

**XXXII CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI SÃO PAULO - SP**

DIREITO DE FAMÍLIA E DAS SUCESSÕES I

CELSO HIROSHI IOCOHAMA

JOSÉ ANTONIO DE FARIA MARTOS

ANA ELIZABETH LAPA WANDERLEY CAVALCANTI

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydée Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Educação Jurídica

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - PR

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - SP

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - MS

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Comissão Especial

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UFRJ - RJ

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - PB

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - MG

Prof. Dr. Rogério Borba - UNIFACVEST - SC

D597

Direito de família e das sucessões I[Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Celso Hiroshi Iocohama, José Antonio de Faria Martos, Ana Elizabeth Lapa Wanderley Cavalcanti – Florianópolis: CONPEDI, 2025.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-336-7

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Os Caminhos Da Internacionalização E O Futuro Do Direito

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito de família. 3. Sucessões. XXXII Congresso Nacional do CONPEDI São Paulo - SP (4: 2025 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

XXXII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO PAULO - SP

DIREITO DE FAMÍLIA E DAS SUCESSÕES I

Apresentação

A presente publicação reúne os artigos aprovados no Grupo de Trabalho “Direito de Família e Sucessões I”, integrante da programação científica do XXXII Congresso Nacional do CONPEDI, realizado entre 26 e 28 de novembro de 2025. O grupo foi coordenado pelos Professores Doutores Celso Hiroshi Iocohama, da Universidade Paranaense – UNIPAR, Ana Elizabeth Lapa Wanderley Cavalcanti, da Universidade Presbiteriana Mackenzie, e José Antonio de Faria Martos, da Faculdade de Direito de Franca – FDF, que assumiram a organização dos debates e a redação desta apresentação.

Os artigos apresentados demonstram a solidez e a diversidade da pesquisa jurídica contemporânea no campo do Direito de Família e das Sucessões, refletindo o diálogo entre autonomia privada, pluralidade familiar, parentalidade, igualdade de gênero, técnicas reprodutivas, governança patrimonial, mecanismos consensuais e desafios sucessórios. As análises revelam rigor metodológico, sensibilidade social e compromisso acadêmico, contribuindo para o aprimoramento da compreensão jurídica das relações familiares.

O trabalho intitulado **A RELEVÂNCIA DO PACTO ANTENUPCIAL COMO INSTRUMENTO DE PREVENÇÃO DE CONFLITOS: DO FORMALISMO À EFETIVAÇÃO DA AUTONOMIA PRIVADA**, de Vanessa Gonçalves Melo Santos e Marcella Mourão de Brito, examina o pacto antenupcial como mecanismo de autorregulamentação e prevenção de litígios no Direito de Família contemporâneo. As autoras destacam que, além de definir o regime de bens, o pacto tem se expandido para abranger questões existenciais e patrimoniais mais amplas, permitindo a inserção de cláusulas personalizadas — desde que compatíveis com a ordem pública — que promovem a autonomia privada dos nubentes. A pesquisa, de natureza bibliográfica e documental, demonstra que a superação do formalismo tradicional e a valorização da liberdade contratual fortalecem a função preventiva do pacto, assegurando maior segurança jurídica e harmonização das relações conjugais na sociedade atual.

Das mesmas autoras, **O TERMO DE ACORDO NA MEDIAÇÃO EXTRAJUDICIAL: NATUREZA CONTRATUAL E EFEITOS NA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS FAMILIARES** aprofunda a análise sobre a mediação extrajudicial à luz da Lei nº 13.140/2015, do CPC/2015 e da Resolução nº 125/2010 do CNJ. O artigo evidencia a consolidação da mediação como instrumento de pacificação social e de superação da lógica adversarial,

ressaltando que o termo de acordo — expressão da autonomia e consensualidade das partes — possui natureza contratual e eficácia de título executivo extrajudicial. O estudo demonstra que a qualidade técnica e a clareza desse instrumento são fundamentais para prevenir litígios, preservar vínculos familiares e estruturar soluções estáveis e duradouras.

DA DIVERSIDADE SEXUAL NAS FAMÍLIAS À LUZ DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE: O ENALTECIMENTO DO AFETO PARA A MULTIPARENTALIDADE E PARA O POLIAMOR, de Valéria Silva Galdino Cardin e Gabriela de Moraes Rissato, discute a centralidade do afeto e da sexualidade como expressões da personalidade na formação de novos arranjos familiares. As autoras demonstram que, apesar da realidade fática de famílias poliafetivas e multiparentais, ainda persiste ausência de reconhecimento jurídico e forte estigmatização social. A pesquisa, de método dedutivo, analisa como esses modelos familiares desafiam o Direito de Família, especialmente diante dos efeitos jurídicos decorrentes do exercício da parentalidade e da eventual dissolução das relações.

Também das mesmas autoras, DA RESPONSABILIDADE DA FAMÍLIA PELOS IMPACTOS CAUSADOS AOS DIREITOS DA PERSONALIDADE EM DECORRÊNCIA DO ABANDONO SEXUAL DOS FILHOS LGBTQIAP+ aborda as graves consequências do abandono motivado pela orientação sexual dos filhos. O estudo demonstra que a falta de acolhimento familiar viola o art. 229 da Constituição Federal e expõe crianças e adolescentes LGBTQIAP+ a situações de marginalização, violência e exploração. As autoras defendem a responsabilização civil e penal desses comportamentos omissivos, evidenciando a necessidade de maior efetividade normativa e social para a proteção dos direitos da personalidade.

Em ALIMENTOS COMPENSATÓRIOS NA JURISPRUDÊNCIA DO STJ, Tereza Cristina Monteiro Mafra, Rafael Baeta Mendonça e Susan Naiany Diniz Guedes apresentam estudo sistemático da evolução jurisprudencial sobre os alimentos compensatórios. Partindo do emblemático caso do divórcio do ex-presidente Fernando Collor e Rosane Malta, o trabalho examina os fundamentos jurídicos, a natureza jurídica do instituto e os critérios utilizados pelo STJ para sua aplicação. O estudo dialoga com a doutrina de Rolf Madaleno e evidencia a função excepcional dos alimentos compensatórios na busca pelo equilíbrio patrimonial pós-divórcio.

O artigo PRESSUPOSTOS DO DIVÓRCIO EXTRAJUDICIAL: TENSÕES ENTRE AUTONOMIA PRIVADA E INTERFERÊNCIA ESTATAL, de Tereza Cristina Monteiro Mafra e Fernanda Paula Oliveira Pinto Del Boccio Canut, investiga o percurso histórico que

levou da indissolubilidade matrimonial à desjudicialização do divórcio. As autoras avaliam a atuação do tabelionato como instância legitimadora da dissolução consensual e analisam recentes avanços normativos — como a Resolução nº 571/2024 do CNJ — que ampliam a admissibilidade do divórcio extrajudicial mesmo em situações com filhos menores ou incapazes. O estudo revela tensões entre autonomia privada, proteção de direitos indisponíveis e segurança jurídica.

Em **STALKING JUDICIAL COMO VIOLÊNCIA PROCESSUAL DE GÊNERO: ABORDAGEM SISTÊMICA E INTERSECCIONAL PARA O ENFRENTAMENTO DA LITIGÂNCIA ABUSIVA NO DIREITO DE FAMÍLIA**, Vivian Cristiane Eisenberg de Almeida Sobreiro analisa a instrumentalização abusiva do processo como forma de violência de gênero. O artigo demonstra que o uso reiterado e malicioso do sistema de justiça perpetua desigualdades estruturais e revitimiza mulheres, especialmente em conflitos familiares permeados por vulnerabilidades interseccionais. Propõe-se uma mudança paradigmática que inclui o reconhecimento normativo do stalking judicial, interoperabilidade institucional, uso de tecnologias de detecção de padrões abusivos e capacitação de magistrados, dialogando com projetos legislativos recentes.

O artigo **OS REFLEXOS JURÍDICOS DA MULTIPARENTALIDADE NO DIREITO SUCESSÓRIO**, de Amanda Schneider Furlanetto, Éder Pereira de Assis e Roberto Berttoni Cidade, analisa os efeitos da multiparentalidade na sucessão em linha reta, à luz do Tema 622 do STF. O estudo examina a igualdade jurídica entre pais biológicos e socioafetivos e discute os impactos sucessórios em arranjos familiares não tradicionais, especialmente na concorrência com o cônjuge sobrevivente. A abordagem combina pesquisa bibliográfica e análise jurisprudencial.

Em sequência, **MULTIPARENTALIDADE: REFLEXOS NO DIREITO SUCESSÓRIO DOS ASCENDENTES**, de Ariolino Neres Sousa Junior, aprofunda as consequências da multiparentalidade na sucessão dos ascendentes. O estudo questiona se a divisão da herança entre genitores biológicos e socioafetivos, tal como prevista no Código Civil, viola o princípio da isonomia. Conclui que o modelo atual não contempla adequadamente a realidade das famílias multiparentais, demandando revisão legislativa coerente com o reconhecimento constitucional da socioafetividade.

O trabalho **GOVERNANÇA CORPORATIVA FAMILIAR E PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO: INSTRUMENTOS PARA A PRESERVAÇÃO DO PATRIMÔNIO E PREVENÇÃO DE CONFLITOS**, de Marina Bonissato Frattari e Cláudia Gil Mendonça, analisa a holding familiar associada às práticas de governança corporativa como mecanismo

de continuidade patrimonial e mitigação de conflitos intergeracionais. As autoras demonstram como acordos parassociais, cláusulas restritivas e protocolos familiares aprimoram a gestão profissionalizada e favorecem a transparência, a prestação de contas e a harmonia entre herdeiros, oferecendo instrumentos preventivos que ultrapassam o plano normativo.

Em PERSPECTIVA HISTÓRICA DO TRABALHO DE CUIDADO DEDICADO, PELA MULHER, AOS FILHOS, E SUA CONSIDERAÇÃO NA FIXAÇÃO DE ALIMENTOS, Marla Diniz Brandão Dias, Dhayane Martins Lopes e Ynes da Silva Félix discutem a naturalização histórica do trabalho de cuidado feminino e sua invisibilidade na fixação da pensão alimentícia. O artigo propõe a superação do tradicional trinômio alimentar por meio do “quadrinômio”, reconhecendo o cuidado como alimento in natura e defendendo sua contabilização para fins de justiça distributiva. Destaca-se a importância do Protocolo de Julgamento com Perspectiva de Gênero do CNJ e do parecer da Corte Interamericana de Direitos Humanos, que reconhece o cuidado como direito humano autônomo.

O estudo O ERRO CLÍNICO A PARTIR DAS TÉCNICAS DE REPRODUÇÃO ASSISTIDA: UM EMBATE ENTRE O EXERCÍCIO DO PODER FAMILIAR DOS PAIS BIOLÓGICOS E GESTACIONAIS, de Isabela Gonçalves Almeida e Ricardo Alves de Lima, examina conflitos decorrentes de trocas acidentais de embriões em técnicas de reprodução assistida. Com base na Teoria dos Princípios de Robert Alexy, os autores defendem que, diante do vínculo genético e socioafetivo, ambos os casais possuem direito ao exercício do poder familiar, prevalecendo, em regra, a guarda compartilhada e a convivência alternada. O artigo explora hipóteses de multiparentalidade, conflitos culturais e critérios para intervenção judicial.

Por fim, O PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO COMO INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS: ENTRE A AUTONOMIA PRIVADA E A FUNÇÃO SOCIAL DA HERANÇA, de Pedro Nimer Neto e José Antônio de Faria Martos, analisa o papel do planejamento sucessório como instrumento de harmonização entre autonomia privada, políticas públicas e a função social da herança. O trabalho demonstra que tais instrumentos podem promover organização patrimonial responsável, prevenção de litígios e racionalização da sucessão, especialmente diante das transformações sociais que influenciam a dinâmica familiar e sucessória contemporânea.

Os Coordenadores do Grupo de Trabalho registram sua satisfação em apresentar esta coletânea, que representa significativa contribuição ao estudo do Direito de Família e das Sucessões, registrando seus cumprimentos ao CONPEDI pela oportunidade de congregar as pesquisas nacionais em um ambiente rico de contribuições para o estudo do Direito.

Com apreço acadêmico,

Prof. Dr. Celso Hiroshi Iocohama – UNIPAR

Prof.^a Dr.^a Ana Elizabeth Lapa Wanderley Cavalcanti – Universidade Presbiteriana Mackenzie

Prof. Dr. José Antonio de Faria Martos – Faculdade de Direito de Franca – FDF

O ERRO CLÍNICO A PARTIR DAS TÉCNICAS DE REPRODUÇÃO ASSISTIDA: UM EMBATE ENTRE O EXERCÍCIO DO PODER FAMILIAR DOS PAIS BIOLÓGICOS E GESTACIONAIS

CLINICAL ERROR IN ASSISTED REPRODUCTION TECHNIQUES: A CONFLICT BETWEEN THE EXERCISE OF PARENTAL AUTHORITY BY BIOLOGICAL AND GESTATIONAL PARENTS

Isabela Gonçalves Almeida ¹
Ricardo Alves De Lima ²

Resumo

A pesquisa se pauta no erro clínico do uso de Tecnologias de Reprodução partindo do seguinte questionamento: Quais dos pais (biológicos e gestacionais) deveriam exercer a paternidade da criança e como se daria a dinâmica familiar na eventualidade de troca de embriões pelas TRAs? Como objetivo geral propõe analisar o conflito de direitos fundamentais e examinar a dinâmica familiar no âmbito de guarda e conflitos culturais nos casos de troca acidental de embriões nos procedimentos de RHA. Como hipóteses, tem-se: H1: A criança deve ser considerada como filho de ambas as famílias pelo vínculo socioafetivo e genético; H1.1: Ambos os casais possuem direito de exercer o poder familiar; H2: Negar o acesso de qualquer dos pais à criança sem convencimento motivado ofende o disposto no art. 229 da CRFB; H3: A guarda adequada é a compartilhada; H3.1: Havendo beligerância entre as famílias gestacional e biológica, modificar-se-á para guarda unilateral a uma das famílias; H4: A criança tem direito de convivência com ambos os genitores; H4.1: As divergências culturais entre famílias deve ser neutralizada até que a criança tenha discernimento para decidir por si. Pela Teoria dos Princípios de Robert Alexy, conclui-se que os pais devem exercer o poder parental em multiparentalidade a integrar de forma harmônica a dinâmica familiar em prol do beneficiário, em regra, no exercício de guarda compartilhada e convivência alternada, sendo a intervenção judicial uma ultima ratio. A metodologia utilizada foi a técnica de pesquisa integrada na pesquisa bibliográfica em sua modalidade analítica.

Palavras-chave: Multiparentalidade, Reprodução assistida, Erro, Guarda, Convivência

Abstract/Resumen/Résumé

This research addresses clinical errors in Assisted Reproductive Technologies (ART), focusing on the question: which parents (biological or gestational) should exercise

¹ Mestranda em Constitucionalismo e Democracia pela Faculdade de Direito do Sul de Minas - FDSM. Bolsista Taxista pela CAPES. Bacharel em Direito pelo Centro Universitário de Lavras - UNILAVRAS. Advogada.

² Doutor em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Mestre Constitucionalismo e Democracia pela Faculdade de Direito do Sul de Minas - FDSM. Professor universitário vinculado a FDSM. Advogado.

parenthood over the child, and how should family dynamics be structured in cases of embryo exchange? The general objective is to analyze conflicts of fundamental rights and examine custody and cultural issues arising from accidental embryo swaps in ART procedures. The hypotheses are as follows: H1: The child should be recognized as belonging to both families through socio-affective and genetic ties; H1.1: Both couples have the right to exercise parental authority; H2: Denying access to either parent without proper justification violates Article 229 of the Brazilian Federal Constitution; H3: Shared custody is the most appropriate arrangement; H3.1: In cases of conflict between gestational and biological families, custody should be reassigned to one family; H4: The child has the right to maintain relationships with both parents; H4.1: Cultural differences must be neutralized until the child can decide independently. Drawing on Robert Alexy's Theory of Principles, the study concludes that multiparenthood is the most suitable framework, allowing parental authority to be exercised harmoniously in favor of the child. As a rule, this implies shared custody and alternating residence, with judicial intervention considered a last resort. The methodology applied was analytical bibliographic research, using an integrated approach to examine legal, cultural, and family implications of accidental embryo exchange.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Multiparenthood, Assisted reproduction, Error, Custody, Coexistence

1 INTRODUÇÃO

Considere o seguinte caso: Uma mãe que sempre sonhou com a maternidade optou pelas Técnicas de Reprodução Assistida (TRAs) para efetivar seu planejamento familiar. Contrata regularmente a prestação de serviços de uma clínica e efetiva o procedimento de fertilização *in vitro* homóloga, que logra êxito resultando em uma gestação.

No dia do parto, a genitora é surpreendida com o nascimento de uma criança que foge totalmente dos traços genéticos que deveria possuir baseando nas características fenotípicas que possuíam os doadores dos gametas. Ao entrar em contato com a clínica, é notificada de que foi implantado um embrião diferente, houve uma troca de embriões não intencional sendo transferida a combinação de material genético de outras pessoas, e que o fruto da gestação não seria biologicamente seu como esperado. A mãe gestacional decide criar o filho independentemente do erro, no entanto, agravando o contexto, a clínica responsável notifica os pais biológicos, sendo a criança retirada do seio da família gestacional meses depois.

Essa situação ocorreu nos Estados Unidos, com Krystena Murray (Associated Press, 2025). Ela é uma dentre outras vítimas da troca não intencional de implantes embrionários. Partindo desse cenário fático, a presente pesquisa possui como intuito realizar uma análise jurídico-brasileira na pragmática familiar desse erro clínico.

Nesse aspecto, teve como escopo o seguinte questionamento: em uma visão do sistema jurídico-legislativo nacional quais dos pais (biológicos ou gestacionais) deveriam exercer a paternidade da criança e como se daria a dinâmica familiar nesse contexto?

Para responder ao problema proposto, o objetivo geral do trabalho é analisar o conflito de direitos fundamentais sob a ótica constitucional dos arts. 229 e 227¹, e examinar a dinâmica familiar no âmbito de guarda e conflitos culturais nos casos de troca acidental de embriões nos procedimentos de RHA.

Como hipóteses de pesquisa, tem-se: H1: A criança deve ser considerada como filho de ambas as famílias pelo vínculo socioafetivo e genético; H1.1: Ambos os casais possuem direito de exercer o poder familiar; H2: Negar o acesso de qualquer dos pais à criança sem convencimento motivado² ofende o disposto no art. 229 da CRFB³; H3: A modalidade de

¹ Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (Brasil, 1988).

² Aquele que denega o direito sob o crivo do Judiciário, mediante métodos seguros de interpretação e fundamentação, sem arbitrariedades por convicções políticas ou particulares.

³ Art. 229. Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade (Brasil, 1988).

guarda adequada é a guarda compartilhada; H3.1: Havendo beligerância entre as famílias gestacional e biológica, deverá ser modificada para guarda unilateral a uma das famílias; H4: A criança possui o direito de convivência com ambos os genitores; H4.1: A dissonância de interesses culturais entre famílias deve ser neutralizada até que a criança tenha discernimento para decidir por conta própria.

Na primeira seção busca-se examinar o conflito de regras constitucionais e infraconstitucionais que concebem o status de família aos pais biológicos e aqueles submetidos às TRAs heterólogas. Em segundo momento, analisa-se o exercício prático do instituto da guarda mediante as perspectivas de melhor interesse da criança e, por fim, busca-se sopesar a multiparentalidade sob o viés multicultural e como evitar eventuais conflitos que interfiram na formação da identidade da prole.

Em síntese, mediante uma análise das acepções de ordem constitucional, infraconstitucional e doutrinária de Robert Alexy na Teoria dos Princípios, aferiu-se que ambos os casais possuem direito de exercício do poder familiar em face da prole por se tratarem de direitos de mesmo patamar. Constatou-se que o exercício da guarda mais benéfico seria na modalidade compartilhada, podendo adotar a exceção da guarda unilateral havendo beligerância entre as partes, não sendo possível precisar os meios que o juiz utilizaria para balizar qual casal a exerceria em detrimento do outro. Por fim, realizou-se uma análise dos conflitos culturais que eventualmente podem decorrer da dinâmica da multiparentalidade, propondo uma forma de neutralizar o embate e garantir que a prole mantenha sua identidade familiar nas duas famílias.

Para tanto, utiliza-se o método da pesquisa integrada e bibliográfica.

2 Pais gestacionais e biológicos: direitos de mesmo patamar e multiparentalidade

A Constituição Federal de 1988 consagrou em seu art. 226, §7^{o4}, o direito ao livre planejamento familiar, fundado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana⁵ e no princípio familiar da paternidade responsável. Nesse sentido, as técnicas de reprodução humana assistida⁶, por propiciar que os diversos arranjos familiares efetivem o direito à

⁴ Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. (...) § 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas (Brasil, 1998).

⁵ Fonte irradiadora de direitos da pessoa humana que garante a promoção e manutenção do seu valor intrínseco, mínimo existencial e autonomia (privada e pública).

⁶ Inseminação Artificial, fertilização in vitro, Injeção intracitoplasmática de espermatozoides (ICS), gestação por substituição e reprodução assistida post mortem.

reprodução em situações de infecundidade, relacionam diretamente com o planejamento familiar garantido pela Constituição brasileira (Divino; Almeida, 2024, p. 11).

A Lei nº 9.263/1996, que regulamenta a norma constituinte em pauta, inclui em seu art. 9º⁷ a utilização dos métodos de reprodução humana assistida e outros métodos científicos. Tal regulação visa garantir o exercício do referido dispositivo constituinte que se aloca como um direito fundamento fundamental no ordenamento jurídico brasileiro e, ao assumir esse caráter normativo, influencia todo o sistema jurídico como princípio objetivo, possuindo reflexos também do direito privado⁸ (Alexy, 2015, p.525).

Partindo desse pressuposto, parte-se de uma análise dos erros na troca de embriões⁹ durante a realização do procedimento de fertilização *in vitro*, uma das técnicas de reprodução humana assistida, e seus reflexos emblemáticos na constituição do instituto família e na garantia de liberdade do projeto familiar.

Em 2014, um casal foi vítima de troca acidental de embriões em Roma e souberam no quinto mês de gestação que os bebês gêmeos não possuíam vinculação genética com a família gestacional. O implante de embriões foi realizado pelo Hospital Sandro Pertini, na capital italiana, e era de um outro casal que também fez o procedimento, no entanto, a gestação deles não ocorreu. Os dois casais declararam por meio de seus advogados que iriam lutar pelo direito de ficar com as crianças (Zidko, 2014).

Em 2018, um casal em Nova York foi vítima de um erro na troca de embriões na técnica FIV pela Clínica CHA de Los Angeles. Após seis anos tentando engravidar, a mulher deu à luz dois bebês sem parentesco genético algum entre o casal. As vítimas instauraram um processo perante o Tribunal do Brooklyn em 2019, exigindo uma indenização por lesões emocionais importantes e permanentes das quais não se recuperarão (France Presse, 2019).

Em 2023, na Geórgia, Krystena Murray também foi vítima do mesmo fato. Somente percebeu o erro depois do nascimento da criança devido a etnia ser diferente do casal que se sujeitou a suposta reprodução homóloga. Ao confrontar a clínica sobre o caso, Murray descobriu que os médicos haviam implantado o embrião de outra paciente em seu útero. Apesar disso, Murray decidiu criar o bebê. No entanto, ela perdeu a custódia da criança. Isso porque

⁷ Art. 9º Para o exercício do direito ao planejamento familiar, serão oferecidos todos os métodos e técnicas de concepção e contracepção cientificamente aceitos e que não coloquem em risco a vida e a saúde das pessoas, garantida a liberdade de opção (Brasil, 1996).

⁸ Aqui interpretado como direito de família no âmbito do exercício do poder familiar e status de paternidade.

⁹ O termo se refere ao zigoto e às fases sucessivas do seu desenvolvimento até o fim do processo de implantação. O embrião pode ser constituído *in vivo* no processo biológico de fecundação ou por inseminação artificial, ou ainda por transferência intratubar de gametas. Pode, igualmente, ser constituído *in vitro*, após a junção de gametas masculinos e femininos (espermatozoides e óvulos), e depois ser transferido para um útero, possibilitando a evolução para um feto se afeito sucesso na implantação (Serrão, p.109-110, 2003).

após relatar o erro à clínica de fertilidade, a equipe da instituição localizou e notificou os pais biológicos, que reivindicaram a criança (Associated Press, 2025).

Em 2025, foi noticiada mais uma troca de embriões de forma acidental pela clínica Rede Monash IVF. O caso aconteceu em Brisbane, no estado de Queensland, na Austrália. O erro somente foi constatado quando o casal que se sujeitou à fertilização *in vitro* solicitou a transferência dos embriões remanescentes para outra clínica. Nesse momento, foi constatado um embrião “extra”. A investigação interna constatou que um embrião de outra paciente havia sido descongelado e implantado por engano na mulher, que levou a gestação a diante. O bebê nasceu saudável e identidade das vítimas foi mantida em sigilo, também não foi informado quem detém a guarda da criança (Alves, 2025).

Examinando os casos, verifica-se que eles possuem entre si um intervalo médio de, aproximadamente, quatro anos e meio, um período consideravelmente curto entre uma eventualidade e outra, o que permite deduzir uma recorrência.

A discussão sobre os reflexos da troca involuntária de embriões é de extrema pertinência, sobretudo se se considerar o aumento exponencial nos ciclos de fertilização *in vitro* que consubstanciaram na diferença positiva de 1.607 ciclos (3,7%) em 2019 em relação ao ano anterior (BRASIL, 2022). Quanto mais disseminada a tecnologia reprodutiva, mais a necessidade de debates acerca de suas intercorrências e desdobramentos.

O que esses casos tem em comum é que ambos os casais que foram vítimas das clínicas/hospitais em que realizaram o implante. Ambos os casais, no exercício pleno de sua liberdade de efetivação do projeto familiar tiveram sua autonomia¹⁰ ceifada ao não obter o serviço contratado e, conseqüentemente, o resultado que dele era esperado.

A dramática se intensifica na análise do instituto de família: a quem seria concebido o exercício da paternidade¹¹ quando ambos os casais (gestacionais e biológicos) possuírem a vontade exercê-la?

Ainda que no caso em análise haja uma faculdade de desempenhar ou não a paternidade, essa discricionariedade está vinculada a uma situação preexistente, ou seja, se o erro não fosse cometido, não incumbiria às famílias essa escolha. Nesse quesito, inerente ao

¹⁰ Genérica e filosoficamente, a autonomia seria se reger por suas próprias leis, fazer escolhas e ser responsabilizado por elas. É a pessoa como centro da ordem jurídica privada (Lara, 2019, p.144).

¹¹ A referência a paternidade no presente estudo se dará em sentido amplo, não fazendo diferenciações de gênero, incluindo pais e/ou mães que integram o arranjo familiar.

debate reconhecer que a interferência clínica maculou a autodeterminação¹² dos casais que tiveram a concretização do seu projeto parental arruinada.

Na aplicabilidade do direito brasileiro à situação circunscrita, depara-se com uma convergência de direitos fundamentais entre os pais gestacionais e os pais biológicos, consubstanciados no direito-dever de ambos de exercerem a autoridade parental, situação que possui garantias nos ordenamentos constitucional e civil.¹³

Diferentemente do que se pensa, a análise de paternidades não precisa necessariamente ser excludente, especialmente porque a condição humana é tridimensional: genética e afetiva e ontológica¹⁴ (Welter, 2008, p. 14). É uma junção de características que devem ser sopesadas como um todo.

É indubitável que os pais biológicos possuem o poder parental de exercício e constituição do instituto família, assim dispõe o art. 1.593 do Código Civil¹⁵, aplicando-se inteiramente a norma constitucional disposta no art. 229 que lhes confere o direito-dever fundamental de assistência e educação à prole.

No entanto, por outro lado, há de se considerar que o critério para reconhecimento de família deixou de ser puramente sanguíneo e, com o avanço jurídico-interpretativo no reconhecimento das diferentes formas de arranjos familiares, também adotou a característica da socioafetividade (Cardin; Paulichi, 2023, p.1.434). Nesse quesito, o instituto da socioafetividade é reivindicado na análise do caso em pauta, uma vez que apesar do intuito ter sido a reprodução homóloga¹⁶, o erro ensejou na efetivação da reprodução heteróloga¹⁷.

Essa última espécie de reprodução artificial desencadeia uma presunção de paternidade, admitida pelo legislador no art. 1.597, III, IV e V do Código Civil¹⁸, permitindo

¹² A autodeterminação está atrelada ao conceito de autonomia privada. Sarmento (2016, p. 141) a define como “faculdade do indivíduo de fazer e implementar escolhas concernentes à sua própria vida”. Seria o reconhecimento do ser humano como um agente moral, capaz de decidir o que é bom ou ruim para si, e com o direito de seguir a sua decisão, desde que ela não viole direitos alheios”

¹³ A essa dicotomia, considera-se a disposição de Robert Alexy (2015, p.529), que adota o efeito irradiador dos princípios fundamentais, devendo eles serem considerados na interpretação das demais normas.

¹⁴ Genética porque o ser humano é biológico e perpetua sua continuação genética pela linhagem. Afetiva porque o ser humano é forjado por fatores externos tais como pessoal, familiar, social e universal. Ontológico porque se relaciona no mundo sem teoria exclusiva (genética, ou afetiva, ou ontológica, sendo um ser uno) (Welter, 2008, p.20-22)

¹⁵ Art. 1.593. O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem (Brasil, 2002).

¹⁶ Quando utilizados os gametas daqueles que serão os pais da criança (Ferraz, 2016, p.45).

¹⁷ Quando utilizados os gametas de um terceiro doador, em regra, preservado o anonimato. (Ferraz, 2016, p.45). “A filiação socioafetiva pode decorrer da adoção, da hipótese de filho de criação, da adoção à brasileira, do reconhecimento voluntário da paternidade ou da maternidade, e da inseminação artificial heteróloga.” (Cardin; Wysoki, 2009, p.583).

¹⁸ Art. 1.597. Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos: (...) III - havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido; IV - havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões

que a filiação também ocorra de forma voluntária, deixando de ser apenas um fato natural (Cardin; Wysoki, 2009, p.585).

Desse modo, não conceber o status de família ao casal gestante que possui esse intuito, além de contrariar a disposição legal seria violar também a liberdade de escolha do projeto parental¹⁹ - que ainda subsiste mesmo que eivado de vícios que interferiram no resultado – e ignorar toda a relação de afetividade paterno-filial que se é criada no momento da gestação, consubstanciada na expectativa da espera e realização da perpetuação da prole.

As normas supramencionadas asseguram direitos que se alocam em um mesmo patamar de legitimidade e que, apesar de esparsas em ordenamentos infraconstitucionais, possuem o mesmo direito irradiador no art. 226 da Constituição.

Escolher o critério excludente entre famílias, ou seja, a biológica ou gestacional, seria dizer que o direito fundamental positivado de um casal, com a mesma originalidade, reconhecimento e importância se sobreporia a outro, violando critérios legais²⁰ quando há a possibilidade de reconhecimento da “duplicidade familiar” como meio de assegurar ambos os direitos²¹.

O fato de a família gestante ter gestado a criança não a torna menos família que a biológica e a comparação também se aplica ao inverso. Ambas as famílias possuíam o mesmo intuito, engravidar por meio das TRAs, o meio como isso se deu reivindica uma adaptabilidade do direito perante o caso concreto - o que não torna escusável o ato ilícito praticado pela clínica/hospital.

Dentre tantos arranjos familiares admitidos no contexto contemporâneo, por que não conceber a duplicidade de famílias quando ambas possuem idoneidade de direito, vontade e legitimidade legal para a constituição?

excedentários, decorrentes de concepção artificial homóloga; V - havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido (Brasil, 2002).

¹⁹ O indivíduo, conforme respaldo constitucional do art. 229 possui o direito de optar pelo meio que se dará a realização do seu projeto parental. No caso ilustrado, o casal gestacional teve essa liberalidade ao contratar os serviços clínicos para procriação. Entretanto, sua autonomia foi violada pela interferência humana na efetivação da fertilização (1ª violação). Possuindo o casal respaldos legais que assegurem a possibilidade de escolha de manter ou não aquele modelo “eivado” como na legislação brasileira, interpreta-se esse poder de optar também como realização do projeto familiar, de forma que sua negatória seria reiterar a lesividade na garantia constitucional (2ª violação). Nesse quesito pode surgir a crítica de que se não houve autorização dos doadores dos gametas, essa norma não possuiria efetividade, contudo, há de se considerar que os pais gestacionais também não possuíam consciência do feito, de modo que, essa autora compreende que inexistindo dolo na conduta dos submetidos a fertilização a regra possui sua plena aplicabilidade.

²⁰ Tais como as disposições dos arts. 226, §7º e 227 da Constituição Federal, e art. 1.597, V, do Código Civil.

²¹ Robert Alexy ao abordar o conflito de regras interpretou no sentido de que em sua ocorrência uma deveria ceder a outra, havendo conflito de regras deve-se aplicar uma cláusula de exceção que elimine o conflito (Pereira; Otaviano, 2016, p.1054). Contudo, os critérios para subsunção de regras no caso em pauta essa não se aplica em vista de já ser reconhecido pela jurisprudência pátria a possibilidade da pluriparentalidade como resposta proporcional aos casos que envolvam a paternidade socioafetiva e biológica em coexistência.

O Supremo Tribunal Federal (STF) em julgamento do Recurso Extraordinário 898.060 fixou a tese de que a paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica. A decisão levou em consideração que o Estado não poderia se omitir frente aos diversos arranjos familiares, que possuem guarida do princípio da dignidade da pessoa humana e no direito a busca pela felicidade²².

O julgamento não veio acompanhado de uma regulação por meio legislativo específico, o que gera uma insegurança jurídica pela ausência de padronização do procedimento de reconhecimento, problemática que não será aprofundada no presente artigo. Apenas se destaca que o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) no Provimento nº 83/2019 tentou, por meio administrativo, traçar algumas bases para esse instituto no Brasil, sendo a principal delas os modos de reconhecimento que, de acordo com o art.10²³ e art. 14, §2º²⁴, pode se dar pela via judicial e extrajudicial, a depender da idade dos filhos ou da quantidade de ascendentes (Lara; Amaro, 2021, p.67-68).

Contudo, apesar da lacuna regulamentar, a multiparentalidade é amplamente aplicada no território brasileiro, concebendo a possibilidade de uma pessoa ter mais de um pai e mãe, com todos assumindo os encargos resultantes do poder familiar no qual o filho desfruta de direitos com relação a todos (Batista, 2019, p.49).

Assim, o estudo aponta como solução razoável a aplicabilidade do referido instituto para solução da controvérsia do exercício do poder parental em duplicidade de famílias na eventualidade de troca de embriões nas TRAs.

Não há se ignorar, no entanto, que essa situação gera desdobramentos nos institutos de guarda e dinâmica cultural, essencialmente por se tratarem de famílias diferentes, com modos de vivência e comportamentos distintos entre si. Apesar da duplicidade de famílias ser o ideal para o cenário construído, manter o padrão no melhor benefício da criança é uma tarefa intrincada.

3 Uma análise da guarda entre casais gestacionais e biológicos sob a ótica de Robert Alexy

²² De acordo com o Superior Tribunal Feral, seria a autodeterminação que o indivíduo possui na capacidade de escolha de suas próprias vontades particulares a fim de satisfazer uma realização particular.

²³ “Art. 10. O reconhecimento voluntário da paternidade ou da maternidade socioafetiva de pessoas acima de 12 anos será autorizado perante os oficiais de registro civil das pessoas naturais.” (Conselho Nacional de Justiça, 2019).

²⁴ “Art. 14. (...) §2º § 2º A inclusão de mais de um ascendente socioafetivo deverá tramitar pela via judicial.” (Conselho Nacional de Justiça, 2019).

A isonomia constitucional na filiação, independentemente da origem, impõe que uma vez reconhecido o vínculo parental todos os efeitos jurídicos que emanam da relação são produzidos em sua plenitude (Schreiber; Lustosa, 2016, p. 856). Assim, havendo o reconhecimento da multiparentalidade dos pais gestacionais e dos pais biológicos concomitantemente, entre eles vige o direito de exercício da autoridade parental sem qualquer discriminação.

Em regra, o tipo de guarda a ser aplicada seria na modalidade compartilhada, considerada como padrão no ordenamento jurídico nacional pelo Superior Tribunal de Justiça - STJ e pela regra do art. 1.584, §2º do Código Civil²⁵, ainda que os pais gestacionais e biológicos residissem em localidades diferentes, ante a plena possibilidade de seu exercício a distância. Todavia, para que a guarda compartilhada seja benéfica aos filhos é necessário haver a possibilidade de diálogo entre os progenitores e consenso na tomada de decisões, situação que já é dificilmente conquistada na biparentalidade, o que intensifica na consideração da multiparentalidade.

Em se tratando de duas famílias distintas, é natural que haja discordância nas decisões entre os genitores, no entanto, a situação deve ser analisada de modo a resultar em consenso geral na tomada de atitudes. Não basta a vontade da maioria, posto que aplicar essa interpretação seria atropelar legitimidade de exercício uns dos outros (Schreiber; Lustosa, 2016, p. 866)

Como alternativa a esse imbróglio, Schreider e Lustosa (2016, p. 866) argumentam inicialmente que as divergências deveriam ser solucionadas pelo suprimimento judicial.²⁶ Entretanto, essa proposta não resolveria o dilema, apenas incentivaria uma judicialização constante e intensificaria o embate entre os progenitores, além de se demonstrar como um óbice para resoluções que necessitam de uma atitude urgente em vistas da morosidade natural dos trâmites processuais.

²⁵ “Art. 1.584. A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser: (...) § 2º Quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, encontrando-se ambos os genitores aptos a exercer o poder familiar, será aplicada a guarda compartilhada, salvo se um dos genitores declarar ao magistrado que não deseja a guarda da criança ou do adolescente ou quando houver elementos que evidenciem a probabilidade de risco de violência doméstica ou familiar.” (Brasil, 2022).

²⁶ “As dificuldades práticas advindas do exercício simultâneo da autoridade parental por múltiplos pais devem ser solucionadas pela regra prevista no art. 1.631 do Código vigente, que prevê o suprimimento judicial como solução para as divergências entre pais. Supondo um filho que tenha três laços parentais concomitantes (duas mães e um pai, por exemplo), não será suficiente a vontade da maioria deles para a representação ou assistência dos filhos menores, tampouco para a tomada de decisões relativas à emancipação voluntária, autorização para casar, administração dos bens etc. Não alcançada a unanimidade, qualquer deles poderá, a rigor, recorrer ao juiz para a superação da divergência.” (Schreiber; Lustosa, 2016, p. 866).

Em segundo momento, os autores descrevem que a judicialização deveria ser a *ultima ratio* e que os métodos consensuais de solução de conflitos seria o ideal. Em contraponto, essa última também foge do padrão da viabilidade cotidiana, considerando que sempre que houver o mínimo dissenso se recorreria a instituições para resoluções de conflitos que deveriam partir de uma maturidade do próprio núcleo parental. A busca por um terceiro interventor dificulta a fluidez das decisões e torna o exercício prático do poder parental estorvado.

Em uma pesquisa realizada nos sites dos Tribunais dos Estados do Rio de Janeiro, São Paulo, Bahia, Rio Grande do Sul, Minas Gerais²⁷ e do STJ, verifica-se que a solução mais razoável que os julgadores vêm adotando é que em havendo beligerância intensa entre pais na biparentalidade²⁸, seria aplicável a exceção da guarda unilateral²⁹.

Entretanto, na hipótese de necessidade de fixação da guarda unilateral em face de um dos casais de progenitores (gestacionais ou biológicos), vários questionamentos surgem: quando ambos os casais são diligentes na criação, quais parâmetros seriam utilizados para definir qual família estaria mais apta no gerenciamento da vida da criança? Como valorar o modelo de criação de famílias em contextos sociais, culturais e financeiros distintos, mantendo o padrão analítico e normativo da legislação? Como fixar a guarda unilateral entre os casais sem torná-los alvos de mais uma violação? O termo inicial entre o descobrimento da paternidade pelos pais biológicos e a idade da criança (que presumivelmente já estaria sendo criada pelos pais gestacionais) é algo a se preponderar na fixação da guarda unilateral em favor daqueles que já a exerciam?

Infelizmente para os questionamentos apontados não se tem uma resposta padronizada, uma vez que dependerá de elementos peculiares inesgotáveis e inestimáveis de cada caso em concreto. A clareza não é algo tão fácil e afirmar uma simplicidade em uma situação tão

²⁷ A escolha dos Tribunais elencados se deu com base no Relatório Justiça em Números 2024 do CNJ, sendo os cinco supramencionais líderes no ranking de produtividade, logo, solucionando mais litígios e abrindo margem para uma análise mais ampla. As palavras-chave utilizadas foram “guarda unilateral e pais e beligerância ou conflito”.

²⁸ Famílias com apenas dois pais (sem distinção de gênero).

²⁹ O Superior Tribunal de Justiça reconheceu por duas vezes, no julgamento do REsp 1838271 / SP e Agravo Interno nos Embargos de Declaração no Agravo em RESp 1820674 / RJ, a adoção da guarda unilateral como medida excepcional em alternativa a guarda compartilhada nos casos de beligerância. Em uma pesquisa realizada entre os anos de 2024-2025, verifica-se que o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais julgou três Apelações Cíveis e um Agravo de Instrumento fixando a guarda unilateral nesse contexto. O Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro proferiu uma decisão em sede de Apelação Cível mantendo a guarda unilateral. Realizando a busca no site do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo foi encontrada uma Apelação Cível nesse sentido. No Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul foram proferidas duas Apelações cíveis e cinco Agravos de Instrumento. No Tribunal de Justiça do Estado da Bahia não foram encontradas decisões favoráveis na aplicabilidade da exceção.

emblemática dá a entender que não há argumentos que deem motivo a dúvidas relevantes e séria (Alexy, 2001, p. 21).

No exercício da liberdade democrática de construção familiar, dificilmente os desdobramentos se resolverão em uma linguagem dada, codificada e enclausurada (Welter, 2008, p. 14). Esse aspecto se dá essencialmente pela dinamização do instituto família que sofre interferências sociais constantes, ainda mais com o advento tecnológico voltado para os meios reprodutivos.

O que se pode aferir de maneira geral é que a situação ilustrada envolve conflitos de princípios *prima facie* - livre planejamento familiar, igualdade, dignidade da pessoa humana e melhor interesse da criança e do adolescente -, que nos ideais de Robert Alexy somente se colidem no evento prático. Ao adentrar em uma análise da situação concreta e com o intuito de atingir uma resposta correta, seria necessário a utilização de pesos de maneira racional e coordenada, evitando o solipsismo jurídico e subjetividade decisional traduzidos eventualmente na preferência pela família gestacional ou biológica.

Para isso, o Judiciário deverá colocar ambas em um mesmo patamar inicial de igualdade, como forma de analisar o contexto com adequação, necessidade e ponderação. Somente assim seria possível avaliar os benefícios em conflito realizando uma redução proporcional em eventual aplicabilidade da guarda unilateral a um dos casais.

Na racionalidade da interpretação de problemas jurídicos, Robert Alexy (p. 23, 2001) já abordava a reflexão de que:

Nenhum princípio é irrestrito em sua aplicação prática. (...) Isso significa que uma nova decisão deve ser tomada quanto ao peso assinalado a várias perspectivas de avaliação implícita no caso. (...) as perspectivas de avaliação formuladas da Constituição, bem como em outras leis ou incorporadas numa variedade de normas e decisões são relevantes para qualquer tomada de decisão (Alexy, 2001, p.23).

Portanto, ainda que careça a hipótese suscitada de uma resposta fixa, o Direito assume um papel reparador e nele o dever de seguir um método adequado para atender demandas que fogem da habitualidade. O que deve sempre priorizar é a máxima efetividade³⁰ em busca da vontade constitucional nas decisões, não se ignorando a primazia da proteção à parte mais vulnerável, qual seja, a prole.

³⁰ Os objetivos devem ser realizados dentro das possibilidades jurídicas e fáticas, considerando que os princípios são mandamentos de otimização.

Todavia, os embates familiares acentuados pela pluriparentalidade e proveniente de fatores externos³¹ não se exaure no exame da modalidade de guarda, eis que subsiste o direito de convívio da criança com ambos os pais independentemente do modelo fixado. Considerando que as TRAs possuem um alcance mundial e não fixa uma extensão territorial em face da liberdade de contratação pelo consumidor, é possível que nos casos de erro de implantação de embriões os pais gestacionais e biológicos possuam diferenças culturais notáveis. Tais reflexos serão melhor analisados no tópico posterior que tratará do direito a identidade familiar da criança e dos desdobramentos que poderão surgir na hipótese de costumes contrastante entre famílias.

4 O modelo multicultural na pluriparentalidade e o direito a identidade familiar dos filhos

A diferença da multiparentalidade na troca de embriões é que ambos os pais foram surpreendidos com uma realidade da qual originariamente não pretendiam fazer parte e sequer estavam preparados. Independentemente da modalidade de guarda adotada, a criança e os pais possuem o direito de convivência³², momento em que são transmitidas a bagagem transgeracional de cada família.

Sob esse prisma, no modelo da criação dos filhos no intuito de exercício da autoridade parental por todos (pais gestacionais e biológicos) é possível haver um choque cultural, por englobar a possibilidade de pais de diferentes países, estados e cidades, com religiões diferentes, hábitos, valores e modos de vida opostos.

Conciliar com maturidade o exercício da guarda e a transmissão da herança sociocultural familiar passa a ser um problema na hipótese das concepções de vivências serem antagônicas. Ao passo que existe essa eventualidade de embate entre os pais, na outra vertente estão os filhos que possuem direito a transmissão cultural de todos os progenitores como uma questão identitária. Afinal, a pessoa humana não é um ente abstrato e desenraizado, mas participa de grupos que são importantes para a formação da sua personalidade e para a sua realização existencial, sendo a família o núcleo primevo e constitutivo do primeiro ser em comunidade (Sarmiento, 2016, p. 124).

A interação entre sujeito e cultura contribui para a construção da personalidade e envolve pertencimento. A transmissão entre pais e filhos exerce um papel fundamental na

³¹ Culturais, religiosos e morais.

³² O regime de convivência e o instituto da guarda não se confundem. Esse último se refere ao gerenciamento da vida da criança/adolescente, enquanto o primeiro abrange o direito de os filhos terem contato com seus progenitores independentemente da modalidade de guarda fixada.

negociação entre esses dois universos culturais para construção de um espaço comum, adicionando as duas realidades culturais (Daure; Reveyrand-Coulon, 2009, p. 416-418).

Ter a pessoa como sujeito é reconhecer o seu direito de decidir a importância relativa, na sua vida, de cada uma das suas múltiplas afiliações e isso só pode ser realizado com o contato entre os diferentes mundos culturais que uma família pode proporcionar. A construção da identidade individual dá no contexto de uma cultura e em permanente diálogo com as outras pessoas – e na situação de pessoas em desenvolvimento, tais como crianças e adolescentes, esse primeiro contato se dá com os familiares. Trata-se, isto sim, de reconhecer que a questão identitária constitui um verdadeiro direito moral das pessoas, por isso sua importância fundamental no contexto da multiparentalidade. (Sarmiento, 2016, p. 125)

Negar completamente a transmissão da história entre famílias seria opor a posição do filho como descendente e coibir as expectativas dos pais que inserem a prole no contexto familiar desde antes do seu nascimento, ou na hipótese avençada, na situação de pais biológicos não gestantes, desde o momento da ciência do erro clínico (Daure; Reveyrand-Coulon, 2009, p.418).

Assim, deve-se priorizar um equilíbrio entre os dois mundos de modo que seja assegurado a evolução e trocas de ambas as famílias por meio de uma participação igualitária ou, na sua impossibilidade, constante. A espiral de contradições obriga a multiparentalidade em pauta adotar a construção de estratégias de adaptação e moderação de conflitos provocados pelas diferenças culturais em prol do direito de pertencimento da prole, bem como o de transmissão transgeracional pelos pais.

O que se deve evitar é a tomada de medidas extremas que podem gerar embates entre os progenitores e conflitos psíquicos ao filho. Logo, sugere-se que decisões definitivas e bruscas sejam facultadas de serem tomadas pela prole quando possuírem discernimento para escolha como, por exemplo, restrições alimentares e religião. No período de desenvolvimento físico e psíquico, a prole deve ter o contato com a realidade das duas famílias, oportunizando a experimentação e viabilizando uma tomada de escolha consciente no momento oportuno.

Veja que aqui não se adota uma idade específica como o poderia fazer pelo sistema de capacidade do ordenamento jurídico, uma vez que a autonomia progressiva é uma construção social não adequadamente capturada por um regime baseado unicamente em critérios etários (Pereira; Lara; Rodrigues, 2023, p. 01). Isso se dá pelo fato de que a compreensão de mundo é variável, estritamente pessoal e depende de fatores externos. Cada filho tem o seu próprio momento de se preparar para a tomada de decisões baseadas na racionalidade.

A alternativa se pauta na consideração de cada filho como um sujeito, os quais também assumem um papel importante na relação de pluriparentalidade, na forma de reconhecer o seu direito de decidir a importância relativa, na sua vida, de cada uma das suas múltiplas afiliações. Esse direito implica a possibilidade de enjeitar aspectos da cultura e do *modus vivendi* entre as famílias. Não se trata de postular uma compreensão da identidade idealizada ou arbitrária, não se nega as influências dos grupos familiares sobre a prole, pelo contrário, se garante o permanente diálogo e a autonomia na construção da identidade individual, a qual constitui um verdadeiro direito moral (Sarmiento, 2016, p. 125).

Esse é o caminho para evitar oposições culturalistas entre os dois sistemas e oportunizar que o sujeito encontre um equilíbrio entre as diferentes realidades que está inserido, podendo vivenciar o melhor e o pior dos mundos, além de agregar a construção de seu próprio ser social.

5 CONCLUSÃO

A presente pesquisa teve como tema-problema o seguinte questionamento: em uma visão do sistema jurídico-legislativo nacional quais dos pais (biológicos e gestacionais) deveriam exercer a paternidade da criança e como se daria a dinâmica familiar na eventualidade de troca de embriões pelas TRAs?

Para responder o ao problema proposto, o objetivo geral do trabalho buscou analisar o conflito de direitos fundamentais sob a ótica constitucional e examinar a dinâmica familiar no âmbito de guarda e conflitos culturais nos casos de troca acidental de embriões nos procedimentos de RHA.

Contatou-se que tanto a família gestacional e a biológica possuem o direito-dever de exercer o poder familiar sobre a criança, visto que a Constituição Federal em seu art. 226 reflete esse direito-dever de criação aos pais biológicos e aqueles que se submeteram ao procedimento de reprodução artificial heteróloga, ainda que em decorrência de vício na prestação de serviços. Esse reconhecimento foi atrelado a aceitação da multiparentalidade de ordenamento jurídico nacional desde o ano de 2016 pelo STF.

No âmbito do exercício da guarda, aferiu-se que esta deve atender o melhor interesse da criança assumindo como padrão a analogia ao entendimento do STJ de se adotar a modalidade compartilhada. Todavia, assumiu-se a possibilidade da exceção havendo beligerância prejudicial entre os casais, não sendo possível mensurar quais os caminhos a serem seguidos na escolha do casal que a exerceria. Para resolver esse dissenso, apelou-se para a resolução pelo método de Robert Alexy.

Foi pontuada o emblemático sistema multicultural ao qual as famílias poderiam se sujeitar, sendo constado a importância de neutralizar os impactos evitando decisões bruscas em nome da criança. Mediante essa análise, foi proposto aguardar o discernimento da prole para tomar sua própria trajetória de vida, proporcionando a formação da identidade familiar e cultural com o amplo contato nos dois mundos.

Essas são apenas algumas ponderações de direitos e princípios acerca de um tema multifacetário e delicado, especialmente por se tratar de vítimas de um erro clínico inescusável, estando longe de ser exaurido.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria da Argumentação Jurídica**. Tradução de Zilda Hutchinson Schild Silva. São Paulo: Landy, 2001. 355 p.

ALEXY, Robert. **Teoria & Direito Público: Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015. 673 p. ISBN 978-85-392-0073-3.

ALVES, Ravenna. Mulher dá à luz bebê de outro casal após erro em fertilização. **Metrópoles**, [S. l.], 25 abr. 2025. Saúde, p. 01. Disponível em: <https://www.metropoles.com/saude/bebe-outro-casal-erro-fertilizacao>. Acesso em: 4 jul. 2025.

ASSOCIATED PRESS. Mulher branca faz fertilização in vitro com doador branco, e filho nasce negro nos EUA; caso vai parar na Justiça: Krystena Murray percebeu erro no momento do parto e perdeu a custódia do bebê para os pais biológicos. Clínica de fertilização admitiu erro. **G1 Notícias**, [S. l.], 19 fev. 2025. Mundo. Disponível em: <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2025/02/19/mulher-branca-faz-fertilizacao-in-vitro-com-doador-branco-e-filho-nasce-negro-nos-eua-caso-vai-parar-na-justica.ghtml>. Acesso em: 24 mar. 2025.

AULICHI, Jaqueline Silva; CARDIN, Valeria Silva Galdino. A SOCIEDADE TRANSUMANISTA E A RESPONSABILIDADE CIVIL NA REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA: uma análise a partir do erro dos bancos de sêmen. **Revista Quaestio Iuris**, Rio de Janeiro, v. 16, n. 03, p. 1431 - 1452, 2023. DOI <https://doi.org/10.12957/rqi.2023.66442>. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/quaestioiuris/article/view/66442>. Acesso em: 24 mar. 2025.

BATISTA, Anna Carolliny Oliveira. **Paternidade socioafetiva e a duplicidade parental: análise dos direitos e deveres envolvidos**. Orientadora: Dra. Maria dos Remédios Lima Barbosa. 2019. 62 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharel em Direito) – Universidade Federal de Campina Grande - Centro de Ciências Jurídicas e Sociais, Paraíba, 2019. Disponível em: https://www.oasisbr.ibict.br/vufind/Record/UFCG_97295717fc942589594e741ec220f4ba. Acesso em: 26 mar. 2025.

BRASIL. **Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996**. Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 12 jan. 1996. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9263.htm. Acesso em: 4 jul. 2025.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Presidência da República, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 4 jul. 2025.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília: Presidência da República, 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 4 jul. 2025.

BRASIL. **Provimento nº 83, de 14 de agosto de 2019.** Altera a Seção II, que trata da Paternidade Socioafetiva, do Provimento n. 63, de 14 de novembro de 2017 da Corregedoria Nacional de Justiça. Brasília: Presidência da República, 2019. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2975>. Acesso em: 4 jul. 2025.

BRASIL. **Guarda compartilhada foi consolidada no STJ antes de virar lei.** Superior Tribunal de Justiça, [S. l.], 4 jun. 2017. Notícias, [s/p]. Disponível em: https://www.stj.jus.br/sites/portalt/Paginas/Comunicacao/Noticias-antigas/2017/2017-06-04_08-00_Guarda-compartilhada-foi-consolidada-no-STJ-antes-de-virar-lei.aspx. Acesso em: 2 abr. 2025.

BRASIL. Ministério da Saúde. **13º Relatório do Sistema Nacional de Produção de Embriões – SisEmbrio.** Governo Federal, 2022. Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiOTVjMDYxOGMtMmNIYy00MjQ3LTg3Y2ItYTExYTQ4NTkxYjFkIiwidCI6ImI2N2FmMjNmLWMzZjMtNGQzNS04MGM3LWI3MDg1ZjVIZGQ4MSJ9&pageName=ReportSection770f72a0cca27de07030>. Acesso em 1 abr. 2025.

CARDIN, Valéria Silva Galdino; WYSOSKI, Andreza Minamisawa. Da Filiação Socioafetiva. **Revista Jurídica Cesumar**, [S. l.], v. 09, n. 02, p. 579-591, 2009. Disponível em: <https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/1242/829>. Acesso em: 24 mar. 2025.

DAURE, Ivy; REVEYRAND-COULON, Odile. TRANSMISSÃO CULTURAL ENTRE PAIS E FILHOS: uma das chaves do processo de imigração. **Psicologia Clínica**, Rio de Janeiro, v. 21, n. 02, p. 415-429, 2009. ISSN: 0103-5665. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/pc/a/bMkhtLHXnQ47sXWpMfKZCvc/?lang=pt>. Acesso em: 1 abr. 2025.

DIVINO, Sthéfano Bruno Santos; ALMEIDA, Isabela Gonçalves. REPRODUÇÃO ASSISTIDA COMO DIREITO E ELEMENTO DO PLANEJAMENTO FAMILIAR: fundamentos jurídicos do dever do Estado em prestar assistência. **Derecho y Cambio Social**, [s. l.], n. 76, p. 01-20, 2024. DOI 10.5281/zenodo.11503981. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/382834636_REPRODUCAO_ASSISTIDA_COMO_DIREITO_E_ELEMENTO_DO_PLANEJAMENTO_FAMILIAR_FUNDAMENTOS_JURIDICOS_DO_DEVER_DE_O_ESTADO_EM_PRESTAR_ASSISTENCIA. Acesso em: 1 abr. 2025.

FERRAZ, Ana Claudia Brandão de Barros Correia. **Reprodução humana assistida e suas consequências nas relações de família: a filiação e a origem genética sob a perspectiva da repersonalização.** Orientadora: Fabíola Albuquerque. 2008. 221 p. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídicas) - Universidade Federal do Pernambuco, Recife, 2008. Disponível em: <https://repositorio.ufpe.br/handle/123456789/3830>. Acesso em: 4 jul. 2025.

LARA, Fernanda Corrêa Pavesi; AMARO, Mariana Silva. A Multiparentalidade e seus Reflexos no Instituto dos Alimentos. **Revista de Constitucionalização do Direito Brasileiro**, [s. l.], ano 2021, v. 4, n. 2, p. 61-88, 2021. ISSN: 2595-9840. Disponível em: <https://revistareconto.com.br/index.php/reconto/article/view/62/59>. Acesso em: 1 abr. 2025.

LARA, Mariana Alves. **Capacidade Civil e Deficiência: entre autonomia e proteção**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019, 246 p.

PEREIRA, Fabio Queiroz; LARA, Mariana Alves; RODRIGUES, Anna Luísa Braz. A autonomia progressiva de crianças e adolescentes e a busca por um sistema de apoios. **Civilistica.com**, Rio de Janeiro, v. 12, n. 2, p. 1–23, 2023. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/889>. Acesso em 10 jul. 2024.

PEREIRA, Renato José Dias; OTAVIANO, Luiz Renato Telles. Teoria dos Direitos Fundamentais de Robert Alexy em análise com fulcro na Constituição Federal de 1988. **1º Simpósio sobre Constitucionalismo, Democracia e Estado de Direito**, Marília, p. 1016-1061, 2016.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Dicionário de família e sucessões**: ilustrado. São Paulo: Saraiva, 2015.

PRESSE, France. Casal processa clínica de fertilidade nos EUA por troca de embriões: Após seis anos tentando engravidar, casal iniciou em janeiro de 2018 um processo de fecundação in vitro em clínica de Los Angeles. **G1 Notícias**, [S. l.], 9 jul. 2019. Ciência e Saúde, [n.p]. Disponível em: <https://g1.globo.com/ciencia-e-saude/noticia/2019/07/09/casal-processa-clinica-de-fertilidade-nos-eua-por-troca-de-embrioes.ghhtml>. Acesso em: 24 mar. 2025.

SARMENTO, Daniel. Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

SCHREIBER, Anderson; LUSTOSA, Paulo Franco. Efeitos jurídicos da multiparentalidade. **Pensar**, Fortaleza, v. 21, n. 03, p. 847-873, 2016. Disponível em: https://web.bndes.gov.br/bib/jspui/bitstream/1408/16480/1/PRArt214244_Efeitos%20jur%C3%ADdicos%20da%20multiparentalidade_compl_P_BD.pdf. Acesso em: 26 mar. 2025.

SERRÃO, Daniel. Estatuto do embrião. **Bioética**, [s. l.], n. 02, p. 109-116, 2003. Disponível em: https://revistabioetica.cfm.org.br/revista_bioetica/article/view/183. Acesso em: 4 jul. 2025.

WELTER, Belmiro Pedro. Teoria tridimensional no direito de família: reconhecimento de todos os direitos das filiações genética e socioafetiva. **Revista brasileira de direito das famílias e sucessões**, v. 08, 2009.

ZIDKO, Érica. Troca acidental de embriões gera 'caso dramático' e debate jurídico na Itália. **BBC News Brasil**, Roma, [n.p], 8 maio 2014. Disponível em: https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2014/05/140508_troca_embrioes_italia_pai_ez. Acesso em: 24 mar. 2025.