

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS
FACULDADE NACIONAL DE DIREITO**

O INSTITUTO DA GUARDA COMPARTILHADA NA MULTIPARENTALIDADE

GIULLIA HEINZELMANN NOGUEIRA

RIO DE JANEIRO

2021

GIULLIA HEINZELMANN NOGUEIRA

O INSTITUTO DA GUARDA COMPARTILHADA NA MULTIPARENTALIDADE

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da Professora Dr^a. Cintia Muniz de Souza Konder.

RIO DE JANEIRO

2021

FICHA CATALOGRÁFICA

CIP - Catalogação na Publicação

HH472i Heinzelmann Nogueira, Giullia
O instituto da guarda compartilhada na
multiparentalidade / Giullia Heinzelmann Nogueira.
-- Rio de Janeiro, 2021.
75 f.

Orientador: Cintia Muniz de Souza Konder .
Trabalho de conclusão de curso (graduação) -
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade
Nacional de Direito, Bacharel em Direito, 2021.

1. multiparentalidade. 2. guarda compartilhada.
I. Muniz de Souza Konder , Cintia, orient. II.
Título.

Elaborado pelo Sistema de Geração Automática da UFRJ com os dados fornecidos pelo(a) autor(a), sob a responsabilidade de Miguel Romeu Amorim Neto - CRB-7/6283.

GIULLIA HEINZELMANN NOGUEIRA

O INSTITUTO DA GUARDA COMPARTILHADA NA MULTIPARENTALIDADE

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da Professora Dr^a. Cintia Muniz de Souza Konder.

Data da Aprovação: __ / __ / ____.

Banca Examinadora:

Professora Dr^a. Cintia Muniz de Souza Konder – Orientadora

Membro da Banca

Membro da Banca

RIO DE JANEIRO

2021

AGRADECIMENTOS

Quando eu era criança, em uma cidade no interior do Rio de Janeiro, costumava fechar meus olhos e ensaiar quais seriam meus sonhos daquela noite, gostava da sensação, mesmo que ilusória, de que eu poderia controlar meu subconsciente e determinar tudo que passaria pela minha cabeça quando adormecesse. Todavia, confesso que, nem nos meus sonhos mais bonitos, imaginei estar me formando na Faculdade Nacional de Direito, e tenho a certeza de que só foi possível estar aqui porque nunca estive sozinha.

A graduação me abriu um novo mundo, completamente diferente de tudo que eu já havia visto em toda a minha vida, o ambiente, os ensinamentos, as experiências, as pessoas, tudo se tornou plural, comecei a compreender a complexidade de tudo que nos rodeia e, finalmente, enxergar e reconhecer o outro. Para além de reflexões valiosas sobre o direito e a sociedade, a faculdade me proporcionou a experiência de sair da minha realidade e compreender como o mundo é vasto, as escolhas são múltiplas e as relações que estabelecemos com o próximo são, na verdade, o que realmente importa no final de cada dia.

Gostaria de agradecer, em primeiro lugar, à minha mãe Fernanda, que faleceu há 11 anos, mas vive todos os dias no meu coração. Ela passou por desafios inimagináveis para que nunca me faltasse nada, trabalhava incansavelmente e fazia com que eu me sentisse amada todos os dias. Todas as oportunidades que eu tive até hoje foram frutos do seu esforço. E, eu não estaria aqui, se não tivesse a força dela dentro de mim, que me faz perseverar mesmo quando tudo parece perdido.

Aos meus avós, Alair e Fernando, que transformaram suas vidas por completo para cuidar de uma menina de 12 anos com temperamento difícil. Obrigada por segurarem a minha mão durante todo o caminho, me levantarem todas as vezes que cai e nunca duvidarem da minha capacidade de realizar meus sonhos. Vocês são as pessoas mais honestas, integras e de bom coração que eu já conheci, e são a razão do meu maior sorriso. Vou seguir lutando para ser a pessoa extraordinária que vocês enxergam em mim.

À minha avó Geruza, minha maior incentivadora, que já não está aqui fisicamente, mas é uma das grandes presenças da minha vida. Ela me ensinou a ser gentil e bondosa, mesmo quando o mundo parece ser um lugar cruel. Suas palavras ecoam na minha cabeça todos os dias, e nos momentos dolorosos, eu sempre me lembro dela me dizendo “tudo passa, o bom e o ruim”. À minha dinda, Marcela, minha grande conselheira, que embora esteja distante fisicamente, nunca deixou de estar comigo, vibrar pelas minhas conquistas, me dar

conselhos e segurar a minha mão quando precisei. Obrigada por me ouvir e compreender como poucos. Você esteve comigo até quando eu menos merecia, pelo seu amor e lealdade, eu sempre vou ser grata.

À minha família e aos meus amigos, meus grandes encontros nessa vida, com vocês vivo os momentos mais alegres e, muitas vezes, quando eu me perco dentro de mim mesma, olho ao meu redor e enxergo cada um ao meu lado, e tudo volta a fazer sentido. Obrigada pelo amor incondicional, vocês me fazem ser quem eu sou.

Finalmente, não poderia deixar de agradecer à minha orientadora, Cintia, uma das melhores professoras que eu tive a oportunidade de conhecer. Nesses tempos tão complicados, em que precisamos estar separados em prol do bem estar de todos, você sempre foi gentil e paciente, me dando a certeza de que eu era capaz de cumprir essa missão. Espero que muitos alunos possam ter a sorte de aprender com você, professora.

RESUMO

A presente monografia analisa o instituto da multiparentalidade a partir do julgamento do Recurso Extraordinário 898.060 apreciado pelo Supremo Tribunal Federal no ano de 2016, que originou a Tese 622 de Repercussão Geral do STF, estabelecendo que a paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não inviabiliza o reconhecimento do vínculo de filiação simultâneo de origem biológica, com efeitos jurídicos próprios, bem como estuda a possibilidade de fixação da guarda compartilhada em famílias multiparentais, onde mais de dois vínculos de filiação coexistem. O objetivo desse trabalho é verificar a partir de revisão bibliográfica sobre diversidade familiar, multiparentalidade e guarda compartilhada sob o aspecto da doutrina da proteção integral e do melhor interesse da criança e do adolescente, quais são os aspectos em questão para a conceituação de um núcleo multifamiliar e os critérios a serem adotados para a fixação da guarda compartilhada. Da análise de decisões colegiadas dos Tribunais de Justiça de São Paulo, Rio Grande do Sul, Bahia e do Distrito Federal e Territórios sobre multiparentalidade e guarda compartilhada, conclui-se que a jurisprudência reconhece amplamente a possibilidade da coexistência de vínculos de filiação biológicos e socioafetivos, assim como a possibilidade de fixação da guarda compartilhada em famílias biparentais, com divergências no que se refere à necessidade de consenso dos pais ou não para a atribuição da mesma, bem como acerca da custódia física da criança. Restou demonstrado que, perante a escassez de decisões acerca da possibilidade de incidência da guarda compartilhada nas famílias multiparentais, as controvérsias familiares sobre o tema ainda não foram apreciadas com profundidade pelos tribunais brasileiros, todavia, o processo decisório sobre a matéria não deve ser permeado por conceitos *a priori*, mas sim observar as particularidades da entidade familiar em análise, tendo em mente o melhor interesse da criança e do adolescente.

Palavras-chave: multiparentalidade, guarda compartilhada, princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1 - AS TRANSFORMAÇÕES NAS FAMÍLIAS BRASILEIRAS ATÉ O ADVENTO DA MULTIPARENTALIDADE	10
1.1 A pluralidade familiar concebida a partir da Constituição de 1988	12
1.2 Os princípios constitucionais no direito de família	15
1.3 A mudança do paradigma da bilarentalidade	17
<i>1.3.1. A filiação socioafetiva</i>	20
1.4 Os efeitos decorrentes do reconhecimento da multiparentalidade	21
2 - O INSTITUTO DA MULTIPARENTALIDADE	23
2.1 A posse de estado de filho como forma de constituição da parentalidade socioafetiva	24
2.2 O princípio da afetividade	25
2.3 As formas de reconhecimento do fenômeno da multiparentalidade	28
2.4 As decisões dos tribunais no que concerne à multiparentalidade	31
2.5 As diversas formas de concepção da família pluriparental	35
3 - A GUARDA COMPARTILHADA NA MULTIPARENTALIDADE	38
3.1 A cultura da guarda unilateral e o advento da Lei 13.058/2014	39
3.2 As diferenças entre guarda compartilhada e alternada	42
3.3 Os obstáculos para a implementação da guarda compartilhada	43
3.4 A doutrina da proteção integral	44
<i>3.4.1 O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente na guarda compartilhada</i>	47
3.5 A aplicação da guarda compartilhada pelos tribunais brasileiros	48
3.6 O instituto da guarda compartilhada na multiparentalidade	57
CONCLUSÃO	65
REFERÊNCIAS	68

INTRODUÇÃO

A presente monografia tem como finalidade propor uma análise acerca do instituto da guarda compartilhada no contexto de um núcleo familiar multiparental, onde há a coexistência de mais de dois vínculos de filiação em relação a um indivíduo. Nesse sentido, indaga-se a possibilidade, na prática, de conciliar dois instrumentos incorporados no direito de família contemporâneo, que visam a concretização do direito fundamental à convivência familiar, disposto no texto constitucional. Desta forma, a partir dessa pesquisa, objetiva-se demonstrar os impactos profundos das mudanças sociais e culturais no decorrer dos anos dentro do ordenamento jurídico, especialmente, no que se refere à diversidade da entidade familiar e seus efeitos.

O tema “O instituto da guarda compartilhada na multiparentalidade” foi escolhido, a princípio, a partir do interesse gerado em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 898.060 e da Tese de Repercussão Geral 622 pelo Supremo Tribunal Federal, em que se afirmou que a paternidade socioafetiva não gera óbice para o reconhecimento de vínculo de filiação concomitante, de origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios. Sendo assim, a perspectiva matrimonial, heteronormativa e institucionalizada da família perde o protagonismo, e as inúmeras possibilidades de constituição das relações familiares ganham espaço, não se pautando tão somente em vínculos biológicos.

Com advento da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, há uma progressiva mudança em todo o ordenamento jurídico, que se reconstrói a partir do princípio da dignidade da pessoa humana, pilar central do Estado Democrático de Direito. Nessa perspectiva, a família passa a ser vista como um instrumento para o desenvolvimento e realização pessoal de seus membros e, portanto, a função exercida pela entidade familiar torna-se mais relevante do que a forma em que ela foi constituída.

À luz de uma pesquisa sobre o tema, por meio de artigos científicos e jurisprudência, o segundo capítulo buscou chamar a atenção para o fenômeno da multiparentalidade que já era uma realidade antes do entendimento consolidado do STF, sendo, inclusive, aplicado de maneira esporádica pelos operadores de direito no cenário nacional, embora ainda não tivesse sido propriamente nomeado. Entretanto, não restam dúvidas que a partir do julgamento realizado pela Corte Suprema, o instituto passou a ser aplicado de forma cada vez mais abrangente no país, conforme demonstra-se no presente estudo.

A partir de uma análise das decisões colegiadas dos Tribunais dos estados de São Paulo, Rio Grande do Sul, Bahia e do Distrito Federal, busca-se verificar de que maneira o

instituto da multiparentalidade é aplicado dentro do contexto das famílias brasileiras, assim como quais seriam os requisitos necessários para a configuração do vínculo socioafetivo, a partir da ideia da posse do estado de filho e do princípio da afetividade.

Ainda no contexto das modificações das relações familiares, o terceiro capítulo tem como finalidade elucidar as questões relativas à guarda compartilhada e a possibilidade prática da aplicação de tal modelo nas famílias pluriparentais. Nesse sentido, busca-se esclarecer, em um primeiro momento, o contexto em que as alterações legislativas sobre a guarda foram realizadas, a partir da Lei nº 11.698/2008 que alterou os artigos 1583 e 1584 do Código Civil, inaugurando a possibilidade da guarda compartilhada, ao lado da guarda unilateral já prevista legalmente.

Logo após, a Lei nº 13.058, modificou o §2º do artigo 1584, estabelecendo o modelo de guarda compartilhada como regra dentro do ordenamento jurídico quando não houver acordo entre as partes, exceto em casos onde um dos pais expressamente declarar que não deseja a guarda da criança ou do adolescente. Visa-se, portanto, a responsabilização conjunta dos pais que, embora separados, ainda devem exercer a função parental da forma mais presente possível.

Do mesmo modo, tenciona-se compreender como a guarda compartilhada é abordada pelos tribunais nacionais, aprofundando certos assuntos controversos do tema, como a necessidade de consenso dos pais para a fixação da modalidade compartilhada e a divisão da custódia física do infante, sob o prisma da doutrina da proteção integral e do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.

Haja vista que o reconhecimento da multiparentalidade gera efeitos jurídicos tanto na seara patrimonial como no campo existencial do indivíduo, o presente trabalho justifica-se pelo estudo da possibilidade da fixação da guarda compartilhada dentro das famílias multiparentais, levando em consideração a complexidade de conciliar mais de dois pais e/ou mães com posicionamentos diversos e, não raras vezes, com relações conflituosas e emoções a flor da pele.

Nesse sentido, além da pesquisa jurisprudencial realizada pelo portal eletrônico de Tribunais de três estados diferentes e do Distrito Federal utilizando como palavras-chave “multiparentalidade”, “guarda compartilhada”, “multiparentalidade e guarda compartilhada”, no período compreendido entre 01/08/2019 e 31/07/2020, compôs a metodologia utilizada na presente monografia, revisão bibliográfica sobre os temas supramencionados.

Assim sendo, através da metodologia descrita, pretende-se demonstrar que, embora a multiparentalidade e guarda compartilhada sejam cada vez mais reconhecidos pela

jurisprudência nacional, ainda subsiste a cultura da guarda unilateral, especialmente atribuída às mulheres, bem como é notória a escassez das decisões que conjuguem ambas temáticas, o que acaba por trazer à baila que, em pese a multiparentalidade esteja ganhando espaço, seus efeitos ainda carecem de regulamentação, especialmente na esfera existencial.

AS TRANSFORMAÇÕES NAS FAMÍLIAS BRASILEIRAS ATÉ O ADVENTO DA MULTIPARENTALIDADE

A família é o eixo central de todo corpo social desde a Roma Antiga, logo, não é exagero afirmar que as relações estabelecidas dentro do âmbito familiar ressoam na construção da forma de ser do indivíduo e, conseqüentemente, influem no seu comportamento, na sua personalidade, no seu modo de agir perante o mundo. Diante desta perspectiva, pode-se compreender a relevância da entidade familiar dentro da sociedade moderna.

A partir dos anos 60, conforme observa Schreiber, o advento dos movimentos feministas e uma maior busca por liberdade sexual, conduziram um ataque contra o modelo de família até então concebido, isto é, centralizado no casamento e na submissão da mulher e dos filhos ao homem, dentro de um espectro guiado por ideais patriarcais (SCHREIBER, 2010, p. 1). Nesse sentido, “a família tradicional apresenta-se como triplamente desigual: nela, os homens têm mais valor que as mulheres; os pais, maior importância que os filhos e os heterossexuais mais direitos que os homossexuais” (MORAES, 2010, p. 4).

Neste plano, cabe lembrar também que, por muitos anos, a vida familiar era compreendida a partir de uma perspectiva excludente, tendo em vista a evidente separação entre vida pública e privada. Deste modo, as normas jurídicas eram direcionadas, em sua grande maioria, para reger a sociedade enquanto no âmbito familiar deveria predominar a liberdade. Todavia, torna-se necessário questionar: liberdade para quem e para o quê?

Ironicamente, contudo, em nome da liberdade, que tanto prezamos, e dos espaços de não ingerência na vida privada, permitiu-se ao longo do tempo o aviltamento da personalidade da mulher e dos filhos em favor do predomínio masculino, autoritário, sexista e misógino, que estabeleceu em torno do modelo monogâmico do casamento verdadeira poligamia masculina velada vis a vis da sexualidade quase angelical feminina, ameaçada pela chibata do desprezo social diante do menor desvio de conduta em face do paradigma dominante. (TEPEDINO, 2015, p. 3).

Na esteira desse pensamento, é possível dizer que a não interferência do Estado na vida privada dos cidadãos se justificava pela manutenção da paz doméstica, dado que a família era concebida como uma instituição titular de direitos simplesmente pelo fato de existir. Não era considerado, portanto, se as dinâmicas no núcleo familiar eram prejudiciais para seus membros, desde que a estrutura do modelo familiar tradicional permanecesse intacta, ao menos superficialmente. Sobre o assunto, Tepedino preconiza:

Por maioria de razão, a proteção dos filhos extraconjugais nunca poderia afetar a estrutura familiar, sendo compreensível em tal perspectiva, a aversão do Código Civil de 1916 aos relacionamentos extraconjugais, simbolizados pelo estigma da concubina. O sacrifício individual, em todas as hipóteses de fracasso no relacionamento conjugal, era largamente compensado, na ótica do sistema, pela preservação da célula *mater* da sociedade, instituição essencial à ordem pública e modelada sob o paradigma patriarcal (TEPEDINO, 2015, p. 7).

Cumprido perceber que o exercício da liberdade, em seu sentido mais amplo, só é possível se for precedida de igualdade material, isto é, os indivíduos somente podem se considerar verdadeiramente livres para fazer suas escolhas, se lhes são fornecidas as condições para serem reconhecidos e tratados como iguais.

Assim, contrariando o pensamento tradicional, que concebia a inviolabilidade da vida familiar como um dos preceitos basilares do ordenamento jurídico, a intimidade da vida privada pode ser objeto de normas públicas constitucionais a fim de preservar e assegurar direitos básicos a todo e qualquer ser humano.

Por conseguinte, a modificação do tratamento jurídico das entidades familiares demonstra justamente o equilíbrio entre esses dois valores fundamentais do ordenamento jurídico. Em primeiro, temos a necessidade de garantir liberdade nas escolhas existências que, dentro do núcleo familiar, tem como principal finalidade a construção da personalidade de seus integrantes, entendimento presente no art. 1513 do Código Civil, que dispõe: “É defeso a qualquer pessoa, de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família”.

Em contrapartida, não se pode deixar de proteger as vulnerabilidades e assimetrias, mesmo no plano privado, visando que a comunhão plena de vida se estabeleça em ambiente de direitos e deveres, conforme preconizam os artigos 1511 do Código Civil e 226, §5º, da Constituição Federal, que determinam a igualdade de direitos e deveres entre homem e mulher dentro da sociedade conjugal, com devido respeito à liberdade individual (TEPEDINO, 2015, p. 6).

Considerando a família “uma instituição de natureza cultural e não natural, está sujeita às mudanças” (MENEZES, 2008, p. 122), o modelo familiar tradicional sacralizado através do matrimônio e com dinâmicas de poder bem definidas, perdeu espaço para novas possibilidades de convivência afetiva, que por muito tempo foram negligenciadas pelo ordenamento jurídico.

Nesse aspecto, é de suma importância mencionar que, segundo Joyceane Bezerra de Menezes, em que pese as organizações familiares mais diversas não fossem reconhecidas pelo

direito positivo, elas nunca deixaram de existir na vida social, sendo objeto de discriminação e encontrando-se a margem da religião e do Estado (MENEZES, 2008, p. 122).

1.1 A pluralidade familiar concebida a partir da Constituição de 1988

No Brasil, o Código Civil de 1916, foi elaborado sob a égide patriarcal da época e reproduziu a noção de que a mulher deveria ser submissa ao homem em todos os aspectos da vida doméstica e civil, não sendo considerada capaz de pensar e agir por si mesma, sendo apenas um sujeito passivo que deveria acatar o que lhe era imposto, primeiro pelo seu pai e, após o casamento, pelo seu marido.

Deste modo, o casamento civil configurava-se como protagonista da vida das mulheres e, por conseguinte, era resguardado pela tutela jurisdicional da forma mais protetiva possível. Nessa acepção, Tepedino menciona:

Em síntese estreita, se poderia dizer que o vínculo conjugal atraía intensa proteção por parte do código civil, em favor do núcleo familiar, a prescindir qualquer valoração substancial do legislador quanto à realização pessoal dos cônjuges e dos filhos no âmbito da família (TEPEDINO, 1999, p. 3).

Em busca de uma dinâmica familiar mais igualitária e libertadora, diversas conquistas foram alcançadas no decorrer dos anos, e foram responsáveis por inaugurar um novo espaço para as mulheres não só dentro do ambiente doméstico, como também fora dele. No cenário nacional, diplomas legais como o Estatuto da Mulher Casada de 1962 e a Lei do Divórcio de 1977, foram precursores das mudanças consolidadas com o advento Constituição Federal de 1988.

O princípio da dignidade da pessoa humana presente na Carta Magna como um direito fundamental tornou-se o grande norteador de todo ordenamento jurídico, incluindo o direito de família, que passou a reconhecer a função instrumental da relação familiar, conforme preleciona a professora Maria Celina Bodin de Moraes:

Assim sendo, embora tenha ampliado o seu prestígio constitucional, a família “deixa de ter valor intrínseco, como instituição capaz de merecer tutela jurídica pelo simples fato de existir, passando a ser valorada de maneira instrumental, tutelada na medida em que, se constitua em um núcleo intermediário de desenvolvimento da personalidade dos filhos e promoção da dignidade de seus integrantes.” É o fenômeno da chamada funcionalização das comunidades intermediárias com relação aos membros que as compõem (MORAES, 2010, p. 14).

Nesse contexto, a família passou a ser identificada como um meio para autorrealização de seus membros, e não mais uma instituição reconhecida por sua forma única de ser. Segundo Schreiber, “a família não deve ser enxergada como um valor em si, mas tão somente como uma comunidade funcionalizada à proteção e ao desenvolvimento da personalidade daquelas que a integram” (SCHEREIBER, 2010, p. 4). Desta forma, em consonância com a tábua axiológica de valores inaugurados pela Carta Magna, a unidade familiar deixou de ser uma instituição privada constituída e legitimada apenas em razão do casamento civil.

É de extrema importância perceber que a identificação de novos modelos familiares, para além da família matrimonial heteronormativa, está intrinsecamente relacionada ao despertar da consciência política dos indivíduos, que passaram a se reconhecerem como sujeitos de direitos, não só no plano da vida pública, como também no âmbito privado. Sobre o assunto, Tepedino salienta:

A substituição do modelo autoritário, institucional e hierarquizado por modelo pluralista, democrático e igualitário da família coincide com a crescente atribuição de poder político e reivindicativo a todas as pessoas, que adquirem a pretensão de serem cidadãos com iguais direitos e deveres (TEPEDINO, 2015, p. 10).

O texto constitucional ao estabelecer em seu artigo 226, a igualdade entre homens e mulheres na sociedade conjugal (§5º), a possibilidade do divórcio sem culpa (§6º) e a liberdade no planejamento familiar (§7º), não só possibilitou, como também incentivou a busca dos indivíduos por um projeto de vida de acordo com suas crenças, ideias e possibilidades, fundada no princípio geral da dignidade da pessoa humana, em sua concepção mais essencial.

Sob este prisma, Heloisa Helena Barboza e Vitor Almeida, asseveram:

Ainda que, em perspectiva social, a parentalidade continue associada à conjugalidade em termos jurídicos, a Constituição da República de 1988 coroou a desvinculação entre a filiação e o casamento, ou seja, o estado de filho adquiriu independência frente à situação conjugal dos genitores, a partir do reconhecimento da plena igualdade entre os filhos e da superação da discriminatória e odiosa dífade entre prole legítima e ilegítima. O estabelecimento do vínculo paterno-filial independe da constância de justas núpcias entre seus genitores, ou seja, o projeto reprodutivo não mais se vincula ao casamento ou qualquer outra forma de conjugalidade (BARBOZA; ALMEIDA, 2021, p. 2).

O reconhecimento jurídico de outras entidades familiares, além da matrimonial, como por exemplo, aquelas decorrentes de união estável ou formada por um dos pais e seus descendentes, a chamada família monoparental, positivadas no supramencionado artigo 226, demonstra a importância de pressupostos como comunhão de valores, afeto, lealdade e

“liberdade de decidir o curso da sua própria vida e o direito de protagonizar um papel ao forjar um destino comum” (MORAES, 2010, p. 3/4), para a configuração do núcleo familiar, a despeito da forma em que possa se estruturar.

Logo, resta demonstrado que “o centro da tutela constitucional se desloca do casamento para as relações familiares dele (mas não unicamente dele) decorrentes” (TEPEDINO, 2015, p. 6).

Cabe lembrar que, embora o texto constitucional mencione somente três modelos familiares, não se deve realizar uma interpretação restritiva do dispositivo, que acabaria por negar a tutela jurisdicional a outras formas de vínculo estabelecidas, indo contra todo o escopo principiológico inaugurado pelos legisladores constituintes. Neste particular, Schreiber aponta que “em boa hora, conclui a melhor doutrina que o rol destas entidades familiares é, mesmo em sua menção constitucional, meramente exemplificativo, não encerrado qualquer espécie de *numerus clausus*” (SCHREIBER, 2010, p. 2).

Forçoso reconhecer, portanto, que a diversidade familiar é um fenômeno social, que não deve ser limitado pelo direito positivo, mas tão somente ter sua realidade abarcada pelas normas jurídicas, visando sua proteção integral. Nesse sentido, Tepedino orienta “a realidade e a percepção da realidade se tornam para o direito de família indispensáveis para a superação de paradigmas formalistas e patrimonialistas” (TEPEDINO, 2015, p. 5).

Hoje, no Brasil, já é possível identificar núcleos familiares com uma extensa variedade de formas, tais como famílias anaparentais, homoafetivas e recompostas. Sobre a questão, Christiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald afirmam:

Logo, nenhuma concepção utilizada em sede codificada, e em qualquer norma infraconstitucional, pode colidir com a opção ideológica inclusiva e aberta da Carta Constitucional de 1988. A família é meio de proteção avançada da pessoa humana e não poderá ser utilizada com função restritiva, de modo a subtrair direitos de seus componentes, sob pena de afronta à legalidade constitucional (ROSENVALD, 2015, p. 15).

Assim, a família passa a ser compreendida como uma comunidade de afeto, evitando conceitos pré-concebidos e interpretações limitativas, de forma a resultar em uma pluralidade de núcleos familiares (MENEZES, 2008, p. 128). Deste modo, para acompanhar as mudanças do corpo social, todo o ordenamento jurídico deve ser interpretado a partir do filtro constitucional, não sendo razoável a determinação de modelos específicos de unidade familiar.

Logo, resta claro que, “a prioridade alcançada, no âmbito do direito de família, pelo *valor substancial dos sentimentos* em detrimento das *formalidades dos vínculos*, constitui conquista extraordinária, que enaltece a importância do afeto, tornando muito mais *humanas e pulsantes* as relações jurídicas de família” (TEPEDINO, 2015, p.1).

1.2 Os princípios constitucionais no direito de família

Os princípios constitucionais orientam a legislação infraconstitucional no que concerne o direito de família, especificamente o Código Civil de 2002, responsável por resguardar a maior parte das normas acerca da matéria. Nesse sentido, cumpre ressaltar a solidariedade familiar, que visa contrabalancear a necessária liberdade de escolha do indivíduo dentro do ambiente doméstico visando seu desenvolvimento autônomo em contraposição com responsabilidade compartilhada entre os membros de um núcleo familiar, tendo em vista a gama de deveres jurídicos entre estes indivíduos.

Ressalta-se, nesse aspecto, que a liberdade para a construção da vida privada em consonância com os valores e predileções de cada um, proveniente da crescente autonomia do pensar e agir dentro das relações afetivas, não é uma carta branca para justificar condutas irresponsáveis ou egoístas. Desta forma, Tepedino estabelece a construção do conceito de liberdade envolto pela noção de solidariedade:

Tal liberdade, contudo, é promovida pelo texto constitucional, que a prevê permeada e qualificada internamente pela solidariedade social. A pessoa só constrói sua autonomia na interação com o outro, na troca de experiências, no processo dialético do seu amadurecimento e aprendizado da vida. Ao fim e ao cabo, são nesses espaços de intersubjetividade, delimitados pelo olhar do outros, que a pessoa edifica sua personalidade (TEPEDINO, 2015, p. 10-11).

Tal princípio solidarista objetiva a garantia de igualdade material, através da tutela das vulnerabilidades e das distinções presentes nas relações afetivas. Sobre a matéria, Schreiber ressalta:

Como bem explica a literatura de Milan Kundera, “todo o valor do homem está ligado a essa faculdade de se superar, de existir além de si mesmo, de existir no outro para o outro”. A autêntica realização deste princípio solidarista só pode ocorrer com a constatação de que o outro não é exclusivo, não é necessariamente um, mas são, em essência, os outros (SCHREIBER, 2010, p. 24).

Ainda nesse espectro, torna-se imprescindível que, uma vez introduzida a realidade da vida e, conseqüentemente, do amor e do afeto na experiência normativa, que as relações

familiares possam ser dotadas de valores jurídicos, e não permaneçam desprovidas de tutela jurisdicional, de modo que os deveres constitucionais possam orientar a consolidação do amor responsável. Desta forma, a autonomia para os arranjos familiares deve coexistir com a responsabilidade pelo outro e por tudo que se cativa no seio familiar (TEPEDINO, 2015, p. 8).

Em decorrência da crescente liberdade dos indivíduos para construir os mais diversos arranjos familiares, há a perda do papel fundamental da relação biológica para configuração da família, uma vez que as pessoas podem desenvolver laços de afinidade e compromisso que, muitas vezes, nada tem a ver com a origem biológica do vínculo, mas sim com a afetividade, um dos principais conceitos do direito de família contemporâneo.

Desta feita, “o afeto torna-se nessa medida elemento definidor de situações jurídicas, ampliando-se a relação de filiação pela posse de estado de filho e flexibilizando-se benfazeja elasticidade, os requisitos para constituição da família” (TEPEDINO, 2015, p. 4/5).

Nesse aspecto, a filiação já não encontra seu único fundamento legitimador no matrimônio, tendo em vista que o texto constitucional garante explicitamente a igualdade de todos os filhos independentemente do casamento entre os pais (art. 227, §6º/CF), ao contrário da legislação discriminatória anterior, que estabelecia clara distinção entre os filhos concebidos na constância do casamento, chamados de “legítimos”, daqueles provenientes de outras relações denominados “ilegítimos”, durante a vigência do Código Civil de 1916, o ordenamento jurídico não reconhecia os filhos nascidos fora do casamento:

Conforme o art. 358 do CC/16, os filhos incestuosos e os adúlteros não podiam ser reconhecidos, pois “a falta é cometida pelos pais, e a desonra recai sobre os filhos. A indignidade está no fato do incesto e do adultério, mas a lei procede como se estivesse nos frutos infelizes dessas uniões condenadas” (BIAS, 2021, p. 6).

Sobre o princípio da afetividade, Maria Berenice Dias elucida que “o afeto não é fruto da biologia. Os laços de afeto e de solidariedade derivam da convivência familiar, não do sangue. Assim, a posse de estado de filho nada mais é do que o reconhecimento jurídico do afeto, com o claro objetivo de garantir a felicidade, como um direito a ser alcançado” (DIAS, 2013, p. 73).

Dentro desse espectro, a filiação não decorre obrigatoriamente do vínculo biológico entre os indivíduos, mas podem advir do vínculo socioafetivo demonstrado a partir do exercício fático da autoridade parental proveniente da posse do estado de filho. Importante ressaltar que o Código Civil, em seu artigo 1.596, veda quaisquer designações discriminatórias referentes à filiação, seja ela biológica, por adoção ou por socioafetividade.

Estabelece, portanto, o preceito de que todas as formas constituição familiar são igualmente legítimas e implicam em direitos e deveres semelhantes. Nesta lógica, destaca-se:

Lacan, conforme assevera Roudinesco (2003, p. 110-111), entende a família como uma organização cultural e não um grupo natural formado por pai, mãe e filhos biológicos. Seria uma estruturação psíquica em que cada membro desenvolve papéis específicos de pai, de mãe e de filhos, embora aqueles não estejam necessariamente ligados entre si pelo matrimônio e tenham com estes o inexorável vínculo biológico. Deste modo, o indivíduo pode ocupar o papel de pai, sem que seja pai biológico ou o papel de mãe, sem que seja mãe biológica (BEZERRA, 2008, p. 123).

1.3 A mudança do paradigma da bilarentalidade

A partir da compreensão da entidade familiar como uma construção social, onde as relações não seguem mais um modelo pré-determinado mas, ao contrário, as pessoas podem escolher de forma autônoma a maneira que desejam se relacionar com o outro, a biparentalidade deixa de estar no centro da dinâmica familiar, considerando a existência de outros modos de exercer a parentalidade, que ultrapassam a concepção de apenas um pai e uma mãe ocupando o protagonismo na criação dos filhos. Nesse sentido:

Uma destas grandes conquistas funda-se em uma premissa fundamental para (des)construção de todos os institutos: a compreensão do fato de que conceitos como família, paternidade, maternidade, filiação e parentesco não consistem em conceitos naturalizados ou dados prontos, mas constituem-se em definições que devem ser recebidas pelas ciências, dentre elas, a ciência jurídica, como construções culturais ou criações humanas que merecem ser problematizadas diante de seus contextos civilizatórios (TEIXEIRA; RODRIGUES, 2015, p. 11).

Assim sendo, abre-se espaço para admissão da constituição de múltiplos vínculos de parentalidade, sejam eles biológicos ou não, independentemente do momento em que se estruturam. Salienta-se que, embora a legislação ainda não alcance imensa variedade de entidades familiares existentes na realidade, a jurisprudência e a doutrina têm realizado um trabalho de extrema relevância no que se refere ao reconhecimento da diversidade familiar e suas possíveis consequências, tanto no campo existencial como material, com base na concepção diversa e aberta estabelecida pelo texto constitucional.

Sobre a o papel fundamental da jurisprudência, Matos e Hapner, apontam:

Mesmo com tantas inovações legislativas, mostra-se como fundamental o papel construtivo do julgador para apreender os sinais familiares na multifacetária riqueza do convívio humano os quais se apresentam de modo singular, em épocas de profundas e rápidas transformações. Daí a necessidade de sensibilidade e consciência da relevância do papel da jurisprudência como fonte do Direito das Famílias (MATOS, HAPNER, 2016, p. 3).

Desta forma, pode-se dizer que “cabe à ordem jurídica assegurar a ampla liberdade de constituição de relações afetivas, regulando tão somente os efeitos dos arranjos familiares, sem criminalizá-los ou acantoná-los, de acordo com padrões normativos em constante evolução” (TEPEDINO, 2015, p. 15).

Em decorrência do reconhecimento da realidade fática contemporânea, pode-se dizer que já não existe um Direito de Família centrado na proteção de uma determinada instituição familiar, que deveria atender a certos requisitos formais para ser considerada como tal, mas um Direito das Famílias, que está sujeito a inúmeras mudanças, tendo em vista que sua principal finalidade tornou-se propiciar a funcionalização da entidade familiar, ao garantir que cada membro possa construir seu caráter e desenvolver sua personalidade de forma plena.

Portanto, “trata-se do reconhecimento de um Direito das Famílias em constante mutação, o qual não está expressamente contido apenas em regras específicas, contudo permite compreensões centradas na abertura hermenêutica por meio dos princípios de índole constitucional” (MATOS; HAPNER, 2016, p. 5).

Diante deste cenário, o fenômeno da multiparentalidade, que pode ser conceituado de forma ampla ou restrita, visto que “a multiparentalidade em *lato sensu* consiste no reconhecimento, pelo ordenamento jurídico, de que uma pessoa tenha mais de um vínculo parental paterno ou mais de um vínculo parental materno” (SCHREIBER; LUSTOSA, 2016, p. 851), torna-se cada vez mais comum e relevante na sociedade. Tal entendimento pode ser aplicado, por exemplo, para casos de biparentalidade homoafetiva, em que a criança terá duas figuras paternas do mesmo gênero.

Já em *stricto sensu*, a multiparentalidade relaciona-se ao “reconhecimento jurídico de mais de dois vínculos de parentalidade à mesma pessoa” (SCHREIBER, LUSTOSA, 2016, p. 851). Isto é, quando o indivíduo possui dois pais e uma mãe, duas mães e um pai, duas mães e dois pais, entre outras hipóteses de arranjos familiares contemporâneos.

Logo, o instituto da multiparentalidade, ao contrário da mentalidade pretérita, que compreendia a paternidade e/ou maternidade como excludentes entre si, revela-se como uma forma de efetivação do melhor interesse do indivíduo, bem como proporciona sua proteção integral, considerando que a ascendência biológica e o vínculo afetivo podem coexistir ao mesmo tempo sem qualquer prejuízo.

No que se refere ao reconhecimento jurídico do instituto, cumpre esclarecer que, em casos de homoparentalidade, isto é, duas mães ou dois pais que possuem o mesmo sexo biológico, a partir da determinação pela possibilidade de adoção conjunta por família

homoafetiva, pelo STJ em 2010, no REsp 889852/RS, assim como pelo julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 4211 pelo STF em 2011, que reconheceu a união entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar, a jurisprudência tem seguido os precedentes estabelecidos pelos tribunais superiores e admitido a multiparentalidade em *lato sensu*.

Todavia, a possibilidade de multiparentalidade em *stricto sensu*, só foi reconhecida de forma ampla no ano de 2016, ocasião em que o STF ao julgar o Recurso Extraordinário 898.060 estabeleceu a Tese de Repercussão Geral 622¹, que determina a igualdade entre as paternidades biológica e socioafetiva, assim como reconhece a possibilidade jurídica da existência da multiparentalidade. Segundo o relator do caso o Ministro Luiz Fux:

A paternidade responsável, enunciada expressamente no art. 226, 7º, da Constituição, na perspectiva da dignidade da pessoa 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. (FUX, 2016, p. 4).

A partir do entendimento consolidado pela Corte Suprema, as relações em que se reconhecem mais de um vínculo parental ligado a mesma pessoa, passaram a ser objeto de tutela jurisdicional, proporcionando, desta forma, a garantia de direitos a dinâmicas familiares anteriormente negligenciadas pelo ordenamento. Não se trata mais de uma perspectiva jurídica excludente, mas inclusiva.

Nesse sentido, cabe reiterar ainda que “toda paternidade é, necessariamente, socioafetiva, podendo ter origem biológica ou não; ou seja, a paternidade é gênero do qual são espécies, a paternidade biológica e não biológica” (LÔBO, 2006, p. 15).

As possibilidades de constituição de mais de dois laços parentais são inúmeras e não devem ser alvo de uma interpretação taxativa, sendo necessário verificar as especificidades do caso concreto a fim de estabelecer se o instituto da multiparentalidade deve prevalecer ou não na hipótese examinada pelo jurista.

Contudo, é preciso estar atento para que sentimentos e relações não sejam banalizados, à mercê do reconhecimento de cada magistrado ou, pior, às aspirações de cunho egoísta e meramente patrimonialista dos envolvidos no litígio (TEPEDINO, 2015, p. 5).

¹ A tese 622 foi fixada nos seguintes termos: "A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios".

Assim, a análise casuística deve ser minuciosa e ter em mente os parâmetros fornecidos pelo texto constitucional, observando o melhor interesse da criança e do adolescente. Reitera-se que:

[...] Mostra-se fundamental a verificação de um planejamento no estabelecimento de vínculos por todas as partes envolvidas, a fim de afastar os pleitos motivados exclusivamente com interesse patrimonial, para que a lógica sobre a qual a possibilidade da multiparentalidade foi construída não corra o risco de ser invertida (MATOS; HAPNER, 2016, p. 17).

Mais além, não se pode olvidar que a relação da parentalidade deve ser regida pela responsabilidade dos envolvidos, pois trata-se de uma relação assimétrica, entre pessoas diferenciadas sendo uma delas dotada de reconhecida vulnerabilidade (MORAES, 2010, p. 17).

Resta evidente, portanto, o protagonismo do menor em todos os casos, pois as decisões devem ter como principal finalidade sua proteção e bem estar. Desta forma, “os pais, então, colocam-se na posição de ajudar os filhos a tornarem-se si mesmos, sendo este considerado atualmente o melhor interesse da criança e do adolescente” (MORAES, 2010, p. 6).

Nessa perspectiva, pode-se defender a concretização de entidades familiares democráticas que, em síntese, apresentam as seguintes características:

Segundo Giddens, a família democrática caracteriza-se pelos seguintes traços distintivos: igualdade emocional e sexual, direitos e responsabilidades mútuas, guarda compartilhada, co-parentalidade, autoridade negociada sobre os filhos, obrigações dos filhos para com os pais e integração social (MORAES, 2010, p. 6).

1.3.1. A filiação socioafetiva

Ante o exposto, é de suma importância compreender, que a parentalidade socioafetiva é constituída em razão do exercício fático da autoridade parental, isto é “o fato de alguém, que não é genitor biológico, desincumbir-se de praticar condutas necessárias para criar e educar filhos menores, com o escopo de edificar sua personalidade, independentemente de vínculos consanguíneos que geram tal obrigação legal” (TEIXEIRA; RODRIQUES, 2015, p. 17). O efetivo exercício da autoridade parental implica em promover a subsistência, educar, criar, incentivar e possibilitar o pleno desenvolvimento do menor.

Logo, para a configuração da parentalidade socioafetiva, torna-se indispensável não somente ser considerado pai ou mãe, mas sim exercer tal prerrogativa de forma constante e cotidiana. Ademais, o principal pressuposto dessa relação familiar deve ser o afeto,

considerado não somente a partir do espectro subjetivo, como um vínculo amoroso e grande afinidade, mas em razão da exteriorização desse afeto em determinadas condutas, ou seja:

[...] O afeto só se torna juridicamente relevante quando externado pelos membros das entidades familiares através de condutas objetivas que marcam a convivência familiar, e, por isso, condicionam comportamentos e expectativas recíprocas e, conseqüentemente, o desenvolvimento da personalidade integral dos integrantes da família (TEIXEIRA, RODRIGUES, 2015, p.18)

Cumprido ressaltar que, o exercício da autoridade parental engloba o conceito da posse de estado de filho, que pode ser demonstrado através de três requisitos: nome, trato e fama, tendo em vista que o cumprimento dos deveres parentais pressupõe a prática de certas condutas típicas, já exemplificadas anteriormente, que configuram o vínculo entre pai e filho. Pode-se dizer que, o nome já não tem tanta relevância, o trato é justamente a prática da autoridade e a fama, nada mais é do que a publicidade dessa relação (TEIXEIRA; RODRIGUES, 2015, p. 21).

Levando em consideração situações em que os menores podem reconhecer em terceiros, além de seus genitores biológicos, a figura parental encarregada pela sua criação e cuidado, não tutelar esse fenômeno, denominado multiparentalidade, acabaria por resultar ofensa ao princípio do melhor interesse da criança e do adolescente (TEIXEIRA; RODRIGUES, 2015, p. 23).

Por essa razão, a proteção da pluralidade na constituição familiar configura-se como tão relevante, dado que somente torna-se possível ao ordenamento jurídico assegurar direitos àquilo que é reconhecido por ele não só como parte da realidade, mas como fato social que faz jus à tutela do Estado.

1.4 Os efeitos decorrentes do reconhecimento da multiparentalidade

Desta forma, uma vez configurada a parentalidade socioafetiva, cabe perceber que trata-se de um direito da personalidade, que afeta o núcleo essencial da dignidade da pessoa. Portanto, o prejuízo se daria justamente em não reconhecer tal vínculo em detrimento de outra relação biológica, quando ambos podem conviver de forma satisfatória e benéfica ao infante, a partir da declaração da multiparentalidade no âmbito familiar.

As conseqüências do reconhecimento da multiparentalidade são inúmeras e se dividem em duas grandes searas: existencial e patrimonial. No primeiro caso, é preciso compreender como se daria, por exemplo, o exercício da autoridade parental no cotidiano de uma criança,

tendo em vista que tal exercício cabe a todos os pais igualmente, sendo vedadas quaisquer proibições de caráter discriminatório.

Quais seriam as implicações da prática da autoridade parental por mais de duas pessoas simultaneamente? Considerando que, por vezes, pode ser extremamente complexo que as figuras parentais entrem em comum acordo sobre as principais designações acerca da vida da criança.

Desse modo, pode-se chamar atenção para o instituto da guarda, especificamente, no que se refere à guarda do menor em famílias com mais de dois ascendentes, tendo em mente as modificações trazidas pela Lei nº 13.058/2014, que estabelece a determinação da guarda compartilhada como regra, quando não houve acordo entre os pais ou quando uma das partes não for apta para exercer tal atribuição, tópico que será explorado mais adiante.

Já no segundo caso, tratam-se das relações materiais, tais como o dever de alimentos e o direito sucessório em famílias pluriparentais. Sendo de suma importância ressaltar que, a busca pela resolução dos conflitos deve sempre ser orientada pelos valores e princípios positivados na Constituição Federal de 1988, bem como apreciar todas as peculiaridades presentes no caso concreto, a fim de evitar o abuso do direito pelas partes, e promover a garantia de direitos dos membros de uma entidade familiar multiparental, especialmente dos personagens que gozam de vulnerabilidade.

O INSTITUTO DA MULTIPARENTALIDADE

Conforme exposto, o advento da Constituição Federal de 1988 trouxe para o Direito Civil, especialmente o direito de família, uma nova percepção sobre a entidade familiar a partir do protagonismo do indivíduo no contexto das relações privadas. A principal finalidade da família tornou-se a concretização da dignidade da pessoa, ao proporcionar um ambiente seguro, saudável e igualitário para o crescimento de seus membros, deixando para trás as concepções patrimonialistas e patriarcais que predominavam na seara jurídica até aquele momento. Sobre tal questão, Tepedino esclarece:

A singularidade do direito de família encontra-se justamente na circunstância de lidar com a pessoa humana em seu ambiente de privacidade, sendo a axiologia constitucional aporte indispensável para se construir alicerces seguros de tutela da autonomia existencial (TEPEDINO, 2015, p. 4).

Diante dessa perspectiva, os arranjos familiares que não se enquadravam no modelo convencional centralizado no casamento e na concepção de filhos legítimos, sendo negligenciados pelo ordenamento jurídico por anos a fio, despidos de qualquer proteção legal, passaram, pouco a pouco, a serem reconhecidos e legitimados pela doutrina e jurisprudência, através do prisma constitucional.

As mudanças sociais e culturais proporcionaram uma profunda alteração na forma de viver das pessoas, a monogamia perde espaço enquanto a liberdade sexual ganha cada vez mais importância, as mulheres não se encontram mais subjugadas ao ambiente doméstico, gozando de inúmeras possibilidades e os vínculos já não são ditados pela consanguinidade, que não é o principal fator na formação de uma família, mas tornou-se um coadjuvante da afetividade, que é a verdadeira razão pela qual as relações são construídas de forma duradoura.

Logo, as famílias matrimônias, firmadas a partir do casamento, dividem espaço com uma variedade de entidades familiares, segundo Schreiber, é crescente a legitimidade social não somente das uniões estáveis, mas das famílias monoparentais, uniões homoafetivas, famílias reconstituídas e todo um mosaico de novas formas de convivência afetiva que não podem ser compreendidas a partir de categorias pré-fixadas, por todo país proliferam-se modos renovados de viver a sexualidade e o amor, com crescente fluidez (SCHREIBER, 2010, p. 23).

Não é de se estranhar, portanto, que a multiparentalidade, em *stricto sensu*, também conhecida como pluriparentalidade, que diz respeito ao estabelecimento de vínculos de

filiação com mais de duas pessoas, que podem ocorrer de forma concomitante ou sucessivamente no tempo, independentemente da natureza jurídica da filiação, permitindo-se a coexistência dos vínculos socioafetivo e biológico (SALLES; MATTA; ALVES, 2018, p. 183), seja um fenômeno cada vez mais comum nos lares brasileiros.

2.1 A posse de estado de filho como forma de constituição da parentalidade socioafetiva

Nesse sentido, é preciso compreender quais são os requisitos necessários para constituição da filiação socioafetiva, que poderá coexistir com o vínculo biológico no caso da multiparentalidade. De modo que, apesar de não existir previsão legal que disponha acerca de tal matéria, o ordenamento jurídico, a partir do entendimento doutrinário, reconhece a filiação socioafetiva por meio da demonstração da chamada “posse de estado de filho”, que pode ser subdividida em três requisitos distintos, quais sejam, nome, trato e fama. Diante desta perspectiva, ressalta-se:

Segundo Luiz Edson Fachin, a posse do estado de filho, consiste, em regra, na reunião de três elementos: *nomen* (nome), *tractatus* (tratamento) e *reputatio* (fama ou reputação). O primeiro elemento reclama a utilização do nome (sobrenome) do pai pelo pretense filho, não nos parecendo efetivamente imprescindível à comprovação da relação de filiação. O segundo diz respeito ao tratamento recíproco entre pai e filho que indique a existência da filiação a partir de fatos concretos, tais como o sustendo e a educação e o próprio tratamento afetivo entre ambos. Por fim, exige-se que o tratamento paternal conferido pelo pai ao filho socioafetivo seja circunstância pública e socialmente reconhecida, com a segurança de que se está diante de realidade sociológica na qual os membros da comunidade assimilam a relação parental – a incentivar que o direito faça o mesmo (OLIVEIRA; SILVA, 2020, p. 13).

Desta forma, o nome pode ser considerado um requisito não essencial, tendo em vista que a socioafetividade deve ser demonstrada a partir da percepção da realidade que, muitas vezes, não está preocupada com aspectos meramente formais, como a utilização do mesmo sobrenome entre o pai e o filho.

Quanto ao tratamento, nada mais é do que o efetivo exercício fático da autoridade parental, que consiste na educação, cuidado, segurança, carinho e subsistência da criança e do adolescente, de maneira contínua e duradoura. Cumpre ressaltar, no que tange à expressão exercício fático da autoridade parental que, “os pais socioafetivos não receberam do Estado um poder jurídico, que se consubstancia na atribuição de uma série de competências a serem exercidas em benefício dos filhos” (TEIXEIRA, 2005, p. 97).

Logo, ao demonstrar o cumprimento espontâneo do dever de assistir, criar e educar a criança, preceitos positivados no artigo 227 da Constituição Federal, o pai e/ou mãe socioafetivo está exercendo atos típicos autoridade parental dentro do âmbito familiar, que deve ser observada a partir da perspectiva do ordenamento jurídico contemporâneo ao “analisar a paternidade como uma função, atividade, ou serviço que o pai deve desempenhar na vida dos filhos” (TEIXEIRA; RODRIGUES, 2015, p. 14).

No que diz respeito à fama, é preciso que a relação de afetividade estabelecida seja notória para todos que cercam a entidade familiar, isto é, a comunidade em que a família está inserida deve reconhecer tal relação de parentalidade, vez que o vínculo é construído no âmbito da vida privada, mas suas consequências emanam para além do ambiente doméstico, sendo não só natural, como também esperado, que a relação socioafetiva seja reconhecida pelo meio social.

Todavia, cumpre esclarecer que a posse do estado de filho, apesar de ser meio hábil para demonstrar configuração do vínculo afetivo, não é responsável por construir o próprio vínculo (TEIXEIRA; RODRIGUES, 2015, p. 17), que é constituído tendo como base a relação afetiva entre pai e filho, exteriorizada através do exercício fático da autoridade parental.

2.2 O princípio da afetividade

Nota-se que, a partir do início do século XXI, a afetividade passou a figurar de maneira fundamental nas relações familiares, não necessariamente em substituição aos vínculos biológicos ou matrimoniais, que ainda possuem relevância considerável no meio social, mas percebe-se que, ao lado deles, encontra-se a ligação afetiva. De modo que não é raro casos em que se acumulam duas ou mais espécies de elos, o afetivo com algum outro, seja biológico, matrimonial ou registral (CALDERON, 2011, p. 165);

Na esteira desse pensamento, o princípio da afetividade é premissa fundamental para a constituição da parentalidade socioafetiva, tendo em vista que o laço de amor é, inicialmente, o que gera o desejo do indivíduo em assumir o papel de pai e/ou mãe na vida da criança, embora não exista vínculo biológico e, conseqüentemente, qualquer dever previsto legalmente. Conforme assevera Tepedino, na contemporaneidade:

O direito de família passa a atribuir particular importância (não à afetividade como declaração subjetividade ou obscura reserva mental de sentimentos não

demonstrados, mas) à percepção do sentimento do afeto na vida familiar e na alteridade estabelecida no seio da vida cotidiana (TEPEDINO, 2015, p. 5).

Embora o princípio da afetividade não esteja previsto expressamente na Constituição Federal, é possível verificar sua presença, mesmo que implícita, em diversos dispositivos constitucionais, o reconhecimento da igualdade entre os filhos independentemente do casamento entre os pais (art. 227, §6º), o direito à convivência familiar (art. 227), a tutela à adoção, como escolha afetiva com igualdade de direitos (art. 227, §§5º e 6º), são exemplos hábeis a demonstrar o enquadramento definitivo da afetividade como princípio constitucional implícito (PAES, 2019, p. 5). Por conseguinte, resta claro que, a tutela jurídica não deve estar estritamente ligada às relações biológicas. Nesse ponto, reitera-se:

Uma outra forma de convivência familiar foi constatada a partir do final do século XX, com preponderância da afeição, da liberdade, da igualdade e do respeito nos relacionamentos, o que permitiu enxergar uma nova família a partir de então, retrato desta modernidade líquida que acabou por se apresentar⁵⁵⁶. Nessa “nova” forma de viver em família, a afetividade assumiu relevante papel como vetor das suas relações, em substituição ao que outrora foi deixado a encargo da Igreja, do Estado, do meio social, dos interesses institucionais ou patrimoniais (CALDERON, 2011, p. 167).

Não se pode, entretanto, permitir que a afetividade seja associada meramente ao sentimento de amor e afinidade, mas sim deve ser percebida por meio da adoção de certas condutas no seio familiar, mesmo porque, em famílias reconstituídas, por exemplo, o novo parceiro da mãe ou do pai separado ocupa, a princípio, o papel de padrasto ou madrasta da criança, que não se confunde com a parentalidade socioafetiva, já que esta última não pode ser auferida simplesmente em razão de uma relação de carinho. Sobre a matéria, Tepedino elucida:

Torna-se indispensável, portanto, que uma vez introduzida a realidade da vida, do amor e do afeto na experiência normativa, não se releguem as relações familiares, filiais ou conjugais, à pura espontaneidade, desprovida de valores, deixando-se em segundo plano os deveres constitucionais a que corresponde o amor responsável. (TEPEDINO, 2015, p. 6/5).

Acrescenta-se, ainda que embora a laço afetivo seja imprescindível para a construção de uma relação entre pai e filho, que não compartilham vínculo biológico, é de suma relevância reiterar que somente isto não basta para a configuração da parentalidade socioafetiva, conforme assegura Silva:

Não apenas porque a afetividade, por si só, não detém conteúdo normativo próprio, mas também para evitar a “banalização do reconhecimento da socioafetividade” em situações nas quais inexistente segurança jurídica suficiente para atribuição de todos os

relevantes efeitos jurídicos decorrentes dessa que é uma das mais duradouras e importantes relações jurídicas mantidas pelos sujeitos (SILVA, 2020, p. 12/13).

Nada obstante, uma vez reconhecido o vínculo de afeto na relação jurídica paterno-filial, as repercussões são majoritariamente positivas, visto que possibilitam, por exemplo, alteração do nome, adoção unilateral e o reconhecimento do vínculo socioafetivo de paternidade entre as partes (PAES, 2019, p. 5), o que pode ocasionar a incidência do instituto da multiparentalidade, quando tal reconhecimento não prejudica o vínculo biológico pré-existente.

Ainda no que diz respeito à afetividade e suas repercussões jurídicas, o Código Civil em seu artigo 1593, apresenta a possibilidade de parentesco natural, em decorrência da relação de consanguinidade, bem como de parentesco civil, que possui origem diversa. Isto é, se antes apenas poderiam ser considerados parentes aqueles que descendessem de um mesmo ancestral, hoje, o direito brasileiro admite que o vínculo possa se fundamentar em outros fatores, para além da relação biológica (PAES, 2019, p. 4).

Ademais, conforme mencionado anteriormente, o legislador sabiamente optou por vedar quaisquer distinções discriminatórias no que se refere à filiação, logo, não há uma hierarquia, onde os filhos biológicos concebidos no âmbito do matrimônio ocupem uma posição mais favorável com relação aos filhos havidos fora do casamento, ou aqueles provenientes da adoção ou de vínculos socioafetivos, entendimento consolidado não só no artigo 1596 do Código Civil, como no artigo 227, §6º da Constituição Federal.

Nesse viés, é possível que a parentalidade socioafetiva seja reconhecida como forma de parentesco civil, conforme dispõe o entendimento n. 256 da Jornada de Direito Civil que preconiza “a posse do estado de filho (parentalidade socioafetiva) constitui modalidade de parentesco civil”. Em vista disso, uma vez reconhecida a relação socioafetiva paterno-filial, exteriorizada por meio do exercício fático da autoridade parental, consolida-se o parentesco civil.

Deste modo, na hipótese de multiparentalidade, onde há incidência de múltiplos vínculos, todos devem coexistir igualmente em prol do desenvolvimento pleno da criança e do adolescente, independentemente de quais sejam suas origens, biológica ou socioafetiva. Assim sendo, mais do que qualquer vínculo consanguíneo, o que constituiu, essencialmente, a relação de filiação é o vínculo de afetividade exteriorizado através do exercício da autoridade parental.

2.3 As formas de reconhecimento do fenômeno da multiparentalidade

É fundamental compreender que, apesar do instituto da multiparentalidade ainda não ser previsto legalmente, a doutrina e a jurisprudência ao reconhecer a realidade fática de uma família multiparental, possibilitam que a criança possa exercer todos os direitos resultantes do estado de filiação. Nesse sentido, salienta-se:

Ante o exposto, consigna-se que o reconhecimento da paternidade e/ou maternidade socioafetiva consiste em direito indisponível, haja vista que do estado de filiação decorrem direitos de personalidade, como, por exemplo, o direito ao nome. Portanto, com o objetivo de garantir a efetivação do princípio da dignidade da pessoa humana, não há óbice a que definitivamente se declare a coexistência da pluriparentalidade, seja pela via judicial ou extrajudicial (SALLES; MATTA; ALVES, 2018, p. 184).

Diante desta perspectiva, deve-se ter em mente que o direito de família possui como grande finalidade tutelar os indivíduos no contexto de suas relações mais íntimas, que acabam por constituir o núcleo mais importante de suas vidas, de modo que não é exagero afirmar que o reconhecimento dos vínculos socioafetivos, bem como da possibilidade de coexistência entre tal vínculo com uma relação biológica, permite que a criança, sujeito vulnerável dentro laço paterno-filial, possa ter seus direitos plenamente resguardados.

Torna-se indispensável, portanto, elucidar as formas pelas quais o reconhecimento da multiparentalidade é possível atualmente no Brasil. Em primeiro plano, o acórdão paradigmático do Superior Tribunal Federal, foi responsável por sanar toda e qualquer dúvida acerca da possibilidade jurídica do fenômeno da multiparentalidade que, desde então, passou a ser amplamente reconhecido nos tribunais brasileiros, uma vez presentes os pressupostos necessários para sua caracterização.

Pode-se dizer, nesse sentido, que o acórdão proferido no âmbito da Corte Suprema foi o grande precursor responsável por afirmar de forma inequívoca a legitimidade jurídica das famílias pluriparentais, em que os vínculos biológicos e socioafetivos não se excluem, mas devem ser somados.

A princípio, o reconhecimento da multiparentalidade só era possível através da via judicial, que ocorre através de ação declaratória de direito, cujo pedido consiste no reconhecimento da relação afetiva, mesmo que exista vínculo biológico anterior, ou do reconhecimento da filiação biológica, em razão de descoberta posterior ao nascimento da criança.

Considerando, nesse sentido, que os principais requisitos para a configuração da parentalidade são a afetividade e a posse de estado de filho, através da percepção tanto da criança quanto do pai e/ou mãe dessa relação socioafetiva, trata-se, desta forma, de um procedimento de jurisdição voluntária, que deve ser instruído com provas hábeis a demonstrar tal realidade fática (SALLES; MATTA; ALVES, 2018, p. 185).

Não se pode olvidar que, no âmbito da referida ação, é necessária a intimação do Ministério Público, consoante disposição do artigo 178 do Código de Processo Civil, tendo em vista existir interesse de incapaz em discussão. Ressalta-se ainda que, a avaliação do magistrado deve sempre ter como finalidade o melhor interesse da criança e do adolescente em face da realidade. Assim sendo, a análise casuística torna-se imprescindível para auferir não só que o vínculo socioafetivo existe, mas também se o reconhecimento do mesmo irá trazer efetivos benefícios para a vida do infante.

A partir do reconhecimento da parentalidade socioafetiva por sentença, insurgem todos os direitos decorrentes do estado de filiação, sem quaisquer distinções no que se refere aos direitos garantidos aos filhos de origem biológica (SALLES; MATTA, ALVES, 2018, p. 186), de acordo com o preceito legal positivado na Constituição Federal², reproduzido no Código Civil³. Nesse espectro, o fato da criança já ter a parentalidade biológica estabelecida, ou o reconhecimento superveniente da mesma, não gera óbice para a declaração do vínculo socioafetivo, conforme já esposado.

Cabe elucidar que, além da via judicial, em observância ao texto constitucional e ao entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, o CNJ (Conselho Nacional de Justiça), editou o provimento n. 63/2017⁴, que posteriormente sofreu modificações pelo provimento n. 83/2019⁵. De modo que, tornou-se possível o reconhecimento da parentalidade socioafetiva através de procedimento extrajudicial, isto é, pela via administrativa no respectivo tabelionato de registro civil (SALLES; MATTA; ALVES, 2018, p. 186), visando, assim, possibilitar maior simplicidade e celeridade para as famílias, desde que observados os requisitos previstos. Sobre o procedimento, elucida-se:

² Artigo 227, § 6º, da Constituição Federal. “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.”

³ Artigo 1596 do Código Civil. “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.”

⁴ Provimento nº 63 de 14/11/2017. Institui modelos únicos de certidão de nascimento, de casamento e de óbito, a serem adotadas pelos escritórios de registro civil das pessoas naturais, e dispõe sobre o reconhecimento voluntário e a averbação da paternidade e maternidade socioafetiva no Livro “A” e sobre o registro de nascimento e emissão da respectiva certidão dos filhos havidos por reprodução assistida.

⁵ Provimento nº 83 de 14/08/2019. Alteração a Seção II, que trata da Paternidade Socioafetiva, do Provimento n. 63, de 14 de novembro de 2017 da Corregedoria Nacional de Justiça.

Já o reconhecimento voluntário de filiação socioafetiva é ato jurídico declaratório de vínculo filial socioafetivo e, diferentemente da adoção à brasileira, trata-se de uma declaração da vontade de ser pai/mãe perante os registros públicos, sendo albergada pelo direito. Esse tipo de registro filial vinha sendo regulado por instrumentos normativos administrativos emitidos por corregedorias de justiça em todo o Brasil e, recentemente, foi regulamentado pelo CNJ, em prol da segurança jurídica e da uniformização do procedimento a nível nacional. (BIAS, 2021, p. 2).

A princípio, o reconhecimento voluntário da paternidade ou maternidade socioafetiva era autorizado para as pessoas de qualquer idade, posteriormente houve uma mudança no entendimento e, atualmente, somente pode ocorrer o reconhecimento da parentalidade socioafetiva de pessoas acima de 12 anos. Mais além, se o adolescente tiver entre 12 a 18 anos, é exigido o seu consentimento para que o reconhecimento ocorra.

Nesse sentido, caberá ao registrador atestar a existência de vínculo socioafetivo entre as partes por meio de elementos concretos, tais como documento escolar que determine o suposto pai socioafetivo como responsável, inscrição da criança no plano de saúde, registro de que coabitam na mesma residência, fotografias, dentre outras possibilidades previstas no rol exemplificativo disposto no artigo 10-A, §2º, do provimento n. 83/2019.

Ademais, o provimento mais recente prevê a atuação do Ministério Público (artigo 11, §9º), ao contrário do que havia sido determinado inicialmente, tal mudança é considerada uma das mais relevantes, pois a necessidade de parecer favorável do órgão para que o registro da paternidade/maternidade socioafetiva seja realizado, apesar de configurar mais uma fase dentro do procedimento extrajudicial, tem como finalidade assegurar o melhor interesse da criança e do adolescente dentro do contexto fático apresentado.

Caso o parecer do Ministério Público seja desfavorável, não será possível o respectivo registro, devendo o ocorrido ser devidamente comunicado ao requerente e, em seguida, determinado o arquivamento do feito. Se houver dúvida sobre o registro, o procedimento deverá ser encaminhado ao juízo competente para decidir sobre a matéria. Ressalta-se que, através da via administrativa, só é possível a inclusão de um ascendente socioafetivo, do lado materno ou paterno, devendo o registro de mais de um pai ou mãe socioafetivo tramitar pela via judicial.

Assim sendo, uma vez preenchidos os requisitos, que incluem: o pretense filho socioafetivo ser maior de 12 anos, o consentimento do mesmo, a comprovação do exercício da autoridade parental e o parecer favorável do Ministério Público, o reconhecimento da parentalidade socioafetiva pode ocorrer de forma extrajudicial, com o registro do menor também em nome do pai ou mãe socioafetivo.

É necessário compreender que, diante desse contexto, uma vez reconhecida a filiação socioafetiva seja por sentença, no caso da ação judicial, ou por registro no tabelionato competente, no caso da via administrativa, o ato é irrevogável, na forma do artigo 1609 do Código Civil. Sendo que “a doutrina admite tal vedação com base na cláusula geral de tutela da personalidade humana, a qual seria violada se se permitisse reverter a filiação enquanto elemento crucial na formação da identidade do indivíduo” (BIAS, 2021, p. 13).

Torna-se evidente, portanto, que o ordenamento jurídico visa proteger a criança e o adolescente das intermitências da realidade que, muitas vezes, está sujeita a inconstância dos sentimentos, o que pode ocasionar rompimentos repentinos entre os personagens envolvidos, como é o caso, por exemplo, de uma família onde a mãe biológica da criança e o padrasto decidem colocar um ponto final no relacionamento amoroso. Nessa hipótese, uma vez reconhecida a paternidade socioafetiva do padrasto com relação à criança, mesmo que o vínculo com a genitora biológica deixe de existir, subsiste a relação socioafetiva, bem como todos os deveres e direitos que decorrem dela.

2.4 As decisões dos tribunais no que concerne à multiparentalidade

No cenário nacional, não há dúvidas sobre o impacto da decisão do Superior Tribunal Federal no âmbito do Recurso Extraordinário 898.060, que reconheceu a possibilidade de coexistência de mais de dois vínculos de filiação, decorrentes da relação biológica ou socioafetiva.

Todavia, antes do entendimento da Corte Suprema, que foi responsável por uniformizar a jurisprudência acerca da matéria, já era possível encontrar, mesmo que de forma difusa, decisões que reconheciam e legitimavam a filiação socioafetiva, bem como a existência do fenômeno da multiparentalidade.

Em sede de Recurso Especial, no ano de 2013, a Ministra Nancy Andriighi estabeleceu a possibilidade de investigação de paternidade mesmo na situação de existência de vínculo socioafetivo com o pai registrário. No caso em questão, a criança havia sido registrada e criada por seu pai socioafetivo, somente anos depois teve conhecimento da possibilidade de não ser filho biológico do seu pai registral.

Sendo assim, propôs uma ação de investigação de paternidade, onde restou comprovado o vínculo biológico com outra pessoa. Discutia-se, dessa forma, se o vínculo socioafetivo deveria prevalecer sobre o biológico.

A referida decisão, brilhantemente fundamentada, ressaltou a ideia da “desbiologização da paternidade”, que considera o vínculo afetivo e a convivência familiar como fatores determinantes para a configuração da parentalidade, não sendo, portanto, o vínculo biológico elemento indispensável para tal.

Contudo, embora tenha estabelecido uma relação longa e verdadeira com o pai socioafetivo ao longo de sua vida, não se pode retirar o direito do filho ter acesso à sua verdadeira história e identidade genética. Sendo o direito de filiação personalíssimo, indisponível e imprescritível, com fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana. Não sendo, razoável, portanto, que a paternidade socioafetiva constituísse impedimento para o direito do indivíduo de conhecer sua ancestralidade.

Mais além, de acordo com os preceitos constitucionais, com fundamento no artigo 1593 do Código Civil, o Tribunal de Justiça de São Paulo, no processo nº 0006422-26.2011.8.26.0286, além de reiterar que a filiação não decorre unicamente do parentesco consanguíneo, também salientou que parentalidade socioafetiva havia sido demonstrada no caso em questão e, portanto, encontrava respaldo na cláusula geral de tutela da dignidade da pessoa humana.

No caso em análise, o autor havia sofrido a perda de sua mãe biológica, três dias após o parto, tendo sido criado por seu pai e madrasta, que configura como coautora, desde tenra idade, com que manteve uma profunda relação de afeto, já que a mesma esteve presente em todos os momentos de sua vida.

Não era desejo da autora simplesmente adotar o enteado, pois gostaria de preservar a memória da mãe biológica, desejando ser incluída no registro de nascimento do filho socioafetivo, sem que isso representasse a exclusão da mãe biológica. Logo, foi declarada a maternidade socioafetiva da madrasta, sem prejuízo da maternidade biológica. Pode-se dizer que se trata de multiparentalidade em respeito à memória do pai ou mãe falecido (MATOS; HAPNER, 2016, p. 12).

Após a decisão do Superior Tribunal Federal, os tribunais brasileiros passaram a reconhecer o fenômeno da multiparentalidade de forma mais abrangente, enquadrando diversas possibilidades de arranjos familiares. É o que ocorre, por exemplo, nos autos da ação nº 0288805-71.2019.8.21.7000, em que o Tribunal do Rio Grande Sul entendeu que não só pelo reconhecimento do pai socioafetivo do adolescente, que mantém relacionamento com a genitora biológica há 15 anos, mas também pela manutenção do nome do pai biológico no registro de nascimento, vez que não restou comprovado qualquer vício de consentimento à época do registro.

Assim sendo, foi determinado o acréscimo do registro do pai socioafetivo, que deve coexistir com o do pai biológico, conservando os efeitos jurídicos de ambas as filiações. No acórdão, o desembargador relator salientou precedente firmado pelo STJ, o qual colaciona-se em parte:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.622.330 - RS (2013/0004282-2) RELATOR: MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL RECORRIDO : N R T B ADVOGADO : ANA CAROLINA CARPES MADALENO E OUTRO(S) - RS081388 INTERES. DECISÃO: 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 (BRASIL, 2017, *online*).

Outro caso interessante sobre a matéria, diz respeito ao Agravo de Instrumento nº 2262854-17.2020.8.26.0000, julgado pelo TJSP, trata-se da apreciação de um pedido de tutela provisória em ação de reconhecimento de filiação socioafetiva e multiparentalidade materna, visando incluir o nome da mãe e dos avós socioafetivos na certidão de nascimento da criança, sem a exclusão da mãe biológica.

As mães iniciaram um relacionamento amoroso quando a criança tinha apenas três anos, tendo a mãe socioafetiva acompanhado toda a infância da filha, sendo inclusive responsável pelo sustento da casa. Mais de 10 anos depois, as mães decidiram pelo divórcio, optando junto à adolescente pela implementação da guarda compartilhada, sendo a residência fixada com mãe socioafetiva.

Estabeleceu-se, nesse sentido, que para o reconhecimento da filiação socioafetiva seria necessário o prévio consentimento do pai biológico, logo, o genitor biológico deveria ser informado sobre a pretensão. Todavia, como até o presente momento, ainda não havia sido encontrado, a questão não pode ser decidida em caráter antecipado.

Assim, considerando que restou comprovado o exercício da autoridade parental e o profundo vínculo de afeto entre mãe e filha, foi concedida a guarda compartilhada a título provisório entre as mães, vez que tal requisito era necessário para evitar a exclusão da adolescente do plano de saúde da mãe socioafetiva.

Em ação distinta, qual seja, a Apelação Cível nº 1002375-67.2018.8.26.0020, o TJSP homologou acordo para que a multiparentalidade pudesse ser reconhecida, constando em seu registro tanto o pai socioafetivo e registral, como também o pai biológico. Ocorre que o pai socioafetivo sempre soube que a criança não era seu filho biológico, mas ainda sim optou por registrá-la.

Por sua vez, o pai biológico só teve conhecimento acerca da existência da criança meses antes da mesma completar um ano de idade, por meio de exame de DNA. Desde então, vem criando um vínculo de amor e cuidado com o filho, além de promover o auxílio financeiro para a subsistência do bebê. O relacionamento entre os pais é amigável, e ambos demonstraram o interesse pelo reconhecimento da multiparentalidade, em prol do melhor interesse da criança.

No mesmo sentido, no processo nº 08007669-89.2015.8.05.0274, o Juízo de origem reconheceu o instituto da multiparentalidade no caso concreto, determinando o acréscimo do pai e dos avós socioafetivos no registro de nascimento da criança. Entretanto, o Ministério Público interpôs recurso de Apelação sob o fundamento de não haver amparo legal para o reconhecimento da pluriparentalidade, visto que lacuna presente no ordenamento jurídico não autorizaria a intervenção do Poder Judiciário, sendo da competência do Poder Legislativo realizar as modificações acerca da matéria.

A Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Bahia entendeu que, uma vez comprovada a existência do vínculo afetivo, a posse de estado de filho e a efetiva participação do padrasto no desenvolvimento humano da criança, com respaldo legal do artigo 1593 do Código Civil, bem como do RE 898.060-SC, não é possível afastar o reconhecimento da multiparentalidade. Nessa perspectiva, a decisão reitera o seguinte posicionamento:

As questões sentimentais não podem ser indiferentes a uma ciência social como o direito. É possível falar, assim, da tutela do afeto, como uma das questões que devem orientar a aplicação da norma jurídica em casos que tais. Com efeito, o dispositivo legal acima transcrito não estabelece qualquer hierarquia entre os parentescos natural ou civil, o que reforça a possibilidade de coexistência entre as duas modalidades de vínculo familiar (BAHIA, 2016, p. 6).

Além desse julgado, é crescente o número de decisões no sentido de deferir o pedido de averbação em registro de nascimento da paternidade socioafetiva, quando já existe a averbação da paternidade biológica, até mesmo em casos em que o Juízo de primeiro grau entende pela impossibilidade legal de regular os efeitos decorrentes do reconhecimento de paternidades concomitantes, como sucedeu na Apelação 0001877-05.2016.8.07.0014, apreciada no âmbito do Tribunal de Justiça do Distrito Federal.

No caso narrado, segundo o relatório psicossocial, a coexistência entre a paternidade biológica, já presente em registro, e a socioafetiva, devidamente demonstrada nos autos da referida ação, deveria ser reconhecida em prol do melhor interesse da criança, reiterando

ainda que os pais não divergiam sobre a situação e buscavam o reconhecimento da multiparentalidade, visando a legitimidade jurídica da entidade familiar.

Nessa perspectiva, ao contrário do posicionamento do juízo *a quo*, a decisão proferida pelo órgão colegiado defendeu novas concepções de entidades familiares, em consonância com o texto constitucional, ressaltando-se que maternidade e/ou paternidade não são necessariamente exercidos pelo ascendente genético. De modo que, “a descendência genética e a filiação não são conceitos que necessariamente recaem sobre a mesma pessoa” (DISTRITO FEDERAL, 2016, p. 11).

Desta feita, embora o pedido da inicial tenha sido pela adoção da criança, no decorrer do processo, após a avaliação psicossocial, e o entendimento comum entre os pais de que a melhor opção para o filho seria, na verdade, que ambos pudessem exercer a paternidade de forma efetiva e presente, reconheceu-se a multiparentalidade, com a inclusão do pai socioafetivo ao registro da criança.

2.5 As diversas formas de concepção da família pluriparental

Ante o exposto, não se pode negar que, embora o fenômeno da multiparentalidade ainda não tenha sido positivado na legislação nacional, tal fato não configura óbice ao seu reconhecimento, que deve ser realizado observando os preceitos constitucionais emanados para todo o ordenamento jurídico, especialmente no que se refere ao direito de família, área tão sensível às relações humanas e, conseqüentemente, a vida como ela é.

Observa-se que, na maior parte das decisões judiciais, é priorizado o bem-estar da criança e do adolescente, que configuram como a parte mais vulnerável da relação jurídica e, portanto, gozam de especial tutela jurídica pelo Estado. Assim sendo, considerando a dignidade da pessoa humana, a concepção de famílias diversas ao conceito tradicionalmente conhecido, possibilita que o indivíduo possa desenvolver sua personalidade de forma plena, reconhecendo não só sua ancestralidade, por meio do vínculo biológico, como também a realidade em que se encontra inserido, onde a parentalidade é exercida também por outra pessoa, com quem tem uma relação de pai e filho.

Sobre o tema, insta salientar:

Não há razão para que a visão monolítica da filiação – analisada sob as lentes de um paradigma clássico – impeça que o Direito tutele, efetivamente, a convivência familiar que permeia a realidade de alguém que vivencie inúmeros elos de parentalidade. As relações não são excludentes ou mutuamente impeditivas, mas se complementam; mesmo porque o paradigma plural contemporâneo abandonou a

perspectiva de exclusão, abrangendo a multiplicidade de papéis cabíveis em relações parentais, inclusive de paternidade e/ou de maternidade (TEPEDINO; TEIXEIRA, 2020, p. 243).

Mais além, consoante demonstrado, a multiparentalidade apresenta diferentes formas de configuração, não sendo possível predeterminar um modelo familiar específico para caracterizar o instituto, tendo em vista que as relações familiares são dinâmicas e singulares, logo, podem-se indicar certos elementos que constituem uma entidade familiar pluriparental, todavia, os sujeitos e dinâmica de cada uma somente podem ser observados por meio de uma análise casuística da situação.

Torna-se claro, nesse sentido, que a partir da tese fixada pelo STF, os tribunais passaram a atuar com parâmetros mais claros e precisos para identificar as subjetividades e peculiaridades presentes nas famílias brasileiras e, portanto, determinar no caso concreto a existência de uma pluralidade de vínculos de filiação, exteriorizados através do exercício da autoridade parental, em benefício da criança e do adolescente.

À vista disso, considerando que a filiação biológica e socioafetiva devem coexistir e gozam de igual importância, não sendo possível reconhecer um vínculo em detrimento do outro dentro da perspectiva da multiparentalidade, cabe compreender seus efeitos jurídicos, para além dos aspectos formais relativos à presença de mais de um pai ou uma mãe no registro de nascimento, como conciliar diversos interesses e necessidades, por vezes divergentes, dentro de uma mesma relação de filiação?

No que diz respeito ao espectro patrimonial, por exemplo, mesmo que possa ser considerado incomum, o fato de uma pessoa ter direitos sobre heranças de múltiplos ascendentes em primeiro grau, seja de origem biológica ou socioafetiva, não encontra impedimento na ordem constitucional vigente, sendo possível afirmar que, na verdade, tal possibilidade acaba por concretizar o preceito constitucional de igualdade entre os filhos (SCHREIBER; LUSTOSA, p. 859, 2016).

Ademais, no que tange ao dever de alimentos, positivado no artigo 229 da Constituição Federal, não se pode olvidar que tanto os filhos menores têm o direito à assistência e cuidado, quanto os pais na velhice devem ser amparados por seus filhos em caso de necessidade ou doença. Logo, torna-se claro, que é uma obrigação recíproca dentro da relação de filiação, o que pode significar, no contexto da multiparentalidade, não só que a criança pode receber suporte financeiro de mais um pai e/ou mãe, como também que poderá ter que vir a prestar alimentos em benefício de múltiplos pais e/ou mães no futuro.

Na seara existencial, pode ser ainda mais complexo estabelecer os direitos e deveres dos sujeitos da relação, já que a legislação ainda não abarcou o conceito de multiparentalidade e a regulação de seus efeitos. Portanto, é preciso interpretar as regras gerais do ordenamento jurídico e enquadrá-las dentro do prisma da multiplicidade de vínculos de filiação, para que a entidade familiar possa exercer plenamente seu papel.

A GUARDA COMPARTILHADA NA MULTIPARENTALIDADE

Sob o prisma dos efeitos jurídicos da multiparentalidade, cumpre enfrentar uma das questões centrais, que versa sobre o direito à guarda, tendo em vista que tal prerrogativa afeta diretamente o cotidiano da criança e, por conseguinte, possui grande impacto no seu desenvolvimento e bem estar.

O instituto da guarda pode ser conceituado como “ato ou efeito de guardar e resguardar o filho enquanto menor, de manter vigilância no exercício de sua custódia e de prestar-lhe a assistência necessária” (SALLES; MATTA; ALVES, 2018, p. 193).

Inicialmente, o Código Civil de 1916, ao regulamentar o exercício da autoridade parental, sob a lógica da cultura vigente à época, de uma família centralizada na figura do homem e do matrimônio, compreendida como instituição, com a principal finalidade de proteger o patrimônio, estabelecia ao cônjuge varão a titularidade do chamado pátrio poder sobre os filhos. Foi somente em 1961, por meio da Lei nº 4.121, que o pátrio poder passou a ser outorgado a ambos os pais, o marido devendo exercer tal função “com a colaboração” da mulher, nada obstante, em caso de separação, os filhos deveriam ficar com o cônjuge “inocente” (WAQUIM; MACHADO, 2017, p. 14).

Pode-se, depreender, nesse sentido, que até o advento da Constituição de 1988, o poder familiar era exercido predominantemente pela figura paterna, que era titular do poder dever de cuidar e assistir os filhos menores de idade, tanto no espectro pessoal, como na função patrimonial, sendo responsável pela gerência dos bens da criança e do adolescente.

Assim sendo, a partir da vigência da Carta Magna, não somente o entendimento sobre as entidades familiares foi modificado, tornando-se mais abrangente e plural, mas também alterou a forma como as famílias se estruturam, especialmente no que se refere à corresponsabilidade do homem e da mulher na criação dos filhos.

Com efeito, o artigo 229 da Constituição Federal, dispõe que “os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores”, logo, pode se afirmar que “a parentalidade deve ser conjuntamente exercida pelos genitores de forma cooperativa e dialogada, independentemente se os pais estão formal ou informalmente unidos, ou se estão separados ou divorciados” (VILELA MULTEDO; ALMEIDA, 2012, p. 2/3).

Tal preceito foi reproduzido no artigo 1634 do Código Civil de 2002, que versa sobre o poder familiar – expressão escolhida para substituir pátrio poder – que deve ser externalizado através criação e educação da criança, do exercício da guarda, do consentimento

para o casamento, para viagens ao exterior, entre outros, independentemente da situação conjugal do casal. Portanto:

Poder familiar é um instituto que atribui aos genitores direitos e obrigações mais genéricas e amplas, dentre elas a de ter os filhos sob a sua guarda, relacionadas à educação, sustento, permissão, patrimônio e representação civil. Por sua vez, a guarda impõe prerrogativas e deveres mais específicos e estritos, ligados à assistência moral, educacional e ao cuidado, não tendo o genitor, na condição de mero guardião, por exemplo, o dever de sustento do filho ou o direito de administrar e usufruir seus bens, obrigações e prerrogativas oriundas do poder familiar e não da guarda (COSTA; PAIXÃO, 2017, p. 20).

Deste modo, não se deve cometer o equívoco de considerar poder familiar e guarda sinônimos, vez que, na verdade, o poder familiar inclui todas as prerrogativas relativas à vida pessoal e patrimonial da criança e do adolescente até a sua maior idade, sendo a guarda apenas um dos aspectos do poder familiar.

É possível ainda que a guarda possa ser exercida por terceiros (artigo 1584, §5º/CC), sem que isso signifique a perda do poder familiar dos pais, que somente ocorre em casos de maior gravidade, de acordo com a previsão legal. Sobre o poder familiar, reitera-se:

No direito brasileiro, ao contrário de diversos países de civil law, a noção de guarda nunca se confundiu com o exercício do poder familiar, sempre realizado por ambos os genitores, como previsto no art. 1.632, CC e no art. 21 do ECA. Dessa forma, tanto as intervenções mais importantes (como a autorização para o casamento do menor) como as questões mais simples do dia-a-dia do filho sempre tiveram que ser decididas por ambos os pais, em comum acordo, qualquer que fosse o modelo de guarda. (MORAES, 2018, p. 23).

3.1 A cultura da guarda unilateral e o advento da Lei 13.058/2014

Assim sendo, uma vez realizada a necessária distinção entre poder familiar e guarda, é fundamental entender quais são as espécies de guarda existentes no ordenamento jurídico brasileiro. Nesse sentido, embora o Código Civil de 2002 tenha sido elaborado em consonância com os preceitos constitucionais, no que se refere à guarda, pode se afirmar que:

Em situação de dissolução conjugal, pela separação judicial por mútuo consentimento ou pelo divórcio direto consensual, deveria ser observado o que os cônjuges acordassem sobre a guarda dos filhos (artigo 1.583, na redação original), mantendo, assim, a diretriz da guarda exclusiva no momento da dissolução conjugal (WAQUIM; MACHADO, 2017, p. 14).

Logo, resta evidente que, a legislação infraconstitucional, apesar de dispor sobre a manutenção dos direitos e deveres dos pais em relação aos filhos nos casos de divórcio, ainda

reproduzia a mentalidade vigente à época que, embora mais aberta para novos modelos familiares, não concebia a possibilidade do exercício do direito de guarda em conjunto, com os cônjuges separados participando ativamente da rotina da criança. Preconizando, dessa forma, a guarda unilateral, de acordo com Maria Celina Bodin de Moraes:

A dificuldade em separar o exercício da parentalidade daquele da conjugalidade, seja pelo ex-casal, seja por apenas um dos pais, parece ser o principal obstáculo para o exercício da corresponsabilidade parental, acabando por impedir a efetiva participação de ambos os genitores no processo de educação e formação dos filhos após a separação do casal (MORAES, 2018, p. 20).

A guarda unilateral é atribuída a um dos pais, biológico ou socioafetivo, ou até mesmo, conforme exposto, a terceira pessoa mais apta para tarefa como, por exemplo, algum outro familiar da criança. A lei estabelece que a guarda unilateral obriga o pai e a mãe que não detenham a supervisionar se o bem-estar e os interesses da criança estão sendo priorizados pelo guardião.

Assim, a guarda será atribuída para pessoa que revelar ter melhores condições para exercê-la e, objetivamente, mais aptidão para propiciar aos filhos afeto nas relações com a família, bem como saúde, segurança e educação (CASSETARI, 2015, p. 125).

É possível dizer que, ao priorizar a guarda unilateral como principal ferramenta no que diz respeito à criação da criança no período posterior à separação conjugal, o ordenamento jurídico inibiu, por anos a fio, uma participação mais ativa de ambos os pais na criação dos filhos.

Sendo importante também, nesse aspecto, ressaltar que, na maior parte das vezes, a guarda era exercida unilateralmente pela mãe, que acabava se tornando a principal responsável não só por desempenhar o papel de cuidar e assistir diariamente da criança, mas também por prover financeiramente a casa, gerando uma sobrecarga do trabalho materno, enquanto o pai configurava um mero coadjuvante na vida do filho.

Diante disso, com o objetivo de acompanhar as mudanças dos núcleos familiares no decorrer dos anos, a Lei nº 11.698/2008 alterou os artigos 1583 e 1583 do Código Civil, instituindo ao lado da guarda unilateral, a guarda compartilhada no Brasil. Desta forma, conforme mencionado anteriormente, a guarda unilateral deveria ser atribuída a um só dos genitores ou alguém que gozasse de melhores condições de exercê-la, já a guarda compartilhada que consiste na responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, devendo esta última ser aplicada “sempre

que possível” de acordo com a previsão do §2º do artigo 1.584, do Código Civil (WAQUIM; MACHADO, 2017, p. 14).

Nesse sentido, salienta-se que:

Após a recomposição familiar, a guarda dos filhos deve ser atribuída e regulamentada, tendo sempre, como regra máxima, o interesse do menor, entendido este como todos os elementos e circunstâncias que melhor atendam ao bem-estar moral, material e espiritual daquele. Para tanto, o Código Civil de 2002 alterou as regras previstas na Lei 6. 515/77, quanto à guarda, estabelecendo como regra a preservação do melhor interesse da criança, em obediência ao princípio contido na Declaração Universal dos Direitos da Criança (SALLES; MATTA; ALVES, 2018, p. 192).

Não se pode negar a profunda mudança provocada pelo legislador no direito de família brasileiro, considerando que até a promulgação da lei em 2008, cabia ao magistrado, em caso de litígio, conceder a guarda unilateral àquele que revelasse as melhores condições, passando agora a lei a determinar que na ausência de acordo fosse aplicada a guarda compartilhada, sempre que possível (VILELA MULTEDO; ALMEIDA, 2012, p. 4).

Assim, há uma clara mudança de perspectiva do ordenamento jurídico, que passou a buscar pela proximidade e manutenção da relação entre pais e filhos, ainda que a relação conjugal tenha deixado de existir, tendo em vista que a família não deve ser concebida como instituição legitimada pelo matrimônio, mas sim um espaço de relação de afeto que propicie o desenvolvimento do indivíduo, no melhor sentido possível:

Na realidade, o modelo adotado pelo constituinte pressupõe justamente a existência de uma pluralidade de estruturas familiares (redes ou enxames), nenhuma delas podendo apresentar legitimidade superior, pois que todas manifestam igual potencial de desenvolver as funções intrínsecas à família, tais como o cuidado, o respeito e a educação das crianças, a solidariedade e a mútua assistência entre seus membros. Portanto, uma das mais importantes consequências da mudança paradigmática ocorrida no direito de família foi a criação de diversos instrumentos para a proteção da criança em relação aos próprios pais, em relação à sua própria família. (MORAES, 2018, p. 9).

Anos depois, a Lei nº 13.058/2014, trouxe uma mudança para artigo 1584, §2º, do Código Civil, sendo o termo “sempre que possível” transformado em regra, isto é, quando não houver acordo entre as partes deve ser aplicada a guarda compartilhada como regra geral, exceto se uma das partes manifestar expressamente no sentido de não desejar a guarda da criança. Portanto, a guarda compartilhada deixou de ser uma faculdade a ser aplicada somente nos casos em que fosse considerado possível para o magistrado, e ganhou ainda mais relevância dentro do direito de família.

Resta evidente que, a legislação tem buscado cada vez mais a participação conjunta do pai e da mãe em todos os assuntos relativos à criação dos filhos, para que ambos possam ser igualmente responsáveis, mesmo que separados. De forma que os pais possam decidir em conjunto, por meio do diálogo, as decisões mais adequadas em prol do desenvolvimento da criança e do adolescente, concretizando, assim, o dever de convivência familiar positivado no texto constitucional.

3.2 As diferenças entre guarda compartilhada e alternada

Cumprido, no que diz respeito à guarda compartilhada, realizar uma fundamental distinção com a denominada guarda alternada, que pode ser compreendida como uma guarda unilateral exercida por um dos pais que se alternam em determinados períodos do ano. Assim, a criança necessariamente irá ter duas residências, visando a divisão igualitária no tempo de convívio entre os pais.

Todavia, diferentemente da modalidade compartilhada, em que há criança convive com ambos os pais de forma recorrente, visto que estão inseridos na sua rotina e estão encarregados de todo processo decisório acerca da sua vida, na guarda alternada ocorre a total transferência da responsabilidade com relação à criança no período em que está com um dos pais.

Nesse sentido, aponta-se que, diversas vezes, a guarda alternada não é a melhor escolha tendo em mente o melhor interesse da criança e do adolescente, uma vez que não pressupõe a existência de diálogo entre os pais, já que o tempo da criança é dividido entre ambos, e não necessariamente há um acordo sobre as decisões a serem tomadas, tampouco uma participação ativa no cotidiano da prole quando ela está sob a responsabilidade do outro pai e/ou mãe.

Fato é que, a guarda alternada implica na divisão do tempo da criança em duas casas distintas, com rotinas completamente diferentes, e nem sempre há espaço para cooperação entre os pais, o que pode não ser a opção mais adequada para uma pessoa em desenvolvimento. Sobre a matéria, elucida-se:

Não dá para confundir guarda compartilhada com a inconveniente guarda alternada, através da qual, mais no interesse dos pais do que do dos filhos, procede-se praticamente à divisão da criança. Confere-se de forma exclusiva o poder parental por períodos preestabelecidos de tempo, geralmente de forma equânime, entre as casas dos genitores. Reside, por exemplo, 15 dias na casa de cada genitor, ou períodos maiores, um mês ou seis meses, e visita o outro. Tal arranjo gera ansiedade e tem escassa probabilidade de sucesso (DIAS, 2009, p. 403/404).

Entretanto, pode ser que a guarda compartilhada seja estabelecida em residências alternadas, conforme será elucidado mais a frente, o que implica em um relacionamento amigável entre os pais, que são igualmente responsáveis pela criança, e devem ponderar conjuntamente sobre a rotina a ser adotada, bem como estarem dispostos a realizar concessões em nome do bem estar da criança.

3.3 Os obstáculos para a implementação da guarda compartilhada

Na prática, no decorrer da audiência de conciliação, o magistrado irá comunicar aos pais o significado da guarda compartilhada, a sua relevância e os deveres e direitos atribuídos, bem como as possíveis sanções em caso de descumprimento das cláusulas estabelecidas, todavia, quando não houver acordo, deve ser aplicada a modalidade compartilhada.

A fim de atribuir as obrigações do pai e da mãe e os respectivos regimes de convivência, o juiz pode ter como base a orientação de uma equipe interdisciplinar, com auxílio de psicólogas e assistentes sociais, por exemplo. Caso ocorra alteração não autorizada ou descumprimento imotivado de cláusula de guarda, unilateral ou compartilhada, tal fato pode acarretar na redução de prerrogativas atribuídas ao seu detentor, incluindo número de horas de convivência com a criança (CASSETARI, 2015, p. 126).

Em que pese, a guarda compartilha ser baseada na “coparticipação parental na vida dos filhos mesmo após o fim da união conjugal” (VILELA MULTEDO; ALMEIDA, 2012, p. 3/4), pode ser complexo, na realidade da vida, implementar tal prática, considerando que trata-se de um momento delicado a partir da separação do casal, onde as emoções tendem a orientar as escolhas realizadas.

Mais além, embora a implementação do instituto da guarda compartilhada no ordenamento jurídico brasileiro tenha ocorrido há mais de 10 anos, não se pode dizer que exista uma cultura de guarda compartilhada no país, tendo em vista não só somente a dificuldade de diálogo entre os pais, mas também a mentalidade embutida em grande parte da sociedade de que a guarda deve ser exercida pela mãe, pois a mesma é reconhecida como a figura mais adequada para depreender os cuidados necessários a uma criança, enquanto aos pais são reservadas as denominadas visitas, com tempo limitado.

Na esteira desse raciocínio, conforme exposto, a Lei nº 13.058/2014 modificou o artigo 1584 do Código Civil, sendo responsável por tornar a guarda compartilhada como regra quando não houver acordo entre os pais, só sendo possível seu afastamento a partir da

declaração expressa de uma das partes de que não deseja a guarda da criança, ou da comprovada inaptidão de um dos pais.

Desta forma, a grande controvérsia em torno da guarda compartilhada gira em torno da necessidade ou não de consenso entre as partes, vez que a legislação dispensa o requisito, é possível na realidade implementar tal medida sem a concordância expressa das partes e, conseqüentemente, sem mútua cooperação?

3.4 A doutrina da proteção integral

Embora, atualmente, a criança e o adolescente sejam reconhecidos como sujeitos vulneráveis dentro da sociedade e, por conseguinte, lograrem de tutela jurídica especial por parte do Estado, cumpre esclarecer que tal reconhecimento só foi possível em razão de um longo processo histórico impactado por grandes mudanças sociais e culturais, responsável por colocar em evidência a necessidade de proteção dos indivíduos que ainda não atingiram a maior idade civil.

Anteriormente à promulgação da Constituição Federal, as crianças e adolescentes eram tratados pelo ordenamento jurídico sob o enfoque da doutrina da situação irregular que, essencialmente, os reconheciam como “menores”, denominação que se aplicava tanto para as crianças e adolescentes carentes quanto àqueles que cometiam alguma espécie de infração criminal. Nesse sentido, os carentes eram reconhecidos dessa forma, pois a família não conseguia promover a subsistência e necessidades básicas da criança, enquanto os “delinquentes” eram aqueles que, além da condição familiar precária, violavam a lei (COSTA; PAIXÃO, 2017, p. 4).

Tal doutrina estava disposta em um dos primeiros dispositivos elaborados com a finalidade de proteger as crianças e adolescentes, o Código de Menores (Lei nº 6.697/1979), fruto da mentalidade da época, que tinha como objetivo reprimir e controlar determinada parcela da população infanto-juvenil, atuando como ferramenta de controle social. De modo que, sua aplicação era inegavelmente discriminatória, tendo em vista que estava voltada para crianças e adolescentes em situação de risco, sob o argumento da prevenção e segurança pública.

Nesse sentido, a doutrina da situação irregular “propõe que a proteção estatal deve dirigir-se à erradicação da irregularidade da situação em que eventualmente se encontre o menor e buscar meio eficazes de prevenção, sempre com a preocupação de assistência, proteção e vigilância aos menores” (COSTA, 2000, p. 3).

Pode-se dizer, na esteira desse pensamento, que um dos precursores responsáveis pela mudança de concepção sobre a necessidade de proteção legal adequada para crianças e adolescentes foi a Declaração dos Direitos da Criança de 1959⁶, ratificada pelo Brasil por meio do Decreto nº 9.710/1990:

A Declaração dos Direitos da Criança (firmada em 1924, e proclamada em 1959) afirma os direitos da criança à proteção especial e que lhe sejam propiciadas oportunidades e facilidades capazes de permitir seu desenvolvimento de modo sadio e normal e em condições de liberdade e dignidade. A Declaração firmou o pressuposto da peculiar condição de pessoa em desenvolvimento da criança, em decorrência de sua imaturidade física e mental, necessitando de proteção e cuidados especiais, inclusive proteção legal apropriada (CASTRO, 2014, p. 6).

Não obstante a Declaração dos Direitos da Criança só ter sido ratificada em 1990, a doutrina da proteção integral já havia sido incorporada no ordenamento jurídico nacional através dos artigos 227 e 228 da Constituição Federal de 1988. Passou-se, então, a preconizar a concepção de que todas as crianças, independentemente da classe social em que estão inseridas, estão em processo de desenvolvimento e, portanto, devem ser considerados sujeitos de direito, cuja proteção deve ser tratada como prioridade em relação aos demais cidadãos, de responsabilidade do núcleo familiar, da sociedade e do Estado, visando assegurar um efetivo sistema de proteção (COSTA; PAIXÃO, 2017, p. 5).

Nesse aspecto, a doutrina dispõe que:

O direito deve garantir a satisfação de todas as necessidades das crianças e adolescentes, não só no que se refere ao aspecto penal do ato praticado pelo ou contra o menor, mas, também, em relação ao seu direito à vida, à educação, à saúde, convivência, lazer, liberdade, etc. A CF de 1988, de forma inovadora, tratou da questão da criança e do adolescente com prioridade total, impondo sua proteção como dever da família, da sociedade e do Estado. Afirma-se, assim, que a própria Carta Magna proclamou a doutrina da proteção integral, revogando de forma implícita a legislação menorista da época e exigiu, dessa forma, a confecção de uma nova lei compatível com seus termos (COSTA, 2000, p. 4).

O foco da doutrina da proteção integral, pilar fundamental do Estatuto da Criança do e do Adolescente - Lei nº 8.069/1990 -, não era somente sanar os problemas decorrentes das crianças e adolescentes em situação de vulnerabilidade, mas também assegurar a efetivação de direitos básicos a essa parcela da população, além de inserir mecanismos de proteção jurídica à criança e ao adolescente, em atenção ao fato de que não podem ser tratados como qualquer cidadão comum, visto que ainda estão em processo de desenvolvimento. Portanto, “o ECA, ao

⁶ A Convenção sobre os Direitos da Criança foi adotada pela Assembleia Geral da ONU em 20 de novembro de 1989. Entrou em vigor em 2 de setembro de 1990. É o instrumento de direitos humanos mais aceito na história universal. Foi ratificado por 196 países. Somente os Estados Unidos não ratificaram a Convenção. O Brasil ratificou a Convenção sobre Direitos da Criança em 24 de setembro de 1990 (UNICEF, 1990).

encampar a proteção integral, consagrou os princípios do legislador constitucional” (COSTA, 2000, p. 4).

Assim sendo, o artigo 3º da Lei nº 8.069/1990, prevê expressamente que, além dos direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, é assegurado a todas as crianças e adolescentes todas as possibilidades que lhe possam gerar “o desenvolvimento físico, mental moral, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade.”

Diante deste contexto, o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente pode ser considerado um desdobramento da doutrina da proteção integral. Inicialmente, cabe lembrar que tal princípio surgiu do instituto do *parens patriae*⁷, originário do direito inglês que concede ao Estado (anteriormente ao Chanceler e antes dela à Coroa) a autoridade para agir em nome dos cidadãos juridicamente limitados de algum modo, que não gozavam da capacidade de reger seus interesses (COSTA; PAIXÃO, 2017, p.3).

Ademais, o instituto do *parens patriae* também é reconhecido e aplicado pelo direito norte-americano com enfoque na guarda de crianças e adolescentes, no qual o Estado é encarregado do poder decisório, delegando às Cortes a responsabilidade de fiscalizar os guardiões de modo que sua atuação esteja de acordo com o *best interest* dos seus protegidos (COSTA; PAIXÃO, 2017, p. 3).

Em que pese o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente não estar expressamente previsto na legislação brasileira, ele encontra-se presente na Convenção Internacional dos Direitos da Criança, ratificada pelo Brasil, que dispõe em seu artigo 3.1: “Todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o interesse maior da criança” (BRASIL, 1990).

No âmbito nacional, o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente orienta o ordenamento jurídico, especialmente nos litígios relacionados às relações familiares que, não raras vezes, são embutidos de passionalidade e beligerância, vez que são colocadas em pauta questões profundas e íntimas do indivíduo, que concernem a sua vida privada. Salienta-se, nesse contexto que:

O princípio do melhor interesse da criança surge, assim, como garantidor da doutrina da proteção integral, sendo utilizado enquanto critério hermenêutico e cláusula genérica que se traduz nos direitos fundamentais da criança e do

⁷ !*Parens Patriae* is latin for “parent of the people”. Under *parens patriae*, a state or court has a paternal and protective role over its citizens or others subject to its jurisdiction. The *parens patriae* doctrine is also the doctrine in which all orphans, dependent children, and persons deemed incompetent are within the special protection, and under the control of the stat”! (LII, 2020).

adolescente, especialmente nas relações parentais, para o bom desenvolvimento dos filhos menores (MONTEIRO, 2020, p. 47).

Verifica-se, portanto, que o referido princípio assume papel fundamental dentro do direito de família, pois configura-se como um parâmetro para os operadores do direito em processos que envolvem crianças e/ou adolescentes, tendo em vista que a decisão prolatada deve sempre priorizar o bem estar e o desenvolvimento saudável do infante, mesmo que as outras pessoas envolvidas na lide não estejam de acordo ou precisem realizar concessões, é imprescindível optar pelo caminho que irá trazer mais benéficos ao polo vulnerável.

Sobre a temática reitera-se,

Embora sirva como norte para todas as ações do Poder Público, de acordo com Rodrigo da Cunha Pereira, o princípio em comento recebe maior destaque nas disputas judiciais sobre a guarda e fixação do direito de convivência, onde, por vezes, o amor cede lugar ao ódio. É referenciado para que os genitores separem conjugalidade de parentalidade e não utilizem os filhos como “moeda de troca” (COSTA, PAIXÃO, 2017, p. 5/6).

3.4.1 O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente na guarda compartilhada

Com advento dessas transformações, os deveres e obrigações com os filhos passam a ser assegurados de modo igualitário, com a responsabilidade compartilhada entre os pais, visando sempre o melhor interesse da criança. Abandona-se a abordagem tradicional do direito das famílias, dentre elas a filiação e a guarda, que passam a ser reestruturadas a partir de valores existências (MONTEIRO, 2020, p. 47), tencionando a concretização da dignidade da pessoa humana.

Nessa lógica, o modelo de guarda compartilhada previsto como regra pelo legislador, busca a concretização do melhor interesse da criança e do adolescente, já que visa prevenir que os conflitos e mágoas entre os pais, muitas vezes, recém separados, com sentimentos a flor da pele, afetem diretamente o vínculo de ambos com a criança, com a finalidade de evitar a comum sensação de abandono que geralmente permeia as separações de casais com filhos.

Sob esta perspectiva, resta lembrar:

A Carta Constitucional de 1988 introduziu em nosso ordenamento jurídico a convivência familiar como um Direito Fundamental, consolidando-se em nossa Doutrina e Jurisprudência a igualdade entre filhos havidos ou não no casamento e a corresponsabilidade dos pais quanto ao exercício do poder familiar. Os vínculos de afetividade projetam-se no campo jurídico como a essência das relações familiares. O cuidado torna-se responsabilidade do ser humano como pessoa e como cidadão,

identificando-se então, princípios que extrapolam os limites expressos da legalidade (CASTRO, 2014, p. 10).

Desta forma, além da concretização do melhor interesse da criança e do adolescente, a fixação da guarda compartilhada busca também possibilitar a convivência familiar, direito fundamental disposto no texto constitucional, que deve ser especialmente observado nas situações em que existe o rompimento da relação entre os cônjuges ou companheiros, tendo em vista que a separação não afeta a parentalidade e, conseqüentemente, ambos devem continuar exercendo seu papel de pai e/ou mãe na vida da criança.

Entretanto, não se pode compreender a guarda compartilhada como a resposta adequada para todos os casos, é de suma importância observar os fatos apresentados em cada situação, a fim de decidir se o melhor para a criança inserida naquele determinado contexto é, de fato, a fixação da guarda compartilhada entre os pais. Nesse sentido, embora a legislação seja clara quanto à imposição da modalidade compartilhada, a jurisprudência não é uniforme acerca de tal possibilidade nas hipóteses em que não há consenso e uma relação amigável entre os responsáveis.

3.5 A aplicação da guarda compartilhada pelos tribunais brasileiros

Os tribunais estaduais, em sua maioria, resistem em aplicar o instituto da guarda compartilhada em casos de litígio entre os pais, justificando-se pela impossibilidade de diálogo e convivência pacífica entre as partes. Segundo Maria Celina Bodin de Moraes:

O principal argumento é o de que a interpretação da lei deve ser compatível com o ditado constitucional, e que “se se quer um estado constitucional que efetivamente promova os princípios da proteção integral e da garantia ao melhor interesse das crianças e adolescentes (art. 227 CF), não se pode entender a guarda compartilhada como um imperativo legal dotado de automaticidade. De modo que, não obstante o texto legal vigente, não está o julgador obrigado ao seu cumprimento estrito (e estreito)” (MORAES, 2018, p. 25).

Com efeito, embora o texto da lei seja claro, o operador do direito, muitas vezes, percebe no contexto fático presente no caso concreto não ser possível instituir a guarda compartilhada, vez que para a funcionalidade da mesma é imprescindível que os pais consigam entrar em consenso sobre as decisões relativas à criança, mesmo que após o divórcio existam muitas diferenças em evidência, é preciso haver a disposição para trabalhar em conjunto e unir esforços em prol da parte mais vulnerável da situação.

O Tribunal de Justiça de São Paulo, em acórdão proferido no âmbito da ação nº 1000729-20.2019.8.26.0268, ao manter a sentença proferida pela Vara de Família, ressaltou

que a determinação da guarda compartilhada pressupõe harmonia e cooperação entre os pais, sendo necessário que as partes possam superar suas desavenças pessoais e trabalhar em favor de um ambiente saudável e estável em benefício dos filhos. No caso em questão, a relação entre os genitores era conturbada e permeada de conflitos, o que inibe a possibilidade de sucesso da modalidade compartilhada, sendo possível que os problemas entre os pais sejam potencializados em razão da atribuição da guarda conjunta.

Reconheceu-se, nesse sentido, o entendimento de que a guarda compartilhada pode ser instituída mesmo em situações conflituosas, todavia, o conjunto probatório presente nos autos indicou que o melhor caminho era a atribuição da guarda unilateral ao pai da menina de quatro anos, que está sob os seus cuidados desde a separação do casal, assegurado o direito de visitas maternas conforme o pleito realizado. Tendo em mente o melhor interesse da criança, estabeleceu-se:

Dessume-se, pois, que a fixação da guarda unilateral, no momento, observara o princípio do superlativo interesse da criança, o qual deve orientar tanto o legislador, quanto o aplicador da norma jurídica, já que determina a primazia das necessidades infanto-juvenis como critério de interpretação da norma jurídica, ou mesmo como forma de elaboração e solução de futuras demandas (SÃO PAULO, 2021b, p. 7).

Nessa lógica, o Ministério Público no processo nº 050563703.2013.8.05.0001 em trâmite no Tribunal de Justiça da Bahia, ofereceu parecer no sentido contrário à guarda compartilhada que, embora seja a regra, “não deve ser aplicada quando não há uma relação pacífica entre pai e mãe”. Sendo necessário compreender que o mais benéfico para a criança é a estabilidade das relações, o que não aconteceria no caso em apreço, tendo em vista em que “nem o horário do inglês da menina os pais conseguem concordar.”

Mais além, no laudo técnico, foi ressaltado que a criança de 10 anos tomava para si a responsabilidade de evitar conflitos entre os pais, e que não gostaria de viver de forma alternada nas residências de cada um, pois tal dinâmica traz estresse e pouca estabilidade para sua rotina. Sendo assim, em observância do melhor interesse da criança e não da disputa entre os pais, o órgão colegiado manteve a decisão proferida em sede de sentença, determinando o afastamento da guarda compartilhada e, conseqüentemente, a manutenção da guarda unilateral exercida pela genitora, conforme demonstrado a seguir:

Tratando-se de demanda que envolve interesse de criança ou adolescente, a solução da controvérsia deve sempre observar o princípio do seu melhor interesse, introduzido em nosso sistema jurídico como corolário da doutrina da proteção integral, consagrada pelo supra citado artigo 227 da Constituição Federal, de modo

que, diante das particularidades da situação fática em questão, a regra deve dar espaço à exceção (BAHIA, 2020, p. 10).

A inviabilidade da guarda compartilhada também foi determinada em razão da animosidade entre as partes, embora devidamente reconhecida como a forma ideal, no caso analisado na ação nº 070503859.2019.8.07.0019, constatou-se que, além da tenra idade das crianças, que só têm um ano e 10 meses, e, por isso, necessitam de um maior contato físico com a mãe, já que ainda estão sendo amamentadas, o relacionamento entre os genitores era precário, sem a possibilidade de diálogo sem a presença de insultos, tampouco de um consenso acerca da vida das crianças, principal premissa da guarda compartilhada.

Compreende-se, portanto, que a dinâmica familiar da guarda compartilhada não iria atender ao melhor interesse das crianças no momento, sendo fixado o modelo de guarda unilateral em favor da genitora, ressalva o direito à visita do pai. Desta forma, relator reiterou a peculiaridade do caso concreto, à vista da ausência de um relacionamento civilizado entre os genitores, que justifica a referida decisão:

Em verdade, a guarda compartilhada, prevista nos artigos 1.583 e 1.584, do Código Civil, deve ser observada como regra, pois traduz ampla participação dos genitores na formação e educação dos filhos, garantido, de forma efetiva, a corresponsabilidade parental e maior estreitamento de vínculos. No entanto, a custódia física conjunta dos genitores não pode ser deferida em detrimento do melhor interesse da criança, uma vez que pressupõe a divisão de responsabilidades, o que torna impossível quando os pais vivem em intenso conflito e não possuem diálogo saudável. Nesses casos, constatada a impossibilidade do exercício da guarda compartilhada, à vista do estado anímico dos genitores, essa solução deve ser afastada, tendo em vista o princípio do melhor interesse da criança, impondo-se o modelo de guarda unilateral (DISTRITO FEDERAL, 2021, p. 5).

É essencial reiterar que, conforme recurso de apelação apreciado pelo Tribunal de São Paulo, para a determinação da guarda unilateral não é necessário que tenha ocorrido a destituição do poder familiar de um dos genitores, mas a percepção das condições mais favoráveis para a criança e adolescente. De modo que o deferimento da guarda unilateral não implica na perda do poder-dever da outra parte, muito menos o exercício unilateral do poder familiar para o detentor da guarda.

No caso em questão, a mãe recorreu de sentença que havia estabelecido a guarda unilateral da criança em favor do genitor, sob a alegação de que o divórcio não deveria configurar obstáculo para o bom relacionamento entre as partes, especialmente no que se refere a vida do filho, ressaltando que após assumir um novo relacionamento amoroso passou a ter ainda mais conflitos com o ex-cônjuge, pai da criança. Aduziu que com advento da Lei

nº 13.058/2014, a regra é a escolha pela guarda compartilhada, mesmo sem consenso entre os pais, sendo a guarda unilateral resguardada tão somente para hipóteses de suspensão ou destituição do poder familiar.

No entanto, o Tribunal entendeu que tal modalidade não era recomendada em razão do contexto fático apresentado, considerando o alto nível de animosidade entre os genitores, que interfere em qualquer tentativa de diálogo, o que acaba por prejudicar a criança. No curso do processo, ofensas e condutas desabonadoras foram endereçadas por ambas as partes, corroborando a falta de entendimento entre eles. Mais além, o estudo psicossocial realizado apontou pela vontade do menino, à época com 11 anos, de permanecer com pai, com que já tinha uma relação mais próxima, além de não se dar bem com o namorado da mãe, demonstrando certa mágoa.

Sendo assim, a guarda unilateral foi fixada em favor do genitor, em observância ao desejo expressado pelo infante, com a finalidade de reduzir os desentendimentos dos pais acerca de todo e qualquer assunto referente à vida do menino, o que ocasionaria um ambiente de estresse e, até mesmo, possíveis traumas, tendo em vista a importância de proporcionar um ambiente saudável e estável para uma criança em desenvolvimento.

Por outro lado, existe uma parte da jurisprudência nacional, liderada por precedentes estabelecidos no âmbito do STJ, que entende pela possibilidade de implementação da guarda compartilhada, mesmo na falta de acordo entre as partes, consoante colaciona-se a seguir:

A inviabilidade da guarda compartilhada, por ausência de consenso, faria prevalecer o exercício de uma potestade inexistente por um dos pais. E diz-se inexistente, porque contrária ao escopo do Poder Familiar que existe para a proteção da prole. A imposição judicial das atribuições de cada um dos pais, e o período de convivência da criança sob a guarda compartilhada, quando não houver consenso, é medida extrema, porém necessária à implementação nessa nova visão, para que não se faça do texto legal, letra morta (BRASIL, 2011, *online*).

No julgamento do recurso especial supracitado, a decisão foi fundamentada a partir da previsão legal, com escopo nos preceitos constitucionais, de que a guarda compartilhada deve prevalecer em detrimento da guarda unilateral, vez que esta última proporciona não só a efetiva participação de ambos os pais na vida da criança, como também possibilita uma divisão equânime das responsabilidades.

Desta feita, mesmo que a adoção da forma conjunta de guarda signifique a realização de concessões e até mesmo de reestruturações na vida dos genitores, tal modelo deve ser priorizado “para que seus filhos possam usufruir, durante sua formação, do ideal psicológico de duplo referencial” (BRASIL, 2011, *online*).

Seguindo essa linha de pensamento, o TJDFT ao julgar apelação nº 0704284-54.2018.8.07.0019 em face de sentença que havia atribuído a guarda unilateral à mãe da criança, sob o fundamento de falta de interesse do genitor, decidiu que tal argumento não merecia prosperar, tendo em vista que à luz das provas apresentadas nos autos, o pai da criança havia se manifestado no sentido de não só desejar ter mais contato com a filha, mas também pela fixação da modalidade compartilhada. Logo, a sentença foi reformada, sendo determinada a guarda compartilhada com a residência materna determinada como lar de referência, e os períodos de convivência entre pai e filha foram estendidos, a fim de possibilitar a presença paterna na vida da criança.

Por sua vez, em outro caso similar, onde ambos os genitores gozavam de condições para exercer a guarda da criança, foi deferido a guarda compartilhada da criança, embora os pais não convivessem em harmonia. Em seguida, ambas as partes interpuseram recurso de apelação, o pai desejava que a criança pudesse permanecer na cada responsável por uma semana, de maneira alternada, e a genitora pleiteava pela guarda unilateral em seu favor, sob o fundamento de que o genitor não seria pessoa apta para cuidar do infante.

Todavia, o TJRS manteve o entendimento estabelecido na sentença atacada, ressaltando quanto ao pleito paterno à necessidade de uma residência fixa que proporcione uma rotina ajustada para a criança de sete anos e, ainda reiterando o estudo psicossocial realizado no caso em questão responsável por assinalar que “o compartilhamento da guarda não se caracteriza, necessariamente, pela partilha equitativa do tempo de convívio dos filhos, mas principalmente pela efetiva cooperação dos pais nos cuidados dos filhos e deixar de lado suas desavenças pessoais” (RIO GRANDE DO SUL, 2021, p. 5).

Já quanto ao pedido materno, entendeu-se que a concretização do melhor interesse da criança se daria a partir da guarda compartilhada, que deveria ser mantida, mesmo que os genitores fossem protagonistas de uma relação conflituosa e pouco amigável, vez que não se trata do que é mais favorável ou cômodo para cada um deles, mas sim atender as demandas de um ser humano em desenvolvimento.

É interessante perceber o posicionamento do referido tribunal no que diz respeito às preocupações da genitora em relação à pandemia de COVID-19, tendo em vista que o pai recebia hóspedes em sua casa através de uma plataforma digital, o que poderia expor a criança ao maior risco de contaminação. Nesse sentido, a sentença também foi mantida, pois já havia sido determinado que, caso o genitor receba outras pessoas em sua residência, a convivência presencial seria suspensa somente naquele período, mas que tal fato não seria motivo suficiente para não deferir a guarda compartilhada.

Decisão semelhante foi proferida no âmbito da apelação 1002361-65.2020.8.26.0068, em que o juízo da 1ª Vara Cível da Comarca de Barueri havia deferido a guarda compartilhada entre os pais de dois adolescentes, com a fixação da residência com a genitora. O pai interpôs recurso com objetivo de permanecer com os filhos por 15 dias, assim como a mãe, alternativamente. Contudo, o TJSP salientou que a guarda compartilhada não deve ser confundida com a guarda alternativa, já que a primeira não necessariamente irá implicar na custódia física dos filhos com a fixação de duas residências distintas.

Assim sendo, a guarda compartilhada foi mantida com residência fixa no lar materno, mas com ampliação do regime de visitas paterno, visando o melhor interesse dos adolescentes, para que possam ter a estabilidade necessária somada à efetiva presença paterna, fatores fundamentais para possibilitar um crescimento pleno e sadio.

Da mesma maneira, o TJRS salientou a guarda compartilhada como regra, devendo a modalidade unilateral ser aplicada tão somente como exceção, que pode ser afastada em situações específicas em que o compartilhamento não é comprovadamente indicado ou por inaptidão de uma das partes para exercer a guarda, todavia, a mera divergência das partes sobre a matéria não é fator determinante para verificar a possibilidade ou não da implementação da forma compartilhada.

Diante de tal perspectiva, a demanda em questão travava de pedido do genitor pela guarda compartilhada do filho, em desacordo com o pleito materno que visava o estabelecimento da forma unilateral em seu favor. Percebeu-se, a partir do contexto probatório disposto nos autos, que o único óbice ao deferimento da guarda compartilhada girava em torno de uma questão financeira, pois a genitora alegou que arcava com todos os custos para levar a criança até a residência do pai, bem como era responsável por todas as despesas relativas ao filho, portador de necessidades especiais.

Neste ponto, fundamental destacar que a atribuição da guarda compartilhada não gera a exoneração da obrigação alimentar, devendo a outra parte contribuir para as despesas do infante mesmo quando ele não esteja em sua companhia. Desse modo, optou-se pela manutenção da guarda compartilhada, reiterando que:

A estipulação de guarda compartilhada não implica alternância de residências, nem divisão matemática de tempo de convívio entre os genitores, mas, sim, compartilhamento de responsabilidades decorrentes do poder familiar, o que se figura plenamente viável no caso, não havendo qualquer indicativo de que a guarda compartilhada seria prejudicial aos interesses do infante (RIO GRANDE DO SUL, 2020b, p. 6)

Resta evidente, portanto, que a guarda compartilhada não deve ser sinônimo de divisão da custódia física da criança, sendo plenamente possível o exercício conjunto da guarda, mesmo que o infante não conviva diariamente com os dois pais em residências distintas, pois uma divisão mais equilibrada no tempo de convivência entre os pais não implica necessariamente no estabelecimento da criança em dois lares.

E, além disso, a guarda compartilhada deve ser essencialmente definida como uma forma de responsabilização conjunta acerca das decisões concernentes à vida da criança, o que, muitas vezes não implica na convivência diária de ambos os pais com o filho, tendo em vista que as famílias estão inseridas em uma sociedade contemporânea, onde busca-se conciliar diversas demandas em um tempo cada vez mais escasso.

No mais, o STJ mantém o posicionamento a favor da aplicação da guarda compartilhada como regra no ordenamento jurídico, devendo a guarda unilateral ser aplicada em casos excepcionais a fim de preservar o melhor interesse da criança. Ressaltando também, nesse ponto, que não há necessidade da alternância da criança entre residências dos genitores para se configure o exercício da guarda conjunta, conforme exposto:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE FAMÍLIA. GUARDA COMPARTILHADA. REGRA DO SISTEMA. ART. 1.584, § 2º, DO CÓDIGO CIVIL. CONSENSO DOS GENITORES. DESNECESSIDADE. ALTERNÂNCIA DE RESIDÊNCIA DA CRIANÇA. POSSIBILIDADE. MELHOR INTERESSE DO MENOR. 1. A instituição da guarda compartilhada de filho não se sujeita à transigência dos genitores ou à existência de naturais desavenças entre cônjuges separados. 2. A guarda compartilhada é a regra no ordenamento jurídico brasileiro, conforme disposto no art. 1.584 do Código Civil, em face da redação estabelecida pelas Leis nºs 11.698/2008 e 13.058/2014, ressalvadas eventuais peculiaridades do caso concreto aptas a inviabilizar a sua implementação, porquanto às partes é concedida a possibilidade de demonstrar a existência de impedimento insuperável ao seu exercício, o que não ocorreu na hipótese dos autos. 3. Recurso especial provido. (BRASIL, 2017, *online*).

Entretanto, considerando que o direito deve ser aplicado a partir da percepção da realidade de cada entidade familiar, considerando as subjetividades do caso em concreto, não se pode afirmar que a alternância da criança entre as residências dos pais seja sempre prejudicial ao infante e, portanto, não deva sequer ser considerada pelo ordenamento jurídico.

A depender da dinâmica familiar, muitas vezes, é possível estabelecer uma divisão igualitária no tempo de convivência da criança com ambos os pais, bem como que a rotina do filho seja adaptada a dois lares distintos a depender do acordo firmado entre as partes. Nesse sentido, para que tal possibilidade tenha viabilidade na prática é imprescindível que exista uma relação de respeito e diálogo entre os pais e que ambos estejam dispostos a construir uma

vida em parceria, mesmo separados, com a finalidade de proporcionar o melhor para a criança.

Tendo em mente tal posicionamento, o Tribunal de Justiça da Bahia, ao julgar agravo de instrumento na ação nº 0319935-52.2011.8.05.0001, entendeu pela manutenção da decisão atacada que havia deferido a guarda compartilhada entre os pais com residências alternadas a cada 15 dias, vez que o genitor demonstrou-se pessoa apta para exercer o poder família, a criança expressou a vontade de ficar parte do tempo com a mãe e com o pai e, apesar, da pandemia de COVID-19 que assola o país nesse momento, o fato do genitor ser médico gerou a presunção da sua capacidade em assegurar todas as medidas sanitárias necessárias para proteção do filho.

Diferente viés foi adotado pelo Ministério Público do Rio Grande do Sul que interpôs recurso de apelação em face de sentença homologatória nos autos do processo nº 5111669-13.2020.8.21.0001, alegando que os pais embora tivessem optado pela modalidade compartilhada, na verdade, adotavam a guarda alternativa, visto que a criança passava uma semana na casa de cada genitor, o que seria prejudicial para a mesma.

Reunindo doutrina e jurisprudência, o relator brilhantemente elucidou certos conceitos a fim de esclarecer a questão, dessa forma, buscou diferenciar “guarda alternada” de “residência alternada”:

Na lição do professor Mário Luis Delgado, Doutor em Direito pela USP, o tema precisa ser repensado no país, pois ainda se faz confusão entre guarda compartilhada com residência alternada e a famigerada guarda alternada: Impende esclarecer que “guarda alternada” e “residência alternada” são situações completamente distintas, não obstante a “guarda alternada” sempre pressuponha a alternância de residências. A expressão “residência alternada” tem sido utilizada para caracterizar um regime de distribuição igualitária do tempo de convivência “doméstica” dos filhos com os genitores, nos termos previstos no artigo 1.583, parágrafo 2º do CCB, de forma consistente e estável, quer seja semanalmente, no sistema quatro dias vs. três dias alternativamente, quer seja mensalmente, no modelo “mês com o pai”/“mês com a mãe”, ou ainda por qualquer outro período de rodízio previamente estabelecido e cumprido com rigor, mantendo-se, em qualquer hipótese, a estabilidade dos períodos de convivência.” (RIO GRANDE DO SUL, 2020, *online*)

Logo, a guarda compartilhada em residências alternadas, embora ainda seja alvo de controvérsia no próprio TJRS, é viável, devendo ser observadas as especificidades da família, pois inegavelmente equilibra o tempo dos genitores com a criança, possibilitando aos pais igualmente efetiva participação no cotidiano da criança. Sendo necessário reiterar que o posicionamento do STJ é no sentido de se deve comprovar a existência de um obstáculo no caso concreto pra que a custódia física conjunta não seja implementada.

De volta à questão em lide, tratava-se de uma sentença homologatória de acordo entre as partes, onde os pais possuíam uma relação amigável e demonstraram genuína preocupação com o bem estar da filha, de três anos, buscando seu melhor interesse. Sendo assim, “não há conflito e não se mostra prudente que seja justamente o Judiciário a criar embaraço ao desenvolvimento da convivência parental de forma harmônica” (BRASIL, 2014, p. 11).

Ademais, salientou-se que os pais não estariam subjugando à criança aos seus interesses, visto que, na verdade, o cotidiano da filha precisa estar de acordo com a rotina dos pais, para que ambos possam exercer plenamente seus papéis, com concessões sempre que necessário, a fim de atender as necessidades da parte mais vulnerável da relação. Portanto, a dinâmica familiar foi considerada perfeitamente adequada para a criança, sendo decidido manter o referido acordo com a manutenção da guarda compartilhada em residências alternadas.

Contudo, conforme mencionado, a possibilidade de estabelecer a guarda compartilhada em residências alternadas é controversa na jurisprudência nacional, sendo a maioria das decisões a favor da determinação de uma residência fixa para criança, independentemente do tempo de convívio combinado entre os pais.

Alega-se, por esse lado, que a separação dos pais por si só já deve ser considerada uma mudança de grande impacto na vida do filho, não sendo aconselhável adicionar ainda mais novas adaptações no que se refere à moradia, pois o mais benéfico para criança seria apenas uma residência, para que possa ter uma referência espacial a fim de trazer a sensação de estabilidade.

Nada obstante, não é possível definir *a priori* qual a melhor resposta para o caso concreto, sendo necessária uma análise minuciosa da dinâmica familiar a partir da observação das provas juntadas aos autos, assim como dos pareceres realizados pela equipe multidisciplinar que, inúmeras vezes, consegue ter um contato mais próximo com a família, especialmente com a criança e, dessa forma, possui um papel de grande relevância no processo decisório.

Não se pode negar, entretanto, que apesar do consenso entre os pais não ser fundamental para a fixação da guarda compartilhada, uma relação de respeito mútuo e uma atuação conjunta que coloque em primeiro lugar o bem-estar da criança e do adolescente, a despeito das diferenças que ocasionaram o término do relacionamento amoroso, podem ser consideradas as formas mais eficientes de assegurar o desenvolvimento saudável do infante, seja na esfera física, emocional ou moral.

Ainda com a finalidade de fomentar a reflexão sobre a guarda compartilhada, o advento da Lei 11.698/2008, modificada posteriormente pela Lei 13.058/2014, inegavelmente

estimulou o ordenamento jurídico e, conseqüentemente, o corpo social como um todo, a reconhecer a possibilidade de adoção da responsabilização conjunta entre os pais no que concerne à criação dos filhos. Cabe lembrar, nessa lógica que:

A proteção dos filhos assume, assim, uma conceituação mais abrangente, que, inclusive, promove a igualdade material entre homens e mulheres, retirando a carga histórica imputada unilateralmente à mãe quanto à criação dos filhos. Criança e adolescente passam a ter a garantia constitucional de conviver com ambos os pais. Assim, mesmo diante do rompimento da relação afetiva entre os genitores, o exercício da autoridade parental em relação aos filhos se mantém enquanto direito-dever para ambos (MONTEIRO, 2020, p. 48).

Segundo o IBGE, o Brasil registrou em 2019, que 26,8% dos divórcios judiciais entre casais com filhos menores de idade apresentam na sentença a determinação da guarda compartilhada entre os filhos. Em 2014, ano da promulgação da lei, a proporção era somente de 7,5%, pode-se dizer, nesse sentido, que no decorrer dos anos tal modalidade passou a ganhar cada vez mais espaço dentro das dinâmicas familiares no Brasil.

Entretanto, as mulheres ainda são consideradas as maiores responsáveis pela guarda dos filhos menores de idade, representando 62,4% dos casos, enquanto os pais são encarregados de tal responsabilidade somente em 4,1% das famílias (IBGE, 2019). Nesse aspecto, embora a guarda compartilhada seja a regra de acordo com a legislação vigente, verifica-se que às mães, em sua esmagadora maioria, ainda é delegado o trabalho de cuidado, fato que decorre da estrutura patriarcal e conversadora que perpetua a ideia de que a mulher assume naturalmente o papel de cuidar e zelar pelos filhos.

Resta evidente, portanto, que embora as mudanças sobre esse tema ainda sejam progressivas e lentas, elas estão acontecendo de acordo com a quebra de paradigmas culturais que, por muito tempo, foram os pilares que sustentavam as entidades familiares. Assim sendo, é possível afirmar que o Brasil ainda preconiza a guarda unilateral atribuída às mães, todavia, é crescente a conscientização de que a construção de uma sociedade igualitária, implica, necessariamente, em uma divisão equilibrada das responsabilidades domésticas, incluindo o cuidado com os filhos.

3.6 O instituto da guarda compartilhada na multiparentalidade

Conforme exposto, o momento atual vivenciado pelas famílias brasileiras é marcado por profundas rupturas com o passado, a figura paterna, a qual tanto a mulher quanto os filhos deviam obediência incondicional, já não pode ser considerada central dentro da entidade

familiar, as relações cada vez mais fluídas e a possibilidade de divórcio proporcionam arranjos familiares diferentes, cresce o número de famílias monoparentais chefiadas por mulheres, o afeto ganhou espaço como fator essencial para a constituição de uma relação familiar e, essencialmente, a família, a despeito de sua forma, dever ser reconhecida como instrumento hábil para a realização de seus membros.

Sendo assim, embora o ordenamento jurídico esteja buscando abarcar e proteger toda e qualquer entidade familiar, é preciso refletir como certos institutos devem ser aplicados na prática, tendo em vista que, apesar dos avanços legislativos realizados a partir do advento da Constituição Federal de 1988, o direito de família é compreendido a partir da perspectiva da biparentalidade, onde duas pessoas ocupam as prerrogativas de mãe e pai, ou cumulativamente exercem a mesma função paterna e/ou materna, no caso das uniões homoafetivas.

Desta forma, torna-se um desafio não só a percepção e o reconhecimento da diversidade dos arranjos familiares, mas também a resolução das controvérsias que orbitam dentro desse contexto. Nesse ponto, considerando que a guarda compartilhada é a regra definida pela legislação, é possível que ela seja fixada em uma família pluriparental, onde existem mais de dois vínculos de filiação?

Sob esse prisma, cumpre perceber que ao adicionar mais um pai e/ou mãe à entidade familiar, novos interesses e demandas entram em cena e precisam ser considerados, pois uma vez reconhecido o vínculo socioafetivo, a filiação é tão legítima quanto aquela proveniente da relação biológica, o que implica em um tratamento igual, sem qualquer preferência de um vínculo em detrimento do outro.

Nesse sentido, a premissa de igualdade entre a parentalidade biológica ou socioafetiva, é requisito fundamental para a resolução de quaisquer questões relacionadas às famílias multiparentais, especialmente no que concerne ao exercício da guarda e da convivência com a criança. De modo que, o autor Cristiano Cassetari orienta:

Assim sendo, verifica-se que tanto o pai quanto a mãe socioafetivos terão direito à guarda do filho, pois não há preferência para o exercício da guarda, unilateral ou compartilhada, de uma criança ou adolescente em decorrência da parentalidade ser biológica ou afetiva, pois o que deve ser atendido é o melhor interesse da criança (CASSETARI, 2015, p. 126).

Com efeito, a manutenção do vínculo entre pais e filhos deve conferir aos pais, biológicos ou socioafetivos, tratamento semelhante, de forma que, a partir do reconhecimento da multiparentalidade, todo o processo decisório relativo ao infante deve estar de acordo com

os preceitos relativos ao sistema normativo do seu melhor interesse da criança e do adolescente (SALLES; MATTA; ALVES, 2018, p. 196).

Mais além, considerando a dificuldade prática em decorrência da maior quantidade de vínculos parentais em questão, a ideia de estabelecer parâmetros genéricos para aplicar ao caso em análise pode ser tentadora. Contudo, é necessário evitar a elaboração de critérios definidos em abstrato e *a priori* como, por exemplo, a preferência da fixação da guarda em favor dos pais que moram juntos em detrimento do pai e/ou mãe que vive sozinho, pois ao analisar o caso concreto o magistrado pode se convencer justamente do contrário, tendo em mente o melhor interesse da criança, de acordo com a doutrina da proteção integral prevista no artigo 227 da Constituição (SCHREIBER; LUSTOSA, 2016, p. 868).

Logo, inicialmente, da mesma forma que ocorre nos casos de biparentalidade, deverá ser verificado no caso concreto a possibilidade de atribuição da guarda compartilhada aos três ou mais pais e/ou mães, o que pressupõe não somente um vínculo de respeito mútuo e consideração, mas também um convívio pacífico, onde as discordâncias possam ser resolvidas por meio do diálogo, sem a incidência de conflitos recorrentes que possam ser prejudiciais ao desenvolvimento psicológico da criança.

Ao contrário das famílias constituídas apenas com duas pessoas exercendo a função parental, em que muitos tribunais entendem pela fixação da guarda compartilhada, até mesmo em casos de discordância, uma vez que ambos os pais se demonstrem aptos para tal, é difícil imaginar a possibilidade de instituir a guarda compartilhada em famílias multiparentais sem a concordância entre as partes, bem como uma clara disposição para assumir a responsabilidade em conjunto.

Tendo em vista que, por mais que a regra seja clara quanto à fixação da forma compartilhada, em núcleos familiares pluriparentais, com diversas possibilidades de configuração, não é razoável pressupor que a divisão das obrigações e responsabilidades e até mesmo do tempo de convívio com a criança irá ocorrer de modo proveitoso e saudável para o infante, sem que exista um compromisso de cooperação entre todas as partes envolvidas.

Logo, excepcionalmente, a guarda unilateral pode ser aplicada, em vista de atender da forma mais adequada possível às necessidades da criança e do adolescente

No que diz respeito à guarda nas relações multiparentais, o melhor interesse da criança e do adolescente sempre será analisado e sopesado, de maneira que seja observado o princípio da afetividade, sendo que não existe qualquer preferência ou distinção decorrente da parentalidade socioafetiva ou biológica, sendo perfeitamente possível estabelecer a guarda unilateral ou compartilhada – modelos permitidos na

ordem nacional—emfavor dos pais/mães quando da dissolução de uma relação multiparental (SALLES; MATTA, ALVES, 2018, p. 193).

Desta maneira, tendo em mente que a lei apenas prevê o compartilhamento da guarda entre pai e mãe, a possibilidade de fixar a guarda compartilhada nos núcleos pluriparentais deve ser reconhecida em teoria, enfatizando-se que a solução definitiva para o problema concreto depende da análise casuísta – e não apriorística – pelo magistrado, que deve ser sempre orientado pelo melhor interesse da criança (SCHREIBER; LUSTOSA, 2016, p. 868).

Sob essa lógica, indaga-se se não seria impossível, na prática, que uma criança possa viver em duas ou três casas diferentes, sem que tal fato seja prejudicial a sua rotina. Primeiramente, cabe compreender, mais uma vez, que a guarda compartilhada não implica necessariamente na alternância de residências, mas tem o seu fundamento na responsabilização conjunta pelas decisões e demandas relativas ao cotidiano da criança.

Ademais, existe uma diversidade considerável de núcleos familiares e, dessa forma, muitas vezes, embora três ou mais pessoas exerçam a função parental, elas se dividem em apenas duas casas. Pode ser o caso, por exemplo, das famílias recompostas, onde a mãe e o pai socioafetivo vivem em uma residência e o pai biológico reside em lugar distinto, o que acaba por trazer à tona as mesmas questões relativas à custódia física conjunta, que é suscitada na hipótese de apenas um pai e/ou uma mãe.

Por isso, resta evidente a necessidade de observar quais são as características de cada família multiparental que chega até o Poder Judiciário em busca de uma solução para seu conflito, especialmente no que diz respeito às questões relativas ao direito de guarda e convivência. Levando em consideração que todo o ordenamento jurídico foi elaborado de forma a abarcar a biparentalidade, torna-se essencial perceber as complexidades do núcleo familiar multiparental em apreço a fim de realizar o uso adequado dos institutos jurídicos existentes.

Em pesquisa jurisprudencial realizada no TJSP, no período compreendido entre 01 de agosto de 2019 e 31 de julho de 2020, utilizando como palavras chaves “multiparentalidade e guarda compartilhada”, com foco nas decisões colegiadas, foram encontradas somente onze ações dentro desse parâmetro, todavia, oito delas tratavam de ação de destituição do poder familiar cumulada com pedido de adoção.

No que se refere às três outras decisões, apenas uma delas enfrentou a multiparentalidade conciliada com a guarda compartilhada, conforme demonstra-se a seguir. Na ação nº 100117-95.2018.8.26.0125, o juízo de origem determinou a inclusão do nome do

pai biológico na certidão de nascimento da criança, sem a exclusão do pai registral, companheiro da mãe e pai socioafetivo da menina. Ainda arbitrou o valor dos alimentos a serem pagos pelo pai biológico em favor da filha. Quanto ao direito de convivência, o entendimento foi de que a pretensão de guarda compartilhada não deveria prosperar, considerando que a criança ainda é muito nova e está inserida numa rotina junta à mãe.

Salientou-se, nesse sentido, que o genitor precisa desenvolver suas habilidades como pai a fim de conseguir depreender os cuidados necessários a uma criança e, desta forma, fixou-se um regime de visitas, possibilitando não só o convívio entre ambos, mas também a chance do pai biológico ganhar, pouco a pouco, autonomia nos cuidados com a filha.

O genitor apresentou recurso de apelação visando à modificação do valor dos alimentos, bem como a exclusão da paternidade socioafetiva do registro de nascimento da criança, uma vez comprovada a filiação biológica. Todavia, ressaltou-se no acórdão que, “a paternidade socioafetiva não é incompatível com a simultânea paternidade biológica” (SÃO PAULO, 2020, p. 7).

Desta feita, estabeleceu-se o reconhecimento da coexistência de duas paternidades, decorrentes de fontes distintas, mas que devem conviver simultaneamente sem que o reconhecimento de uma implique na exclusão da outra, tendo em mente a melhor escolha para a criança.

A segunda ação, em que pese não tratar diretamente da guarda compartilhada, torna-se importante em razão da fundamentação da decisão atacada pelo agravo de instrumento nº 2108091-92.2019.8.26.0000, colaciona-se a seguir parte da decisão prolatada pelo magistrado da 2ª Vara de Família e Sucessões do Foro de Franca:

[...] III - Indefiro de plano, também, o pedido de reconhecimento de pluriparentalidade, pois, se a autora quiser adotar a menor, deverá promover ação perante a Vara de Infância e Juventude, com destituição dos genitores do poder familiar. Não se trata, evidentemente, de caso de multiparentalidade, pois nenhuma vantagem teria a menor em ter duas mães em seu registro. A utilização desse recém-inventado instituto (fruto de uma visão revolucionária do mundo e do Direito) não pode ser meio de contornar as exigências legais para adoção, que tem preferência – quando é o caso –, pois não se pode negar que é um constrangimento ter duas mães ou dois pais no registro civil, quando qualquer pessoa conectada à realidade sabe que as crianças nascem de única exclusivamente de um pai e de uma mãe. (SÃO PAULO, 2019, p. 2).

No caso em apreço, a adolescente foi encaminhada para uma casa de apoio em razão da relação conturbada dos genitores, em seguida, seus tios paternos e sua tia, ora agravante, retiraram a menina do local, então a mesma passou a viver na residência dos tios. Em seguida,

foi estipulado judicialmente que a guarda da adolescente seria compartilhada entre aqueles tios e a agravante.

Após uma série de acontecimentos, a menina foi morar com a agravante, que passou a se responsabilizar integralmente por ela, despendendo cuidados e garantido sua subsistência, com visitas quinzenais dos tios. Em sede de recurso, argumentou que não gostaria de retirar o poder familiar dos pais, mas tão somente ter sua maternidade reconhecida através da multiparentalidade.

Ressaltou também que, gostaria de garantir o direito sucessório da adolescente a partir do reconhecimento da situação fática apresentada, em que exerce o papel de mãe da menina. Sendo assim, ainda em face da decisão supramencionada reputou que constrangedor, na verdade, é o abandono parental e não o fato da criança ter duas mães no registro.

O acórdão modificou o entendimento estabelecido pelo juízo de origem, salientando que, em decorrência das profundas mudanças sofridas pelo direito nos últimos anos, hoje é possível o reconhecimento de mais de dois vínculos de filiação referentes a mesma criança. Sendo assim, restou determinado o prosseguimento da ação.

Em ação distinta, em se discute o direito à guarda da criança, restou decidido que a mãe iria exercer a guarda unilateral com regime de visitas paternas em finais de semana alternados, no dia dos pais e no aniversário do genitor. Todavia, a mãe interpôs apelação pleiteando que o dia dos pais pudesse ser dividido entre o pai biológico e seu companheiro, a quem a criança também reconhece como pai. Alegou, nesse sentido, que a multiparentalidade já é amplamente aceita pelos tribunais e havia sido comprovada nos autos do processo.

O TJSP manteve a decisão, sob o fundamento de que, o padrasto do menino já permanece com a ele a maior parte do tempo, tendo em vista que residem juntos e, portanto, existe a possibilidade de comemorar a data à noite. Mais além, salientou-se que o pai biológico tem a convivência com o filho restrita aos momentos de visitas e datas específicas, que devem se respeitar, visando o melhor interesse da criança através da possibilidade de estar também com seu pai biológico.

Os mesmos parâmetros utilizados para a pesquisa jurisprudencial no TJSP, foram aplicados no TJRS, e somente três ações foram localizadas. Nessa perspectiva, a primeira ação versa sobre pedido adoção unilateral cumulada com destituição do poder familiar, em que o padrasto postula a adoção da enteada com a consequente destituição do poder familiar do pai biológico, sob a alegação de que o mesmo nunca esteve presente na vida da criança. Não se trata, portanto, de uma hipótese de multiparentalidade, onde há a coexistência de múltiplos vínculos parentais.

Já o recurso de apelação nº 0229726-64.2019.8.21.7000, trata sobre uma ação revisional de alimentos, em que o genitor biológico pleiteia a desconstituição da sentença proferida em razão de fato modificativo, qual seja, o reconhecimento da paternidade socioafetiva do padrasto da criança. Sendo assim, alega que uma vez reconhecida a multiparentalidade, torna-se necessário rever quais são as necessidades da criança, sendo auferidas também as possibilidades financeiras do pai socioafetivo.

Entretanto, o TJRS determinou a manutenção do entendimento estabelecido em sentença, pois reconhecimento do vínculo socioafetivo e, conseqüentemente, da multiparentalidade, não ausenta o pai biológico de seus deveres para com a filha, de forma que continua encarregado de promover seu bem-estar e garantir sua subsistência, restando sua responsabilidade inalterada.

Na esteira desse pensamento, a apelação nº 0138356-04.2019.8.21.0000 também aborda os efeitos patrimoniais em razão do reconhecimento da multiparentalidade, visto que o exame de DNA comprovou a paternidade biológica do falecido investigado com relação ao autor, todavia, ele havia sido criado e registrado por outra pessoa, seu pai socioafetivo.

Tal fundamento foi suscitado pelos outros herdeiros do falecido, a fim de excluir o autor, ora recorrido, da partilha de bens, mas, em consonância com o a Tese 622 de Repercussão Geral do STF, restou estabelecido que a parentalidade socioafetiva em nada interfere no reconhecimento da parentalidade biológica e dos seus efeitos próprios, inclusive direitos sucessórios.

Para além dos tribunais mencionados, a pesquisa jurisprudencial também foi realizada no âmbito do TJBA e do TJDFT, entretanto, nenhuma ação no período em análise foi encontrada de acordo com os parâmetros utilizados. Nesse sentido, é preciso compreender que, embora a multiparentalidade e a guarda compartilhada ganhem cada vez mais espaço no cenário nacional, ainda são escassas as decisões que conciliam os dois institutos dentro de um contexto fático.

Conforme observado, as decisões supracitadas, por vezes, permeiam a temática, porém não há na jurisprudência analisada não há casos que tratem dos dois institutos concomitantemente e de forma aprofundada. Entretanto, em relação aos efeitos patrimoniais, pode-se dizer que estão sendo mais debatidos dentro do ordenamento jurídico.

Assim, a princípio, conforme entendimento doutrinário, o magistrado deve verificar a possibilidade de fixação da guarda compartilhada entre os pais, a partir da demonstração da cooperação de todas as partes envolvidas e da possibilidade do diálogo. Caso não seja possível, a guarda unilateral deve ser atribuída a um dos pais com o direito de visitação

estabelecido em favor dos outros garantindo, dessa forma, a convivência e participação de todos na vida da criança.

Por fim, apesar das impactantes mudanças sociais que refletem no ordenamento jurídico, enquanto ainda não pode se observar com clareza as orientações jurisprudenciais acerca da matéria em razão da escassez de decisões nesse sentido, resta ter em mente a necessidade da análise casuística, a perspectiva familiar plural inserida pela Constituição e, especialmente, a primazia do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente em todas as situações.

CONCLUSÃO

No presente trabalho buscou-se demonstrar como a guarda compartilhada é compreendida dentro do espectro das famílias multiparentais, em face da coexistência de uma pluralidade de vínculos de filiação provenientes de origens distintas. Desta forma, através do estudo de livros, artigos científicos e da jurisprudência nacional, objetivou-se apreender como tais institutos do direito de família são aplicados pelos tribunais brasileiros, assim como a possibilidade de associação entre ambos.

Para tanto, no primeiro capítulo examinou-se a nova perspectiva da entidade familiar, especialmente a partir do advento da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em contraponto com o entendimento anterior, em que o núcleo familiar era legitimado pelo matrimônio, centralizado na figura masculina do patriarca da família e marcado por um viés institucional e patrimonialista. O texto constitucional, nesse sentido, tornou-se responsável por incorporar uma nova mentalidade dentro do ordenamento jurídico, em que pais e mães são sujeitos de direitos e deveres igualmente, sendo vedadas quaisquer discriminações entre os filhos, sejam eles de origem biológica ou socioafetiva. Nesse sentido, a família deve possibilitar o desenvolvimento de seus membros, especialmente das partes mais vulneráveis, a fim de concretizar o princípio da dignidade da pessoa humana, corolário da ordem constitucional inaugurada.

No segundo capítulo, buscou-se demonstrar o reconhecimento da multiparentalidade nos lares brasileiros, que teve como principal precursor o julgamento do Recurso Extraordinário 898.060 e da Tese de Repercussão Geral 622 pelo Supremo Tribunal Federal, consolidando o entendimento de que seria possível a coexistência da filiação biológica com o socioafetiva de forma simultânea, com fundamento na pluralidade de formas de constituição do vínculo familiar.

Assim sendo, a presente monografia estudou a aplicação do supramencionado instituto nos tribunais brasileiros, apresentando os parâmetros utilizados pelos magistrados para determinar a incidência da multiparentalidade no caso concreto, observando as peculiaridades de cada núcleo familiar. Da mesma forma, visou-se analisar os conceitos doutrinários considerados fundamentais para a constituição do vínculo socioafetivo, quais sejam a posse do estado de filho através do nome, trato e fama e do exercício da autoridade parental, forma de exteriorizar a afetividade entre os pais e filhos socioafetivos.

O último capítulo buscou elucidar o instituto da guarda compartilhada em contrapartida ao modelo unilateral, sob o prisma da responsabilização conjunta pela criação e

bem-estar dos filhos no cotidiano, da possibilidade de diálogo para resolução de controvérsias e do objetivo de equilibrar o tempo de convívio dos filhos com ambos os pais, para que possam ter o duplo referencial tão necessário para um desenvolvimento sadio.

Na esteira desse pensamento, examinou-se a necessidade de consenso entre os pais para a fixação da modalidade compartilhada, tendo em vista que, apesar da Lei nº 13.058/2014 dispensar tal requisito, restando comprovada a resistência dos tribunais em aplicar o instituto em situações de conflito entre os pais. Por outro lado, diversas decisões determinaram a atribuição da guarda compartilhada, em que pese a relação conturbada estabelecida entre os responsáveis, tendo em mente que ambos eram aptos para o exercício da forma compartilhada, priorizando-se dessa forma a corresponsabilidade dos pais, em vista do melhor para a criança e o adolescente.

Em seguida, analisou-se a possibilidade da incidência da guarda compartilhada em famílias pluriparentais, onde existe a necessidade de conciliar demandas e necessidades de três ou mais pais e, principalmente, da criança e/ou do adolescente envolvido no litígio. Desta feita, demonstrou-se que a escassez de casos sobre a matéria na jurisprudência nacional, salientado-se que, apesar disso, as demandas patrimoniais no contexto da multiparentalidade têm ganhado mais espaço, reiterando-se o entendimento de que a parentalidade biológica não prevalece em detrimento da socioafetivo e vice-versa, logo, os efeitos de ambas devem existir e serem igualmente reconhecidos.

Em que pese a escassez de jurisprudência que aborde o tema com profundidade, pode-se dizer que, ao menos em teoria, a guarda compartilhada é possível nas famílias multiparentais, lembrando-se que tal modalidade não implica na divisão equânime do tempo da criança entre os pais ou na alternância de residências, de modo que para seja viável a atribuição da forma compartilhada, é preciso que exista uma relação de respeito e diálogo entre os pais, com o mínimo consenso acerca das decisões relativas à criação do filho e, principalmente, torna-se imprescindível a análise do caso em concreto, para determinar se a fixação da modalidade compartilhada é o caminho mais adequado atender as necessidades do infante, sob o prisma do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.

Ao final, objetivou-se demonstrar que a guarda compartilhada pode ser fixada no contexto familiar multiparental, devendo o modelo compartilhado ser a primeira resposta para a controvérsia familiar, considerando que possibilita uma divisão mais equilibrada das responsabilidades e deveres parentais, assim como permite maior convivência entre o filho e seus pais e/ou mães, todavia, reitera-se que somente a análise de cada entidade familiar

pluriparental, poderá definir se o melhor para a criança é, de fato, a determinação da guarda compartilhada.

REFERÊNCIAS

BIAS, Rafael Borges de Souza. Provimento n. 63/17 do CNJ e adoção simulada: reflexões a partir da jurisprudência do STJ. **Civilista.com**. Rio de Janeiro, a. 10, n. 1, 2021. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/572/539>. Acesso em: 10 set. de 2021.

BARBOSA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. Novos rumos da filiação à luz da Constituição da República e da Jurisprudência dos tribunais superiores brasileiros. **Civilistica**, v. 10, 2021. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/706>. Acesso em: 3 jun. de 2021.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Plenário. Direito Civil e Constitucional. **Paternidade Socioafetiva e Pluriparentalidade**. Recurso Extraordinário 898.060/SC, Rel. Min. Luiz Fux, julg. 22/09/2016, publ. 30/09/2016. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE898060.pdf>. Acesso em: 02 jun. de 2021.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Plenário. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental**. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.277/DF, Rel. Min. Ayres Brito, julg. 05/05/2011, publ. 14/10/2011. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635>. Acesso em: 02 jun. de 2021.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 4ª Turma, **REsp nº 889.852/RS**, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julg. 27/04/2010, publ. 10/08/2010. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200602091374&dt_publicacao=10/08/2010. Acesso em: 02 jun. de 2021.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 3ª Turma, **REsp nº 125100/MG 2011/0084897-5**, Rel. (a) Min. (a) Nancy Andrichi, julg. 23/08/2011, publ. 31/08/2011. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21086250/recurso-especial-resp-1251000-mg-2011-0084897-5-stj/inteiro-teor-21086251m>: 10 set. de 2021.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 3ª Turma, **REsp nº 1401719/MG**, Rel. (a) Min. (a) Nancy Andrichi, julg. 08/10/2013, publ. 15/10/2013. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24274948/recurso-especial-resp-1401719-mg-2012-0022035-1-stj/inteiro-teor-24274949>. Acesso em: 10 set. de 2021.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 3ª Turma, **REsp nº 1428596/RS**. Rel. (a) Min (a) Nancy Andrichi, julg. 03/06/2014, publ. 25/06/2014. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25178209/recurso-especial-resp-1428596-rs-2013-0376172-9-stj/inteiro-teor-25178210>. Acesso em: 10 set. de 2021.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 3º Turma, **REsp: 1591161 SE 2015/0048966-7**, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Julg. 21/02/2017, publ. 24/02/2017. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/443282933/recurso-especial-resp-1591161-se-2015-0048966-7/inteiro-teor-443282943>. Acesso em: 10 set. de 2021.

CALDERON, Ricardo Lucas. **O percurso construtivo do princípio da afetividade no Direito de Família Brasileiro contemporâneo: contexto e efeitos**. Curitiba, 2011. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/26808/dissertacao%20FINAL%2018-11-2011%20pdf.pdf?sequence=1>. Acesso em: 08 out. de 2021.

CASTRO, Luiz Alves de. **Aplicação da Doutrina da Proteção Integral em situações de vulnerabilidade**. Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2014. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/2semestre2014/trabalhos_22014/LuizaAlvesdeCastro.pdf. Acesso em: 10 set. de 2021.

COSTA, Ana Paula Motta; PAIXÃO, Rodrigo Freitas. A Lei 13.058/2014 e a possibilidade de um dos genitores não exercer a guarda compartilhada do filho frente ao princípio do melhor interesse da criança e do adolescente. **Civilista.com**. Rio de Janeiro, a. 6, n. 1, 2017. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/630/473>. Acesso em: 10 set. de 2021.

COSTA, Daniel Carnio. **Estatuto da Criança e do Adolescente – Teoria da Situação Irregular e Teoria da Proteção Integral – Avanços e Realidade Social**. Ministério Público de São Paulo. São Paulo, 54, RDC nº 8, Nov-Dez/2000. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDC_08_53.pdf. Acesso em 10 set. de 2021.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. Revista dos Tribunais. São Paulo, Ed. 9ª, 2013.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. Revista dos Tribunais. São Paulo, Ed. 5ª, 2009.

FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil – Famílias**. 7 ed. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2015.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Estatísticas do registro civil de 2019**. Rio de Janeiro, v. 46, 2019.

LEGAL INSTITUTE INFORMATION. *Parens patriae*. Disponível em: https://www.law.cornell.edu/wex/parens_patriae. Acesso em: 10 set. 2021.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. A paternidade socioafetiva e a verdade real. **Revista CEJ**, Brasília, n. 34, 2006.

MATOS, Ana Carla Harmatiuk; HAPNER, Paula Aranha. Multiparentalidade: uma abordagem a partir das decisões nacionais. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 5, n. 1, 2016. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/241/199>. Acesso em: 03 jun. de 2021.

MENEZES, Joyce Berreza de. A família na Constituição Federal de 1988 – uma instituição plural e atenta aos direitos da personalidade. **Novos Estudos Jurídicos**, v. 13, n. 1, jan/jun 2008. Disponível em: <https://www.nescon.medicina.ufmg.br/biblioteca/imagem/2722.pdf>. Acesso em: 03 jun. de 2021.

MONTEIRO, Izabelle Pontes Ramalho Wanderley. **Guarda compartilhada nos casos de violência doméstica do pai contra a mãe: melhor interesse da criança e do adolescente**. Universidade Federal da Paraíba, Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas. João Pessoa, 2020. Disponível em: https://repositorio.ufpb.br/jspui/bitstream/123456789/18852/1/IzabellePontesRamalhoWanderleyMonteiro_Dissert.pdf. Acesso em: 10 set. de 2021.

MORAES, Maria Celina Bodin de. A família democrática. *In*: MORAES, Maria Celina Bodin de. **Na medida da pessoa humana**. Estudos de direito civil constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2010. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/assets/upload/anais/31.pdf>. Acesso em: 03 jun. de 2021.

MORAES, Maria Celina Bodin de. Instrumento para a proteção dos filhos frente aos próprios pais. **Civilista.com**. Rio de Janeiro, a. 7, n. 3, 2018. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/391/331>. Acesso em: 10 set. de 2021.

PAES, Nadine Sales Callou Esmeraldo. O afeto nas famílias recompostas: possibilidades de repercussão jurídica positiva do elemento afetivo nas relações de afinidade no Brasil. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 8, n. 2, 2019. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/435/352>. Acesso em: 10 set. 2021.

SILVA, Lucas de Castro Oliveira. Parentalidade socioafetiva e multiparentalidade: análise civil-constitucional a partir do RE nº 898.060/SC. **Civilista.com**. Rio de Janeiro, a. 9, n. 3, 2020. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/665/515>. Acesso em: 10 set. de 2021.

SALLES, Clementina de Souza; MATTA, Ronaly Cajueiro de Melo da; ALVES, Weverton Fernandes Bento. **Dos reflexos jurídicos do reconhecimento da multiparentalidade frente ao ordenamento jurídico nacional**. E-legis. Brasília, n. 29, p.176-204, 2019.

SCHREIBER, Anderson; LUSTOSA, Paulo Franco. Efeitos jurídicos da multiparentalidade. **Revista de Ciências Jurídicas Pensar**. Fortaleza, v. 21, n. 3, p. 847-873, 2016. Disponível em: <https://periodicos.unifor.br/rpen/article/view/5824>. Acesso em: 03 jun. de 2021.

SCHREIBER, Anderson. **Família simultâneas e redes familiares**. Disponível em: <http://www.schreiber.adv.br/downloads/familias-simultaneas.pdf>. Acesso em: 03 jun. de 2021.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. **Família, Guarda e Autoridade Parental**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RODRIGUES, Renata de Lima. A multiparentalidade como nova estrutura de parentesco na contemporaneidade. **Revista Brasileira de Direito Civil**, v. 4, abr./jun. 2015. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/97>. Acesso em: 03 jun. de 2021.

TEPEDINO, Gustavo. A disciplina civil-constitucional das relações familiares. In: TEPEDINO, Gustavo. **Temas de direito civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. Disponível em: <https://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/15079-15080-1-PB.pdf>. Acesso em: 03 jun. de 2021.

TEPEDINO, Gustavo. Dilemas do afeto. **Anais do X Congresso Brasileiro de Direito de Família**. Famílias nossas de cada dia. 2015. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/assets/upload/anais/233.pdf>. Acesso em: 03 jun. de 2021.

TEPEDINO, Gustavo. Novas famílias entre autonomia existencial e tutela de vulnerabilidades. **Revista Brasileira de Direito Civil**, v. 6, out/dez 2015. Disponível em: [https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/79#:~:text=Em%20primeiro%20lugar%2C%20a%20necessidade,Esse%20o%20prop%C3%B3sito%20do%20art.&text=226%2C%20C2%A7%205%C2%BA%2C%20C.R.\),efetivo%20respeito%20da%20liberdade%20individual](https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/79#:~:text=Em%20primeiro%20lugar%2C%20a%20necessidade,Esse%20o%20prop%C3%B3sito%20do%20art.&text=226%2C%20C2%A7%205%C2%BA%2C%20C.R.),efetivo%20respeito%20da%20liberdade%20individual) Acesso em: 03 jun. de 2021.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. 7ª Turma Cível, **Apelação nº 0001877-05.2016.8.07.0014**, Rel. Des. Getúlio de Moraes Oliveira, julg. 07/12/2016, publ. 16/12/2016.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. 6ª Turma Cível, **Apelação nº 0705038-59.2019.8.07.0019**. Rel. Des. Arquibaldo Carneiro, julg. 29/07/2021, publ. 05/08/2021.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. 2ª Turma Cível, **Apelação nº 0704284-54.2018.8.07.0019**, Rel. Des. Getúlio de Moraes Oliveira. Julgamento em: 24/06/2021, publ. 30/06/2021.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA. 6ª Câmara Cível. **Agravo de instrumento na ação nº 0319935-52.2011.8.05.0001**. Rel (a). Des (a). Joalice Maria Guimarães de Jesus, julg. 01/12/2020, publ. 05/05/2021.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA. 1ª Câmara Cível. **Apelação Cível nº 0505637-03.2013.8.05.0001**. Rel (a). Des (a). Lícia de Castro L. Carvalho, julg. 16/08/2020, publ. 25/08/2020.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA. 5ª Câmara Cível. **Agravo de Instrumento nº 08007669-89.2015.8.05.0274**. Rel (a). Des (a). Joalice Maria Guimarães de Jesus, julg. 01/12/2020, publ. 01/12/2020.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. 1º Câmara de Direito Privado, **Apelação cível nº 1001117-95.2018.8.26.0125**. Rel. Des. Francisco Loureiro, julg. 28/02/2020, publ. 28/02/2020.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. 9ª Câmara de Direito Privado, **Agravo de Instrumento nº 2262854-17.2020.8.26.0000**, Rel. Des. Galdino Toledo Júnior, julg. 12/07/2021, publ. 12/07/2021.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. 2ª Câmara de Direito Privado, **Agravo de instrumento nº 2108091-92.2019.8.26.0000**, Rel. Des. José Joaquim dos Santos, julg. 16/10/2019, publ. 16/10/2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. 5ª Câmara de Direito Privado, **Apelação Cível nº 1000477-24.2020.8.26.0319**, Rel. Des. Rodolfo Pellizari, julg. 08/09/2021c, publ. 08/09/2021.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. 7ª Câmara de Direito Privado, **Apelação Cível nº 1000729-20.2019.8.26.0268**, Rel. Des. Rômolo Russo, julg. 09/09/2021b, publ. 09/09/2021.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. 2ª Câmara de Direito Privado, **Apelação Cível nº 1002375-67.2018.8.26.0020**, Rel (a). Des (a). Hertha Helena de Oliveira, julg. 03/08/2021a, publ. 04/08/2021.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. 9ª Câmara de Direito Privado, **Apelação cível nº 1010495-27.2016.8.26.0002**, Rel. Des. Galdino Toledo Júnior, julg. 28/01/2020, publ. 28/01/2021.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. 1ª Câmara de Direito Privado, **Apelação nº 0006422-26.2011.8.26.0286**, Rel. Des. Alcides Leopoldo e Silva Júnior, julg. 14/08/2012, publ. 14/08/12.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. 8ª Câmara de Direito Privado, **Apelação nº 1002361-65.2020.8.26.0068**, Rel. Des. Pedro de Alcântara da Silva Leme Filho, julg. 02/09/2021, publ. 02/09/2021.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. 7ª Câmara Cível, **Apelação nº 5111669-13.2020.8.21.0001**, Rel. Des. Roberto Arriada Lorea, julg. 25/08/2021, publ. 25/08/2021.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. 8ª Câmara Cível, **Apelação nº 5005156-55.2019.8.21.0001**, Rel. Des. Luiz Felipe Brasil Santos, julg. 26/08/2021a, publ. 30/08/2021.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. 8ª Câmara Cível, **Apelação nº 0288805-71.2019.8.21.7000**, Rel. Des. José Antônio Daltoe Cezar, julg. 27/03/2020, publ. 11/09/2020.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. 8ª Câmara Cível, **Apelação nº 0138356-04.2019.8.21.0000**, Rel. Des. Desembargador Luiz Felipe Brasil Santos, julg. 10/10/2019, publ. 17/10/2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. 7ª Câmara Cível, **Apelação nº 0229726-64.2019.8.21.7000**, Rel. (a). Des. (a). Sandra Brisolara Medeiros, julg. 20/10/2019, publ. 01/11/2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. 8ª Câmara Cível, **Apelação nº 0044488135.2020.8.21.7000**, Rel. Des. Luiz Felipe Brasil Santos, julg. 04/02/2021b, publ. 10/02/2021.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. 7ª Câmara Cível, **Agravo de Instrumento nº 0045513.83.2020.8.21.7000**, Rel.(a) Des. (a). Vera Lúcia Deboni, julg. 30/07/2020, publ. 03/08/2020.

UNICEF. **Convenção sobre os Direitos da Criança**. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>. Acesso em: 01 set. 2021.

VILELA, Renata; ALMEIDA, Vitor. Guarda compartilhada: entre o consenso e a imposição judicial. Comentários ao REsp 1.251.000/MG. **Civilista.com**. Rio de Janeiro, a. 1, n. 2, jul-dez/2012. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/53/37>. Acesso em: 10 set. 2021.

WAQUIM, Bruna Barbieri; MACHADO, Bruno Amaral. Heterorreferências sobre a parentalidade: abertura cognitiva aos discursos “psi”, senso comum e descrições jurídicas da alienação parental e guarda compartilhada. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 6, n. 2, 2017. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/642/486>. Acesso em: 10 set. de 2021.