

A FAMÍLIA E OS NOVOS CONTORNOS DA PARENTALIDADE

Andressa Raquel Lara¹

Luiz Felipe Nunes²

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

As relações familiares são extremamente importantes para a formação de um indivíduo como pessoa, principalmente a relação entre pais e filhos, a qual vem mudando de forma significativa com o decorrer dos anos. Com essas mudanças surgiram novas classificações, fazendo com que houvesse modificações no núcleo familiar, como a filiação e a parentalidade.

Com o reconhecimento da socioafetividade como sendo um elemento para a configuração do laço familiar, novos modelos familiares passaram a ser considerados legítimos diante do ordenamento jurídico. No entanto, com tais alterações, passou-se a existir algumas divergências, pois, muitas vezes, a relação socioafetiva entre pais e filhos já existia, porém não gerava efeitos jurídicos para os envolvidos, tendo em vista que, viam o registro civil da parentalidade não só como um meio de garantir direitos e deveres, mas também como uma forma de possuírem de forma legal um pai e/ou uma mãe, sendo que a multiparentalidade ou pluriparentalidade fez com que houvesse a possibilidade de um indivíduo possuir mais de um pai ou mãe, além dos pais já estabelecidos.

2 A FAMÍLIA NO DIREITO ROMANO E CANÔNICO

Houve inúmeros conceitos de família relacionados ao Direito Romano, os quais possuíam uma estrutura nitidamente patriarcal, com a figura do *pater familias* tendo em suas mãos o total poder sob os seus enquanto vivesse. Assim, a família era um grupo regido pelo poder do *pater* “pai de família”. Ainda, nessa época havia vários conceitos de família, dentre os quais:

¹ Bacharel em Direito pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI - Campus Frederico Westphalen). E-mail: andressa_laara@hotmail.com.

² Doutor em Direito pelo Programa de Pós-graduação stricto sensu em Direitos Sociais e Políticas Públicas da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC – com bolsa CAPES/Prosc. Professor da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI - Campus Frederico Westphalen). Advogado. E-mail: luizfelipenunes@gmail.com.

Entende-se por *status familiae* a posição que a pessoa exercia dentro da organização familiar: *sui iuris* era a pessoa que não possuía ascendentes masculinos e que estava livre do pátrio poder, não sendo, portanto subordinada a ninguém; logo, estava livre para exercer qualquer ato da vida civil; ou *alieni iuris*, sendo pois submetida a qualquer espécie de autoridade familiar, necessitando de consentimento para a prática de qualquer ato na sociedade romana. Com a morte do *pater familias*, sua família se subdividiria em tantas quantas fossem as pessoas do sexo masculino. As pessoas unidas pelo vínculo familiar possuíam parentesco entre si (MALUF, 2010, p. 12).

A família no Direito Romano era regulada sobre o princípio da autoridade. Ou seja, o pai de família, “*pater familias*”, exercia sobre os filhos direito de vida e de morte. Segundo Gonçalves, o *pater familias* podia “vendê-los, impor-lhes castigos e penas corporais e até mesmo tirar-lhes a vida. A mulher era totalmente subordinada à autoridade marital e podia ser repudiada por ato unilateral do marido” (GONÇALVES, 2010, p.31).

Caio Mário da Silva Pereira, no entanto, entende que:

O *pater* era, ao mesmo tempo, chefe político, sacerdote e juiz. Comandava, oficiava o culto dos deuses domésticos (*penates*) e distribuía justiça. Exercia sobre os filhos direito de vida e de morte (*ius vitae ac necis*), podia impor-lhes pena corporal, vendê-los, tirar-lhes a vida. A mulher vivia *in loco filiae*, totalmente subordinada à autoridade marital (*in manu mariti*), nunca adquirindo autonomia, pois que passava da condição de filha à de esposa, sem alteração na sua capacidade; não tinha direitos próprios, era atingida por *capitis deminutio* perpétua que se justificava *propter sexus infirmitatem et ignorantiam rerum forensium*. Podia ser repudiada por ato unilateral do marido. (PEREIRA, 2018, p.27)

Segundo Arnaldo Rizzardo, a autoridade do *pater* alcançava uma posição de notável grandeza, pois exercia ele o poder (*potestas*) sobre os escravos, os filhos e as mulheres (RIZZARDO, 2006, p. 09).

Neste sentido, fica evidente o quanto a mulher era tratada apenas como um pertence, tanto de seu marido quanto de seu pai, enquanto não se casasse. Eram vistas como reprodutoras e executoras das atividades domésticas, seus direitos e deveres eram desiguais e inferiores em relação aos do homem, sem autonomia alguma sob seus corpos e vidas. Ficavam elas submetidas à vontade e autorização do *pater* e, igualmente, tendo que aceitar todas as decisões tomadas por ele, ou seja, somente o *pater* adquiria bens, exercendo a *domenica potestas* (poder sobre o patrimônio familiar) ao lado e como consequência da *patria potestas* (poder sobre a pessoa dos filhos) e da *manus* (poder sobre a mulher) (PEREIRA, 2018, p. 29).

No entanto, com o tempo, dentro da sociedade romana conheceu-se várias formas de composição do casamento, sendo elas: *confarreatio* (casamento religioso), a *coemptio* (compra de mulheres, onde o homem toma posse da mulher mediante pagamento de um preço), e o *usus* (consistia na detenção da posse da mulher e para o casamento ser consumado era necessário que a posse fosse de no mínimo um ano) e, logo após, o casamento *sine manu*. Este tipo de casamento objetivou a conservação do status de família e preservação dos bens antes do casamento (MALUF, 2010).

Outrossim, neste sentido, fica claro que para os romanos o casamento era visto unicamente como um contrato fundamental para a formação de uma família. O que existia era apenas a relação de transferência da posse da mulher para o seu marido.

Entretanto, com o surgimento do Direito Canônico na sociedade romana, modificando o casamento e dando uma nova concepção de família, deixando de lado a grande família romana e a total soberania do *pater familias*, surgindo a família formada pelo casal e sua prole, gerada na união do homem e da mulher em uma sociedade indissolúvel fundada no sacramento do casamento (MALUF, 2010).

O casamento era visto como uma instituição sagrada e conservadora, ratificando a força que o Direito Canônico exercia sob os alicerces da família, a qual apenas existia através do casamento religioso.

Assim destaca Rolf Madaleno:

O casamento identifica a relação formal consagrada pelo sacramento da Igreja, ao unir de forma indissolúvel um homem e uma mulher e cujos vínculos foram igualmente solenizados pelo Estado, que, durante largo tempo só reconheceu no matrimônio a constituição legítima de uma entidade familiar, marginalizando quaisquer outros vínculos informais (MADALENO, 2013, p. 8).

Deste modo, percebemos o quanto a Igreja exerceu e ainda exerce uma grande influência no poder legislativo. O Direito Canônico transformou o casamento e de certa forma a entidade familiar.

3 DIREITO CIVIL: FAMÍLIA E FILIAÇÃO ATÉ MEADOS DE 1985

Primeiramente, é importante mencionar o conceito de família como sendo “todas as pessoas ligadas por vínculo de sangue e que procedem, portanto, de um tronco ancestral

comum, bem como as unidas pela afinidade e pela adoção. Compreende os cônjuges e companheiros, os parentes e os afins” (GONÇALVES, 2010, p. 17).

O conceito do que vem a ser família está mudando gradativamente ao decorrer dos anos. O Código Civil de 1916 estabelecia que a família era formada unicamente pelo matrimônio, ou seja, limitava o conceito de família com base exclusivamente no casamento. Conforme ressalta Flávio Tartuce, o “casamento pode ser conceituado como a união de duas pessoas, reconhecida e regulamentada pelo Estado, formada com o objetivo de constituição de uma família e baseado em um vínculo de afeto” (TARTUCE, 2017, p. 1242).

Historicamente a família sempre foi regida pelo poder patriarcal, onde somente o pai tinha voz e autoridade, era quem sustentava a casa e ensinava o seu ofício aos filhos homens, a esposa, no entanto, tinha o dever de cuidar do lar e dos filhos pequenos. Em casa não havia privacidade, a casa era sem divisórias, onde o local de dormir também poderia ser o local de trabalho e reuniões de negócio durante o dia, eram todas áreas comuns a todos que frequentassem a residência.

A família burguesa (ou moderna) dava ao homem o papel de provedor, responsável por sua manutenção e sustento. À mulher cabia o papel de educadora dos filhos, gerente do lar e da privacidade. O homem era a figura pública, aquele que trabalhava fora, lidava com o mundo externo. A mulher era o privado, a zeladora do bem-estar do marido e dos filhos, a defensora da intimidade familiar. Esta instituição era tipicamente patriarcal (VAITSMAN, 1994).

Esse quadro histórico onde o homem era o senhor da casa demorou muito a mudar, foi mudando a partir do momento em que as mulheres se uniram para lutar por direitos democráticos, no final do século XIX, direitos como o voto, divórcio, educação e trabalho, com isso, a instituição familiar passou a receber uma proteção especial do estado, surgindo uma igualdade de condições entre os cônjuges para exercer o poder familiar de forma equilibrada.

No entanto, ocorre que, especialmente para fins sucessórios, o conceito de família se limita apenas aos parentes consanguíneos em linha reta e aos colaterais até o quarto grau, ou seja, o direito de família é “o complexo de disposições, pessoais e patrimoniais, que se origina do entrelaçamento das múltiplas relações estabelecidas entre os componentes da entidade familiar” (GONÇALVES, 2010, p. 18).

A Código Civil de 1916, em seu artigo 229, proclamava que “Art. 229. Criando a família legítima, o casamento legitima os filhos comuns, antes dele nascidos ou concebidos.”

Determinado artigo alegava que o primeiro e principal efeito do casamento era a criação da família legítima. Estabelecendo-se família fora do casamento, a mesma era considerando ilegítima.

Nesse sentido, Gonçalves dispõe:

A família estabelecida fora do casamento era considerada ilegítima e só mencionada em alguns dispositivos que faziam restrições a esse modo de convivência, então chamado de concubinato, proibindo-se, por exemplo, doações ou benefícios testamentários do homem casado à concubina, ou a inclusão desta como beneficiária de contrato de seguro de vida. (GONÇALVES, 2018, p. 29)

No entanto, era impedida a dissolução da relação conjugal, visto que eram feitas distinções às pessoas que eram unidas sem casamento, bem como aos filhos oriundos de tais relações. Assim, a família que fosse estabelecida fora de um casamento era considerada ilegítima, bem como os filhos eram classificados e não tinham sua filiação assegurada pela lei. Outrossim, neste sentido Dias ressalta que:

Impedia sua dissolução, fazia distinções entre seus membros e traía qualificações discriminatórias às pessoas unidas sem casamento e aos filhos havidos dessas relações. As referências feitas aos vínculos extramatrimoniais e aos filhos ilegítimos eram punitivas e serviam exclusivamente para excluir direitos, numa vã tentativa de preservação do casamento (DIAS, 2011, p.30).

O Código Civil de 1916, destacava em seu artigo 358 que “Art.358. Os filhos incestuosos e os adúlteros não podem ser reconhecidos.”

O reconhecimento dos filhos adúlteros e incestuosos era expressamente proibido. No entanto, com a revogação do aludido dispositivo em 1989, pela Lei n. 7.841, após a Constituição Federal de 1988 vedar em seu art. 227, § 6º, qualquer forma ou ato discriminatório em relação à filiação, buscando obter uma maior igualdade de direitos e qualificações entre os filhos, havidos ou não da relação do casamento.

Hoje, todavia, todos são apenas filhos, uns havidos fora do casamento, outros em sua constância, mas com iguais direitos e qualificações. O princípio da igualdade dos filhos é reiterado no art. 1.596 do Código Civil, que enfatiza “Art. 1596, C.C - Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.” (BRASIL, 2002)

A Constituição de 1988 (art. 227, § 6º) estabeleceu absoluta igualdade entre todos os filhos, não admitindo mais a retrógrada distinção entre filiação legítima e ilegítima, segundo os pais fossem casados ou não, e adotiva, que existia no Código Civil de 1916.

O Código Civil de 1916 e as leis posteriores, vigentes no século passado, regulavam a família constituída unicamente pelo casamento, de modelo patriarcal e hierarquizada, ao passo que o moderno enfoque pelo qual é identificada tem indicado novos elementos que compõem as relações familiares, destacando-se os vínculos afetivos que norteiam a sua formação. Nessa linha, a família socioafetiva vem sendo priorizada em nossa doutrina e jurisprudência.

Com as inovações mencionadas, levaram à aprovação do Código Civil de 2002, com a convocação dos pais a uma “paternidade responsável” e a assunção de uma realidade familiar concreta, onde os vínculos de afeto se sobrepõem à verdade biológica.

4 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E OS NOVOS MODELOS FAMILIARES

A Constituição de 1988, principalmente por meio da dignidade da pessoa humana, reconheceu que o Estado tem como finalidade principal o ser humano, ou seja, proporcionar-lhe uma vida digna, efetivando os direitos e garantias fundamentais previstos na mesma, além de ter valor substancial no Estado Democrático de Direito. Como já demonstrando, a Constituição de 1988 revolucionou o entendimento acerca de família, que deixa de ser apenas uma instituição para se tornar um espaço em que as pessoas que a compõem devem ter a oportunidade de desenvolverem suas potencialidades, assim, têm-se uma verdadeira revolução quanto aos conceitos que passam a norteá-lo, fazendo emergir novas formas pelas quais a entidade familiar passou a se manifestar.

4.1. Família Monoparental

A Família monoparental é formada por um dos genitores ou de seus descendentes, dessa forma, o Poder Estatal já com esse tipo de classificação familiar, além de reconhecer, acaba ampliando o conceito de família, principalmente, de acordo com o artigo 226, §4º da Constituição Federal de 1988, pois: “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”.

Referente à supracitada Família, o Estatuto da Criança e do Adolescente, também faz uma leve relevância, uma vez que tem em suas disposições, precisamente, no artigo 25, caput, destaca que: “(...) Art. 25. Entende-se por família natural a comunidade formada pelos pais ou qualquer deles e seus descendentes”.

Cumpra ressaltar que até na Constituição de 1988, conforme destaca Farias (2010, p. 74) as famílias deveriam ser constituídas pelo pai, a mãe e seus descendentes, sendo assim, qualquer suposta base familiar diferente disso eram discriminados socialmente e juridicamente. No entanto, após a determinação do artigo supracitado da Constituição Federal de 1988, pode-se começar a ver uma nova forma de reconhecimento familiar, pois não era mais necessário ter os dois pais como referência para admitir a família.

Merece destaque que, inclusive, acerca das relações entre homens e mulheres livres, ou seja, aqueles que não haviam constituído casamento, mas se relacionavam entre si, daí então, caso tivesse uma criança dessa relação, inicialmente, seria caracterizada por concubinato, onde não tinham praticamente nenhum direito inerente ou aparente perante o Poder Judiciário, mas apenas certos direitos patrimoniais.

Todavia, de acordo com Cavalcanti (2014, p. 130), após ser promulgada a Constituição de 1988, então, pode-se entender que, como os filhos nascidos fora de uma base familiar reconhecida pela Constituição, então se trata da união estável.

Porém, a premissa acima foi apenas reconhecida após a entrada de inúmeros tipos de novas constituições familiares, uma vez que novos padrões da família brasileira estavam sendo constituídos e destituídos (PENA JÚNIOR, p. 2008, p. 19).

Todavia, com a Lei nº 6.515 de 1977, conhecida como Lei do Divórcio, é que se pode ter uma vida conjugal apenas se tivesse o interesse de ambas as partes, uma vez que, de acordo com a antiga disposição legal, mesmo que um dos cônjuges não tivesse mais interesse na relação conjugal, ainda assim deveria continuar casado, pois era dessa forma que o núcleo familiar era reconhecido, entre um homem, uma mulher e seus possíveis descendentes.

Na jurisprudência, também, a caracterização da família monoparental já é uma questão abrangente, uma vez que:

APELAÇÃO. PREVIDÊNCIA PÚBLICA. AÇÃO ORDINÁRIA. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. RATEIO. POSSIBILIDADE. I - Após dizê-la base da sociedade, a Constituição assegura à família especial proteção do Estado (art. 226), definindo três espécies de entidades familiares: (a) a constituída pelo casamento, civil ou religioso com efeitos civis (parágrafos 1.º e 2.º; (b) a constituída pela união estável entre o homem e a mulher (parágrafo 3.º) e (c) a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, chamada de família monoparental (parágrafo

4.º). Verificado o impedimento matrimonial, o relacionamento heterossexual, embora não eventual, configura o "concubinato" (C. Civil art. 1.727), não ensejando a incidência das normas relativas ao instituto da "união estável", constitucionalmente protegido, inclusive no que respeita à pensão por morte. Mas a própria Lei Civil excepciona ao dispor, na segunda parte do parágrafo 1.º do art. 1.723, que o impedimento matrimonial não obsta a UNIÃO ESTÁVEL, diz-se "impura", "no caso de a pessoa casada se achar separada de fato". II - A partição igualitária do benefício, dobra-se mais à imperatividade dos fatos, menos do que levado a implementar justiça salomônica. "Ex facto oritur jus". Apelo parcialmente provido, por maioria. Relator vencido. (Apelação Cível Nº 70048892079, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Genaro José Baroni Borges, Julgado em 04/07/2012) (TJ-RS - AC: 70048892079 RS, Relator: Genaro José Baroni Borges, Data de Julgamento: 04/07/2012, Vigésima Primeira Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 19/07/2013).

Logo, para Leite, o essencial para manter o âmbito familiar é a caracterização da família, mesmo que seja através apenas de um dos genitores, ou que se configura quando um homem ou uma mulher esteja sem cônjuge ou companheiro e mesmo assim convive com várias crianças (LEITE, 2013, p. 56).

4.2 Família Pluriparental

Também chamada de mosaico ou composta, a família pluriparental ocorre quando uma relação é desfeita e outra é reconstituída ou recomposta. Ou seja, trata-se das famílias que vivem juntas com os filhos das uniões passadas do seu atual companheiro ou cônjuge.

Conforme os entendimentos da ilustríssima Berenice Dias (2013, p. 56):

[...] a multiplicidade de vínculos, a ambiguidade dos compromissos e a interdependência, ao caracterizarem a família-mosaico, conduzem para melhor compreensão desta modelagem. A especificada decorre da peculiar organização do núcleo, reconstruído por casais onde um ou ambos egressos de casamentos ou de uniões anteriores. Eles trazem para a nova família seus filhos e, muitas vezes, têm filhos em comum [...].

Desde logo, entende-se que, as supracitadas famílias pluriparentais são oriundas de outras relações, nas quais já se têm filhos anteriores ou então constituem novos filhos de acordo com uma nova configuração pretérita de casamentos.

No caso da família mosaica, para Grossman (2000, p. 35), este destaca que esta vem a ser composta, reconstruída, enfim, são os mais variados nomes e disposições que se reconhece a família pluriparental, mas deve-se esclarecer que, tal estrutura baseia-se de acordo com a multiplicidade de vínculos, ou seja, devido a uma nova configuração de novos casais, daí parte-se a ideia de que haverá novas relações parentais, que apesar de serem formadas muitas

vezes por meio de divórcio, separação, desuniões, etc, porém, seus interesses sempre acabam visando o equilíbrio e a estabilidade familiar.

4.3 Famílias Paralelas

A família paralela é compreendida como sendo aquela que deriva de outras relações simultâneas, no caso, de um dos cônjuges que esteja tendo uma relação e constituindo outros filhos. Ou seja, na família paralela, a infidelidade estará presente.

Entretanto, para alguns doutrinadores, os direitos ainda não são assegurados à companheira na união estável, pois além de não ser configurado como uma entidade familiar, pode ainda ser tratada como mera sociedade de fato.

Todavia, nos olhares de Berenice Dias (2013, p. 48), com o intuito de fazer entender a todos que não aceitando a determinação acerca da família paralela é:

[...] não ver essa relação, não lhe outorgar qualquer efeito, atenta contra a dignidade dos partícipes e da prole porventura existente. Como não mais admite a Constituição tratamento discriminatório dos filhos, negar à mãe os direitos decorrentes da união que ela manteve com o genitor é excluir o direito sucessório da prole comum. Ou seja, deixar de reconhecer o direito da mãe, pela via inversa e reflexamente, não reconhecer o direito que o filho teria à herança dela [...].

De outra forma, conforme as elucidações da autora acima, será de bom tom reconhecer os efeitos civis da família e da sucessão, isto é, caracterizando sempre de acordo com os Princípios da Igualdade, da Proporcionalidade e da Dignidade da Pessoa Humana.

Pela representação, a família paralela ainda é, e muito, descriminalizada no ordenamento jurídico pátrio, uma vez que, tal configuração familiar trata-se de relações transitórias, livres, nas quais não são nem qualificadas como uniões estáveis, então, sendo facilmente negadas com relação ao Poder Judiciário (FARIAS, 2009, p. 62).

Assim, tais uniões são reconhecidas como adultério ou, como antigamente dizia-se, pelo concubinato. No entanto, merece destaque que, apesar de ter todo um repúdio da sociedade e do ordenamento, pois não existe lei que assegure a bigamia, o adultério ocorre em larga escala no país.

Nesse contexto, para Wald (2004, p. 75), a família pluriparental, também chamada de mosaico, dispõe que

nas famílias complexas e reconstituídas, onde um ou ambos os parceiros possuem filhos de relações anteriores, ocorrendo assim a pluralidade das relações parentais, multiplicidade de vínculos, ambiguidade dos compromissos e interdependência.

Por absoluto entendimento, válido lembrar que, não importa de que modo surgiu a relação das uniões, mas, de qualquer forma, deverá ser considerada como relação de afeto, obtendo direitos na esfera jurídica como muitos, concedendo assim os requisitos legais, ao invés de responsabilidades por causa do adultério.

4.4 Família Homoparental

Sobre as relações homoparentais, a Constituição Federal de 1988 ainda não tem uma disposição acerca de pessoas do mesmo sexo, portanto, são inúmeros doutrinadores que ainda não reconhecem tais direitos inerentes a esta classe, sendo que, não há a possibilidade efetiva de admitir a Família que não seja na configuração entre um homem e uma mulher.

Diante disso, a jurisprudência visa destacar que, no que tange ao reconhecimento do Direito de Família homoafetivas:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO CIVIL. FAMÍLIA. RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. Para que seja deferida a antecipação de tutela, em ação declaratória de união estável, é imprescindível prova cabal da existência de uma entidade familiar. Ausente a prova suficiente, na hipótese, descabe deferir, em cognição sumária, o deferimento do direito real de habitação. RECURSO PROVIDO. (Agravo de Instrumento Nº 70052820420, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Julgado em 09/01/2013) (TJ-RS - AI: 70052820420 RS, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Data de Julgamento: 09/01/2013, Sétima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 23/01/2013).

No entanto, para a Berenice Dias (2009, p. 46), o conceito de família homoafetivas não está atribuído a Constituição de 1988, uma vez que se trata de:

[...] absoluto preconceito, a Constituição emprestou, de modo expreso, juridicidade somente às uniões estáveis entre um homem e uma mulher, ainda que em nada se diferencie a convivência homossexual da união estável heterossexual. A nenhuma espécie de vínculo que tenha por base o afeto pode deixar de conferir *status* de família, merecedora de proteção do Estado, pois a Constituição (1º, III) consagra, em norma pétreia, o respeito da dignidade humana [...].

Todavia, no ano de 2015, houve uma negação do Recurso Extraordinário interposto pelo Ministério Público da Ministra Carmen Lúcia, onde a intenção do Ministério Público era impugnar a adoção por um casal homoafetivo, uma vez que a Ministra entendeu que o casal, composto por dois homens, tivesse a oportunidade e o direito a adoção e suas respectivas condições jurídicas, visto que:

DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA E RESPECTIVAS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS. ADOÇÃO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 4.277. ACÓRDÃO RECORRIDO HARMÔNICO COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. Relatório 1. Recurso extraordinário interposto com base na al. a do inc. III do art. 102 da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal de Justiça do Paraná: “APELAÇÃO CÍVEL. ADOÇÃO POR CASAL HOMOAFETIVO. SENTENÇA TERMINATIVA. QUESTÃO DE MÉRITO E NÃO DE CONDIÇÃO DA AÇÃO. HABILITAÇÃO DEFERIDA. LIMITAÇÃO QUANTO AO SEXO E À IDADE DOS ADOTANDOS EM RAZÃO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DOS ADOTANTES. INADMISSÍVEL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. APELO CONHECIDO E PROVIDO. 1. Se as uniões homoafetivas já são reconhecidas como entidade familiar, com origem em um vínculo afetivo, a merecer tutela legal, não há razão para limitar a adoção, criando obstáculos onde a lei não prevê. 2. Delimitar o sexo e a idade da criança a ser adotada por casal homoafetivo é transformar a sublime relação de filiação, sem vínculos biológicos, em ato de caridade provido de obrigações sociais e totalmente desprovido de amor e comprometimento” (doc. 6). Os embargos de declaração opostos foram rejeitados. 2. O Recorrente alega contrariado o art. 226, § 3º, da Constituição da República, afirmando haver “duas questões jurídicas que emergem do contexto apresentado, para que se possa oferecer solução ao presente recurso: i) se há possibilidade de interpretação extensiva do preceito constitucional para incluir as uniões entre pessoas do mesmo sexo na concepção de união estável como entidade familiar; ii) se a interpretação restritiva do preceito constitucional incorreria em discriminação quanto à opção sexual. () Logicamente, nem dois homens e uma mulher; nem duas mulheres e um homem (fatos estes que não chegam a ser tão raros em certas regiões do Brasil); nem dois homens ou duas mulheres; foram previstos pelo constituinte como configuradores de uma união estável, ainda que os integrantes dessas relações, hipoteticamente consideradas, coabitem em caráter análogo ao de uma união estável, ou seja, de forma pública e duradoura, e estabelecida com o objetivo de constituição de família. () Com isso, a nível constitucional, pelo que foi dito, infere-se, em primeiro lugar, que não há lacuna, mas sim, uma intencional omissão do constituinte em não eleger (o que perdura até a atualidade) a união de pessoas do mesmo sexo como caracterizadores de entidade familiar. () E vamos além, a generalização, no lugar da individualização do tratamento jurídico a ser dado a situações materialmente diversas, poderá, sim, se não respeitadas e previstas as idiosincrasias e particularidades dos relacionamentos homoafetivos, vir em maior prejuízo que benefício aos seus integrantes, ferindo axialmente o princípio da igualdade, por tratar igualmente situações desiguais” (doc. 7). Apreciada a matéria trazida na espécie, DECIDO. 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. 4. No julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.277 e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 132, Relator o Ministro Ayres Britto, por votação unânime, este Supremo Tribunal Federal deu interpretação conforme ao art. 1.723 do Código Civil, “para dele excluir qualquer

significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar, entendida esta como sinônimo perfeito de família. Reconhecimento que é de ser feito segundo as mesmas regras e com as mesmas consequências da união estável heteroafetiva” (DJe 14.10.2011). No voto, o Ministro Relator ressaltou que “a Constituição Federal não faz a menor diferenciação entre a família formalmente constituída e aquela existente aos rés dos fatos. Como também não distingue entre a família que se forma por sujeitos heteroafetivos e a que se constitui por pessoas de inclinação homoafetiva. Por isso que, sem nenhuma ginástica mental ou alquimia interpretativa, dá para compreender que a nossa Magna Carta não emprestou ao substantivo “família” nenhum significado ortodoxo ou da própria técnica jurídica. Recolheu-o com o sentido coloquial praticamente aberto que sempre portou como realidade do mundo do ser. Assim como dá para inferir que, quanto maior o número dos espaços doméstica e autonomamente estruturados, maior a possibilidade de efetiva colaboração entre esses núcleos familiares, o Estado e a sociedade, na perspectiva do cumprimento de conjugados deveres que são funções essenciais à plenificação da cidadania, da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho. Isso numa projeção exógena ou extramuros domésticos, porque, endogenamente ou interna corporis, os beneficiários imediatos dessa multiplicação de unidades familiares são os seus originários formadores, parentes e agregados. Incluído nestas duas últimas categorias dos parentes e agregados o contingente das crianças, dos adolescentes e dos idosos. Também eles, crianças, adolescentes e idosos, tanto mais protegidos quanto partícipes dessa vida em comunhão que é, por natureza, a família. Sabido que lugar de crianças e adolescentes não é propriamente o orfanato, menos ainda a rua, a sarjeta, ou os guetos da prostituição infantil e do consumo de entorpecentes e drogas afins. Tanto quanto o espaço de vida ideal para os idosos não são os albergues ou asilos públicos, muito menos o relento ou os bancos de jardim em que levas e levas de seres humanos abandonados despejam suas últimas sobras de gente. Mas o comunitário ambiente da própria família. Tudo conforme os expressos dizeres dos artigos 227 e 229 da Constituição, este último alusivo às pessoas idosas, e, aquele, pertinente às crianças e aos adolescentes. Assim interpretando por forma não-reducionista o conceito de família, penso que este STF fará o que lhe compete: manter a Constituição na posse do seu fundamental atributo da coerência, pois o conceito contrário implicaria forçar o nosso Magno Texto a incorrer, ele mesmo, em discurso indistintamente preconceituoso ou homofóbico. Quando o certo - data vênica de opinião divergente - é extrair do sistema de comandos da Constituição os encadeados juízos que precedentemente verbalizamos, agora arrematados com a proposição de que a isonomia entre casais heteroafetivos e pares homoafetivos somente ganha plenitude de sentido se desembocar no igual direito subjetivo à formação de uma autonomizada família. Entendida esta, no âmbito das duas tipologias de sujeitos jurídicos, como um núcleo doméstico independente de qualquer outro e constituído, em regra, com as mesmas notas factuais da visibilidade, continuidade e durabilidade”. O acórdão recorrido harmoniza-se com esse entendimento jurisprudencial. Nada há, pois, a prover quanto às alegações do Recorrente. 5. Pelo exposto, nego seguimento a este recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). Publique-se. Brasília, 5 de março de 2015. Ministra CÁRMEN LÚCIA Relatora. (STF - RE: 846102 PR - PARANÁ, Relator: Min. CÁRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 05/03/2015, Data de Publicação: DJe-052 18/03/2015).

Assim sendo, Fachin (2010, p. 193) destaca que, a relação homoafetiva além de poder constituir família como quaisquer outros membros heterossexuais que mostram afetividade pelos outros, seja através de amor ou outros sentimentos, então seriam corretos atribuir aos

homoafetivos o mesmo reconhecimento, uma vez que, além de mostrar interesse por todo o Estado Democrático de Direito, iria concretizar que aceitar qualquer um diante da sociedade.

5 O RECURSO 898060 E A MULTIPARENTALIDADE

Com a perspectiva de sempre ir atualizando alguns termos que vão surgindo perante a sociedade e também no ordenamento jurídico brasileiro, bem como adequá-los ou então verificar a possibilidade de um novo Direito de Família, baseado na vigente ordem constitucional, é importante ter a noção de que família deixa de ser uma instituição para se tornar um espaço que, sobretudo, seja plausivelmente afetivo.

Dessa forma, novos entendimentos jurídicos adotados com a Constituinte de 1988 abarcou o sentido de proteção do indivíduo, trazendo-o para a concepção de formar um sujeito de direito. No caso, as mudanças, em torno da identificação do que vem a ser família, assim como o título de multiparentalidade, agora detém de novos conceitos e de uma nova linguagem, ou seja, a filiação social, filiação socioafetiva, estado de filho afetivo, etc.

Por conseguinte, as doutrinas já estão, inclusive, adotando outras espécies de filiação, justamente visando à proteção jurídica, mediante disposição constitucional, sendo então determinado o nome de família socioafetiva.

Não obstante, sendo um dos objetivos deste trabalho, que é buscar as minúcias da família socioafetiva e também quanto ao reconhecimento, é importante destacar os direitos filiativos e socioafetivos, com base no princípio da igualdade entre filhos, de acordo com o artigo 227, § 6º da Constituição Federal de 1988, uma vez que reconhecida sua paternidade, seja o meio que for, será certa e legítima essa adoção, sem nenhuma diferença entre os filhos biológicos do adotante. Assim:

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.

Merece também destaque conforme entendimento de Tependino (2002, p. 23-44), pois enfatiza que:

Portanto, basta a comunidade formada pelo pai e/ou mãe e um filho biológico ou sociológico para que haja uma família, não havendo qualquer necessidade de os pais serem casados ou conviventes, ou seja, a família não é oriunda do casamento, da união estável ou dos laços sanguíneos, mas também da comunhão de afeto entre pai e/ou mãe e filho.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal através do Recurso Extraordinário nº 898060, e por meio do Ministro Luiz Fux, entendeu que no que tange a paternidade socioafetiva, esta pode ser reconhecida ao mesmo tempo com o vínculo de filiação, e acrescentou que, além do devido reconhecimento, o mesmo deverá ter a aplicabilidade perante as suas consequências patrimoniais e extrapatrimoniais (RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 898.060, SÃO PAULO), pois:

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.

Dessa forma, esse adotado passará a integralizar também, todos os direitos patrimoniais neste novo lar, partindo assim do princípio da igualdade entre os filhos, independentemente de sua origem de paternidade.

Oportuno lembrar que, de acordo com Souza (2005, p. 92), as disposições que antes referenciava sobre os vínculos extramatrimonial e aos filhos ilegítimos eram punitivas, e ainda serviam apenas para excluir direitos, repudiando o reconhecimento de filhos espúrios da época da aprovação do Código de 1916, onde o mesmo manifestou-se justificando que esta ideia estava calcada em motivos morais e na manutenção do patrimônio caiu totalmente em desuso, fato este até mesmo citado pelo Ministro Luiz Fux no seu entendimento do Recurso Extraordinário em questão, pois:

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.

Havia até mesmo algumas jurisprudências que julgavam contrárias ao reconhecimento da multiparentalidade, como foi um caso do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, pois:

DIREITO DE FAMÍLIA. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO SOCIO AFETIVO. ADOÇÃO ADITIVA. PADRASTO E ENTEADO. FAMÍLIA MULTIPARENTAL. INCLUSÃO DO NOME DO ADOTANTE SEM EXCLUSÃO DO PAI BIOLÓGICO. IMPOSSIBILIDADE. Nos termos do artigo 41 do Estatuto da Criança e do Adolescente, a adoção rompe o vínculo com a família original, carecendo de amparo legal o pedido de adoção feita pelo padrasto sem a exclusão do pai biológico. Recurso conhecido e improvido. (BRASIL. TJDFT. Apelação Cível 20140410129269, Relator: Hector Valverde Santanna, Data de Julgamento: 13/05/2015, 6ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE: 19/05/2015. Pág.: 375).

Cristiano Farias e Nelson Rosenvald (2012, p. 623-624), entendem que, apesar da inequívoca eficiência do exame de DNA como meio de prova de filiação, isso de acordo com o art. 1605 do Código Civil, não é o bastante para provar uma filiação paterna filial, pois ressaltam que:

[...] apesar da origem biológica, o vínculo da filiação pode ser comprovada através da afetividade, do tratamento cotidiano. Com base no art. 1605, a doutrina adota a tese da posse do estado do estado de filho como um meio de prova implícito na existência de veementes presunções de fatos já certos do referido dispositivo.

Destacando que, os autores supracitados ainda compreendem que: “[...] a prova de filiação notoriamente poderá decorrer do tratamento efetivo entre pais e filhos aos olhos dos outros, é como aplicação da teoria da aparência nas relações jurídicas filia tórias, em que de uma situação fática cabe amparo jurídico” (2012, p. 624).

Assim, se percebe que antes seria inadmissível o reconhecimento da multiparentalidade, mas como o direito é um instituto dinâmico e passivo de transformações, não há do que se falar na manutenção de tão remotos conceitos, pois não apenas para manter a família, mas, considerando que este conceito seria inaplicável na sociedade moderna, que tem como escopo de família e como fator determinante os laços afetivos, dessa forma tratou-se de modificar tal reconhecimento de acordo com os dias atuais.

Conforme menciona o Código Civil de 2002, em seu artigo 1593, onde: “O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem”, observa-se que utiliza a expressão “outra origem” evidenciando de forma implícita o reconhecimento da paternidade socioafetiva, pautando-se na atividade legiferante, contemplando mediante a expressão acima citada, que pais e filhos não são apenas unidos por laços sanguíneos, mas também, por laços afetivos de carinho e amor.

A nossa Carta Magna, baseada no afeto e nos direitos fundamentais e constitucionais revelou alguns dispositivos que faziam distinção entre filiação, no escopo de garantir a igualdade de direito deste filho que passa a integrar essa nova família, no intuito de igualar os direitos de filiação desta modalidade familiar, e dar o verdadeiro reconhecimento de direitos na cadeia sucessória.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do tratamento dado ao tema eleito nesta oportunidade, pode-se perceber que é suficiente para se estabelecer o juízo e reflexão em torno dos delineamentos propostos pelo Supremo Tribunal Federal em torno do Recurso Extraordinário nº 898060, uma vez que houve uma revolução social e jurídica totalmente significativa.

Antigamente a interpretação do direito de família se dava apenas pelo modo biológico, sendo apenas esse modo conhecido naquele tempo pelo ordenamento jurídico, no entanto, muitas vezes não havia prova suficiente para que o filho fosse considerado como sendo de um pai específico, ou seja, muitas vezes essa prova biológica era apenas tratada de forma abstrata.

Contudo, diante dos princípios constitucionais, sobretudo nos da igualdade entre os filhos, da dignidade da pessoa humana e da afetividade, bem como o reconhecimento simultâneo da paternidade socioafetiva e biológica através da Repercussão Geral do Recurso Extraordinário nº 898060 do Supremo Tribunal Federal, podemos perceber a possibilidade de coexistência, simultânea, sem qualquer embaraço da paternidade socioafetiva e biológica.

Com o alargamento do conceito de família, este novo entendimento supera as antigas concepções de família decorrente de matrimônio, bem como de que paternidade é decorrente de vínculo consanguíneo, mas sim, que paternidade é decorrente de consanguinidade, mas também de afetividade, destacando nesse modo – multiparentalidade/multiparentalidade - o princípio do pluralismo das entidades familiares.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. Código Civil (2002). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 2002).
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988).
- CAVALCANTI, Ana Elizabeth Lapa Wanderley. **Casamento e união estável: requisitos e efeitos pessoais**. Barueri: Manole, 2004.
- DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 5 ed, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.
- DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 9 ed, rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1ª tiragem, março, 2013.
- DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 8 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- FACHIN, Luiz Edson. **Comentários ao novo Código Civil: do direito de família; do direito pessoal; das relações de parentesco. Teóricos e práticos**. 4. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2010.
- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil – Famílias**. 4. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JUSPODIVM, 2012.
- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito das Famílias**. 2 ed., rev., amp., e atual. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2010.
- GONÇALVES, Carlos Roberto, **Direito Civil Brasileiro**. Vol. 6. São Paulo: Saraiva, 2010.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. Vol. 6, 15. ed., São Paulo: Saraiva Educação, 2018.
- GROSSMAN, Cecília; ALCORTA, Irene Martínez. **Famílias ensambladas**. Buenos Aires: Editorial Universidade.
- LEITE, Eduardo de Oliveira apud CHANAN. **As entidades familiares na Constituição Federal**. junho/julho, 2007.
- MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.
- MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **Novas modalidades de família na pós-modernidade**. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2010.
- PENA JÚNIOR, Moacir César. **Direito das Pessoas e das Famílias: doutrina e jurisprudência**. São Paulo: Saraiva, 2008.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. Vol. V - Direito de Família. 26. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2018.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Família: Lei n 10.406, de 10.01.2002.** 4 ed. Rio de Janeiro. Forense, 2006.

SOUZA, Vanessa Ribeiro Corrêa Sampaio. **Reconstruindo a paternidade: a recusa do filho ao exame de DNA.** Campo dos Goytacazes: Editora da Faculdade de Direito de Campos, 2005.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil.** volume único. 7. ed. Rio de Janeiro: Método, 2017.

TEPEDINO, Gustavo. **Cidadania e os direitos de personalidade.** Revista da Escola Superior da Magistratura de Sergipe, Sergipe, n. 3, 2002.

VAITSMAN, J. **Flexíveis e plurais: identidade, casamento e família em circunstâncias pós modernas.** Rio de Janeiro: Rocco, 1994.

WALD, Arnaldo. **O Novo Direito de Família.** 15 ed. Saraiva: Rio de Janeiro, 2004.