

**CENTRO UNIVERSITÁRIO TABOSA DE ALMEIDA
BACHARELADO EM DIREITO**

**A PATERNIDADE SOCIOAFETIVA E A (IM)POSSIBILIDADE DA SUA
DESCONSTITUIÇÃO NO ÂMBITO DO DIREITO BRASILEIRO**

MAYARA NATANNY SILVA

**CARUARU
2018**

MAYARA NATANNY SILVA

**A PATERNIDADE SOCIOAFETIVA E A (IM)POSSIBILIDADE DA SUA
DESCONSTITUIÇÃO NO ÂMBITO DO DIREITO BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso,
apresentado ao Centro Universitário
Tabosa de Almeida – ASCES/UNITA,
como requisito parcial para obtenção do
grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof. Msc. Renata de Lima
Pereira

**CARUARU
2018**

RESUMO

O Direito de Família passou por diversas transformações graças ao advento da Constituição Federal de 1988 e do Código Civil de 2002, que introduziram no ordenamento jurídico, mudanças de valores nas relações familiares, atendendo ao princípio da igualdade e da dignidade humana. Como consequência, o conceito jurídico de filiação também sofreu modificações, diante da nova estrutura familiar, que deixa de ter seus alicerces na dependência econômica e passa a ter como fundamento essencial, os laços afetivos, influenciando assim, na determinação de uma nova paternidade, baseada no afeto. A paternidade socioafetiva, objeto de estudo do presente artigo, surge como forma de filiação, na qual existe entre pai e filho um vínculo de parentesco civil, independentemente de parentesco sanguíneo. Tal filiação, embora não conste expressamente no texto de lei, deve ser protegida pelo direito brasileiro. O objetivo deste trabalho é, a partir dessa nova visão do instituto de filiação, estudar a paternidade socioafetiva, seus pressupostos para configuração, as consequências jurídicas da afetividade e estudar especialmente a impossibilidade de uma vez reconhecida, vir a ser posteriormente desconstituída. Dessa maneira, a metodologia utilizada aqui, é de compilação de textos, que consiste na exposição de diversos profissionais que escrevem sobre o tema em questão. O tipo de pesquisa é explicativo, visto que é necessário registrar fatos, analisar e interpretar suas causas. A maneira de abordar o tema é indutiva, já que o estudo parte de casos específicos para chegar a uma constatação geral. Diante disso, os resultados obtidos pela pesquisa são no sentido da impossibilidade da desconstituição da paternidade socioafetiva, desde que não haja nenhum vício de consentimento.

PALAVRAS- CHAVE: Família. Afeto. Paternidade Socioafetiva.

RESUMEN

El Derecho de Familia pasó por diversas transformaciones gracias al advenimiento de la Constitución Federal de 1988 y del Código Civil de 2002, que introdujeron en el ordenamiento jurídico, cambios de valores en las relaciones familiares, atendiendo al principio de la igualdad y de la dignidad humana. Como consecuencia, el concepto jurídico de filiación también sufrió modificaciones, ante la nueva estructura familiar, que deja de tener sus cimientos en la dependencia económica y pasa a tener como fundamento esencial, los lazos afectivos, influyendo así, en la determinación de una nueva paternidad, basada en el afecto. La paternidad socioafectiva, objeto de estudio del presente artículo, surge como una forma de filiación, en la que existe entre padre e hijo un vínculo de parentesco civil, independientemente de parentesco sanguíneo. Tal afiliación, aunque no conste expresamente en el texto de ley, debe ser protegida por el derecho brasileño. El objetivo de este trabajo es, a partir de esta nueva visión del instituto de filiación, estudiar la paternidad socioafectiva, sus presupuestos para la configuración, las consecuencias jurídicas de la afectividad y estudiar especialmente la imposibilidad de una vez reconocida, ser posteriormente desconstituida. De esta manera, la metodología utilizada aquí, es de compilación de textos, que consiste en la exposición de diversos profesionales que escriben sobre el tema en cuestión. El tipo de investigación es explicativo, ya que es necesario registrar hechos, analizar e interpretar sus causas. La manera de abordar el tema es inductiva, ya que el estudio parte de casos específicos para llegar a una constatación general. Por lo tanto, los resultados obtenidos por la investigación son en el sentido de la imposibilidad de la desconstitución de la paternidad socioafectiva, siempre que no haya ningún vicio de consentimiento.

PALABRAS CLAVE: Familia. Afecto. Paternidad Socioafectiva.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	6
1. CONCEITO DE PATERNIDADE E SUAS DIVERSAS TRANSFORMAÇÕES COM O ADVENTO DO CÓDIGO CIVIL DE 2002 E A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988	
1.1 A concepção de filiação no Código Civil de 1916.....	8
1.2 O novo paradigma de família com a promulgação da Constituição de 1988 e o advento do Código Civil de 2002	9
1.3 O atual conceito de paternidade.....	11
2. AFETIVIDADE COMO PRINCÍPIO NORTEADOR DO DIREITO DE FAMÍLIA	
2.1 Afeto como valor jurídico.....	13
2.2 A afetividade como princípio fundamental implícito na Constituição Federal	15
3. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA E A IMPOSSIBILIDADE DA SUA DESCONSTITUIÇÃO NO ÂMBITO DO DIREITO BRASILEIRO	
3.1 Paternidade socioafetiva.....	17
3.2 Consequências jurídicas da paternidade socioafetiva.....	19
3.3 Da impossibilidade da desconstituição da paternidade socioafetiva	20
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	24
REFERÊNCIAS	26
PROVIMENTO Nº 63.....	28

INTRODUÇÃO

O Direito de Família vem passando por notáveis mudanças em face à evolução social vivenciada. O desenvolvimento tecnológico, científico e cultural modificou a maneira de viver e de pensar e obteve reflexos no Direito de Família, que acabou difundindo ideia de família, como um instrumento de felicidade e de desenvolvimento pessoal, e não como uma instituição. A paternidade socioafetiva, tema a ser tratado neste presente artigo, se insere nesse novo paradigma de família, a qual vai estar pautada exclusivamente no afeto.

O presente trabalho tem como objetivo analisar a impossibilidade da desconstituição da paternidade socioafetiva, identificar em que contexto é aplicável a desconstituição, suas consequências no âmbito familiar e verificar de que forma a justiça brasileira tem se posicionado a respeito, através da utilização de decisões jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça.

O estudo da paternidade socioafetiva revela-se de suma importância, posto que, uma vez reconhecida sua existência, isto é, presente o vínculo que se estabelece em virtude do reconhecimento social e afetivo de uma relação entre um homem e uma criança como se fosse pai e filho, e ausente qualquer vício de consentimento no registro do filho, são levantadas diversas problemáticas, entre elas, as consequências jurídicas decorrentes desse reconhecimento.

Inicialmente, o trabalho irá tratar sobre o conceito de paternidade e suas diversas transformações com o advento do Código Civil de 2002 e a promulgação da Constituição de 1988, que representou um marco no Direito de Família, tendo em vista que igualou os direitos dos filhos havidos dentro ou fora do casamento, ou por adoção, já que antes os filhos havidos fora desse instituto fechado, que era considerada a família, tinham claramente tratamento diferenciado.

Na segunda seção, será analisado, a afetividade como princípio norteador do Direito de Família, uma vez que o afeto atua como um sustentáculo do novo paradigma de família, onde faz-se necessário levar em consideração outros aspectos, que vão muito além do parentesco natural (sanguíneo).

Na terceira seção, será abordada a paternidade socioafetiva e a impossibilidade de sua desconstituição no âmbito do Direito Brasileiro.

Quanto à metodologia que irá ser utilizada aqui, é de compilação de textos, que consiste na exposição dos ensinamentos dos vários profissionais que escrevem sobre o tema selecionado.

O tipo de pesquisa é explicativo, visto que é necessário registrar fatos, analisar, interpretar e identificar suas causas. E a maneira de abordar o tema é indutiva, já que o estudo parte de casos específicos e selecionados para chegar a uma constatação geral. Serão analisadas jurisprudências, com casos específicos, em que houve o reconhecimento de paternidade socioafetiva, para chegar à conclusão da impossibilidade de sua desconstituição.

Destarte, adotar-se-á na forma da abordagem do problema, a pesquisa qualitativa examinando jurisprudência, enunciados doutrinários, cursos jurídicos por volumes, artigos científicos publicados em revistas jurídicas etc., apresentando-se as várias opiniões dos autores de maneira lógica e coerentes, sobre o tema.

Por fim, o trabalho irá verificar a existência da paternidade socioafetiva levando sempre em consideração o princípio do melhor interesse da criança, assim como o princípio da verdade real, aquela com a qual a criança convive e tem como verdade absoluta para si.

1. CONCEITO DE PATERNIDADE E SUAS DIVERSAS TRANSFORMAÇÕES COM O ADVENTO DO CÓDIGO CIVIL DE 2002 E A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988

1.1 A concepção de filiação no Código Civil de 1916

O Código Civil de 1916 foi conhecido por trazer em seu texto uma paternidade jurídica, baseada exclusivamente no fato de alguém haver nascido no seio de uma família constituída pelos sagrados laços do matrimônio, distanciando-se assim da verdade biológica.

A Legislação Civil de 1916 rotulava a imagem dos filhos de forma completamente cruel, fazendo uso de uma distinção entre os filhos havidos na constância do casamento, dos advindos de relações extramatrimoniais, classificando os filhos de acordo com a origem. Os obtidos dentro do enlace matrimonial eram considerados filhos legítimos, por sua vez, os obtidos fora, eram classificados como ilegítimos, que se dividiam em naturais e espúrios, e estes, classificavam -se em adulterinos e incestuosos.

Como explica o autor Carlos Roberto Gonçalves (2017, p. 30/31):

Os filhos que não procediam de justas núpcias, mas de relações extramatrimoniais eram classificados como ilegítimos e não tinham sua sua filiação assegurada pela lei, podendo ser naturais e espúrios. Os primeiros eram os que nasciam de homem e mulher entre os quais não havia impedimento matrimonial. Os espúrios eram os nascidos de pais impedidos de se casar entre si em decorrência de parentesco, afinidade ou casamento anterior e se dividiam em adulterinos e incestuosos. Somente os filhos naturais podiam ser reconhecidos, embora apenas os legitimados pelo casamento dos pais, após sua concepção ou nascimento, fossem em tudo equiparados aos legítimos.

Assim os filhos de pais com algum coeficiente de parentesco, isto é, os filhos incestuosos, ao contrário do filho ilegítimo, não eram reconhecidos. Como dispunha os artigos 355 e 358 do Código Civil de 1916:

Art. 355. O filho ilegítimo pode ser reconhecido pelos pais, conjunta ou separadamente.

Art. 358. Os filhos incestuosos e os adulterinos não podem ser reconhecidos.

Como consequência do não reconhecimento, os filhos classificados como incestuosos tinham o direito a sua identidade subtraído, não podendo sequer pleitear ação de alimentos, uma vez que a filiação não era reconhecida.

Os filhos ilegítimos mesmo tendo sua filiação reconhecida por um dos cônjuges, não

poderiam habitar no lar conjugal sem o consentimento do outro cônjuge. De acordo com o artigo 359, do Código Civil de 1916:

Art. 359. O filho ilegítimo, reconhecido por um dos cônjuges, não poderá residir no lar conjugal sem o consentimento do outro.

A adoção no Código Civil de 1916, era vista muito mais como uma forma de suprir a vontade de pessoas inférteis, do que de proteger a criança e garantir seu direito de ser criada por uma família.

Para adotar, era indispensável o preenchimento de diversos requisitos: o adotante inicialmente deveria ter no mínimo 50 anos de idade, o que foi reduzido para 31 anos, pelo artigo 1º da Lei 3.133, de 8 de maio de 1957 e, posteriormente, para 21, pela Lei 8.069/90. Se o adotante fosse casado, só poderia fazer a adoção cinco anos após o casamento. Também era necessário o adotante ter diferença de 18 anos do adotado, ter o consentimento do adotado ou de seu representante legal e, por fim, a escritura pública.

Dessa forma, o Código Civil de 1916, regulava a família constituída unicamente pelo matrimônio. Sua sistemática era extremamente fechada, cheia de impedimentos, com o objetivo de excluir direitos, em uma tentativa de preservar o casamento a qualquer custo, ainda que mediante a infelicidade de seus membros, uma vez que o sentimento interno da família era secundário diante da necessidade de manutenção do instituto.

1.2 O novo paradigma de família com a promulgação da Constituição de 1988 e o advento do Código Civil de 2002

A Constituição brasileira de 1988 foi um marco no Direito de Família: igualou os direitos dos filhos havidos dentro ou fora do casamento, ou por adoção, já que antes os filhos havidos fora desse instituto fechado, que era considerada a família, tinham claramente tratamento diferenciado.

Como acentua Maria Berenice Dias (2016, p.26):

A Constituição Federal de 1988, como diz Zeno Veloso, num único dispositivo, espancou séculos de hipocrisia e preconceito. Instaurou a igualdade entre o homem e a mulher e esgarçou o conceito de família, passando a proteger de forma igualitária todos os seus membros. Estendeu proteção à família constituída pelo casamento, bem como a união estável entre o homem e a mulher e à comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, que recebeu o nome de família monoparental. Consagrou a igualdade dos filhos, havidos ou não do casamento, ou por adoção, garantindo-lhes os mesmos direitos e qualificações.

Eram imprescindíveis tais mudanças na legislação, uma vez que a sociedade estava cada vez mais distante do modelo de família ensejado pelo Código Civil de 1916. Como lembra Luiz Edson Fachin (apud Dias, p. 31), após a Constituição, o Código Civil de 1916 perdeu o papel de lei fundamental do Direito de Família. Uma vez que foi através da promulgação da Constituição Federal de 1988, que passou a observar a filiação com outros olhos, priorizando a dignidade da pessoa humana, deixando de lado a discriminação em relação aos filhos, tendo em vista que a Constituição adotou um sistema unificado. Tal discriminação foi afastada pelo § 6º do art. 227 da Constituição atual:

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

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

Após um ano da Constituição entrar em vigor, foi revogado o artigo 358 do Código Civil de 1916 (que estabelecia a impossibilidade de reconhecimento dos filhos incestuosos e ilegítimos) pela Lei 7.841/89, eliminando deste Código a distinção entre filhos ilegítimos e legítimos.

O Código Civil de 2002 protegeu a figura da entidade familiar nos seus mais diversos aspectos. Extinguiu o poder patriarcal, bem como a atualização da dissolução do vínculo conjugal, por meio do divórcio e da separação. Instaurou a igualdade entre a mulher e homem, regulamentou a união estável, inclusive o reconhecimento de direitos decorrentes das relações extramatrimoniais, passando a proteger de forma igualitária todos os seus membros.

A principal mudança do Código Civil de 2002 em relação ao Código de 1916, foi em relação à constituição do âmbito familiar, já que o novo Código quebrou o conceito de que a única forma de constituir uma família seria através do matrimônio, trazendo essa apenas como uma das variadas maneiras de instituir uma família.

Como consequência dessa alteração no enfoque do atual Código, o sistema de adoção também sofreu modificações, visto que os filhos adotados passaram a ter nenhuma distinção dos filhos de sangue.

Assim, o Código de 2002 em seu art. 1.596 reafirmou o texto expresso na Constituição de 1988 no § 6º do art. 227, de que os filhos independentemente de sua origem terão os mesmos

direitos e qualificações. O que gerou uma mudança no paradigma da família brasileira, que passou a ser fundamentada primordialmente no afeto, deixando para trás a filiação apenas no ambiente matrimonial.

Para concluir este tópico, faz-se necessário colacionar uma tabela criada por Farias e Rosenvald (2015, p.7), que traçam um paralelo entre as famílias no Código Civil de 1916, na Constituição Federal de 1988 e no Código Civil de 2002:

Família no CC/1916	Família na CF/1988 e no CC/2002
Matrimonializada	Pluralizada
Patriarcal	Democrática
Hierarquizada	Igualitária substancialmente
Heteroparental	Hetero ou homoparental
Biológica	Biológica ou socioafetiva
Unidade de produção e reprodução	Unidade socioafetiva
Caráter institucional	Caráter instrumental

1.3 O atual conceito de paternidade

A evolução do Direito de Família ensejou mudanças na concepção de paternidade, posto que antes da promulgação da Constituição de 1988, a relação entre pai e filho estava interligada por um comando superior por parte do pai e de mera obediência por parte do filho, não havendo espaço para conversa. O pai era o chefe de família, a autoridade suprema em relação a todos os aspectos da vida familiar. Era ele que determinava desde o emprego e a forma de vida até o casamento dos filhos.

Com a extinção do poder patriarcal, graças ao Código de 2002, a paternidade começou a ser visualizada de outra maneira. Com olhos de dignidade, afeto, respeito, abrigo, dedicação, uma paternidade baseada no amor e não apenas no vínculo sanguíneo.

Paulo Lôbo (2006, p.16), citando escrito publicado, durante Conferência proferida no “III Encontro de Direito de Família do IBDFAM/DF – Família, Lei e Jurisdição”, define a paternidade de forma excepcional, atribuindo os seus deveres e direitos:

Ao genitor devem ser atribuídas responsabilidades de caráter econômico, para que o ônus de assistência material ao menor seja compartilhado com a genitora, segundo o princípio constitucional da isonomia entre sexos, mas que não envolvam direitos e deveres próprios de paternidade.
A paternidade é muito mais que prover alimentos ou causa de partilha de bens

hereditários: envolve a constituição de valores e da singularidade da pessoa e de sua dignidade humana, adquiridos principalmente na convivência familiar durante a infância e a adolescência. A paternidade é múnus, direito-dever, construída na relação afetiva, e assume os deveres de realização dos direitos fundamentais da pessoa em formação, isto é, à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar (art. 227 da Constituição). É pai quem assumiu esses deveres, ainda que não seja o genitor.

Este conceito demonstra nitidamente a diferença de um pai, mero genitor, e de um pai no verdadeiro significado da palavra. Torna-se indispensável a visualização das relações entre pais e filhos com ênfase na realidade social, onde a filiação significa muito mais que um laço de sangue.

É justamente nesse entrave que os tribunais vêm enfrentando inúmeros questionamentos sobre a definição do que vem a ser pai, uma vez que a paternidade não está apenas ligada ao parentesco natural (sanguíneo), se faz necessário levar em consideração outros aspectos, envolve a constituição de valores, da singularidade da pessoa, de sua dignidade humana e da relação afetiva, resultante de uma convivência familiar duradoura, construída principalmente durante a infância e a adolescência. Uma relação que possa assegurar ao filho algo que vai além de um registro civil, como amor, afeto, dedicação, companheirismo, abrigo, que demonstram uma convivência paternal, identificadora da verdadeira paternidade.

Dessa forma, para identificar se realmente existe a paternidade, deve ser levada em conta o verdadeiro sentido da palavra pai, que vai muito além da verdade biológica. Logo, para a compreensão do novo conceito de paternidade é necessário o entendimento de um novo princípio, o da afetividade, que será abordado na próxima seção.

2. AFETIVIDADE COMO PRINCÍPIO NORTEADOR DO DIREITO DE FAMÍLIA

2.1 Afeto como valor jurídico

A Constituição Federal de 1988 estabeleceu novos valores e formas de constituir família. Na nova concepção, o filho deixou de ser mero objeto de propriedade do pai, que era tido como chefe de família e dono da mulher e sua prole, para ser tratado como sujeito de direitos. Rompendo assim, com a estrutura hierárquica tradicional, onde a família era baseada em laços econômicos, em que a figura do homem da casa era o responsável pelo sustento de toda a família.

Diante dessa nova estrutura, a manutenção do instituto familiar por motivações econômicas adquire importância secundária, por conseguinte, a família passa a se vincular e a se preservar predominantemente por elos afetivos, pois apenas com laços de afeto é possível manter a estabilidade de uma família que é igualitária e independente com as pessoas que a compõe.

Neste sentido, Rodrigo da Cunha Pereira (2011, p. 193) descreve que:

A família hoje não tem mais seus alicerces na dependência econômica, mas muito mais na cumplicidade e na solidariedade mútua e no afeto existente entre seus membros. O ambiente familiar tornou-se um centro de realização pessoal, tendo a família essa função em detrimento dos antigos papéis econômico, político, religioso e procriacional anteriormente desempenhados pela 'instituição'.

Assim, o vínculo familiar passou a ser afetivo, onde as pessoas que desejam a constituição de uma família, passaram a se unir por laços de afeto. A afetividade é fundamento essencial de suporte na família atual, porque é considerada a base da sociedade e é consequência da transeficácia dos fatos psicossociais que se transformam em fatos jurídicos em um momento posterior.

A partir do momento em que o afeto se torna elemento essencial para a composição de uma família, é imprescindível que ele se integre ao sistema normativo legal e ganhe valor jurídico.

O afeto não é apenas um laço que abrange os componentes de uma só família, mas um laço que une pessoas com o intuito de assegurar à felicidade, solidariedade, cumplicidade e assistência mútua, de todos os integrantes pertencentes aquele meio, causando, assim, o norte de cada família, uma vez que a afetividade é como princípio norteador das famílias contemporâneas.

Na atualidade, a família não se justifica sem a existência do afeto, pois ele tornou-se um elemento estruturador e formador das entidades familiares, tornando-se de grande relevância jurídica.

Desta maneira, o amor é a forma mais concreta de demonstrar o afeto. Tal maneira de afetividade vem gerando entidades familiares, o que resulta na necessidade de proteção do Estado, que ele ampare de forma eficaz todas as composições de famílias ancoradas por vínculos de laços afetivos.

Nessa perspectiva, Maria Berenice Dias (2016, p. 58) alerta que:

O direito ao afeto está muito ligado ao direito fundamental à felicidade. Também há a necessidade de o Estado atuar de modo a ajudar as pessoas a realizarem seus projetos de realização de preferências ou desejos legítimos. Não basta a ausência de interferências estatais. O Estado precisa criar instrumentos – políticas públicas – que contribuam para as aspirações de felicidade das pessoas, municiado por elementos informacionais a respeito do que é importante para a comunidade e indivíduo.

Dessa forma, o afeto antes inerente ao organismo familiar, passa a ser o liame da construção de uma família, garantindo, portanto, o primado básico da Constituição Federal, que é a dignidade da pessoa humana, onde a sociedade busca a felicidade entre as pessoas. Como avalia a procuradora de Justiça Terezinha de Jesus Souza Signorini, coordenadora do Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça Cíveis na área do Ministério Público do Paraná (2016), “a família deve ser compreendida como instrumento de realização pessoal do homem e alcance da sua felicidade, na qual se verificam o desenvolvimento do ideal de solidariedade e a construção de laços afetivos”. Nesse contexto, ela explica que pode ser atribuído valor jurídico às relações de afeto manifestadas na convivência social.

Na mesma perspectiva, o STJ já há algum tempo entende que o afeto tem valor jurídico. Em 2011, afirmava de maneira indiscutível:

A filiação socioafetiva encontra amparo na cláusula geral de tutela da personalidade humana, que salvaguarda a filiação como elemento fundamental na formação da identidade e definição da personalidade da criança (REsp 450.566/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 11/05/2011)

Assim a afetividade é a garantia da felicidade, como um direito a ser alcançado na família. E de maneira alguma pode ser indiferente ao direito, uma vez que de maneira implícita na Constituição Federal, o legislador estabeleceu o princípio do afeto como norteador das famílias, estabelecendo-o como instrumento de manutenção da união familiar.

2.2 A afetividade como princípio fundamental implícito na Constituição Federal

Na Constituição Federal existem normas que dispõem sobre a existência de garantias e princípios constitucionais explícitos e implícitos, resultantes dos demais princípios e do sistema constitucional vigente, é possível de demonstrar que a afetividade se tornou elemento formador da entidade familiar da nossa sociedade atual, sendo considerada, então, princípio constitucional implícito, de acordo com o artigo 5º, § 2º, da Constituição Federal de 1988.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Os princípios constitucionais explícitos e implícitos, representam um dos maiores progressos do Direito Brasileiro, principalmente depois da Constituição Federal de 1988. Constituem a base valorativa que condiciona o ordenamento jurídico. Assim, mesmo que determinada norma não esteja expressa na Constituição Federal, se existe um princípio que lhe ampare, esta vai possuir total relevância jurídica. É o que ocorre com o princípio da afetividade.

Conforme afirma Rodrigo da Cunha Pereira (2011, p. 195):

Embora o princípio da afetividade não esteja expresso na CFB, ele se apresenta como um princípio não expresso, [...]; nela estão seus fundamentos essenciais, quais sejam: o princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), da solidariedade (art. 3º, I), da igualdade entre os filhos, independentemente de sua origem (art. 227, § 6º), a adoção como escolha afetiva (art. 227, § 5º e 6º), a proteção à família monoparental, tanto fundada nos laços de sangue quanto por adoção (art. 226, § 4º), a união estável (art. 226, § 3º), a convivência familiar assegurada à criança e ao adolescente, independentemente da origem biológica (art. 227), além do citado art. 226, § 8º. Como se vê, a presença explícita do afeto em cada núcleo familiar, que antes era presumida, permeou a construção e se presentifica em vários dispositivos constitucionais e infraconstitucionais.

O vínculo afetivo é então um princípio implícito decorrente da dignidade da pessoa humana. É o afeto que une diferentes pessoas, com o mesmo projeto de vida, independentemente se estas pessoas estão unidas por matrimônio ou não.

Nesse caminho, Paulo Lôbo (2011, p. 12) leciona que:

[...] o princípio da afetividade está implícito na Constituição. Encontram-se

na Constituição fundamentos essenciais do princípio, constitutivos dessa aguda evolução social da família brasileira, além dos já referidos: a) todos os filhos são iguais, independentemente de sua origem (art. 227, §6º); b) a adoção como escolha afetiva, alçou-se integralmente ao plano da igualdade de direitos (art. 227, §§ 5º e 6º); c) a comunidade formada por qualquer dos pais e seus constituintes, incluindo-se os adotivos, tem a mesma dignidade de família constitucionalmente protegida (art. 226, §4º); d) a convivência familiar (e não a origem biológica) é prioridade absoluta assegurada à criança e ao adolescente (art. 227).

O artigo 226 da Constituição Federal, citado anteriormente, estabelece a inclusão de qualquer entidade familiar, desde que preencha os requisitos essenciais. São estes, a ostensividade, a estabilidade e a afetividade por sua vez. Estas, são, portanto, merecedoras de tutela e proteção do Estado, levando em consideração ter tal entidade vínculo afetivo.

Neste sentido, Rodrigo da Cunha Pereira (2011, p. 194) compreende que:

Sem afeto não se pode dizer que há família. Ou, onde falta o afeto a família é uma desordem, ou mesmo uma desestrutura. É o ‘afeto que conjuga’. E assim, o afeto ganhou status de valor jurídico e, conseqüentemente, logo foi elevado à categoria de princípio como resultado de uma construção histórica em que o discurso psicanalítico é um dos principais responsáveis, vez que o desejo e amor começam a ser vistos e considerados como verdadeiro sustento do laço conjugal e da família.

A inserção da afetividade como princípio na Constituição Federal, ocorreu com os avanços das diferentes formas de constituição de família, que deixou de ter como formação familiar aquela instituída unicamente pelo casamento, que passou a ter o afeto como primado principal, a realização e desenvolvimento de todos os membros da entidade familiar. Logo, o objetivo do princípio da afetividade, que deriva da convivência familiar, é a garantia da felicidade, como um direito a ser alcançado na família.

Dessa forma, mesmo a palavra afeto não estando explicitamente no texto constitucional, os juristas têm que dosarem em suas decisões, isto é, é preciso levar em consideração o princípio da afetividade, que iguala por exemplo, os direitos de uma filiação biológica, de uma filiação socioafetiva, uma vez que, o direito deve andar junto a realidade social. Conforme afirma, Tartuce (2013, p.72), que o direito “opera selecionando os fatos da vida que devem receber a incidência da norma jurídica”. Logo, é inconcebível a ideia de que qualquer jurista possa preferir entendimento no âmbito do Direito de Família se não verificar que as relações familiares se fundam no afeto.

3. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA E A IMPOSSIBILIDADE DA SUA DESCONSTITUIÇÃO NO ÂMBITO DO DIREITO BRASILEIRO

3.1 Paternidade socioafetiva

A parentalidade socioafetiva (maternidade ou paternidade socioafetiva) é aquela calcada no princípio da afetividade. Onde se estabelece uma relação de parentesco baseada em outros fatos que não a relação genética. É um conjunto de circunstâncias que exteriorizam a vontade de ser mãe ou pai afetivo.

A paternidade socioafetiva, tema central do presente artigo, é aquela onde o pai cria o filho por uma opção sua, isto é, ele assume todos os deveres de educação, dedicação, proteção, cuidado, respeito, independentemente de consanguinidade.

Embora a paternidade socioafetiva não possua previsão expressa em lei, ela pode ser identificada implicitamente na expressão “outra origem” no artigo 1593 do Código Civil de 2002: “O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem”. Assim, o Código Civil determina a viabilidade de existir parentesco civil de origem afetiva, atribuindo valor jurídico ao afeto. Refletindo nas inúmeras decisões em que o critério afetivo é colocado lado a lado ao critério biológico.

Além disso, a paternidade socioafetiva nem sempre concede espaço para a paternidade biológica. Existem casos em que o pai socioafetivo tem muito mais importância, porque sua relação de afeto é consequência de toda uma estrutura derivada de dedicação, atenção, amor, carinho, sentimentos e valores, e não de tão somente, como em alguns casos, de uma relação sexual.

Nesse sentido, é necessário a observância na existência de uma paternidade biológica pura, de somente genitor, para a verdadeira paternidade. O escritor e jurista Farício Carpinejar, no artigo “Parente e Família”, publicado por Maria Berenice Dias (2016, p.5), sobre o vínculo afetivo que une pais e filhos afirma:

A Constância da relação entre pais e filhos caracteriza uma paternidade que existe não pelo simples fato biológico ou por força de presunção legal, mas em decorrência de uma convivência afetiva. Constituído o vínculo da paternidade, mesmo quando desligado da verdade biológica, prestigia-se a situação que preserva o elo da afetividade. Pai afetivo é aquele que ocupa, na vida do filho, o lugar do pai, desempenha a função de pai. É uma espécie de adoção de fato. É aquele que ao dar abrigo, carinho, educação, amor ao filho, expõe o foro mínimo da filiação, apresentando-se em todos os momentos, inclusive naqueles em que se toma a lição de casa e ou verifica o boletim escolar. Enfim, é o pai das emoções, dos sentimentos e é o filho do olhar embevecido que reflete aqueles sentimentos que sobre ele se projetam.

Assim, é possível identificar na pessoa do pai biológico, apenas um mero genitor. Se este não estar presente no dia a dia, educando, instruindo, dando amor, proteção, preservando o bem-estar social do filho, esta pessoa não pode ser chamada de pai.

É necessário buscar o verdadeiro significado da palavra pai, o real sentimento de ser pai, para assim ser efetivada a verdadeira paternidade. Disso decorre a frase popular “pai é quem cria” trazendo, para o mundo real, uma verdade acreditada, solidificada para a satisfação pessoal entre os envolvidos.

O ECA em seu artigo 22, expõe que: “aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais”. Observando o dispositivo, verifica-se, que a legislação estabeleceu as responsabilidades atribuídas aos pais, entretanto, deixou para doutrina dinamizar e especificar como se exercer esse dever, tendo em vista, que o sentido de ser pai, como anteriormente mencionado, vai muito além do dever material para com o filho. É, antes de tudo, amar, dar condições para que a criança se desenvolva em um meio sociável, sadio e agradável.

O mesmo aconteceu no Código Civil de 2002, quando no seu artigo 1593 trouxe no seu dispositivo a expressão “outra origem”, deixando para a hermenêutica a interpretação da amplitude normativa.

Segundo Tartuce (2014, p.72):

[...] percebe-se na atual codificação um sistema aberto ou de janelas abertas, em virtude da linguagem que emprega, permitindo a constante incorporação e solução de novos problemas, seja pela jurisprudência, seja por uma atividade de complementação legislativa.

Assim para o reconhecimento da paternidade socioafetiva, tendo em vista a amplitude normativa do Código Civil de 2002, é imprescindível levar em consideração alguns pressupostos que caracterizam que realmente existe a paternidade socioafetiva. Uma vez que, os laços de afeto não dependem do vínculo biológico, são impostos pela vontade própria de amar e de exercer verdadeiramente a paternidade.

Não é possível comprovar a filiação afetiva através de um exame, assim como a paternidade biológica, contudo, é possível revelar através de uma convivência, construída a base de afeto, amor, pela forma com que se trata o filho, como também, pela publicidade, isto é, é necessário que a sociedade reconheça determinada pessoa pela imagem de filho, identificando-se o estado de posse de filho.

Logo, é indispensável o preenchimento dos requisitos básicos para a efetivação da paternidade socioafetiva, como: nome, tratamento dado ao filho e a fama dessa condição, estes são os pressupostos que realmente solidificam o reconhecimento da perfeita relação afetiva, efetivada pôr a convivência construída no dia a dia no ambiente familiar, juntamente com a livre e espontânea vontade de ser pai.

Recentemente no dia 14.11.2017 o Ministro João Otávio de Noronha, Corregedor Nacional de Justiça, instituiu o Provimento nº 63, que dispõe sobre o reconhecimento voluntário e a averbação da paternidade e maternidade socioafetivas. Até então, o reconhecimento só era possível por meio de decisões judiciais ou em poucos estados que adotavam normas específicas.

O Provimento acolhe um Pedido de Providências do Instituto Brasileiro de Direito de Família, no qual demandava a unificação nacional da possibilidade do reconhecimento da filiação socioafetiva diretamente nos cartórios de Registro Civil. O Provimento em comento, ratifica não haver diferenças entre a filiação biológica e socioafetiva, agora sendo admitido o reconhecimento dessa filiação diretamente em cartórios de registro civil e sem a necessidade de demanda judicial, igualmente como ocorre com o reconhecimento da filiação biológica.

Dessa forma, fica cada vez mais evidente a relevância do afeto em relação ao seu valor jurídico. O fato de permitir que as filiações socioafetivas sejam consagradas diretamente nos escritórios registradores, sem necessidade de ação judicial, é mais um grande avanço no Direito de Família.

3.2 Consequências jurídicas da paternidade socioafetiva

No momento em que a paternidade socioafetiva é reconhecida, através da posse do estado de filiação, surgem os efeitos jurídicos decorrentes, uma vez que prevalece o poder do pai e seus deveres resultantes da lei. A paternidade socioafetiva gera os mesmos efeitos da adoção, dispostos nos artigos 39 a 52 do ECA. Entre eles, está o direito de guarda e o sustento do filho ou pagamento de alimentos, e o direito à herança entre pais, filhos e parentes sociológicos.

Com relação à obrigação alimentar, Maria Berenice Dias (2013, p.558) dispõe que:

Quando se fala em obrigação alimentar dos pais sempre se pensa no pai registral, que, no entanto, nem sempre é o pai biológico. Como vem sendo prestigiada a filiação socioafetiva – que, inclusive, prevalece sobre o vínculo jurídico e genético -, essa mudança também se reflete no dever de prestar alimentos. Assim, deve alimentos quem as funções parentais. O filho afetivo tem direito aos alimentos dos pais genéticos não apenas quando ocorre a impossibilidade de alimentação pelos pais afetivos, mas também quando há necessidade de complementação da verba alimentar.

Assim, quando ocorre o reconhecimento da paternidade socioafetiva, cria-se a obrigação de prestar alimentos de forma recíproca entre pai e filho, nos termos do artigo 1.696 do Código Civil de 2002, extensiva a todos os ascendentes, e subsidiariamente aos parentes colaterais.

Logo, o dever de prestar alimentos encontra-se respaldado no princípio da solidariedade familiar, já que a referida obrigação nasce dos vínculos de parentalidade que unem as pessoas em um grupo familiar, independentemente da origem de parentesco.

O direito sucessório, é outra consequência jurídica que deriva do reconhecimento da paternidade socioafetiva. Os filhos socioafetivos como os filhos consanguíneos têm os mesmos deveres e direitos, assim também possuem a mesma capacidade sucessória.

Entretanto, é necessário que para alguém ter legitimidade para pleitear o direito à herança, fique comprovado os requisitos inerentes a socioafetividade, isto é, o nome, o tratamento e a fama.

Portanto, existindo comprovações legais que realmente existe o vínculo socioafetivo, não há que se falar da não existência dos direitos sucessórios, assim como a prestação de alimentos.

3.3 Da impossibilidade da desconstituição da paternidade socioafetiva

A verdadeira paternidade, como definida nas seções anteriores, é uma relação fundada pelos vínculos que são construídos entre filho e pai, através de uma convivência duradoura e baseada no afeto, sempre que estes elementos forem estabelecidos, ainda que em oposição à paternidade biológica, a paternidade socioafetiva não poderá vim a ser desconstituída.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é majoritária no entendimento de que não é possível que ocorra o desfazimento do registro de paternidade consolidado na relação de afeto, pois, teria o condão de extirpar da criança influente fator de construção de sua identidade e de definição de sua personalidade. Não se pode deixar que a identidade da criança fique à mercê de instabilidades, dúvidas, toda vez que ocorra um conflito familiar.

Antes de tudo, é necessário diferenciar as ações negatória de paternidade e a anulatória de registro civil. A negatória tem como finalidade a desconstituição do vínculo biológico declarado por quem efetuou o registro de nascimento, pois, acreditava ser o pai biológico e depois descobre que a realidade não corresponde com a declarada anteriormente. A anulatória tem como finalidade a desconstituição e cancelamento do registro civil por quem tinha consciência da não existência de vínculo biológico, mas mesmo assim reconhece como filho e a registra.

Apenas quando existe prova clara e incontestável de vício de consentimento, como coação irresistível ou indução a erro, a legislação prevê a possibilidade da anulação de registro de nascimento, porém, em casos excepcionais é possível a desvinculação paterna sem a referida condição. São nos casos em que não existe origem biológica e o estado de filiação socioafetiva não tenha sido construída. Assim, só é possível a anulação em casos que não existiu vício de consentimento, quando ainda não tenha sido constituído um vínculo afetivo entre o pai e filho e não exista vínculo biológico entre eles.

A jurisprudência a seguir, atual, corrobora com o que foi explanado anteriormente, da necessidade de vício de consentimento, para a anulação do registro de nascimento.

APELAÇÃO. NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. REGISTRO CIVIL. VÍCIO DE CONSENTIMENTO NÃO-DEMONSTRADO. 1. O ato de reconhecimento de filho é irrevogável ex vi do art. 1.609 do CCB. 2. Somente é cabível a anulação do registro quando sobejamente demonstrada a ocorrência de vício do ato jurídico (coação, erro, dolo, simulação ou fraude). 3. Se a ré é revel, tendo sido citada por edital, a revelia não produz a presunção de veracidade dos fatos alegados. Incidência dos art. 344 e 345, inc. II do NCPC. 4. Era do autor o ônus de comprovar cabalmente a existência de erro quando houve o reconhecimento da paternidade e, ausente tal prova, imperiosa a improcedência da ação. Recurso desprovido. (Apelação Cível Nº 70075112698, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Julgado em 24/10/2017).

Em contrapartida, a jurisprudência a seguir, foi cabível a ação de negatória de paternidade devido a inexistência do liame socioafetivo.

AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. PROVA PERICIAL. EXCLUSÃO DA PATERNIDADE BIOLÓGICA. INEXISTÊNCIA DO LIAME SOCIOAFETIVO. CABIMENTO. 1. Embora o reconhecimento de filho seja irrevogável (art. 1.609 do CC) é possível promover a anulação do registro civil, quando demonstrada a existência de vício no ato jurídico de reconhecimento. 2. Comprovada a inexistência do liame biológico através de exame de DNA e tendo o autor comprovado que, quando formalizou o reconhecimento da filiação não tinha ciência da inexistência do liame biológico, pois era casado com a genitora, justifica-se o pleito anulatório, ficando claro que o autor foi induzido em erro ao reconhecer a filiação. Incidência do art. 333, inc. I e II, do CPC. Recurso provido. (Apelação Cível Nº 70074703299, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Julgado em 27/09/2017).

Dessa forma, não demonstrado nenhum vício de consentimento, não é cabível a desconstituição da paternidade. Já que, aquele que optou livremente por exercer esta função e criou um vínculo de afeto com o filho, tendo ou não ligação genética com este, é o verdadeiro

pai. A descoberta da origem genética tem amplo amparo, por se tratar de direito imprescritível.

É possível que o filho que tenha vínculo socioafetivo com o pai registral, ajuíze a ação de investigação de paternidade contra o suposto pai biológico, a fim de saber sua origem, entretanto a sentença será meramente declaratória, somente declarando a existência do vínculo biológico, não desconstituindo assim a paternidade do pai socioafetivo, segundo entendimento majoritário do Supremo Tribunal de Justiça.

Maria Berenice Dias (2010, p.392/393) dispõe do mesmo entendimento:

[...] se o autor mantém com alguém – pai registral ou adotivo – um vínculo de filiação socioafetiva, gozando da posse de estado de filho, ainda assim pode buscar a identificação da verdade biológica. A ação será acolhida, mas a sentença terá meramente conteúdo declaratório, sem efeitos jurídicos outros. Ao autor resta a segurança jurídica sobre a relação da paternidade, se for adotado ou se estiver registrado por alguém que desempenha o papel de pai. Quem tem um vínculo filiação, goza do estado de filho afetivo, já tem um pai. Por isso, a sentença de procedência não será levada a registro, não se alterando a filiação que se considerou pela convivência. Deve a justiça privilegiar a verdade afetiva. A procedência da ação não terá efeitos retificativos, mas meramente declaratórios, sem reflexos jurídicos ou de ordem patrimonial.

Portanto, mesmo que diante da ação de investigação de paternidade, fique provado por exame de DNA que o pai biológico não é o pai registral, esta paternidade não pode ser desconstituída. Assim, ainda que se descubra quem é o pai consanguíneo, já existindo o vínculo afetivo construído com outra pessoa como pai, não poderá desconstituir a paternidade socioafetiva em benefício da biológica, afinal o vínculo consanguíneo se torna secundário em relação ao vínculo afetivo, devendo ser observado o princípio da dignidade humana e principalmente do melhor interesse do menor.

Sobre esse assunto o advogado Ricardo Calderón, diretor nacional do Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM (2016), afirma que:

[...] parece prudente considerar a necessária distinção entre o direito ao reconhecimento da origem genética (um direito a personalidade) com o direito de filiação (vinculado ao direito de família), na esteira do que sustenta há muito, dentre outros, o professor Paulo Lôbo. Ou seja, apenas o resultado do DNA positivo com o ascendente genético pode não gerar, por si só e em todos os casos, um automático reconhecimento da filiação. Esta distinção é central na análise desse tema e no acerto de litígios dessa estirpe.

Diante de todo o exposto, fica evidente a primazia do vínculo afetivo. A paternidade socioafetiva uma vez estabelecida, torna-se inviolável sua desconstituição, tendo em vista que deve sempre prevalecer o melhor interesse da criança e do adolescente, pois existe

consequências de uma possível ruptura de um vínculo de afeto e confiança adquiridos ao longo tempo, podendo em determinados casos influenciar na construção do caráter e na convivência da pessoa com o meio social em que vive. Já que juntamente com a construção do vínculo entre pai e filho, foi também construída a identidade dos envolvidos na relação. Afinal, se o afeto foi capaz de superar a falta de consanguinidade, não é cabível que esta conexão entre pai e filho seja desfeita.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Do estudo realizado, analisou-se os aspectos históricos do Direito de Família e suas diversas transformações com a promulgação da Constituição de 1988 e com o advento do Código Civil de 2002, que protegeram a figura da entidade familiar nos seus mais diferentes aspectos.

A Constituição Federal de 1988 adotou um sistema unificado, afastando qualquer discriminação entre filhos havidos dentro ou fora da constância do casamento. Por sua vez, o Código Civil de 2002 quebrou com o conceito do Código Civil de 1916, que trazia em seu texto que a única forma de constituir família seria através do matrimônio. O novo Código trouxe essa apenas como uma das variadas maneiras de instituir uma família, estabelecendo assim a igualdade de filiação.

No que tange ao conceito de filiação, este deixou de ser estritamente biológico para se tornar mais amplo, pautado pelo afeto. A manutenção do instituto familiar por motivações econômicas adquire importância secundária, por conseguinte, a família passa a se vincular e a se preservar predominantemente por elos afetivos. Assim, a partir do momento em que o afeto se torna elemento essencial na composição de uma família, se torna imprescindível a integração do afeto ao sistema normativo legal, ganhando valor jurídico no âmbito do Direito brasileiro.

O vínculo afetivo antes inerente ao organismo familiar, passa a ser o liame da construção de uma família. Com isso, a afetividade tornou-se elemento formador da entidade familiar da nossa sociedade atual, sendo considerada, então, princípio constitucional implícito, decorrente da dignidade da pessoa humana.

Quanto à paternidade socioafetiva, abordou-se que as relações entre pais e filhos que não possuem qualquer grau de parentesco sanguíneo entre si, e existe entre ambos uma relação baseada no afeto, onde o pai cria o filho por uma opção sua e assume todos os deveres de educação, proteção, respeito, dedicação, independentemente de consanguinidade, essa relação é denominada de paternidade socioafetiva. Que embora não possua previsão expressa em lei, a paternidade socioafetiva pode ser identificada implicitamente na expressão “outra origem” constante no Código Civil de 2002.

Além disso, foi analisado que não é possível comprovar a filiação afetiva através de um exame, assim como a paternidade biológica, é necessário o preenchimento de requisitos básicos para a efetivação da paternidade socioafetiva, como: nome, tratamento dado ao filho e a fama dessa condição, para que realmente solidifique o reconhecimento da perfeita relação afetiva, que é efetivada pôr a convivência construída no dia a dia no ambiente familiar, juntamente com

a livre e espontânea vontade de ser pai.

No que concerne ao reconhecimento da paternidade socioafetiva, foi averiguado que, a partir do momento que a paternidade socioafetiva é reconhecida, através da posse do estado de filiação e presente todos os requisitos para sua efetivação, surgem os efeitos jurídicos decorrentes, uma vez que prevalece o poder do pai e seus deveres resultantes da lei. Entre as consequências jurídicas, está o direito de guarda e o sustento do filho ou pagamento de alimentos, e o direito à herança.

O direito de prestar alimentos tem respaldo no princípio da solidariedade familiar, já que a obrigação nasce dos vínculos de parentalidade que unem as pessoas em um grupo familiar, independentemente da origem de parentesco.

Outra consequência jurídica que deriva do reconhecimento da paternidade socioafetiva, é o direito sucessório. Tendo em vista que, os filhos socioafetivos como os filhos consanguíneos possuem os mesmos deveres e direitos, assim também, possuem a mesma capacidade sucessória.

Por fim, o trabalho demonstrou, que a paternidade socioafetiva, uma vez presente, produz todos os deveres e direitos da paternidade, não sendo possível, em regra, a sua desconstituição posterior. Apenas quando existe prova clara e incontestável de vício de consentimento, como coação irresistível ou indução ao erro, e quando inexistente a relação socioafetiva, ela poderá ser objeto de desconstituição, sempre seguindo os princípios do melhor interesse da criança e da verdade real.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Código Civil**, de 1916. Disponível

em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm> Acesso: 03/11/2017.

BRASIL. **Código Civil**, de 2002. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BRASIL. **Constituição Federal**, 1988. Disponível em:

<www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 15/08/2017.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível Nº 70074703299**.

Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Julgado em 27/09/2017. Disponível em:

<www.tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/505389067/apelacao-civel-ac-70074703299-rs>

Acesso em: 20/02/2018

BRASIL, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível nº 70075112698**.

Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, 24/10/2017. Disponível em: <www.tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/513642453/apelacao-civel-ac-70075112698-rs>

Acesso em: 25/09/2017.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. P. 392/393.

_____ **Manual de direito das famílias**. 9 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

_____ **Manual de Direito Das Famílias**. 11 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

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

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

IBDFAM. **Direito de Família- A afetividade como origem da filiação**. Disponível em:

<[www.ibdfam.org.br/noticias/ibdfam-na-](http://www.ibdfam.org.br/noticias/ibdfam-na-midia/11655/Direito+de+Fam%C3%ADlia+%E2%80%93+A+afetividade+como+origem+da+filia%C3%A7%C3%A3o)

[midia/11655/Direito+de+Fam%C3%ADlia+%E2%80%93+A+afetividade+como+origem+da+filia%C3%A7%C3%A3o](http://www.ibdfam.org.br/noticias/ibdfam-na-midia/11655/Direito+de+Fam%C3%ADlia+%E2%80%93+A+afetividade+como+origem+da+filia%C3%A7%C3%A3o)> Acesso em: 15/12/2017.

IBDFAM. **Em ação de investigação de paternidade e anulação de registro civil STJ**

determina inclusão de pai biológico. Disponível em:

<ibdfam.org.br/noticias/5899/Em+a%C3%A7%C3%A3o+de+investiga%C3%A7%C3%A3o+de+paternidade+e+anula%C3%A7%C3%A3o+de+registro+civil++STJ+determina+inclus%C3%A3o+de+pai+biol%C3%B3gico> Acesso em: 16/12/2017.

IBDFAM. O afeto em xeque e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Disponível em:

<www.ibdfam.org.br/artigos/1022/O+afeto+em+xeque+e+a+jurisprud%C3%Aancia+do+Superior+Tribunal+de+Justi%C3%A7a> Acesso em: 10/01/2018.

IBDFAM. O afeto está em festa. Disponível em:

<www.ibdfam.org.br/artigos/1243/O+afeto+est%C3%A1+em+festa%21> Acesso em: 25/01/2018.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **A paternidade socioafetiva e a verdade real.** In Revista CEJ, Brasília, nº34, 2006.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípio da afetividade.** In DIAS, Maria Berenice (coord.). Diversidade sexual e direito homoafetivo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil, Lei de Introdução e Parte Geral.** 9 ed. São Paulo: Método, 2014.

TARTUCE Flávio. **O princípio da afetividade no Direito de Família.** Disponível em:

<www.ibdfam.org.br/artigos/detalhe/859> Acesso em: 23/09/2017.

PROVIMENTO Nº 63, DE 14 DE NOVEMBRO DE 2017.

Seção II

Da Paternidade Socioafetiva

Art. 10. O reconhecimento voluntário da paternidade ou da maternidade socioafetiva de pessoa de qualquer idade será autorizado perante os oficiais de registro civil das pessoas naturais.

§ 1º O reconhecimento voluntário da paternidade ou maternidade será irrevogável, somente podendo ser desconstituído pela via judicial, nas hipóteses de vício de vontade, fraude ou simulação.

§ 2º Poderão requerer o reconhecimento da paternidade ou maternidade socioafetiva de filho os maiores de dezoito anos de idade, independentemente do estado civil.

§ 3º Não poderão reconhecer a paternidade ou maternidade socioafetiva os irmãos entre si nem os ascendentes.

§ 4º O pretense pai ou mãe será pelo menos dezesseis anos mais velho que o filho a ser reconhecido.

Art. 11. O reconhecimento da paternidade ou maternidade socioafetiva será processado perante o oficial de registro civil das pessoas naturais, ainda que diverso daquele em que foi lavrado o assento, mediante a exibição de documento oficial de identificação com foto do requerente e da certidão de nascimento do filho, ambos em original e cópia, sem constar do traslado menção à origem da filiação.

§ 1º O registrador deverá proceder à minuciosa verificação da identidade do requerente, mediante coleta, em termo próprio, por escrito particular, conforme modelo constante do Anexo VI, de sua qualificação e assinatura, além de proceder à rigorosa conferência dos documentos pessoais.

§ 2º O registrador, ao conferir o original, manterá em arquivo cópia de documento de identificação do requerente, juntamente com o termo assinado.

§ 3º Constarão do termo, além dos dados do requerente, os dados do campo FILIAÇÃO e do filho que constam no registro, devendo o registrador colher a assinatura do pai e da mãe do reconhecido, caso este seja menor.

§ 4º Se o filho for maior de doze anos, o reconhecimento da paternidade ou maternidade socioafetiva exigirá seu consentimento.

§ 5º A coleta da anuência tanto do pai quanto da mãe e do filho maior de doze anos deverá ser feita pessoalmente perante o oficial de registro civil das pessoas naturais ou escrevente

autorizado.

§ 6º Na falta da mãe ou do pai do menor, na impossibilidade de manifestação válida destes ou do filho, quando exigido, o caso será apresentado ao juiz competente nos termos da legislação local.

§ 7º Serão observadas as regras da tomada de decisão apoiada quando o procedimento envolver a participação de pessoa com deficiência (Capítulo III do Título IV do Livro IV do Código Civil).

§ 8º O reconhecimento da paternidade ou da maternidade socioafetiva poderá ocorrer por meio de documento público ou particular de disposição de última vontade, desde que seguidos os demais trâmites previstos neste provimento.

Art. 12. Suspeitando de fraude, falsidade, má-fé, vício de vontade, simulação ou dúvida sobre a configuração do estado de posse de filho, o registrador fundamentará a recusa, não praticará o ato e encaminhará o pedido ao juiz competente nos termos da legislação local.

Art. 13. A discussão judicial sobre o reconhecimento da paternidade ou de procedimento de adoção obstará o reconhecimento da filiação pela sistemática estabelecida neste provimento.

Parágrafo único. O requerente deverá declarar o desconhecimento da existência de processo judicial em que se discuta a filiação do reconhecendo, sob pena de incorrer em ilícito civil e penal.

Art. 14. O reconhecimento da paternidade ou maternidade socioafetiva somente poderá ser realizado de forma unilateral e não implicará o registro de mais de dois pais e de duas mães no campo FILIAÇÃO no assento de nascimento.

Art. 15. O reconhecimento espontâneo da paternidade ou maternidade socioafetiva não obstaculizará a discussão judicial sobre a verdade biológica.