

MULTIPARENTALIDADE: O PODER FAMILIAR E AS MUDANÇAS TRAZIDAS PELA LEI N. 13.058/2014 ACERCA DO INSTITUTO

MULTIPARENTALIDADE: THE FAMILY POWER AND THE CHANGES BROUGHT BY LAW N. 13.058/2014 ABOUT THE INSTITUT

Giorgio André Lando¹
Pós-Doutorado em Direito
Università Degli Studi Di Messina (Unime) - Itália

Lucas Emmanuel Fortes dos Santos²
Graduando em Direito
Faculdade de Ciências e *Tecnologia do Maranhão (Facema)*
Maranhão (MA) - Brasil

RESUMO: A autoridade parental representa um plexo de prerrogativas atribuídas à figura dos pais no propósito de salvaguardar os interesses e a própria existência do filho menor. Sua dinâmica guarda relação direta com a formação familiar. O artigo tem por objetivo discorrer acerca do poder exercido pelos pais em relação aos filhos relacionando-o à multiparentalidade, bem como identificar os efeitos jurídicos que derivam por meio do reconhecimento judicial desta. Tratar-se-á de uma pesquisa descritiva-exploratória, com abordagem qualitativa, produzida através da técnica bibliográfica e de análise documental. A nova absorção da afetividade com elemento legitimador das relações de parentesco abriu margem para a coexistência do vínculo biológico com o socioafetivo no âmbito familiar, alargando as fronteiras historicamente imóveis da responsabilidade parental. Nessa linha, procura-se compreender a amplitude dos poderes legalmente conferidos aos pais, esclarecendo a transformação ocorrida no tratamento jurídico dado a este múnus estatal diante da nova compreensão da afetividade nas relações de parentesco, mas não somente isso, busca-se compreender o poder familiar diante da absorção de conceitos como a pluriparentalidade, traçando as consequências deste fenômeno nascido em razão da desbiologização dos laços familiares.

¹Pós-doutor em Direito pela Università Degli Studi Di Messina - Itália. Doutor em Direito pela Faculdade Autônoma de Direito de São Paulo - FADISP. Mestre em Direito Processual e Cidadania pela Universidade Paranaense - UNIPAR (2008). Especialista em Direito Civil e Processual Civil e Graduação em Direito também por esta Universidade. Atualmente é advogado, Professor Adjunto da Faculdade de Ciências e Tecnologia do Maranhão - FACEMA e Professor Adjunto da Universidade de Pernambuco - UPE. E-mail: giorlandolando@hotmail.com

²Graduando em Direito pela Faculdade de Ciências e Tecnologia do Maranhão - (FACEMA - Caxias - MA), como bolsista do ProUni. E-mail: giorlandolando@hotmail.com

PALAVRAS CHAVE: Multiparentalidade. Poder familiar. Socioafetividade.

ABSTRACT: Parental authority is a plexus of privileges assigned to the figure of parents in order to safeguard the interests and the very existence of the child. Its dynamic is directly related to the familiar formatting. The article aims to discuss about the power exercised by parents to their children, relating it to multiparentalidade and identify the legal consequences arising through the judicial recognition of this. It will be dealing with a descriptive and exploratory research with a qualitative approach, produced by bibliographic and technical document analysis. A novel absorption affectivity with legitimizing element of kinship relations opened room for the coexistence of biological link with the socio-affective in the family, extending the boundaries historically properties of parental responsibility. In this line, we try to understand the extent of legally empowered to parents, explaining the transformation in the legal treatment of this state munus on the new understanding of affection in family relationships, but not only that, we seek to understand the power family before the absorption of concepts like pluriparentalidade, tracing the consequences of this phenomenon born because of desbiologização of family ties.

KEY WORDS: Multiparentalidade. Family power. Socioafetividade

Introdução

A secularização da cultura ocidental alterou a cosmovisão de nossa sociedade, desconstruindo dogmas éticos, políticos e religiosos. Não somente isso, apontou a necessidade de aberturas no ordenamento jurídico que recepcionassem a compreensão individual de vida advindas deste fenômeno. Daí decorre a liberdade de cada um apegar-se ao modelo familiar mais próximo à sua necessidade de formação, capaz de coadunar-se com a satisfação de sua dignidade. Razão pela qual, a ciência jurídica, ao longo do tempo, vem desconstruindo, e paralelamente, construindo, institutos familiares, tais como: família, paternidade, maternidade, filiação, parentesco. Quanto a este último, não se pode olvidar de sua recente desconceitualização como um dado fechado sobre si mesmo. A interpretação das relações possíveis de parentesco, hodiernamente, já começa a atender às modernas construções culturais de nosso contexto civilizatório, tendo em vista a força da afetividade sempre presente nas relações humanas (TEIXEIRA et al, 2015, p. 10-11).

Assim, a doutrina e a jurisprudência movimentam-se no sentido do reconhecimento do afeto nas relações de parentesco. Nossa Magna Carta, a exemplo, com fins de proteção ao direito subjetivo do filho e estribada no princípio da dignidade da pessoa humana, reconhece o chamado “estado de filiação”, mais claramente, a aparência criada pela assunção de responsabilidades do pai em relação ao filho, quando não haja ligação genética entre eles. É uma situação de fato calcada na afeição, regulada após 1988 juntamente com a previsão do artigo 1605 do CC, a partir de 2002 (OLIVEIRA; FIOREZA, 2011, p. 179).

Nesse raciocínio, desaponta a multiparentalidade ou pluriparentalidade. É possível que pessoas tenham vários pais, com a coexistência de vínculos genéticos e socioafetivos. Isto só acontece em razão do reconhecimento da afetividade capaz de unir indivíduos. Uma vez demonstrada a multiparentalidade, é necessário aceitar a existência de múltiplos vínculos de filiação. Em decorrência disso, todos os pais, devem assumir as responsabilidades advindas do poder familiar, restando claro que o filho goza de direitos e deveres com relação a todos eles. Deste modo a pluriparentalidade amplia o alcance do poder familiar, gerando, também, extensa repercussão no âmbito sucessório (DIAS, 2015, p. 409). O poder familiar, antes denominado pátrio poder, está fundamentado na carência assistencial experimentada pela prole num estágio de vulnerabilidade jurídica, moral e espiritual. Trata-se de um plexo de prerrogativas conferidas por lei aos pais a fim de que resguardem o interesse existencial dos filhos enquanto menores e civilmente incapazes (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2011, p. 587).

1 A importância do poder familiar

Entende-se o poder parental como um instituto de caráter eminentemente protetivo, corolário do vínculo jurídico de filiação, esteado na interpretação democrática da família e no aspecto colaborativo desta. Trata-se de um poder atribuído aos pais relativamente aos filhos, ultrapassando a órbita do direito privado e adentrando a esfera do direito público, uma vez que o Estado possui interesse direto na salvaguarda das novas gerações, por serem estas o substrato da sociedade vindoura. Daí resulta sua importância. O poder familiar é, portanto, um *munus* público imposto aos pais pelo próprio Estado (TARTUCE, 2016, p. 1.408). Tal incumbência encontra guarida no caráter social da obra de preservação, prevenção, educação, capacitação profissional, militar e cívica da juventude (MIRANDA, 2012, p. 254).

Atente-se que o dever genérico suportado pelos pais de acompanhar, criar e

educar os filhos menores constitui princípio de statusconstitucional (art. 227, CF) que destaca, dentre as responsabilidades parentais, o direito infanto-juvenil à convivência familiar e comunitária, de caráter fundamental (PEREIRA, 2015, p. 506).

A importância do poder familiar é reafirmada pela necessidade de sobrevivência do infante, uma vez que este, ao submeter-se à autoridade de seu genitor, adquire também, a partir dessa relação, cuidado e sustento. Dentre os deveres fundamentais formadores do poder familiar, encontra-se a responsabilidades dos pais na manutenção dos filhos menores, fornecendo-lhes os alimentos de que precisam (PEREIRA, 2015, p. 507).

O poder familiar desdobra-se em duas categorias de relações, a saber: a) deveres e direitos dos pais quanto à pessoa dos filhos; b) deveres e direitos dos pais quanto ao patrimônio dos filhos. Ambas promovem o sustento, proteção e defesa daquele que se encontra debaixo da autoridade parental, bem como a adequada gestão dos bens que lhe pertencem. É portanto, um poder-dever de panorama duplice (MONTEIRO; SILVA, 2012, p. 502).

2 O fenômeno da desbiologização

Historicamente, a consanguinidade definiu a construção familiar, inviabilizando seu desdobramento em espécies inéditas de arranjos. Porém, tornou-se inevitável, diante do aprimoramento das relações, o reconhecimento de novos conceitos acerca da família. Esta, gradativamente, perdeu seu caráter econômico e religioso transmutando-se num espaço definido pela benquerença e proteção. É a sua concepção eudaimonista (VILELLA, 1979, p.412).

Esta reinterpretação da família torna-se cada vez mais recorrente, entendendo-a como um núcleo cujos elementos formadores giram em torno do afeto capaz de tornar viável a felicidade de seus componentes. A felicidade é vista, assim, como o bem supremo a ser buscado pela conjuntura familiar (MALUF, C.; MALUF, A. 2013, p. 227).

Deste modo, evidencia-se o importante fenômeno da desbiologização, em que o parâmetro sanguíneo é preterido face ao aspecto socioafetivo, demonstrando que a verdade biológica vem cedendo espaço social e jurídico diante da resignificação da família motivada pela estimação do afeto como valor supremo das relações. Este entendimento já se evidencia na adoção judicial, na chamada *adoção à brasileira* e na reprodução assistida (MADALENO, 2013, p.477).

No presente, é cada vez mais comum decisões de tribunais reafirmando o va-

lor do parentesco socioafetivo, dando maior importância às relações fundadas no amor. No entanto, num país afundado persistentemente numa crise ética e tomado pela desconfiança, torna-se difícil a defesa de pretensões alicerçadas unicamente em vínculos psicológicos (OLIVEIRA; FIORENZA, 2011, p. 188).

João Batista Villela (1979, p.408), em sua clássica obra acerca da desbiologização da paternidade, ao discorrer com maestria sobre o fenômeno, identifica a intuição humana, já no passado, em reconhecer a importância dos laços psicológicos em detrimento do puro aspecto genético. Esmiúça o clássico episódio do antigotestamentário (1 Reis.3,16-28), em que duas mulheres litigam a guarda de uma criança e perquirem o nobre rei em busca da resolução do conflito. O grande magistrado (tido pela Bíblia como o homem mais sábio de sua época, conforme 1 Reis 4:31) não buscou então critérios relativos à natureza genética para embasar sua sentença, antes sondou a força afetiva daquelas mulheres em relação ao bem estar do menor para concluir quem deveria ser aquela a ficar com ele. Assim, não estava Salomão em busca da mãe carnal, mas da afetiva. Solução avançada para uma época sem os modernos exames de DNA e numa cultura que valorizava exageradamente a consanguinidade. Vê-se, assim, já no pretérito, a tendência à desbiologização das relações de parentesco.

3 O reconhecimento jurídico do parentesco socioafetivo

Prima facie, anota-se que o reconhecimento das relações baseadas na afeição ocorreu gradualmente no Direito Brasileiro. A união heterossexual sem casamento, a exemplo, foi inicialmente considerada imoral, e somente após décadas de incontáveis batalhas judiciais chegou finalmente a ser reconhecida como união estável. Hodiernamente, tanto a doutrina como a jurisprudência admitem o valor intrínseco dos laços afetivos, considerando-os determinantes na avaliação de efeitos jurídicos no âmbito civil. No entanto, tratando-se das relações de parentesco, há de se admitir a existência de vozes contrárias quanto à aceitação do afeto como elemento que as legitime, vez que estas possuem natural volubilidade. Surge aqui, o questionamento acerca da permanência dos efeitos jurídicos gerados por estes laços, dada a cessação da afetividade (BARBOZA, 2013, p. 112).

O termo “socioafetividade” é amplamente aceito pelos juristas por agregar o fato social (socio) e o aspecto normativo (afetividade) na compreensão das relações de parentesco. A afetividade, recepcionada pelo Direito de família brasileiro, a qual se atribui o papel de alicerce dos laços familiares, não se confunde com

relações afetivas de outra natureza, como a vislumbrada entre amigos, onde não se percebe a intenção de formar família; nos laços parafamiliares, erigidos por motivo de costume ou convicções transcendentais; na *affectiosocietatis*, sustentada na confiança entre sócios de sociedades; no amor sem correspondência, em que o afeto não estabelece relação. Opera-se, na verdade, um distanciamento de sentidos entre estes conceitos, por diferirem em sua própria essência (LOBO, 2015, p.1.747).

O parentesco socioafetivo interpreta-se como a ocorrência de um vínculo elaborado alheio à questão genética, afirmando-se pela convivência geradora de solidariedade e carinho recíproco, apta a fazer indivíduos tratarem-se como parentes. É a verdade socioafetiva nivelada à biológica ou até mesmo superando-a. A doutrina habitualmente reconhece este tipo de parentesco na relação pai/filho quando há a comprovação dos elementos formadores da posse de estado de filho, quais sejam: *reputatio, nominatio e tractatus*. Não há óbice para que ela constitua meio idôneo na comprovação da afetividade entre pais e filhos de criação, porém, é de relevo advertir que esta não é formadora do vínculo propriamente dito, sendo inapta a construir seu conteúdo, servindo, tão somente, para sua atestação. A substância da socioafetividade é, na verdade, o aspecto fático decorrente da autoridade parental, onde o genitor não biológico, a despeito de obrigações legais ou de vínculos determinados pela genética, angaria para si obrigações relativas à educação, criação e edificação do caráter do menor. Assim, a relevância jurídica desta espécie de parentesco emerge da constatação da externalidade de condutas materiais caracterizadoras da convivência em família, capazes de determinar comportamentos e anseios pessoais (TEIXEIRA et al, 2015, p. 17-18).

A posse de estado de filho caracteriza-se como a relação consolidada pelo amor e respeito, verificada socialmente através do tratamento afetivo pelo pai como se seu fosse o filho. É invocada nas relações sempre que ocorrem litígios entre paternidades. Aqui, destaca-se a importância do parentesco socioafetivo gerado, vez que, na ocasião da investigação dessa posse, é imprescindível para a resolução do conflito. O discurso envolvendo a socioafetividade e a posse de estado de filho evidencia os sentimentos que emergem da familiaridade, pois é possível que um indivíduo ame um sujeito como filho ainda que não tenha contribuído com sua carga genética (OLIVEIRA; FIORENZA, 2011, p.185).

Grande passo dado pelo direito de família em relação ao reconhecimento de relações de parentesco socioafetivo foi a aprovação da Lei n. 11.924 de 17 de abril

de 2009, que acrescentou o parágrafo 8º ao artigo 57 da Lei n. 6.015/73 (Lei dos Registros Públicos), ficando conhecida como “Lei Clodovil”, levando o nome de seu autor: Clodovil Hernandes. A referida lei autoriza enteados a utilizarem o nome de padrastos ou madrastas. A justificativa para sua criação encontra-se no fato de que em muitos casos os padrastos e madrastas possuem mais participação na vida do enteado do que os próprios genitores. Outro avanço legislativo diz respeito à Lei n. 11.340/2006, conhecida como Lei Maria da Penha que em seu artigo 5º, II, ofereceu conceituação mais abrangente acerca da família, incluindo na lista daqueles que pertencem a ela, indivíduos sem laços formais (OLIVEIRA; FIORENZA, 2011, p. 189).

Cita-se finalmente, o importante Projeto de Lei n. 470/2013 que pretende incluir de forma expressa no ordenamento jurídico brasileiro a previsão de que o parentesco resulta da consanguinidade, da socioafetividade ou da afinidade. O intento do projeto é ressaltar o afeto como elemento essencial na construção das relações de parentalidade (TARTUCE, 2016, p. 1367). A afetividade, tendencialmente, passa agora a assumir maior destaque no mundo jurídico, possibilitando a transformação das relações de parentesco, erguendo concepções familiares distintas, como a multiparentalidade, por exemplo.

4 Efeitos jurídicos da multiparentalidade no poder familiar

Antes da Constituição de 1988 era obedecido o entendimento do Código Civil de 1916 que destacava a figura do marido no exercício do pátrio poder:

Art. 380. Durante o casamento compete o pátrio poder aos pais, exercendo-o o marido com a colaboração da mulher. Na falta ou impedimento de um dos progenitores passará o outro a exercê-lo com exclusividade.

Parágrafo único. Divergindo os progenitores, quanto ao exercício do pátrio poder, prevalecerá a decisão do pai, ressalvado à mãe o direito de recorrer ao juiz para solução da divergência.

O papel desempenhado pela mulher era subsidiário ao do marido, uma vez que aquela apenas exercia o pátrio poder sobre os filhos menores na falta ou impedimento do cônjuge. O marido era considerado chefe da sociedade conjugal, havendo claramente desnível de autoridade. Essa concepção foi abolida em virtude do artigo 226, §5º da Constituição de 1988: Os direitos referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher (VENOSA, 2014, p. 320). Gagliano e

Pamplona Filho (2011, p. 586) cooperam com esse entendimento ao declararem que de acordo com a perspectiva constitucional não há motivos para aceitar a primazia do homem em relação a mulher, tendo em vista o princípio da isonomia.

O Código Civil de 2002 estabeleceu em seu art. 1.631: “Durante o casamento e a união estável, compete o poder familiar aos pais; na falta ou impedimento de um deles, o outro o exercerá com exclusividade.” É reconhecido o avanço promovido pelo legislador ao ampliar o exercício do poder familiar aos filhos havidos durante a união estável, porém o dispositivo merece críticas. O legislador, ao se prender à relação simbiótica entre poder familiar e matrimônio evidente no Código Civil anterior, perdeu a oportunidade de inserir situações distintas das encontradas no âmbito do casamento ou da união estável, mormente porque as obrigações advindas do poder familiar decorrem da filiação e não da situação conjugal dos pais. A reinterpretação do instituto conforme a Constituição porém, nos fornece a correção necessária. Seja qual for o vínculo existente entre os pais, ambos exercem em conjunto o poder familiar. Na falta ou impedimento de um deles o outro o exercerá com exclusividade (DIAS, 2015, p. 463).

A convivência dos pais entre si não constitui requisito para que detenham a titularidade do poder familiar. A autoridade parental é exercida pelos pais conjuntamente, tanto no casamento quanto na união estável (esta é a situação padrão) ou ainda, em quadros conjugais diferentes, e ainda que não haja entre eles qualquer relação conjugal. Espera-se que exista harmonia na tomada de decisões referentes às questões educacionais, morais e religiosas do filho menor, porém é sempre possível que ocorram divergências entre os genitores. Neste caso, o conflito deverá ser resolvido pela via judicial (LÔBO, 2011, p. 300).

Nas formas de arranjo familiar que não a padrão, havendo filhos, persistirá a autoridade parental, seguindo esta linha de compreensão (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2011, p. 586). Pais separados ou que tenham tido filhos fora de uniões familiares tem preservado seu poder familiar. Mesmo que apenas um esteja com a guarda, a titularidade do poder familiar alcança ambos. Na ocorrência de divórcio ou dissolução da união estável o poder familiar subsiste, ressalvando-se o direito à companhia dos filhos. O pai ou a mãe que não for guardião poderá visitar os filhos (LÔBO, 2011, p. 301). Na prática porém, aquele que não detém a guarda tem os poderes do poder familiar enfraquecidos. Nesse caso, quando entender que o exercício direto do poder familiar pelo guardião não está sendo adequado, poderá o genitor prejudicado invocar o Judiciário (VENOSA, 2014, p.323).

Pai ou mãe solteiros que casarem ou que estabeleçam união estável exercerão a autoridade parental sobre o filho sem a interferência do cônjuge ou companheiro. O mesmo ocorre quando o vínculo conjugal ou a união estável extingue-se pela morte do outro e o cônjuge ou companheiro sobrevivente contrai novas núpcias ou união estável. Quando o filho é nascido de inseminação artificial heteróloga, fruto da concordância dos progenitores, fala-se em paternidade socioafetiva. Neste caso o poder familiar será dos dois (DINIZ, 2010, p. 568).

Mesmo na hipótese de ser conferida a guarda a terceiros ou ser a criança colocada em família substituta, não se finda o poder familiar, exceto quando se trata da adoção. A obrigação de prestar alimentos ao filho persiste. Quando ocorre a suspensão ou a extinção do poder familiar não ficam os pais afastados da responsabilidade de prestar alimentos (DIAS, 2015, p. 465).

Infere-se a partir da redação do Código Civil (artigo 1.630) que todos os filhos menores, oriundos ou não de relação matrimonial, reconhecidos e adotivos, sujeitam-se ao poder familiar (DINIZ, 2010, p. 569). Venosa (2014, p. 325) cristalinamente reitera essa compreensão ao declarar que estão debaixo do poder familiar todos os filhos enquanto menores. É importante compreender que a ordem constitucional vigente não cria distinção entre filhos, pelo contrário, afastou a classificação discriminatória de legítimos, ilegítimos ou adotivos, que antes era adotada pela legislação civil revogada.

A multiparentalidade manifesta-se na concomitância na filiação de uma mesma pessoa, noutras palavras, é a possibilidade de um indivíduo, ter mais de uma mãe e/ou mais de uma mãe em simultaneidade com a produção de consequências jurídicas. Os limites do poder familiar devem ser reinterpretados pelo advento do reconhecimento judicial da pluriparentalidade, uma vez que esta exerce influência direta no que diz respeito ao entendimento daquele, na medida em que amplia seu alcance e lança importantes efeitos no mundo jurídico.

De acordo com Dias (2015, p. 409) cada um dos pais exercerá o poder familiar, trazendo para si as responsabilidades e os direitos enumerados no artigo 1.634 do CC, de modo a reservar aos demais esta mesma possibilidade. Na hipótese de haver discordância é cabível o suprimento judicial objetivando a solução da controvérsia, na interpretação do parágrafo único do artigo 1.631 do CC.

4.1 Poder familiar quanto à pessoa dos filhos

Sob esse tópico, o Código Civil disciplina a matéria no artigo 1.634, que prevê

ser competênciade ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos:

I - dirigir-lhes a criação e a educação - O ensino é considerado um direito subjetivo público, sendo uma responsabilidade imputada aos pais, qual seja, a de manter os filhos regularmente matriculados na escola. A desobediência a esta atribuição configura crime de abandono intelectual (artigo 246 do Código Penal) e infração administrativa (artigo 249 do Estatuto da Criança e do Adolescente). Ainda, no dever de prestar alimentos, inclui-se expressamente a obrigação de atender às necessidades de educação (artigo 1.694 do Código Civil) (DIAS, 2015, p.466). A noção de educação estampada no inciso I é a mais ampla possível, abrangendo a educação escolar, a formação moral, política, profissional, cívica, bem como todas as medidas capazes de ensinar o filho a viver em sociedade. Cabe aos pais a escolha do tipo de educação escolar que seus filhos receberão (se ensino público ou privado, o modelo estudantil mais adequado, o tipo de orientação pedagógica e religiosa). A educação escolhida está diretamente vinculada a circunstâncias econômicas e ao nível de renda dos pais (LÔBO, 2011. p. 303). Observa-se que o presente encargo pode ser exercido pode ser tranquilamente exercido pela família multiparental.

II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do artigo 1.584 - Em razão de serem os pais civilmente responsáveis pelos atos dos filhos menores, o direito de guarda contempla naturalmente, o de vigilância, que materializa o poder de guiar a formação moral do menor (DINIZ, 2010, p.571). Neste ponto é importante enfatizar que o direito de correção dos filhos por parte dos pais é permitido com ressalvas e só poderá ser utilizado com limitações. Caso o exercício desse direito importar em lesões corporais, o poder familiar poderá ser destituído ou suspenso, além da responsabilização devida na esfera criminal. Nesse entendimento foi promulgada a Lei n. 13.010 de 26 de junho de 2014, conhecida como “Lei Menino Bernardo”, que promoveu modificação no Estatuto da Criança e do Adolescente, estabelecendo o direito da criança e do adolescente de serem educadossem a utilização de castigos físicos, tratamento cruel ou degradante por qualquer encarregado de deles cuidarem(PEREIRA, 2015, p. 510-511).

Importante efeito jurídico gerado no âmbito da autoridade parental em decorrência da multiparentalidade, ocorre em relação à guarda do filho, que passa a competir a todos os pais considerando, porém, a vontade da criança ou adolescente se este possuir a maturidade necessária, bem como a observância do melhor interesse daquela.

Importa destacar que o fato do filho encontrar-se sob a guarda unilateral de um dos pais não retira do outro ou outros o direito de convivência, pois sua autoridade permanece mesmo quando não usufrui a companhia do filho. O próprio divórcio dos pais não altera seus direitos e deveres acerca da criança (artigo 1.579 do Código Civil). Nem mesmo novas núpcias ou a contratação de união estável faz com que qualquer dos pais perca a autoridade parental (artigo 1.636 do Código Civil) (DIAS, 2015, p.467).

A guarda obriga os genitores na prestação de assistência material, moral e educacional. Ressalta-se que os pais devem colaborar com recursos suficientes para o sustento dos filhos, desde que tenham, por óbvio, esta possibilidade. Caso o genitor guardião não disponha dos recursos necessários para a manutenção do filho o outro ou outros genitores terá(ão) por obrigação prestar alimentosse assim for possível (MONTEIRO; SILVA, 2012, p. 504).

Com a ampliação do parentesco, há o aumento, em proporção direta, dos responsáveis pela prestação de alimentos, uma vez que o Código Civil de 2002 não discorre restritivamente sobre o tema em seu artigo 1.694. Destarte, cada um dos pais, consanguíneos ou não, adquire o dever de sustento em relação a cada um dos menores, de modo análogo ao que acontece nas relações biparentais (TEIXEIRA et al, 2015, p. 30, 32).

Além disso, cabe discorrer sobre a responsabilidade civil dos pais nestes arranjos familiares. O Código Civil em seu artigo 932, inciso I, esclarece que os pais são responsáveis pela reparação civil no que diz respeito aos danos causados pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e companhia. Segundo Christiano Cassettari (2015, p. 225) a autoridade mencionada no dispositivo citado alhures, é uma referência direta ao poder familiar, que poderá ser concedido a várias pessoas quando elas constarem no assento de nascimento do filho em razão de ordem judicial. Deste modo, todos serão responsáveis pela reparação dos danos ocasionados pelo filho menor, salvo hipótese de não possuírem esta obrigação ou não disporem de recursos suficientes, na dicção do artigo 928 do Código Civil.

III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem: O presente inciso diz respeito à permissão dada pelos pais para os filhos menores se casarem. Haverá suprimimento judicial desse consentimento sempre que houver recusa injustificada ou em circunstâncias onde seja impossível obtê-lo. A autorização deverá ser específica, dentro das exigências do Direito matrimonial e deverá objetivar favorecer o filho (VENOSA, 2014, p. 329).

IV - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para viajarem ao exterior- A Lei n.º 13.058/2014 introduziu no inciso em análise a obrigação dos genitores de deliberarem em conjunto sobre viagem ao exterior do filho menor. A autorização será necessária em três hipóteses: quando o filho menor viajar com apenas um dos genitores; se viajar acompanhado de terceiro maior e capaz; e se viajar sozinho. Nessas duas últimas circunstâncias será indispensável a autorização de todos os genitores. Essa autorização será feita por escritura pública ou por documento particular com reconhecimento de firma, ou suprida por autorização judicial.

V - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro Município- Outra mudança trazida pela Lei n.º 13.058/2014 vem estampada no presente inciso e diz respeito a obrigação dos genitores decidirem juntos sobre a residência do filho menor. De acordo com o artigo 76, parágrafo único, do Código Civil, o incapaz tem domicílio necessário definido pelo domicílio do seu representante ou assistente. Nesse sentido, a mudança do genitor que detém a guarda do filho acarreta na mudança do respectivo domicílio deste. Para que a mudança ocorra deverá haver consenso entre os genitores. Caso haja divergência a respeito, o conflito poderá ser deliberado pelo juiz que determinará como residência permanente a cidade que melhor atenda os interesses dos filhos, com base no artigo 1.583, § 3º, do Código Civil.

VI - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar -Relativamente ao esculpido no inciso em questão, Pereira (2015, p. 513) declara que, na forma do artigo 1.729 do Código Civil, o encargo dos pais nomearem o tutor é de natureza exclusiva. Não há óbice para que a indicação envolva mais de uma pessoa, sendo necessário, que neste caso, os pais esclareçam a ordem de preferência, tendo em vista que a tutela é *immunus público individual*.

VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento - Visando a proteção dos incapazes a lei estabelece a proibição de atuarem por conta própria na vida jurídica, pois a inexperiência poderia torná-los vítimas da vilania de pessoas sem escrúpulos. Para resguardá-los, o legislador coloca-os sob a orientação de uma pessoa capaz para que sejam devidamente representados ou assistidos em todos os atos da vida civil. Por força do inciso VII, os pais devem representar os filhos menores de 16 anos em todos os atos jurídicos que pratiquem, bem como assisti-los dos

16 até completarem a maioridade, salvo adquiram emancipação (MADALENO, 2013, p. 683).

VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha - O filho ilegalmente detido poderá ser reclamado pelos pais. Para este fim, poderão valer-se da ação de busca e apreensão do menor. Em se tratando de pais separados nem sempre tal ação, com tutela liminar, será necessária, bastando o pedido de modificação de guarda. A casuística oferecerá a solução, pois trata-se de circunstância traumática, e por vezes, difícil de ser ponderada pelo julgador (VENOSA, 2014, p.330). Cite-se o emblemático caso do menino Iruan, que deslocou-se do Rio Grande do Sul à Taiwan para visitar seus tios paternos, onde foi retido por vários meses, até que a justiça da China decidiu devolvê-lo à sua avó materna que detinha a guarda judicial do neto (MADALENO, 2013, p. 685).

IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição - Cabe também aos pais, de acordo com o inciso, exigir dos filhos que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição. Os filhos menores tem direitos de modo diametral deveres, dentre eles o de dar o respeito e a obediência devida aos genitores. Devem ainda prestar-lhes os serviços compatíveis com sua situação. No entanto, é preciso não haver abusos no exercício da autoridade conferida, do contrário o filho encontrar-se-á num quadro gravoso à sua dignidade, numa exploração de suas forças com o fim de satisfazer a ambição e interesses dos pais (MONTEIRO; SILVA, 2012, p. 507).

Paulo Luiz Netto Lôbo (2003. p.211) ensina que em decorrência do princípio da dignidade da pessoa humana torna-se inconciliável com a Constituição a exploração da vulnerabilidade dos filhos menores. Poderão colaborar com os serviços de natureza doméstica sem finalidade de lucro, com a condição de não terem prejudicado seu desenvolvimento e educação. Gagliano e Pamplona Filho (2011, p. 587) fortalecem este entendimento ao afirmarem que o inciso VII do artigo 1.634, ora renumerado para inciso IX, apesar de redigido imprecisamente, não tem por objetivo apoiar o exercício de atividades laborativas por parte do filho menor, pelo contrário, o intuito é possibilitar que os pais possam exigir dos filhos, respeitando seu estágio de desenvolvimento, o cumprimento de atividades domésticas, com o cuidado de não comprometerem sua formação educacional.

Finalmente, cabe apontar que o artigo pormenorizado alhures foi alterado substancialmente pela Lei nº 13.058, de 2014, ampliando e aprimorando a redação do presente dispositivo legal.

4.2 Poder familiar quanto aos bens dos filhos

O artigo 1.689, I e II, do Código Civil dispõe que os genitores, enquanto no exercício do poder familiar, são usufrutuários dos bens dos filhos, bem como tem a administração dos bens dos filhos menores sob sua autoridade.

O usufruto dos bens dos filhos é intrínseco ao poder familiar, assim as rendas resultantes do patrimônio dos filhos pertencem aos pais, que não precisarão prestar contas dos rendimentos, pois a administração lhes é conferida por mandamento legal. É dever dos pais preservarem os bens sob seus cuidados, não podendo praticar atos que direta ou indireta importem em alienação, nem gravar de ônus real os imóveis dos filhos, nem contrair, em nome deles, obrigações que ultrapassem os limites da simples administração, salvo por necessidade ou evidente interesse da prole, mediante prévia autorização do juiz. (artigo 1691 do Código Civil). Quando o interesse dos pais colidir com o dos filhos o juiz dará ao incapaz curador especial (artigo 1692 do Código Civil) (MADALENO, 2013, p. 689). Monteiro e Silva (2012, p. 511) corroboram este entendimento ao afirmarem que:

Só não podem os pais vender, hipotecar ou gravar de ônus real os imóveis do filho, nem contrair, em nome deles, obrigações que ultrapassem os limites da administração. Para a prática desses atos torna-se indispensável prévia autorização judicial, desde que ocorra necessidade ou evidente utilidade da prole.

O Código Civil, no artigo 1.693³ elenca quatro hipóteses onde os bens do filho menor não poderão ser objeto de usufruto e administração dos pais: A primeira hipótese diz respeito ao patrimônio já pertencente ao filho menor antes do seu reconhecimento (voluntário ou judicial) por um dos pais. O usufruto e administração caberá exclusivamente àquele que efetuou o registro do nascimento. A medida é preventiva, uma vez que o pai ou a mãe que tardiamente reconheceu o filho pode ter sido motivado por interesses meramente patrimoniais. Essa situação também pode ser aplicada para os casos de multiparentalidade, quando a inserção do terceiro pai ou mãe se dá extemporaneamente ao nascimento da criança.

A segunda refere-se aos bens conquistados pelo maior de 16 anos no exercício de atividade profissional, sejam eles móveis ou imóveis. A terceira indica que é excluído do alcance dos pais os bens recebidos por herança ou por doação com cláusula impeditiva do usufruto ou administração por parte dos genitores. Por último, temos a hipótese em que o herdeiro é excluído da sucessão por indignidade. Os

bens que deveriam pertencer ao indigno adentram na esfera patrimonial de seus filhos, uma vez que a pena por ele suportada é de caráter pessoal. Assim, o ingrato não poderá usufruir ou administrar os bens transmitidos pela herança a seus filhos, pois se pudesse, a pena a ele imposta não teria eficácia (LÔBO, 2011, p. 317-318).

Considerações finais

O poder familiar transpôs sua tradicional interpretação em razão do novel tratamento doutrinário e jurisprudencial oferecido à afetividade na esfera familiar. Com a ampliação das relações de parentesco possibilitada pelo fenômeno da desbiologização surgiram novos arranjos familiares, emergindo fatos sociais como a multiparentalidade, que, quando reconhecida, cria direitos e deveres, modificando a realidade jurídica dos protagonistas envolvidos.

Frente à dinâmica inerente às relações sociais, os institutos familiares mais básicos começam a ser reinterpretados, a exemplo do poder familiar, que agora alcança maior amplitude em reiteradas decisões judiciais, porque diretamente ligado à compreensão do parentesco, que integra necessariamente o enfoque pluri-parental da família.

No entanto, se observa que a presente legislação correspondente ao poder familiar é facilmente adaptável ao modelo de família multiparental, sem a necessidade de modificação, pois basta para a sua eficácia a interpretação pautada no princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.

Diante das casuísticas que desafiam o entendimento da autoridade parental, nossos tribunais demonstram avanços na interpretação democrática da família, em clara subsunção aos princípios erigidos pela Carta Magna, resguardando o exercício da autoridade parental nos novos moldes proporcionados pela socioafetividade, na busca pela proteção jurídica do que já se constata fatidicamente.

Independentemente de como se apresenta o exercício do poder familiar, sempre se deve buscar preservar o melhor interesse do menor, prezando por sua dignidade e satisfação, uma vez concebida a visão eudaimonista da família, bem como concretizar o desenvolvimento do caráter do filho menor. Assim, a autoridade exercida pelos pais em relação à pessoa e patrimônio dos menores, é medida protetiva, garantista e existencialista.

Portanto, cabe ao ordenamento jurídico a tutela do poder familiar, seja qual for sua variação, desde que coadunada com os princípios constitucionais relativos à busca da felicidade, dignidade da pessoa humana e aos direitos referentes à parentalidade.

REFERÊNCIAS

BARBOZA, Heloíza Helena. *Efeitos jurídicos do parentesco socioafetivo*. Revista da Faculdade de Direito da UERJ-RFD. v.2, n. 24, p. 111-125, 2013.

CASSETTARI, Christiano. *Multiparentalidade e Parentalidade Socioafetiva*. São Paulo: Atlas S.A, 2015.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil*. São Paulo: Saraiva, 2011.

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

_____. *Código Civil comentado*. São Paulo: Atlas, 2003. v. 16.

_____. *Socioafetividade: o estado da arte no Direito de família brasileiro*. Revista Jurídica Luso Brasileira. n. 1, 1743-1759, 2015.

MADALENO, Rolf, 1954 - *Curso de direito de família/Rolf Madaleno*. - 51 ed. rev., atual. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense, 2013.

MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. *A família na pós-modernidade: aspectos civis e bioéticos*. Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, v. 108, p. 221-242, 2013.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado*. 1 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

MONTEIRO, Washington de Barros; SILVA, Regina Beatriz Tavares. *Direito de família*. 42. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

OLIVEIRA, Melissa Barbieri de; FIORENZA, Yaneh. A evolução das relações familiares e a desbiologização da paternidade. *Revista Unioeste*, vol. 13, n. 18, p. 173-204, 2011.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 23 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

RODRIGUES, Silvio. *Direito civil: direito de família*. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil: volume único / Flávio Tartuce*. 6. ed. rev., atual. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado Teixeira et al. A Multiparentalidade como Nova Estrutura de Parentesco na Contemporaneidade. *Revista Brasileira de direito civil*, v. 4, 2015.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direito de família*. 14. Ed. São Paulo: Atlas, 2014.

VILLELA, João Baptista. *Desbiologização da paternidade*. Revista da Faculdade de Direito da UFMG, n. 21, p. 400-418, 1979.

Artigo recebido em: 29.06.2016

Revisado em: 20.07.2016

Aprovado em: 20.07.2016