileira, a caracterizar vínculo de filiação construído por meio da convivência e do afeto, acompanhado por tratamento materno-filial, deve ser assegurada judicialmente a perenidade da relação vivida entre mãe e filha. Configurados os elementos componentes do suporte fático da filiação socioafetiva, não se pode questionar sob o argumento da diversidade de origem genética o ato de registro de nascimento da outrora menor estribado na afetividade, tudo com base na doutrina de proteção integral à criança. - Conquanto a adoção à brasileira não se revista da validade própria daquela realizada nos moldes legais, escapando à disciplina estabelecida nos arts. 39 usque 52-D e 165 usque 170 do ECA, há de preponderar-se em hipóteses como a julgada consideradas as especificidades de cada caso a preservação da estabilidade

familiar, em situação consolidada e amplamente reconhecida no meio social, sem identificação de vício de consentimento ou de má-fé, em que, movida pelos mais nobres sentimentos de humanidade, A. F. V. manifestou a verdadeira intenção de acolher como filha C. F. V., destinando-lhe afeto e cuidados inerentes à maternidade construída e plenamente exercida. - A garantia de busca da verdade biológica deve ser interpretada de forma correlata às circunstâncias inerentes às investigatórias de paternidade; jamais às negatórias, sob o perigo de se subverter a ordem e a segurança que se quis conferir àquele que investiga sua real identidade. - Mantém-se o acórdão impugnado, impondo-se a irrevogabilidade do reconhecimento voluntário da maternidade, por força da ausência de vício na manifestação da vontade, ainda que procedida em descompasso com a verdade biológica. Isso porque prevalece, na hipótese, a ligação socioafetiva construída e consolidada entre mãe e filha, que tem proteção indelével conferida à personalidade humana, por meio da cláusula geral que a tutela e encontra respaldo na preservação da estabilidade familiar. Recurso especial não provido.

(STJ - REsp: 1000356 SP 2007/0252697-5, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 25/05/2010, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 07/06/2010)

O princípio da afetividade é um reflexo da evolução das famílias, que passou a ter o afeto como função, o referido princípio vem sendo utilizado para dirimir várias questões na seara das famílias, principalmente no que diz respeito à filiação, como meio de resguardar as relações socioafetivas.

2.5 PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente está previsto na Constituição Federal:

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

O referido princípio vem sendo atualmente um norteador nas decisões proferidas em juízo, como pode-se ver no julgado a seguir:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE. SENTENÇA EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. PATERNIDADE BIOLÓGICA. EXAME DE DNA. PATERNIDADE

REGISTRAL E AFETIVA. MELHOR INTERESSE DO MENOR. MULTIPARENTALIDADE. 1. O decisor configura o corolário da exordial; a correlação entre pedido e sentença é medida que se impõe, mostrando-se vedado ao julgador decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita), ou além (ultra petita) do requerido na inicial. Eis o porquê de a decisão vincular-se à causa de pedir e ao pedido. 2. **O direito de família deve ser sempre regulamentado em face dos interesses do menor, vulnerável na relação familiar, a fim de lhe propiciar bem-estar e bom desenvolvimento não somente físico, mas moral e psicológico, elementos integrantes da dignidade da pessoa humana, princípio fundamental do ordenamento jurídico pátrio.** 3. O mero vínculo genético, por si só, não é suficiente para afastar a paternidade de cunho afetiva. Em algumas situações, a filiação afetiva pode-se sobrelevar à filiação biológica, em razão da relação de carinho e afetividade construída com o decorrer do tempo entre pai e filho. 4. Há que se enaltecer a importância da convivência tanto materna quanto paterna, ao passo em que o direito do menor de conviver com seu pai afetivo mostra-se de fundamental relevância para o desenvolvimento e formação da criança, máxime quando inexistente qualquer motivo que não a recomende. 5. O reconhecimento da paternidade biológica fundamentado em exame de DNA, sobretudo, em caso de o pai biológico haver incidido em erro quanto à verdadeira paternidade biológica da criança, merece ser reconhecida quando o pai demonstra interesse em exercer o seu papel em relação ao filho, dispensando-lhe cuidado, sustento e afeto. 6. O conceito de multiparentalidade exsurge, pois, como uma opção intermediária em favor do filho que ostenta vínculo de afetividade com o pai afetivo e com o pai registral, sem que se tenha de sobrepor uma paternidade à outra. Não há critério que possa definir preferência entre as duas formas de paternidade, sobretudo, quando há vínculo afetivo do menor tanto com o pai registral, como em relação ao pai biológico. 7. Rejeitou-se a preliminar. Negou-se provimento aos apelos.

(TJ-DF - APC: 20130610055492, Relator: FLAVIO ROSTIROLA, Data de Julgamento: 03/02/2016, 3ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 16/02/2016 . Pág.: 171, grifo meu.)

O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente tem por finalidade a proteção da criança e do adolescente, uma vez que são as partes mais vulneráveis nas relações familiares. Em detrimento de tal princípio, nos dissídios que envolvam crianças e adolescentes, as decisões devem ser tomadas de forma a priorizar seu melhor interesse, resguardando sempre seus direitos.

3 FILIAÇÃO

3.1 EVOLUÇÃO LEGISLATIVA DA FILIAÇÃO

Filiação é definida por Paulo Lôbo (2011, p. 216) como “a relação de parentesco que se estabelece entre duas pessoas, uma das quais nascida da outra, ou adotada, ou vinculada mediante posse de estado de filiação ou por concepção derivada de inseminação artificial heteróloga”. Este conceito só surgiu após a Constituição de 1988, pois no período anterior a ela só eram reconhecidos os filhos havidos dentro da relação matrimonial.

O Código Civil de 1916 no artigo 358 em seu texto original dispunha que “os filhos incestuosos e os adulterinos não podem ser reconhecidos”, este artigo foi revogado em 1989 pela Lei nº 7.841.

Maria Berenice Dias (2015, p. 387) expõe a grande diferenciação que era feita entre os filhos havidos na constância do casamento e os de relações fora do matrimônio, quando do Código Civil de 1916:

A necessidade de preservação do núcleo familiar - leia-se, preservação do patrimônio da família - autorizava que os filhos fossem catalogados de forma absolutamente cruel. Fazendo uso de terminologia plena de discriminação, os filhos se classificavam em legítimos, ilegítimos e legitimados. Os ilegítimos, por sua vez, eram divididos em naturais ou espúrios. Os filhos espúrios se subdividiam em incestuosos e adulterinos. Essa classificação tinha como único critério a circunstância de o filho ter sido gerado dentro ou fora do casamento, isto é, do fato de a prole proceder ou não de genitores casados entre si.

Os filhos advindos das relações extramatrimoniais não eram reconhecidos, até que a Constituição Federal de 1988 proibiu a discriminação entre os filhos:

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

(...)

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

(...)

Também o Código Civil aponta redação neste sentido:

Art. 1596. 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.

Apesar de a atual Constituição Federal proibir a designações discriminatórias relativas à filiação, o artigo 1.611 do Código Civil afirma:

Art. 1611. O filho havido fora do casamento, reconhecido por um dos cônjuges, não poderá residir no lar conjugal sem o consentimento do outro.

Tal dispositivo fere claramente o princípio da igualdade na filiação, já que proíbe o filho havido fora da relação matrimonial de residir no lar com seu pai ou mãe quando não concorde o outro cônjuge. O referido artigo sobrepõe o interesse do cônjuge ao bem da criança, ferindo também o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, bem como o da convivência familiar.

Percebe-se que, apesar do princípio da igualdade na filiação expresso na Constituição Federal, ainda há no Código Civil de 2002 resquícios da discriminação contra os filhos havidos fora do matrimônio contida no Código anterior, porém este não pode contrariar a Carta Magna, devendo prevalecer o entendimento desta.

Como já analisado no primeiro capítulo, o conceito de família sofreu constantes mudanças e evoluções, junto evoluiu também o conceito de filiação, e a Constituição Federal de 1988 foi fundamental nesse processo, a questão patrimonial da família, que impedia o reconhecimento dos filhos havidos fora de um casamento, não mais se sobrepõe aos interesses dos filhos que antes eram considerados ilegítimos.

A família atual é considerada eudemonista. “O eudemonismo é a doutrina que enfatiza o sentido da busca pelo sujeito de sua felicidade” (DIAS, 2015, p.144), ou seja, tem o afeto principal função e elo entre seus integrantes, Esclarece Paulo Lobo (2014, p. 21) que “a realização pessoal da afetividade, no ambiente de convivência e solidariedade, é a função básica da família de nossa época”. O afeto também ganhou lugar no conceito de filiação.

Além dos filhos fruto da relação entre marido e esposa, atualmente são igualmente reconhecidos e devem possuir iguais direitos todos os filhos, sejam eles frutos do matrimônio ou não.

3.2 FILIAÇÃO REGISTRAL, BIOLÓGICA E SOCIOAFETIVA

Ao se falar em filiação, é importante tratar sobre a filiação registral, a biológica e a socioafetiva, até mesmo para melhor entender o Instituto da Multiparentalidade, que será abordado no capítulo seguinte.

É importante destacar que não deve haver entre elas qualquer diferenciação com caráter discriminatório, tendo em vista o princípio da igualdade na filiação.

A filiação registral é aquela que se constitui pelo registro de nascimento (DIAS, 2015, p. 398), ou seja, pais registrais são os que constam no registro de nascimento.

O Código Civil assim dispõe:

Art. 1.603. A filiação prova-se pela certidão do termo de nascimento registrada no Registro Civil.

Quanto ao registro de nascimento dispõe o Também o Código Civil:

Art. 1.604. Ninguém pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando erro ou falsidade.

A respeito da paternidade biológica, com o surgimento do exame de DNA, que pode afirmar com certeza a paternidade biológica (DIAS, 2015, p.396), poderia então utilizar desse exame de laboratório para definir a paternidade, porém atribuir a paternidade ou maternidade a alguém é bem mais complexo, a ligação existente entre

filhos e pais/mães socioafetivos não poderia ser ignorada e atualmente é reconhecida e também recebe proteção.

A respeito da filiação socioafetiva, o Código Civil não faz menção clara, mas diz em seu artigo 1.593:

Art. 1593. O parentesco é natural ou civil, conforme resulte da consanguinidade ou outra origem.

Conforme entendimento do enunciado n. 103 da I Jornada de Direito Civil os filhos socioafetivos podem ser enquadrados na expressão “outra origem”:

103 – Art. 1.593: o Código Civil reconhece, no art. 1.593, outras espécies de parentesco civil além daquele decorrente da adoção, acolhendo, assim, a noção de que há também parentesco civil no vínculo parental proveniente quer das técnicas de reprodução assistida heteróloga relativamente ao pai (ou mãe) que não contribuiu com seu material fecundante, quer da paternidade sócio-afetiva, fundada na posse do estado de filho.

No mesmo sentido há o enunciado n. 256 da III Jornada de Direito Civil: “Art. 1.593: A posse do estado de filho (parentalidade socioafetiva) constitui modalidade de parentesco civil”.

Welter (2002, p. 133 apud CASSETARI, 2015 p.14) dá um exemplo de como pode se dar a filiação afetiva:

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, denominado 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”.

A filiação socioafetiva pode ser puramente afetiva, como no exemplo citado acima, pode também ser biológica e ao mesmo tempo afetiva ou registral e socioafetiva, como ocorre nos casos de adoção a brasileira, onde se registra uma criança que não é filha biológica como se fosse (DIAS, 2015, p. 494) sem passar pelo processo legal de adoção.

Explicadas as formas de filiação, vale ressaltar que, há casos em que o indivíduo possua mais de um desses vínculos de filiação, ou seja, esses vínculos podem coexistir, sendo assim, é possível que este indivíduo possua mais de um pai/mãe, surgindo então o Instituto da Multiparentalidade que será tratado no capítulo a seguir.

4 A MULTIPARENTALIDADE

Como visto no capítulo anterior, existe mais de um tipo de filiação: a filiação biológica, a registral e a socioafetiva. Há casos em que o indivíduo possua mais de um vínculo de filiação, ou seja, esses vínculos podem coexistir, sendo assim, é possível que uma pessoa tenha mais de um pai/mãe, por exemplo, uma apenas socioafetivo e outra biológico, ambas de igual relevância para o indivíduo.

Diante da coexistência desses vínculos de parentalidade em casos cada vez mais frequentes, surgiu a Multiparentalidade. Este instituto trata da possibilidade da existência de mais de um vínculo de paternidade (DIAS, 2015, p. 409-410).

O Juiz Kreuz (2013, p. 6) que deferiu o pedido de adoção do padrasto em face de seu enteado mantendo cumulativamente a paternidade biológica, explica como pode ocorrer a coexistência de vínculos de paternidade:

A filiação socioafetiva pode estar acompanhada de outros tipos filiação. O filho pode ser ao mesmo tempo biológico, registral e socioafetivo. A filiação também pode ser registral e socioafetiva, mas não biológica. É o caso da filiação que se estabelece por adoção, pela chamada *adoção à brasileira*, bem como pela paternidade assistida heteróloga. O pai aparece no registro e mantém uma relação de afetividade filial com a criança, mas não é o genitor biológico. Outra situação é o da paternidade biológica e socioafetiva, mas não registral. É o caso, por exemplo, do filho que está registrado apenas no nome da mãe e convive com o pai, mas não consta no registro de nascimento o nome do genitor. Ainda é possível apenas a filiação socioafetiva, que neste caso não coincide nem com a filiação biológica, nem com a filiação registral, mas é meramente socioafetiva, como é o caso dos denominados *filhos de criação*.

Foi discutido primeiramente no mundo jurídico qual vínculo de paternidade deveria prevalecer, a biológica ou a socioafetiva. Inicialmente muitas decisões foram

proferidas no judiciário no sentido de que a paternidade socioafetiva prevaleceria sobre as demais, ocorre que não se pode estabelecer hierarquia entre tipos de paternidade, sobretudo quando ambas demonstram relevância na vida do indivíduo a qual são atribuídas.

Neste sentido o Ministro Luiz Fux relator do RE 898060 propôs em 22 de setembro de 2016 a seguinte tese com repercussão geral¹:

A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com todas as suas consequências patrimoniais e extrapatrimoniais” (conteúdo do RE 898060 na íntegra no anexo 1).

Esta tese demonstra não haver hierarquia sobre os vínculos de paternidade, e que a paternidade socioafetiva não necessariamente exclui ou se sobrepõe à biológica.

Fica evidente que para um filho optar por um dos pais/mães quando da coexistência de mais de um vínculo seria expor o filho a um sofrimento desnecessário, como bem colocado pelo Juiz Kreuz (2013, p.7) no julgado já mencionado:

Restou evidente que no caso dos autos há duas filiações, nitidamente estabelecidas, uma biológica e registral e outra socioafetiva. Qual delas deve prevalecer? É possível a dupla paternidade? Fico imaginando o sofrimento psicológico pelo qual este jovem passou nos últimos tempos ao ter que tomar uma decisão tão difícil, ou seja, optar por um ou outro pai.

A multiparentalidade surgiu como melhor solução para conflitos existentes entre vínculos de filiação, ou seja, para reconhecer mais de um vínculo de filiação em casos que se demonstre a importância para o filho de ambos pais e/ou mães.

Ainda não há legislação clara ou específica que aborde a Multiparentalidade. Maria Berenice Dias (2015, p.29) ressalta que:

A lei vem sempre depois do fato e procura congelar a realidade, tem um viés conservador. Mas a realidade se modifica, o que necessariamente acaba se

¹ Segundo Glossário Jurídico do Supremo Tribunal Federal “a Repercussão Geral é um instrumento processual inserido na Constituição Federal de 1988, por meio da Emenda Constitucional 45, conhecida como a “Reforma do Judiciário”. O objetivo desta ferramenta é possibilitar que o Supremo Tribunal Federal selecione os Recursos Extraordinários que irá analisar, de acordo com critérios de relevância jurídica, política, social ou econômica. O uso desse filtro recursal resulta numa diminuição do número de processos encaminhados à Suprema Corte. Uma vez constatada a existência de repercussão geral, o STF analisa o mérito da questão e a decisão proveniente dessa análise será aplicada posteriormente pelas instâncias inferiores, em casos idênticos. (...)”.

refletindo na lei. Por isso a família juridicamente regulada nunca consegue corresponder à família natural, que preexiste ao Estado e está acima do direito. A família é uma construção cultural.

Sendo assim, as lacunas que vão surgindo na lei, devem ser superadas por meio de estudos, interpretações pelo Poder Judiciário, fazendo então com que os casos ainda não regulamentados em lei sejam julgados de forma justa, uma vez que “o fato de não haver previsão legal para situações específicas não significa inexistência de direito à tutela” (DIAS, 2015, p. 28).

A jurisprudência atual aponta vários casos de aplicação da Multiparentalidade. A seguir alguns casos decididos nesse sentido.

Num primeiro caso o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul conclui a possibilidade da Multiparentalidade tendo em vista a existência de dois vínculos paternos:

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. DERAM PROVIMENTO AO APELO. (Apelação Cível Nº 70064909864, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: AlzirFelippeSchmitz, Julgado em 16/07/2015).

(TJ-RS - AC: 70064909864 RS, Relator: Alzir Felipe Schmitz, Data de Julgamento: 16/07/2015, Oitava Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 22/07/2015)

No caso abaixo há a inclusão do pai biológico no registro de nascimento sem prejuízo da paternidade socioafetiva do pai registral.

DIREITO CIVIL. DIREITO DE FAMÍLIA. APELAÇÃO. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE REGISTRO DE NASCIMENTO. EXAME DE DNA. PAI BIOLÓGICO QUE VINDICA ANULAÇÃO DO REGISTRO DO PAI REGISTRAL. EXCLUSÃO DO NOME DO PAI REGISTRAL. INOVAÇÃO RECURSAL. INCLUSÃO DO PAI BIOLÓGICO SEM PREJUÍZO DO PAI REGISTRAL. INTERESSE MAIOR DA CRIANÇA. FAMÍLIA MULTIPARENTAL. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA. 1. 1. Resguardando o melhor interesse da criança, bem como a existência de paternidade biológica do requerente, sem desconsiderar que também há paternidade socioafetiva do pai registral, ambas propiciadoras de um ambiente em que a menor pode livremente desenvolver sua personalidade, reconheço a paternidade biológica, sem, contudo, desfazer o

vínculo jurídico oriundo da paternidade socioafetiva. 4. Recurso provido na parte em que foi conhecido para reformar a sentença.

(TJ-RR - AC: 0010119011251, Relator: Des. ELAINE CRISTINA BIANCHI, Data de Publicação: DJe 29/05/2014)

A aplicação do Instituto da Multiparentalidade vem sendo frequente, porém deste novo instituto nascem alguns questionamentos a respeito dos efeitos jurídicos decorrentes, um deles refere-se à questão dos direitos sucessórios, uma vez que, para Cassetari (2015) a multiparentalidade altera a árvore genealógica e amplia a linha ascendente e colateral do indivíduo a qual esta é aplicada.

Dessa forma, é importante que se faça uma análise desta ampliação do parentesco e como isso irá se refletir na seara sucessória dos envolvidos.

5 EFEITOS SUCESSÓRIOS DECORRENTES DA MULTIPARENTALIDADE

5.1 DIREITOS SUCESSÓRIOS DO FILHO EM CASO DE MULTIPARENTALIDADE

Apesar de haver na jurisprudência vários casos onde foi reconhecida a Multiparentalidade, ainda não há legislação que aborde o assunto, que traz várias consequências jurídicas, tais como a inclusão de pai/mãe no registro de nascimento e conseqüentemente efeitos na questão sucessória, que será analisada neste capítulo.

Com o reconhecimento da Multiparentalidade, o filho terá em seu registro de nascimento dois pais e/ou duas mães, sendo assim, este indivíduo terá ampliada as relações de parentesco, neste sentido expõe Christiano Cassettari (2015, p.113):

Iremos investigar a extensão da parentalidade que se forma entre pais e filhos socioafetivos, pois isso irá alterar a árvore genealógica e dar ao filho novos ascendentes e colaterais. Se o filho socioafetivo já se tornou um pai, o seu rebento irá, também, ganhar novos ascendentes e colaterais. Assim, teríamos também a figura de irmão socioafetivo, no primeiro caso; e de avó e tio socioafetivos, no segundo.

O filho além de ter mais de um pai ou mãe, ainda poderá adquirir uma série de outros parentes. A ampliação na questão parental conseqüentemente afeta a área sucessória com relação aos indivíduos envolvidos. Este fato leva a questionamentos tais como se teria direitos sucessórios o filho com relação a todos os pais, também se, com relação aos pais, todos teriam direitos sucessórios com relação ao filho, e se dos demais parentes adquiridos poderiam decorrer efeitos sucessórios.

Quando do reconhecimento da Multiparentalidade, o indivíduo terá em seu registro de nascimento mais de um vínculo de paternidade reconhecidos. Diante da jurisprudência analisada e exposta no capítulo anterior, verifica-se que as paternidades reconhecidas nos casos da aplicação do instituto em questão, serão na maioria dos casos uma biológica, que poderá ser cumulativamente socioafetiva ou não, e uma meramente socioafetiva.

Tendo o filho em seu registro de nascimento uma paternidade biológica e outra socioafetiva, cabe discutir se da filiação socioafetiva decorrem direitos sucessórios.

A respeito desta questão orienta o Instituto Brasileiro de Direito de Família:

Enunciado de nº 6 do IBDFAM: Do reconhecimento jurídico da filiação socioafetiva decorrem todos os direitos e deveres inerentes à autoridade parental.

Conforme enunciado a cima, uma vez reconhecida a paternidade socioafetiva, dela irá decorrer todos os direitos inerentes à autoridade parental, sendo assim dela decorrerá direitos sucessórios.

Reconhecida a paternidade socioafetiva, esta deve surtir efeitos jurídicos sucessórios para o filho, já que “uma vez reconhecida a paternidade, esta não pode ser uma meia paternidade ou uma paternidade parcial. Se é pai, obviamente, é pai para todos os efeitos e não para alguns efeitos” (KREUZ, 2013, p.17).

Já com relação à paternidade biológica e registral, não há controvérsias se desta advém direitos sucessórios, mas cabe discutir se, esta, quando cumulada com a paternidade afetiva gera tais efeitos.

A esse respeito, o Ministro Luiz Fux relator do RE 898060 propôs em 22 de setembro de 2016 a seguinte tese com repercussão geral:

A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com todas as suas consequências patrimoniais e extrapatrimoniais” (conteúdo do RE 898060 na íntegra no anexo 1).

Conforme esta tese de repercussão geral, ainda que tenha uma paternidade socioafetiva reconhecida conjuntamente com a paternidade biológica, aquela não exclui os efeitos desta.

Como já discutido, a paternidade socioafetiva reconhecida gera efeitos jurídicos, dentre eles, os sucessórios, fato que não exclui as consequências patrimoniais

atribuídas à paternidade biológica, sendo assim, o indivíduo a qual se atribui a Multiparentalidade será atribuído direitos sucessórios com relação a ambas paternidades e/ou maternidades, ou seja, tanto a biológica quanto à socioafetiva irá surtir efeitos sucessórios.

No mesmo sentido, a Constituição Federal:

Art. 227. 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.

Diante de todo exposto e com base na Carta Magna que veda designações discriminatórias, há que se atribuir os direitos sucessórios para o filho de ambos os vínculos paternos, não interessando se este é um vínculo biológico ou socioafetivo.

5.2 DIREITOS SUCESSÓRIOS DOS PAIS EM CASOS DE MULTIPARENTALIDADE

Visto a questão sucessória com relação ao filho na relação multiparental, que poderá herdar de ambos pais e/ou mães, cabe agora discorrer acerca dos direitos sucessórios destes pais com relação ao filho.

O foco na questão multiparental é o filho, visando a proteção do melhor interesse da criança e do adolescente, no entanto, é importante discutir a respeito dos direitos dos pais, focando aqui nos direitos sucessórios destes.

Visto que os filhos possuem direitos sucessórios com relação aos pais socioafetivos, para Christiano Cassetari (2015, p. 18) os pais possuem iguais direitos, tendo em vista o princípio da igualdade e o princípio da dignidade humana:

Se todos são iguais perante a lei, não podemos fazer distinção entre pais e filhos, tentando valorar a importância do afeto para um ou outro, já que existe importância desse valor jurídico para ambos. Não podemos esquecer que o direito à igualdade é uma garantia fundamental, prevista em cláusula pétrea, e que qualquer interpretação contrária a isso afrontaria nossa Constituição Federal. Isso sem contar a maior cláusula geral da nossa constituição, prevista no art. 1º, inciso III, que criou o princípio da Dignidade da Pessoa Humana, e que fundamentará, também, que os pais também possuem direito de valorização da relação afetiva que formam com seus filhos do coração.

Quando uma paternidade socioafetiva é reconhecida, surge não só um filho socioafetivo, nasce também desse reconhecimento um pai ou mãe, que se dispôs a dedicar a este filho afeto e cuidado, sendo a ele atribuída responsabilidades com relação a este filho, nada mais justo assim, que, além das obrigações, seja atribuídos também a este pai os direitos.

Vale mais uma vez citar o enunciado do Instituto Brasileiro de Direito de Família:

Enunciado de nº 6 do IBDFAM: Do reconhecimento jurídico da filiação socioafetiva decorrem todos os direitos e deveres inerentes à autoridade parental.

O enunciado em questão confirma o entendimento de que devem ser atribuídos aos pais socioafetivos, além de deveres, os direitos, incluindo-se nestes então os direitos sucessórios.

Quanto aos pais biológicos registrais não há dúvidas de que estes possuam direitos sucessórios com relação aos filhos, porém cabe averiguar se este direito do pai biológico existe concomitantemente com o direito sucessório do pai biológico.

A esse respeito vale mais uma vez ressaltar a tese com repercussão geral proposta pelo Ministro Luiz Fux relator do RE 898060 em 22 de setembro de 2016:

A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com todas as suas consequências patrimoniais e extrapatrimoniais. (conteúdo do RE 898060 na íntegra no anexo 1).

Conforme esta tese de repercussão geral, ainda que tenha uma paternidade socioafetiva reconhecida conjuntamente com a paternidade biológica, aquela não exclui os efeitos desta, o que leva ao entendimento de que, em caso de falecimento do filho que teve a multiparentalidade reconhecida, ambos os pais teriam direito de herança.

CONCLUSÃO

Ao fim deste trabalho, com base em todas as pesquisas realizadas, foi possível constatar que a família ao longo do tempo sofreu grandes transformações. A família que possuía caráter matrimonial, patrimonial, patriarcal, e de procriação, em virtude de alguns fatores como a Revolução Industrial e a conquista da independência feminina passou a ter como principal função o afeto.

Os filhos, quando da função patrimonial da família, onde muitas famílias viviam no meio rural, tinham como função a mão de obra, auxiliando os pais no trabalho. Com a Revolução Industrial, e conseqüente aumento da necessidade de mão de obra nos setores industriais, essas famílias migraram do campo para os centros urbanos, onde as mulheres ingressaram no mercado de trabalho. Com isso, caiu-se a taxa de natalidade, uma vez que as mulheres deixaram de se dedicar exclusivamente aos afazeres domésticos e cuidados dos filhos.

Diante disto, o afeto que inicialmente ganhou lugar na questão matrimonial, se estendeu na relação dos pais e filhos. Os filhos não tendo mais o papel de auxílio na mão de obra, passou a ter função exclusivamente afetiva.

Com as famílias cada vez menores, aumentou a proximidade de seus membros, surgindo o conceito de família eudemonista, que a família que tem como principal função o afeto.

Acompanhando as transformações sofridas pelas famílias, a filiação também se transformou. O Código civil de 1916, trazia grande distinção entre os filhos, classificando-os em legítimos e ilegítimos, tal classificação se dava em função de o filho advir ou não da relação matrimonial ou não. Os filhos tidos como ilegítimos sofriam grande discriminação com relação os legítimos, que eram os filhos fruto da relação matrimonial.

A Constituição de 1988, no entanto, vedou quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação, adotando também o atual Código Civil tal posicionamento.

Para melhor entendimento do Instituto da Multiparentalidade foi necessária a análise das filiações registral, biológica e socioafetiva. Com base em todo material estudado, principalmente com base na Constituição Federal, conclui-se que não deve haver qualquer discriminação entre elas, isso, porém considerando o caso concreto e o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.

A questão é que podem ocorrer conflitos entre as classificações de filiação mencionadas, um mesmo filho pode ter mais de um vínculo de paternidade, ambos de importância em sua vida, por exemplo, um indivíduo pode ter um pai biológico e outro socioafetivo.

Para solucionar as questões relativas a esses conflitos surgiu o Instituto da Multiparentalidade, que nada mais é que, como visto, atribuir no registro de nascimento mais de um pai e/ou mãe. Porém, da aplicação deste novo instituto surgem alguns questionamentos, tais como a respeito da guarda, dos alimentos, dos efeitos previdenciários e dos efeitos sucessórios, sendo este último analisado no presente trabalho.

O presente trabalho teve como objetivos específicos analisar as mudanças jurídicas ocorridas no conceito de família, principalmente no que concerne à filiação; analisar os tipos de filiação; averiguar quais são os fundamentos legais que levam à aplicação do Instituto da Multiparentalidade. Tendo em vista as considerações feitas acima, pode-se concluir que tais objetivos foram alcançados.

Por fim, este trabalho teve como objetivo analisar os efeitos sucessórios advindos da aplicação deste novo instituto.

Em razão do todo apresentado no decorrer do trabalho, tendo como base posições doutrinárias, além de jurisprudências, tendo como base também os princípios fundamentais expostos, concluí que, uma vez reconhecida a Multiparentalidade, dela irá decorrer ao filho todos os direitos sucessórios com relação a todos os pais e/ou mães. Concluí que não faria sentido reconhecer mais de um vínculo de filiação, acrescentando-os no registro de nascimento se disto não surtisse efeitos jurídicos. Se as paternidades foram reconhecidas, isso significa que foi confirmada a importância dessa relação entre os indivíduos envolvidos. Ambas merecem refletir em questão de direitos para este filho. Com relação aos pais nessa

relação, todos merecem também usufruir de todos os direitos advindos da relação parental, inclusive o direito de herança, que está elencado no art 5º, XXX da Constituição Federal. Os direitos sucessórios também devem se estender a todos os parentes, tanto aos pré-existentes quanto aos advindos da paternidade acrescida. Podendo assim, uma vez que as leis vigentes não abarcam o Instituto da Multiparentalidade, aplicar de forma adaptada a atual legislação pertinente ao direito sucessório às relações multiparentais.

Diante do exposto neste trabalho, é clara a possibilidade do instituto da Multiparentalidade, que inclusive já foi aplicada em inúmeros casos no Brasil, quanto aos direitos sucessórios, estes também devem ser reconhecidos para essas pessoas envolvidas nessa nova relação familiar.

Atribuir o direito de herança aos indivíduos envolvidos na relação multiparental, é garantir nessa relação baseada no amor, carinho, cuidado, que os direitos fundamentais dessas pessoas sejam garantidos, é tratá-los com dignidade, é garantir que a instituição familiar seja protegida, independente de sua forma ou origem, sem qualquer forma de discriminação.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm> Acesso em: 19 set. 2016.

_____. **Lei 3.071 de 1º de janeiro de 1916**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm> Acesso em 19 set. 2016.

_____. **Lei 8.069 de 13 de julho de 1990**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm> Acesso em 19 set. 2016.

_____. **Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm> Acesso em: 19 set. 2016.

_____. **Superior Tribunal de Justiça**. REsp: 1000356 SP 2007/0252697-5, Relator: Ministra Nancy Andrighy, Data de Julgamento: 25/05/2010, T3 – terceira turma, Data de Publicação: DJe 07/06/2010. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14318607/recurso-especial-resp-1000356-sp-2007-0252697-5>> Acesso em: 23 set. 2016.

_____. **Tribunal de Justiça do Distrito Federal**. APC: 20130610055492, Relator: Flavio Rostirola, Data de Julgamento: 03/02/2016, 3ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 16/02/2016 . Pág.: 171) Disponível em: <<http://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/305579722/apelacao-civel-apc-20130610055492>.> Acesso em: 23 set. 2016.

_____. **Tribunal de Justiça de Roraima**. Apelação Cível 0010119011251. Ação de anulação de registro de nascimento. Boa Vista, RR, 29 de maio de 2014. Disponível em: <<http://tj-rr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/294681293/apelacao-civel-ac-10119011251/inteiro-teor-294681352>.> Acesso em: 22 abr. 2016.

_____. **Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul**. Apelação Cível 70064909864. Ação de Adoção. Porto Alegre, RS, 22 de julho de 2015. Disponível em: <<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/211663570/apelacao-civel-ac-70064909864-rs>> Acesso em: 22 abr. 2016.

_____. Vara da Infância e Juventude da Comarca de Cascavel. Juiz Sérgio Luiz Kreis. 20 de fevereiro de 2013. Disponível em: <http://www.flavioartuce.adv.br/assets/uploads/jurisprudencias/201302281223270.multiparent_sentpr.PDF> Acesso em 18 mai. 2016.

_____. **Supremo Tribunal Federal**. Recurso Extraordinário 898.060. Relator Ministro Luiz Fux. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE898060.pdf>> Acesso em: 19 out. 2016.

_____. **Supremo Tribunal Federal**. Glossário Jurídico. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/glossario/verVerbete.asp?letra=R&id=451>> Acesso em: 17 nov. 2016.

CASSETTARI, Christiano. **Multiparentalidade e Parentalidade Socioafetiva: Efeitos Jurídicos**. 2ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2015.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. **I Jornada de Direito Civil**. Enunciado número 103. Disponível em: <<http://daleth.cjf.jus.br/revista/enunciados/IJornada.pdf>>. Acesso em 19 out. 2016.

_____. **III Jornada de Direito Civil**. Enunciado número 6. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/conheca-o-ibdfam/enunciados-ibdfam>> Acesso em: 19 out. 2016.

_____. **III Jornada de Direito Civil**. Enunciado número 256. Disponível em: <<http://daleth.cjf.jus.br/revista/enunciados/IIIJornada.pdf>> Acesso em: 19 out. 2016.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 10ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

ANEXO 1- RECURSO EXTRAORDINÁRIO 898.060

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 898.060 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. LUIZ FUX RECTE.(S)

: A. N.

ADV.(A/S) : RODRIGO FERNANDES PEREIRA

RECDO.(A/S) : F. G.

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.

1. O prequestionamento revela-se autorizado quando as instâncias inferiores abordam a matéria judicial invocada no Recurso Extraordinário na fundamentação do julgado recorrido, tanto mais que a Súmula n. 279 desta Egrégia Corte indica que o apelo extremo deve ser apreciado à luz das assertivas fáticas estabelecidas na origem.
2. A família, à luz dos preceitos constitucionais introduzidos pela Carta de 1988, apartou-se definitivamente da vetusta distinção entre filhos legítimos, legitimados e ilegítimos que informava o sistema do Código Civil de 1916, cujo paradigma em matéria de filiação, por adotar presunção baseada na centralidade do casamento, desconsiderava tanto o critério biológico quanto o afetivo.
3. A família, objeto do deslocamento do eixo central de seu regramento normativo para o plano constitucional, reclama a reformulação do tratamento jurídico dos vínculos parentais à luz do sobreprincípio da dignidade humana (art. 1º, III, da CRFB) e da busca da felicidade.
4. A dignidade humana compreende o ser humano como um ser intelectual e moral, capaz de determinar-se e desenvolver-se em liberdade, de modo que a eleição individual dos próprios objetivos de vida tem preferência absoluta em relação a eventuais formulações legais definidoras de modelos preconcebidos, destinados a resultados eleitos *a priori* pelo legislador. Jurisprudência do Tribunal Constitucional alemão (BVerfGE 45, 187).
5. A superação de óbices legais ao pleno desenvolvimento das famílias construídas pelas relações afetivas interpessoais dos próprios indivíduos é corolário do sobreprincípio da dignidade humana.
6. O direito à busca da felicidade, implícito ao art. 1º, III, da Constituição, ao tempo que eleva o indivíduo à centralidade do ordenamento jurídico-político, reconhece as suas capacidades de autodeterminação,

autossuficiência e liberdade de escolha dos próprios objetivos, proibindo que o governo se imiscua nos meios eleitos pelos cidadãos para a persecução das vontades particulares. Precedentes da Suprema Corte dos Estados Unidos da América e deste Egrégio Supremo Tribunal Federal: RE 477.554-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 26/08/2011; ADPF 132, Rel. Min. Ayres Britto, DJe de 14/10/2011.

7. O indivíduo jamais pode ser reduzido a mero instrumento de consecução das vontades dos governantes, por isso que o direito à busca da felicidade protege o ser humano em face de tentativas do Estado de enquadrar a sua realidade familiar em modelos pré-concebidos pela lei.

8. A Constituição de 1988, em caráter meramente exemplificativo, reconhece como legítimos modelos de família independentes do casamento, como a união estável (art. 226, § 3º) e a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, cognominada “família monoparental” (art. 226, § 4º), além de enfatizar que espécies de filiação dissociadas do matrimônio entre os pais merecem equivalente tutela diante da lei, sendo vedada discriminação e, portanto, qualquer tipo de hierarquia entre elas (art. 227, § 6º).

9. As uniões estáveis homoafetivas, consideradas pela jurisprudência desta Corte como entidade familiar, conduziram à imperiosidade da interpretação não-reducionista do conceito de família como instituição que também se forma por vias distintas do casamento civil (ADI nº. 4277, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011).

10. A compreensão jurídica cosmopolita das famílias exige a ampliação da tutela normativa a todas as formas pelas quais a parentalidade pode se manifestar, a saber: (i) pela presunção decorrente do casamento ou outras hipóteses legais, (ii) pela descendência biológica ou

(iii) pela afetividade.

11. A evolução científica responsável pela popularização do exame de DNA conduziu ao reforço de importância do critério biológico, tanto para fins de filiação quanto para concretizar o direito fundamental à busca da identidade genética, como natural emanção do direito de personalidade de um ser.

12. A afetividade enquanto critério, por sua vez, gozava de aplicação por doutrina e jurisprudência desde o Código Civil de 1916 para evitar situações de extrema injustiça, reconhecendo-se a posse do estado de filho, e conseqüentemente o vínculo parental, em favor daquele utilizasse o nome da família (*nominatio*), fosse tratado como filho pelo pai (*tractatio*) e gozasse do reconhecimento da sua condição de descendente pela comunidade (*reputatio*).

13. A paternidade responsável, enunciada expressamente no art. 226, § 7º, da Constituição, na perspectiva da dignidade humana e da busca pela felicidade, impõe o acolhimento, no espectro legal, tanto dos vínculos de filiação construídos pela relação afetiva entre os envolvidos, quanto daqueles originados da ascendência biológica, sem que seja necessário decidir entre um ou outro vínculo quando o melhor interesse do descendente for o reconhecimento jurídico de ambos.

14. A pluriparentalidade, no Direito Comparado, pode ser exemplificada pelo conceito de “dupla paternidade” (*dual paternity*), construído pela Suprema Corte do Estado da Louisiana, EUA, desde a década de 1980 para atender, ao mesmo tempo, ao melhor interesse da criança e ao direito do genitor à declaração da paternidade. Doutrina.

15. Os arranjos familiares alheios à regulação estatal, por omissão, não podem restar ao desabrigo da proteção a situações de pluriparentalidade, por isso que

merecem tutela jurídica concomitante, para todos os fins de direito, os vínculos parentais de origem afetiva e biológica, a fim de prover a mais completa e adequada tutela aos sujeitos envolvidos, ante os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e da paternidade responsável (art. 226, § 7º).

16. Recurso Extraordinário a que se nega provimento, fixando-se a seguinte tese jurídica para aplicação a casos semelhantes: “A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com todas as suas consequências patrimoniais e extrapatrimoniais”

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 898.060 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. LUIZ FUX RECTE.(S)

: A. N.

ADV.(A/S) : RODRIGO FERNANDES PEREIRA

RECDO.(A/S) : F. G.

**PATERNIDADE SOCIOAFETIVA E
PLURIPARENTALIDADE.**

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX – Senhora Presidente, egrégio Plenário, ilustre representante do Ministério Público, senhores advogados e demais presentes.

O caso ora em julgamento, seja qual for o resultado proclamado pelo colegiado, constituirá precedente essencial para a definição do estatuto constitucional das famílias, em especial a densificação conceitual de um dos componentes mais elementares dos direitos da personalidade: a filiação.

Admissibilidade do recurso extraordinário

A recorrida arguiu questões processuais preliminares atinentes à admissibilidade recursal que devem ser enfrentadas antes de se adentrar no mérito do recurso extraordinário, a saber: (i) a matéria constitucional discutida nesta sede não teria sido objeto de prequestionamento nas instâncias ordinárias (óbices das Súmulas 282 e 356 do STF); e (ii) haveria necessidade de reexame de fatos controvertidos e de provas produzidas nos autos (óbice da Súmula 279 do STF).

Primeiramente, quanto à arguição de falta de prequestionamento, ressoa inequívoco que a controvérsia sobre a prevalência ou não da paternidade socioafetiva sobre a biológica, à luz do artigo 226, caput, e outros dispositivos constitucionais, foi amplamente debatida nas instâncias ordinárias, como se verifica da simples leitura dos acórdãos proferidos pela Quarta Câmara de Direito Civil do TJSC, em sede de apelação, e pelo Grupo de Câmaras de Direito Civil do TJSC, em sede de embargos infringentes. Nesse sentido, destaco os seguintes excertos desses julgados (grifos meus):

“Estabelece o Código Civil de 2002, em seu art. 1.603, que ‘a filiação prova-se pela certidão do termo de nascimento registrada no Registro Civil’.

Ao tratar sobre a filiação, Luiz Edson Fachin registra que ‘a prova da filiação mencionada no art. 1.603 pode também sustentar a posse do estado de filho, fundada em elementos que espelham o nomem, a tractatio, e a fama (reputação). Por conseguinte, o termo de nascimento pode espelhar uma filiação socioafetiva’ (in Comentários ao novo Código Civil, Coord. TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. Vol. XVIII. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 89). (...)

A Carta Magna estabelece, in verbis, que

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

[...]

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

[...]

§ 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.

E o prefalado Luiz Edson Fachin, ao discorrer acerca da posse do estado de filho – com destaque para a paternidade sócio-afetiva -, afirma que

[...] o chamamento de filho, os cuidados na alimentação e na instrução, o carinho no tratamento (quer em público, quer na intimidade do lar) revelam no comportamento a base da parentalidade. A verdade sociológica da filiação se constrói. Essa dimensão da relação paterno-filial não se explica apenas na descendência genética que deveria pressupor aquela e serem coincidentes. Apresenta-se então a paternidade como aquela que, fruto do nascimento mais emocional e menos fisiológico, ‘reside antes no serviço e amor que na procriação’ (in A tríplice paternidade dos filhos imaginários. Repertório de Jurisprudência e Doutrina sobre Direito de Família.

Aspectos Constitucionais, Cíveis e Processuais. Teresa Arruda Alvim (coord.). Ed. RT, v. 2, 1995, p. 178/179). (...)

Por isso, em que pese ter o vínculo de afetividade origem em registro cuja informação não corresponde à verdade biológica, ante a consolidação dos laços sentimentais/afetivos entre F. G. e I. G., o estado de filiação que esta última agora vindica em relação ao réu/apelante, não poderá ser reconhecido, simplesmente porque outro já se estabeleceu antes, com o pai registral, o qual não deverá ser desfeito.” (Apelação Cível 2011.027498-4)

“Não há, data venia, como se conceber que, diante da expressa vontade da embargante de desvendar a sua verdadeira ascendência genética, possa prevalecer no registro a paternidade sócio-afetiva iniciada por ignorância da verdade.

(...)

A dignidade da pessoa humana encontra proteção constitucional, sendo, inclusive, fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, III, da Constituição Federal).

E é a própria Constituição Federal que estabelece, expressamente (art. 227, § 6º), o princípio da igualdade entre os filhos, in verbis: ‘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’.

(...)

Dessa forma, não se pode negar o direito de todas as partes envolvidas em relações de filiação – genitores biológicos, afetivos e filhos – de ver respeitado tal princípio, porquanto, nas palavras de Claudete Carvalho Canezin, ‘A dignidade constitui-se num fato primordial à formação da personalidade humana, sendo essencial ao relacionamento paterno-filial’ (CANEZIN, Claudete Carvalho. Da reparação do dano existencial ao filho decorrente do abandono paterno-filial. Revista Brasileira de Direito de Família, Porto Alegre, v. 8).” (Embargos Infringentes 2012.038525-9).

Fica claro, portanto, que não apenas a discussão jurídica dotada de repercussão geral foi travada nas instâncias ordinárias, mas também que o seu deslinde foi alcançado mediante fundamentação expressamente baseada nos preceitos constitucionais pertinentes, razão pela qual não há que se falar em ausência de prequestionamento.

No que diz respeito à alegação da ora recorrida de que incidiria, na espécie, o óbice da Súmula 279 do STF, saliente-se que todas as controvérsias relativas a fatos e provas, no presente caso, já foram devidamente equacionadas pelo tribunal de origem, remanescendo apenas a controvérsia relativa à prevalência ou não da paternidade socioafetiva sobre a biológica, matéria estritamente de direito.

Superadas essas questões preliminares, o recurso é tempestivo, preparado e apresenta preliminar formal e fundamentada de repercussão geral, estando igualmente presentes os demais requisitos de admissibilidade.

Por tais motivos, deve ser conhecido o recurso extraordinário, passando-se ao exame do seu mérito, nos limites da questão constitucional de repercussão geral reconhecida pelo Plenário Virtual, sintetizados na ementa transcrita abaixo:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO.
DIREITO CIVIL. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE

ASSENTO DE NASCIMENTO. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. IMPRESCRITIBILIDADE. RETIFICAÇÃO DE REGISTRO. PATERNIDADE BIOLÓGICA. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. CONTROVÉRSIA GRAVITANTE EM TORNO DA PREVALÊNCIA DA PATERNIDADE SOCIOAFETIVA EM DETRIMENTO DA PATERNIDADE BIOLÓGICA. ART. 226, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PLENÁRIO VIRTUAL. REPERCUSSÃO GERAL.”

(ARE 692.186 RG, Rel. Min. Luiz Fux, Plenário Virtual, DJe de 21/02/2013)

Mérito do recurso extraordinário

Nos presentes autos, o recorrente sustenta a necessidade de preponderância da paternidade socioafetiva em detrimento da biológica, com fundamento nos artigos 226, §§ 4º e 7º, 227, caput e § 6º, 229 e 230 da Constituição Federal. Cumpre definir, assim, nos casos em que há vínculo parental previamente reconhecido, quais os efeitos jurídicos da descoberta posterior da paternidade biológica.¹

¹ Art. 226, § 4º “Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.”

Art. 226, § 7º “Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.”

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

Art. 227, § 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.”

Art. 229. “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.”

Art. 230. “A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida.”

A Constituição de 1988 promoveu verdadeira revolução no campo do Direito de Família. Sabe-se que, sob a égide do Código Civil de 1916, a família era centrada no instituto do casamento, vínculo indissolúvel e objeto de especial proteção da lei. Era estabelecida vetusta distinção entre filhos legítimos, legitimados e ilegítimos, baseando-se a filiação na rígida presunção de paternidade do marido (*pater is est quem nuptiae demonstrant*). O paradigma de então não era nem o afeto entre os familiares, nem sequer a origem biológica, mas sim a presunção baseada na centralidade do casamento.

Ocorre que, com o passar dos anos, a sociedade evoluiu e novas formas de organização familiar à margem do casamento começaram a proliferar. Sociedades de fato, uniões estáveis, coabitações concubinárias, famílias monoparentais, entre outras estruturas familiares passaram a se tornar cada vez mais frequentes. Esse quadro é muito bem retratado pelo sociólogo britânico Anthony Giddens, ex- professor das universidades de Cambridge e London School of Economics:

“Ao longo das últimas décadas, a Grã-Bretanha e outros países ocidentais passaram por mudanças nos padrões familiares, que seriam inimagináveis para gerações anteriores. A grande diversidade de famílias e formas de agregados familiares tornou-se um traço distintivo da época actual. As pessoas têm menos probabilidades de se virem a casar do que no passado, e fazem-no numa idade mais tardia. O índice de divórcios subiu significativamente, contribuindo para o crescimento de famílias monoparentais. Constituem-se ‘famílias recompostas’ através de segundos casamentos, ou através de novas relações que envolvem filhos de relações anteriores. As pessoas optam cada vez mais por viver juntas em coabitação antes do casamento, ou em alternativa ao casamento. Em resumo, o mundo familiar é hoje muito diferente do que o era há cinquenta anos atrás. Apesar das instituições do casamento e da família ainda

existirem e serem importantes nas nossas vidas, o seu carácter mudou radicalmente.”

Era preciso evoluir. E a necessidade de modernizar a disciplina jurídica da filiação constituiu preocupação central do texto constitucional que informa a democracia em que hoje vivemos. O eixo central do sistema se deslocou do Código Civil para a Constituição, cujo conjunto axiológico-normativo deve informar a interpretação dos institutos que regem o Direito de Família.

Assumindo carácter de sobreprincípio fundante do ordenamento, insculpido logo no art. 1º, III, da Carta magna, a dignidade humana passa a exercer papel fundamental nesse contexto. O núcleo base da dignidade humana é expresso na formulação do imperativo categórico de Immanuel Kant: o ser humano deve sempre ser um fim em si mesmo, nunca um meio para um fim (*“Handle so, dass du die Menschheit sowohl in deiner Person, als in der Person eines jeden anderen jederzeit zugleich als Zweck, niemals bloß als Mittel brauchst”* – KANT, Immanuel. *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten*. AA IV. Berlim: Ausgabe der Preußischen Akademie der Wissenschaften, 1900. p. 429).

Como afirma o Tribunal Constitucional Federal alemão, a dignidade humana compreende o ser humano como um ser intelectual e moral, capaz de determinar-se e desenvolver-se em liberdade (*“Dem liegt die Vorstellung vom Menschen als einem geistig-sittlichen Wesen zugrunde, das darauf angelegt ist, in Freiheit sich selbst zu bestimmen und sich zu entfalten”*) (BVerfGE 45, 187). Cuida-se, assim, da assunção, pelo ordenamento jurídico, de que a eleição das próprias finalidades e objetivos de vida do indivíduo tem preferência absoluta em relação a eventuais formulações legais definidoras de modelos preconcebidos, destinados a resultados eleitos *a priori* pelo legislador. No campo da família, tem-se que a dignidade humana exige a superação de óbices impostos por arranjos legais ao pleno desenvolvimento dos formatos de família construídos pelos próprios indivíduos em suas relações afetivas interpessoais.

Em estreita conexão com a dignidade humana, dela derivando ao mesmo passo que constitui o seu cerne, apresenta-se o denominado direito à busca da felicidade. Se a referência a este direito é relativamente recente no Brasil, a sua origem remonta ao próprio surgimento do conceito moderno de Constituição.

Em 4 de julho de 1776, na Filadélfia, Pensilvânia, foi publicada a declaração de independência dos Estados Unidos da América. Em seu preâmbulo, o documento exibe a memorável frase elaborada por Thomas Jefferson em seus rascunhos para a declaração e que sobreviveu às revisões posteriores, segundo a qual seriam verdades autoevidentes certos direitos inalienáveis, dentre os quais os direitos à vida, à liberdade e à busca da felicidade (*"We hold these truths to be self-evident, that all men are created equal, that they are endowed by their Creator with certain unalienable Rights, that among these are Life, Liberty and the pursuit of Happiness"*). Dias antes, a declaração de direitos da Virgínia, pela pena de George Mason, já havia reconhecido a todos os homens certos direitos inerentes, que jamais podem ser molestados na vida em sociedade, em especial o desfrute da vida e da liberdade, com os meios para aquisição de propriedade, bem como a busca e obtenção de felicidade e segurança (*"all men are by nature equally free and independent and have certain inherent rights, of which, when they enter into a state of society, they cannot, by any compact, deprive or divest their posterity; namely, the enjoyment of life and liberty, with the means of acquiring and possessing property, and pursuing and obtaining happiness and safety"*). Massachusetts e Wisconsin adotam preceitos semelhantes em suas Constituições. Muito embora não exista previsão expressa do direito à busca da felicidade no texto da Constituição dos Estados Unidos, é inegável a sua importância histórica e seu enorme valor para a interpretação das demais cláusulas da carta fundamental.

Cuida-se, a busca da felicidade, de preceito que eleva o indivíduo à centralidade do ordenamento jurídico-político, reconhecendo-se não apenas as suas capacidades de autodeterminação, autossuficiência e liberdade de escolha dos próprios objetivos, mas também que o Estado, então recém-criado, deveria atuar apenas na extensão em que essas

capacidades próprias fossem respeitadas. Traduz-se em um mandamento a que o governo se abstenha de eleger finalidades a serem perseguidas nas mais diversas esferas da vida humana, bem assim a que não se imiscua nos meios eleitos pelos cidadãos para a persecução das vontades particulares. Nenhum arranjo político é capaz de prover bem-estar social em caso de sobreposição de vontades coletivas a objetivos individuais.

O primeiro caso em que a Suprema Corte dos Estados Unidos reconheceu a força normativa do direito à busca da felicidade foi no caso *Meyer v. Nebraska*, de 1923 (262 U.S. 390). Na oportunidade, um professor de alemão chamado Robert T. Meyer desafiou a constitucionalidade de uma lei do Estado de Nebraska de 1919 que proibia o ensino conduzido em idiomas estrangeiros, assim como o estudo de línguas estrangeiras, como objeto de aprendizado, por estudantes até determinado nível. O objetivo da lei, denominada *Siman Act*, era a de perseguição aos imigrantes alemães, no contexto da primeira guerra mundial. Na oportunidade, a Corte reconheceu que a cláusula do devido processo legal (*due process*), prevista na décima quarta emenda à Constituição, sem dúvidas, denota não apenas a mera liberdade contra restrições de ordem corporal, mas também o direito do indivíduo de contratar, de se engajar em qualquer das ocupações ordinárias da vida, de adquirir conhecimento útil e em geral gozar de tudo o que for reconhecido como essencial para a busca ordenada da felicidade por homens livres (*“denotes not merely freedom from bodily restraint but also the right of the individual to contract, to engage in any of the common occupations of life, to acquire useful knowledge (...) and generally to enjoy those privileges long recognized at common law as essential to the orderly pursuit of happiness by free men”*). Ante o reconhecimento do direito à busca da felicidade como norma constitucional implícita, reconheceu-se a invalidade da lei que interferiu na vocação de professores, nas oportunidades dos alunos de adquirirem conhecimento e na prerrogativa dos pais de controlar a educação de seus descendentes (*“Evidently the Legislature has attempted materially to interfere with the calling of modern language teachers, with the opportunities of pupils to acquire knowledge, and with the power of parents to control the*

education of their own”). A lição mais importante a ser extraída do caso é a de que sequer em tempos de guerra, excepcionais por natureza, poderá o indivíduo ser reduzido a mero instrumento de consecução da vontade dos governantes.

Transportando-se a racionalidade para o Direito de Família, o direito à busca da felicidade funciona como um escudo do ser humano em face de tentativas do Estado de enquadrar a sua realidade familiar em modelos pré-concebidos pela lei. É o direito que deve se curvar às vontades e necessidades das pessoas, não o contrário, assim como um alfaiate, ao deparar-se com uma vestimenta em tamanho inadequado, faz ajustes na roupa, e não no cliente.

A Suprema Corte norteamericana teve a oportunidade de aplicar o direito à busca da felicidade no contexto familiar em algumas oportunidades. No caso *Loving v. Virginia*, de 1967 (388 U.S. 1), o referido Tribunal reverteu a condenação de Mildred Loving, uma mulher negra, e de Richard Loving, um homem branco, que haviam sido sentenciados a um ano de prisão por terem se casado em descumprimento do *Racial Integrity Act* de 1924, estatuto que proibia casamentos considerados “interraciais”. Por decisão unânime, a Corte declarou a proibição inconstitucional, adotando, dentre outros fundamentos, o de que o direito à liberdade de casamento é um dos direitos individuais vitais e essenciais para a busca ordenada da felicidade por homens livres (*“freedom to marry has long been recognized as one of the vital personal rights essential to the orderly pursuit of happiness by free men”*).

Esse precedente foi essencial para a recente decisão da Suprema Corte sobre casamento entre pessoas do mesmo sexo, no caso *Obergefell v. Hodges*, de 2015 (576 U.S. ___). Neste último, a maioria do colegiado reputou que a Constituição exige o reconhecimento, pelos Estados, do casamento de casais homoafetivos, na medida em que o direito a casar seria decorrência essencial do direito à busca da felicidade. Cumpre transcrever a primeira frase do voto do *Justice* Anthony Kennedy, que escreveu pela maioria vencedora: “A Constituição promete liberdade a todos aqueles sob seu alcance, uma liberdade que inclui certos direitos

específicos que permitem a pessoas, dentro de um âmbito legal, definir e expressar sua identidade” (*“The Constitution promises liberty to all within its reach, a liberty that includes certain specific rights that allow persons, within a lawful realm, to define and express their identity”*).

A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal já teve a oportunidade de invocar o direito à busca da felicidade, como se colhe dos seguintes arestos:

“O princípio constitucional da busca da felicidade, que decorre, por implicitude, do núcleo de que se irradia o postulado da dignidade da pessoa humana, assume papel de extremo relevo no processo de afirmação, gozo e expansão dos direitos fundamentais, qualificando-se, em função de sua própria teleologia, como fator de neutralização de práticas ou de omissões lesivas cuja ocorrência possa comprometer, afetar ou, até mesmo, esterilizar direitos e franquias individuais. - Assiste, por isso mesmo, a todos, sem qualquer exclusão, o direito à busca da felicidade, verdadeiro postulado constitucional implícito, que se qualifica como expressão de uma idéia- força que deriva do princípio da essencial dignidade da pessoa humana.”

(RE 477.554-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 26/08/2011)

“Reconhecimento do direito à preferência sexual como direta emanção do princípio da ‘dignidade da pessoa humana’: direito a auto-estima no mais elevado ponto da consciência do indivíduo. Direito à busca da felicidade. Salto normativo da proibição do preconceito para a proclamação do direito à liberdade sexual.”

(ADPF 132, Rel. Min. Ayres Britto, DJe de 14/10/2011)

Tanto a dignidade humana, quanto o devido processo legal, e assim também o direito à busca da felicidade, encartam um mandamento comum: o de que indivíduos são senhores dos seus próprios destinos, condutas e modos de vida, sendo vedado a quem quer que seja, incluindo-se legisladores e governantes, pretender submetê-los aos seus próprios projetos em nome de coletivos, tradições ou projetos de qualquer sorte.

Sob essa lógica merece ser interpretada a legislação infraconstitucional, abdicando-se o operador do direito de pré-compreensões e formatos padronizados de família para atender, na sua totalidade, às idiosincrasias das formulações particulares de organização familiar. Como explica Gustavo Tepedino, *in verbis*:

“O fato de os princípios de ordem pública permearem todas as relações não significa ter o direito de família migrado para o direito público; devendo-se, ao reverso, submeter a convivência familiar, no âmbito do próprio direito civil, aos princípios constitucionais, de tal maneira que a família deixe de ser valorada como instituição, por si só merecedora de tutela privilegiada, como quisera o Código Civil de 1916, em favor de uma proteção funcionalizada à realização da personalidade e da dignidade dos seus integrantes, como quer o texto constitucional.”

A partir da Carta de 1988, exige-se uma inversão de finalidades no campo civilístico: o regramento legal passa a ter de se adequar às peculiaridades e demandas dos variados relacionamentos interpessoais, em vez de impor uma moldura estática baseada no casamento entre homem e mulher. De forma percuciente, esclarece o Ministro Luiz Edson Fachin aquilo que denomina “concepção eudemonista da família”:

“Sob as relações de afeto, de solidariedade e de cooperação, proclama-se, com mais assento, a concepção eudemonista da família: não é mais o indivíduo que existe para a

família e para o casamento, mas a família e o casamento existem para o seu desenvolvimento pessoal, em busca de sua aspiração à felicidade.”

A própria Constituição, em caráter meramente exemplificativo, reconhece como legítimos modelos de família independentes do casamento, como a união estável (art. 226, § 3º) e a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, cognominada “família monoparental” (art. 226, § 4º). Por outro lado, a Carta fundamental enfatizou que espécies de filiação dissociadas do matrimônio entre os pais merecem equivalente tutela diante da lei, sendo vedada discriminação e, portanto, qualquer tipo de hierarquia entre elas. Um exemplo da tradição civilística brasileira é a adoção, capaz de estabelecer um vínculo parental na ausência de casamento ou liame sanguíneo, bastando o amor entre os indivíduos que se recebem como pais e filhos. O art. 227, § 6º, da Constituição é assertivo ao determinar que, *verbis*: “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”.

Ante a impossibilidade de engessamento da configuração familiar, esta Egrégia Corte atribuiu a qualidade de entidade familiar às uniões estáveis homoafetivas, em julgamento histórico cujo acórdão estabelece premissa indispensável para o caso ora examinado. Invocando o direito à busca da felicidade, este colegiado declarou a “Imperiosidade da interpretação não-reducionista do conceito de família como instituição que também se forma por vias distintas do casamento civil”, bem como a “Inexistência de hierarquia ou diferença de qualidade jurídica entre as duas formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico” (ADI 4277, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011).

Se o conceito de família não pode ser reduzido a modelos padronizados, nem é lícita a hierarquização entre as diversas formas de filiação, afigura-se necessário contemplar sob o âmbito jurídico todas as formas pelas quais a parentalidade pode se manifestar, a saber: (i) pela presunção decorrente do casamento ou outras hipóteses legais (como a

fecundação artificial homóloga ou a inseminação artificial heteróloga – art. 1.597, III a V do Código Civil de 2002); (ii) pela descendência biológica; ou (iii) pela afetividade.

O Código Civil de 2002 promoveu alguns passos à frente nessa concepção cosmopolita do Direito de Família. Conforme observa o Ministro Luiz Edson Fachin, o diploma inovou ao reconhecer o direito fundamental à paternidade, independentemente do estado civil dos pais; a possibilidade de declaração de paternidade sem que haja ascendência genética; o reconhecimento de filho extramatrimonial; a igualdade material entre os filhos; a presunção de paternidade na fecundação artificial, seja ela homóloga ou heteróloga; e a abertura de espaço jurídico para a construção do conceito de paternidade socioafetiva.

Igualmente, a evolução da ciência contribuiu para que a paternidade baseada no casamento, outrora central ao sistema, perdesse a sua importância para dar lugar a outras modalidades de filiação. A popularização do exame de DNA permitiu o alcance de resultados seguros e rápidos sobre vínculos biológicos para fins de ações de investigação e negatórias de paternidade, tornando despiciendo, na maioria dos casos, o recurso a presunções para a definição da filiação. Inclusive, este Pretório Excelso assegurou a possibilidade de relativização da coisa julgada para a realização posterior de exame de DNA, em homenagem ao “direito fundamental à busca da identidade genética, como natural emanção do direito de personalidade de um ser” (RE 363.889, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 16/12/2011). Além de direito constitucional implícito, como esclareceu esta Corte, a busca da identidade genética é garantida pela legislação infraconstitucional, prevendo o art. 48 do Estatuto da Criança e do Adolescente o “direito de conhecer sua origem biológica”.

Em paralelo à filiação biológica, demanda igual proteção jurídica o vínculo de parentalidade construído apenas a partir do afeto. Para evitar situações de extrema injustiça, desde o Código de 1916 já reconheciam a doutrina e a jurisprudência a figura da posse do estado de filho, mediante interpretação elástica do art. 349, II, daquele

diploma, segundo o qual a filiação poderia ser provada, na falta de registro, por “*veementes presunções resultantes de fato já certos*”. Assim, seria considerado filho aquele que utilizasse o nome da família (*nominatio*), fosse tratado como filho pelo pai (*tractatio*) e gozasse do reconhecimento da sua condição de descendente pela comunidade (*reputatio*). Na lição de Silvio Rodrigues, a “posse do estado consiste no desfrute público, por parte de alguém, daquela situação peculiar ao filho legítimo, tal o uso do nome familiar, o fato de ser tratado como filho pelos pretensos pais, aliado à persuasão geral de ser a pessoa, efetivamente, filho legítimo”.

Mais que reproduzir a norma do art. 349, II, do diploma anterior em seu art. 1.605, o Código Civil de 2002 passou a preceituar, em seu art. 1.593, que o “*parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem*”. Desse modo, a própria lei passa a reconhecer que a consanguinidade concorre com outras formas de parentesco, dentre as quais certamente se inclui a afetividade.

Um exemplo bastante comum na realidade pátria é a chamada “adoção à brasileira”, em que o sujeito se vale da presunção de veracidade do registro público para declarar a paternidade em relação a criança que sabe não possuir sua herança genética. Cuida-se de gesto nobre, decorrente da vontade de preencher um espaço afetivo que de outra forma restaria vago na vida do menor. Por isso mesmo, alguns Tribunais de Justiça já regulamentaram o reconhecimento espontâneo da paternidade socioafetiva diretamente perante o Registro Civil de Pessoas Naturais, independentemente de declaração judicial. Tal regramento já existe, por exemplo, no âmbito do TJMA (Provimento 21/2013), do TJPE (Provimento 9/2013), do TJCE (Portaria 15/2013), do TJSC (Provimento 11/2014) e do TJAM (Provimento 234/2014), por exemplo. A filiação socioafetiva, porém, independe da realização de registro, bastando a consolidação do vínculo afetivo entre as partes ao longo do tempo, como sói ocorrer nos casos de posse do estado de filho.

Estabelecida a possibilidade de surgimento da filiação por origens distintas, é de rigor estabelecer a solução jurídica para os casos de concurso entre mais de uma delas.

O sobreprincípio da dignidade humana, na sua dimensão de tutela da felicidade e realização pessoal dos indivíduos a partir de suas próprias configurações existenciais, impõe o reconhecimento, pelo ordenamento jurídico, de modelos familiares diversos da concepção tradicional. O espectro legal deve acolher, nesse prisma, tanto vínculos de filiação construídos pela relação afetiva entre os envolvidos, quanto aqueles originados da ascendência biológica, por imposição do princípio da paternidade responsável, enunciado expressamente no art. 226, § 7º, da Constituição.

Não cabe à lei agir como o Rei Salomão, na conhecida história em que propôs dividir a criança ao meio pela impossibilidade de reconhecer a parentalidade entre ela e duas pessoas ao mesmo tempo. Da mesma forma, nos tempos atuais, descabe pretender decidir entre a filiação afetiva e a biológica quando o melhor interesse do descendente é o reconhecimento jurídico de ambos os vínculos. Do contrário, estar-se-ia transformando o ser humano em mero instrumento de aplicação dos esquadros determinados pelos legisladores. É o direito que deve servir à pessoa, não o contrário.

O conceito de pluriparentalidade não é novidade no Direito Comparado. Nos Estados Unidos, onde os Estados têm competência legislativa em matéria de Direito de Família, a Suprema Corte de Louisiana ostenta jurisprudência consolidada quanto ao reconhecimento da “dupla paternidade” (*dual paternity*). No caso *Smith v. Cole* (553 So.2d 847, 848), de 1989, o Tribunal aplicou o conceito para estabelecer que a criança nascida durante o casamento de sua mãe com um homem diverso do seu pai biológico pode ter a paternidade reconhecida com relação aos dois, contornando o rigorismo do art. 184 do Código Civil daquele Estado, que consagra a regra “*pater ist est quem nuptiae demonstrant*”. Nas palavras da Corte, a “aceitação, pelo pai presumido, intencionalmente ou não, das responsabilidades paternas, não garante um benefício para o pai biológico. (...) O pai biológico não escapa de suas obrigações de manutenção do filho meramente pelo fato de que outros podem compartilhar com ele da responsabilidade” (“*The presumed father’s acceptance of paternal responsibilities, either by intent or*

default, does not ensure to the benefit of the biological father. (...) The biological father does not escape his support obligations merely because others may share with him the responsibility.”).

Em idêntico sentido, o mesmo Tribunal assentou, no caso *T.D., wife of M.M.M. v. M.M.M.*, de 1999 (730 So. 2d 873), o direito do pai biológico à declaração do vínculo de filiação em relação ao seu filho, ainda que resulte em uma dupla paternidade. Ressalvou-se, contudo, que o genitor biológico perde o direito à declaração da paternidade, mantendo as obrigações de sustento, quando não atender ao melhor interesse da criança, notadamente nos casos de demora desarrazoada em buscar o reconhecimento do *status* de pai (“*a biological father who cannot meet the best-interest-of-the-child standard retains his obligation of support but cannot claim the privilege of parental rights*”).

A consolidação jurisprudencial levou à revisão do Código Civil estadual de Louisiana, que a partir de 2005 passou a reconhecer a dupla paternidade nos seus artigos 197 e 198 (PALMER, Vernon Valentine. *Mixed Jurisdictions Worldwide: The Third Legal Family*. 2. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2012). Louisiana se tornou, com isso, o primeiro Estado norteamericano a permitir legalmente que um filho tenha dois pais, atribuindo-se a ambos as obrigações inerentes à parentalidade (McGINNIS, Sarah. You Are Not The Father: How State Paternity Laws Protect (And Fail To Protect) the Best Interests of Children. *In: Journal of Gender, Social Policy & the Law*, v. 16, issue 2, 2008, pp. 311-334).

A omissão do legislador brasileiro quanto ao reconhecimento dos mais diversos arranjos familiares não pode servir de escusa para a negativa de proteção a situações de pluriparentalidade. É imperioso o reconhecimento, para todos os fins de direito, dos vínculos parentais de origem afetiva e biológica, a fim de prover a mais completa e adequada tutela aos sujeitos envolvidos. Na doutrina brasileira, encontra-se a valiosa conclusão de Maria Berenice Dias, *in verbis*: “não mais se pode dizer que alguém só pode ter um pai e uma mãe. Agora é possível que pessoas tenham vários pais. Identificada a pluriparentalidade, é necessário reconhecer a existência de múltiplos vínculos de filiação.

Todos os pais devem assumir os encargos decorrentes do poder familiar, sendo que o filho desfruta de direitos com relação a todos. Não só no âmbito do direito das famílias, mas também em sede sucessória. (...) Tanto é este o caminho que já há a possibilidade da inclusão do sobrenome do padrasto no registro do enteado” (Manual de Direito das Famílias. 6ª. ed. São Paulo: RT, 2010. p. 370). Tem-se, com isso, a solução necessária ante os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e da paternidade responsável (art. 226, § 7º).

No caso concreto trazido à Corte pelo Recurso Extraordinário, infere-se da leitura da sentença prolatada pelo Juízo da 2ª Vara da Família da Comarca de Florianópolis e dos acórdãos proferidos pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, a autora, F. G., ora recorrida, é filha biológica de A. N., como ficou demonstrado, inclusive, pelos exames de DNA produzidos no decorrer da marcha processual (fls. 346 e 449-450). Ao mesmo tempo, por ocasião do seu nascimento, em 28/8/1983, a autora foi registrada como filha de I. G., que cuidou dela como se sua filha biológica fosse por mais de vinte anos. Por isso, é de rigor o reconhecimento da dupla parentalidade, devendo ser mantido o acórdão de origem que reconheceu os efeitos jurídicos do vínculo genético relativos ao nome, alimentos e herança.

Ex positis, nego provimento ao Recurso Extraordinário e proponho a fixação da seguinte tese para aplicação a casos semelhantes: **“A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com todas as suas consequências patrimoniais e extrapatrimoniais”**.

É como voto.