

**ASSOCIAÇÃO CARUARUENSE DE ENSINO SUPERIOR – ASCES  
CURSO DE DIREITO**

**A PATERNIDADE SOCIOAFETIVA E A IMPOSSIBILIDADE DE SUA  
DESCONSTITUIÇÃO POSTERIOR**

**RAFAEL DE MOURA SOUZA**

**CARUARU  
2016**

**ASSOCIAÇÃO CARUARUENSE DE ENSINO SUPERIOR – ASCES  
CURSO DE DIREITO**

**A PATERNIDADE SOCIOAFETIVA E A IMPOSSIBILIDADE DE SUA  
DESCONSTITUIÇÃO POSTERIOR**

**RAFAEL DE MOURA SOUZA**

Monografia, apresentada à FACULDADE ASCES,  
como requisito final, para a obtenção do grau de  
bacharel em Direito, sob orientação da Professora  
Doutora Carolina Ferraz.

**CARUARU**

**2016**

# BANCA EXAMINADORA

Aprovada em: \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_.

---

Presidente: Prof.<sup>a</sup> Doutora Carolina Ferraz

---

Primeiro Avaliador

---

Segundo Avaliador

## DEDICATÓRIA

*Dedico este trabalho aos meus pais, exemplos de vida e amor verdadeiros. Serei eternamente grato por todo afeto, carinho, educação e dedicação com que me criaram.*

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço primeiramente a Deus, por todo conforto e misericórdia que Ele tem me proporcionado, por sempre ter caminhado junto comigo.

Aos meus pais, por terem acreditado em mim, sempre me dando forças nos momentos mais difíceis. Todo o sacrifício valeu a pena. Nunca esquecerei de todos os conselhos que eles me deram.

Ao meu avô, por ter cuidado tanto de mim. Mesmo com seu falecimento, ainda sinto a sua presença. Jamais o esquecerei.

À minha orientadora, Professora Doutora Carolina Ferraz, por todos os ensinamentos ao longo deste trabalho e por me incentivar, acreditando em meu potencial, por ter passado todas as informações imprescindíveis para a conclusão desta monografia.

Aos meus amigos de turma, que nunca deixaram de acreditar em mim. Posso dizer que estudei com as pessoas mais bacanas de toda a faculdade.

*“Nunca se afaste de seus sonhos, pois se eles se forem, você continuará vivendo, mas terá deixado de existir”.*

*Charles Chaplin.*

## RESUMO

A presente monografia tem como objeto o estudo da paternidade socioafetiva. Esse tipo de relação de parentesco é amplamente aceito pela doutrina e jurisprudência, mas há controvérsias. O conceito jurídico de família brasileira passa por diversas transformações, graças ao advento da Constituição Federal de 1988 e do Código Civil de 2002, trazendo-se assim princípios que são importantes para interpretação do ordenamento jurídico como um todo. O conceito jurídico de filiação também passa por várias modificações, devido à despatrimonialização do direito de família, à desbiologização da paternidade e à multiparentalidade. A paternidade socioafetiva gera várias polêmicas, tais como: pressupostos para a sua configuração, o problema da adoção à brasileira, consequências jurídicas da socioafetividade e a ação de desconstituição dessa paternidade. O objetivo geral é explicar se é possível a desconstituição da paternidade socioafetiva por intermédio de ação anulatória ou negatória de paternidade em algumas ocasiões. Dessa maneira, a metodologia utilizada é do tipo compilação de textos, que consiste na exposição dos ensinamentos dos vários profissionais que escrevem sobre o tema selecionado. A maneira de se abordar o tema é indutiva, pois o estudo parte de casos específicos e selecionados para chegar a uma constatação geral, e dedutivo, uma vez que faz referência ao maior número de casos que ao tema podem ser relacionados. Diante disso, os resultados obtidos pela pesquisa são no sentido de que é impossível o pai desconstituir a paternidade, salvo comprovação de “erro” ou “falsidade” no registro de nascimento do filho; por outro lado, é possível o filho desconstituir a paternidade, desde que atinja a maioridade civil ou seja emancipado. O problema disso é focado na adoção à brasileira.

**PALAVRAS-CHAVE:** Família; Filiação; Paternidade Socioafetiva.

## **ABSTRACT**

The present monograph has as propose the socio-affective paternity study. This kind of membership relation is broadly accepted for the doctrine and jurisprudence, but there is controversy. The juridical meanings of Brazilian family pass for a lot of transformations. Thanks to advent of Federal Constitution of 1988 and the Civil Code of 2002. Thus bringing elements that are important to the interpretation of the legal order as an all. The legal meaning of filiation also spends a lot of variations due to despatrimonialização family law, the paternity desbiologização and the multiparentalidade. The socio-affective paternity generates a lot of polemic such as: presupposed of your own configuration, Brazilian problems adoption, legal consequences from socio-affective and the action of deconstruct form this paternity. The general propose is explain if is possible the socio-affective paternity deconstructs through annulment action or negatória of paternity in some occasion. This way the used methodology is kind compilation of texts, It consists in the exposition of teachings of many professions that write about the selected theme. The way to approach the theme is inductive, because the study starts from specifics cases select to get in a general deductive finding. Since it refers to the largest number of cases the issue may be related. Before that the results obtained from the survey are to feeling that is impossible the father deconstructs the paternity, unless proven “mistake” or “falsity” on the child birth certificate; On the other hand, the son deconstructs fatherhood is possible provided it reaches the age of majority or is emancipated. The problem with that is focused on Brazilian adoption.

**KEY WORDS:** Family; Membership; Socio-affective Paternity.

## LISTA DE ABREVIATURAS

ADIN	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
ART.	Artigo.
ARTS.	Artigos.
CC/02	Código Civil de 2002 – Lei nº 10.406, de 10.01.2002.
CF/88	Constituição Federal de 1988.
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei nº 8.069, de 13.07.1990.
IBDFAM	Instituto Brasileiro de Direito de Família
LINDB	Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – Decreto-lei nº 4.657, de 04.09.1942.
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TCC	Trabalho de Conclusão de Curso
TJRS	Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	10
<b>CAPÍTULO 1. NOÇÕES SOBRE O DIREITO DE FAMÍLIA</b> .....	13
1.1 Conceito jurídico de família.....	13
1.2 Aspectos históricos do direito de família brasileiro.....	15
1.3 A família à luz da Constituição Federal de 1988.....	18
1.4 A sistemática do Código Civil de 2002.....	19
1.5 Princípios do direito de família.....	21
1.5.1 Princípio do respeito à dignidade da pessoa humana.....	22
1.5.2 Princípio da igualdade da filiação.....	22
1.5.3 Princípio da convivência familiar.....	23
1.5.4 Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.....	24
1.5.5 Princípio da afetividade.....	25
<b>CAPÍTULO 2. A FILIAÇÃO E OS INSTITUTOS JURÍDICOS ATRELADOS À SOCIOAFETIVIDADE</b> .....	26
2.1 Conceito jurídico de filiação.....	26
2.2 Espécies de filiação.....	28
2.2.1 A filiação biológica ou consanguínea.....	29
2.2.2 A filiação jurídica ou civil.....	32
2.2.3 A filiação socioafetiva.....	34
2.3 A despatrimonialização do direito de família.....	38
2.4 A desbiologização da paternidade.....	42
2.5 A multiparentalidade.....	44
<b>CAPÍTULO 3. A PATERNIDADE SOCIOAFETIVA E SUAS POLÊMICAS</b> .....	48
3.1 Conceito jurídico de paternidade socioafetiva e seus pressupostos.....	48
3.2 A posse do estado de filho.....	51
3.3 O problema da adoção à brasileira.....	54
3.4 Consequências jurídicas da socioafetividade.....	55
3.4.1 Obrigação alimentar.....	55
3.4.2 Direito à herança.....	57

3.5 Declaração da parentalidade e a impossibilidade de desconstituição da paternidade socioafetiva.....	58
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>61</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>64</b>

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho tratará sobre o tema: “A paternidade socioafetiva e a impossibilidade de sua desconstituição posterior”.

No primeiro capítulo serão estudadas as “noções sobre o direito de família”. De antemão, deve-se ter em mente que o conceito jurídico de família mudou, pois, a evolução do Código Civil de 2002 quebrou com o patriarcalismo e o patrimonialismo do Código Civil de 1916, revogando-o. Além disso, a Constituição Federal de 1988, antes mesmo do diploma civil atual, extinguiu àquelas antigas designações e qualificações discriminatórias em relação à filiação, quais sejam: bastardos, espúrios, ilegítimos etc., além de ampliar as entidades familiares. Outrossim, o diploma civil atual transformou a forma de se interpretar os seus dispositivos, uma vez que abandonou o modo de interpretação fechada para acolher uma hermenêutica mais aberta, extensiva, ampliativa, criando-se o que se chama de cláusulas abertas ou janelas abertas. Desse modo, os princípios do direito de família devem nortear o leitor desta monografia para que ele compreenda todo o conteúdo exposto ao longo do caminho.

No segundo capítulo será analisada “a filiação e os institutos jurídicos atrelados à socioafetividade”. Antecipadamente, deve-se levar em consideração as modificações que o instituto da filiação sofreu, pois, a filiação deixou de ser única e exclusivamente biológica para ser plenamente socioafetiva. Dois institutos jurídicos foram fundamentais nessa caminhada, a saber: a despatrimonialização do direito de família e a desbiologização da paternidade. O primeiro centralizou o afeto e, por corolário, secundarizou o patrimônio. O segundo quebrou com a exclusividade biológica da paternidade (e da filiação), criando novas espécies de filiação. No decorrer da leitura deste trabalho, será analisado se uma dessas espécies prevalece sobre as outras ou se elas podem coexistir, sem que uma exclua a outra, formando-se o que se chama de multiparentalidade.

E no terceiro capítulo será abordada “a paternidade socioafetiva e suas polêmicas”. Previamente, deve-se ter conhecimento de que a paternidade socioafetiva precisa preencher alguns pressupostos para que seja reconhecida. Esses pressupostos formam o que se chama de a posse do estado de filho. Esta nada mais

é que o reconhecimento do afeto, com o escopo de buscar a felicidade, como um direito fundamental a ser alcançado. Porém, existe o problema da adoção à brasileira, questão que tem causado muita dor de cabeça aos magistrados, haja vista muitos pais quererem desconstituir a paternidade logo assim que se divorciam. Além disso, existem consequências jurídicas que são fruto do reconhecimento da paternidade socioafetiva, por exemplo, obrigação alimentar e direito à herança, lembrando-se que as filiações estão em níveis iguais, conforme o princípio da igualdade da filiação. Assim, reconhecida a parentalidade socioafetiva, será analisado se caberá a sua desconstituição posterior.

A pesquisa deste trabalho foi árdua, tendo em vista que a legislação brasileira não trata de forma expressa a paternidade socioafetiva. Não obstante, o autor desta monografia buscou ao máximo esgotar com todas as fontes disponíveis que encontrou na biblioteca acadêmica na qual estuda e, por conseguinte, colheu algumas informações essenciais de uma plataforma de pesquisa que a instituição de ensino superior proporciona aos seus alunos. Dessa forma, pode-se dizer que todas as fontes referenciadas são completamente confiáveis, tomando o autor bastante cuidado no momento de referenciá-las. Assim, este trabalho foi feito com muito carinho, cautela e sabedoria, para que desperte no leitor o interesse em buscar mais informações sobre a temática tratada nesta obra.

O problema que surge no momento da leitura deste tema é que muitos estudantes do Curso de Direito fazem tempestade em copo d'água, ou seja, às vezes não conseguem compreender como o instituto jurídico da paternidade socioafetiva deve ser tratado ou aplicado. Dessa maneira, surgirão no decorrer deste trabalho alguns problemas nos quais o leitor deverá estar atento, pois só assim terá uma exata compreensão do que será abordado. Exemplos de problemas que serão tratados logo em breve: a) seria possível haver a coexistência da filiação socioafetiva com a biológica, em que uma pessoa poderia ter dois pais e/ou duas mães? b) os aplicadores da ciência jurídica estão interpretando de maneira correta o instituto da paternidade socioafetiva? c) de que a paternidade socioafetiva necessita para que haja o seu reconhecimento? d) a adoção à brasileira deixou de ser crime? e) existem consequências jurídicas decorrentes desse reconhecimento? f) seria possível o pai ou o filho pedir a desconstituição dessa paternidade?

Pois é, essas indagações são bastante complexas e, ao mesmo tempo, controversas, tendo em vista que existem decisões judiciais que não são muito favoráveis a essas questões, conforme será estudado posteriormente.

Quanto à metodologia utilizada aqui, adotar-se-á a monografia de compilação, que consiste na exposição dos ensinamentos dos vários profissionais que escrevem sobre o tema selecionado. De todo modo, examinar-se-á o maior número possível de enunciados doutrinários, jurisprudência, cursos jurídicos por volumes, artigos científicos publicados em revistas jurídicas etc., apresentando-se as várias opiniões dos autores de maneira lógica e coerente. Destarte, adotar-se-á o raciocínio indutivo, pois o estudo partirá de casos específicos e selecionados para chegar a uma constatação geral, e dedutivo, pois far-se-á referência ao maior número de casos que ao tema podem ser relacionados.

Assim sendo, esta monografia terá como objetivo geral explicar se é possível a desconstituição da paternidade socioafetiva por intermédio de ação anulatória ou negatória de paternidade em algumas ocasiões. Por último, terá como objetivos específicos: a) identificar enunciados das Jornadas de Direito Civil, jurisprudência, livros doutrinários e artigos científicos que tratam sobre a paternidade socioafetiva; b) analisar as mudanças sistêmicas entre o Código Civil de 1916 e o Código Civil de 2002, relacionando-os com a Constituição Federal de 1988; c) demonstrar a importância de outros institutos relacionados ao tema, por exemplo, a despatrimonialização do direito de família, a desbiologização da paternidade e a multiparentalidade, ressaltando-se as implicações jurídicas práticas.

# CAPÍTULO 1. NOÇÕES SOBRE O DIREITO DE FAMÍLIA

## 1.1 Conceito jurídico de família

A legislação vigente não conceitua juridicamente a família, tarefa deixada aos doutrinadores do direito. A Constituição Federal de 1988 (CF/88) tenta se aproximar de um conceito, apontando que a família é a base da sociedade, tendo especial proteção do Estado (CF/88, art. 226, caput). O Código Civil de 2002 (CC/02), por sua vez, também não a define. Com isso, busca-se constantemente uma tentativa conceitual sobre o instituto família. Entende-se que tal conceito não é uno, ou seja, não existe consenso entre os doutrinadores, sendo que cada um apresenta argumentos de maneira diferente e plausível.

De acordo com Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

A expressão família contém vasta variedade de acepções, significando, por exemplo, tanto a relação de descendência como a relação de ascendência, bem como o conjunto de pessoas relacionadas, a um casal ou a alguém, por laços de parentesco civil, ou de consanguinidade<sup>1</sup>.

Compreender essas relações familiares será de grande importância, sobretudo no que diz respeito ao conjunto de pessoas que se relacionam por laços de parentesco civil, sendo que a doutrina classifica a paternidade socioafetiva como espécie de parentesco civil.

Dentre o conceito supracitado, os autores ensinam:

[...] o direito de família também cuida de estabelecer bases de segurança jurídica para resguardar as relações de afeto entre pessoas não unidas pelos vínculos do casamento, cuidando das relações de filiação, de parentesco e de solidariedade sociofamiliar entre elas, cuidando de preservar o patrimônio dos que se veem envolvidos em situações jurídicas de interesse de família<sup>2</sup>.

Pelo exposto, o direito de família busca constantemente proteger as relações de afeto, principalmente as relações entre pais e filhos socioafetivos, atribuindo a eles parcela de segurança jurídica, preservando, antes do patrimônio, o afeto. Em suma, o direito de família tem atribuído maior valor ao afeto do que ao próprio patrimônio dessas pessoas.

---

<sup>1</sup> JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código civil comentado**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 1.314.

<sup>2</sup> Ibidem, p. 1.313.

Frise-se o conceito jurídico de família trazido por Deocleciano Torrieri Guimarães:

Sociedade matrimonial formada pelo marido, mulher e filhos, ou o conjunto de pessoas ligadas por consanguinidade ou mero parentesco. *Família legítima* é a que se constitui pelo casamento. O CC/2002 acaba com qualquer discriminação entre cônjuges e estabelece a igualdade entre os filhos. Acaba a expressão “família legítima”; usa-se apenas a expressão “família” ou “entidade familiar”, que são aquelas formadas pelo casamento civil ou religioso com efeitos civis; pela união estável e pela comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes (incluindo mãe solteira)<sup>3</sup>.

Desta feita, é preciso acrescentar algumas ideias ao trecho apontado acima. Primeiro, quando o autor mencionado fala em “mero parentesco” leia-se parentesco civil, que tem como espécie a paternidade socioafetiva. Segundo, não foi só o Código Civil de 2002 que acabou com a discriminação existente entre as entidades familiares e suas relações conjugais, estáveis ou parentais; antes, a Constituição Federal de 1988 já havia dado sua parcela de contribuição para acabar com tal discriminação, uma vez que em seu art. 226 consagrou explícita e implicitamente outros núcleos familiares além do casamento. Por último, o autor tenta exaurir todas as entidades familiares encontradas na Constituição atual, quando na verdade o rol do art. 226 é não exaustivo, ou seja, existem mais entidades familiares além daquelas.

Vale apontar o conceito trazido por Carlos Roberto Gonçalves:

Trata-se de instituição jurídica e social, resultante de casamento ou união estável, formada por duas pessoas de sexo diferente com a intenção de estabelecerem uma comunhão de vidas e, via de regra, de terem filhos a quem possam transmitir o seu nome e seu patrimônio<sup>4</sup>.

Segundo o autor supracitado, nota-se que a família é formada por “duas pessoas de sexo diferente”, objetivando uma comunhão de vidas. Com todo o respeito, essa visão está equivocada, pois o Supremo Tribunal Federal (STF), em 05 de maio de 2011, declarou procedente a ADIn nº 4.277 e a ADPF nº 132, com eficácia *erga omnes* e efeito vinculante, conferindo interpretação conforme a Constituição Federal aos arts. 226, § 3º, da CF/88 e 1.723 do CC/02, a fim de declarar a aplicabilidade da união estável às uniões homoafetivas.

Ainda, merece destaque as lições dos de Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho:

[...] arriscamo-nos a afirmar que ‘família é o núcleo existencial integrado por pessoas unidas por vínculo socioafetivo, teleologicamente vocacionada a

<sup>3</sup> GUIMARÃES, Deocleciano Torrieri. **Dicionário técnico jurídico**. 16. ed. São Paulo: Rideel, 2013. p. 371.

<sup>4</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 6: direito de família – de acordo com a Lei n. 12.874/2013**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 10.

permitir a realização plena dos seus integrantes', segundo o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana<sup>5</sup>.

Diante disso, percebe-se que tais doutrinadores a todo tempo destacam a socioafetividade, haja vista a despatrimonialização e a desbiologização do direito de família brasileiro, termos que serão destrinchados mais à frente. Tanto é assim que os professores relacionam o vínculo socioafetivo ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, pois tal princípio é o único considerado supremo e absoluto pela maioria dos constitucionalistas.

Por fim, antes de fechar este tópico, é imprescindível mostrar o conceito jurídico de família trazido por Maria Berenice Dias:

Em consequência, mais do que uma definição, acaba sendo feita a enumeração dos vários institutos que regulam não só as relações entre pais e filhos, mas também entre cônjuges e conviventes, ou seja, a relação das pessoas ligadas por um vínculo de consanguinidade, afinidade ou afetividade<sup>6</sup>.

Nesse contexto, a referida professora trata o conceito de família a partir de seu objeto. Assim, foi a partir do objeto do instituto família que os conceitos trabalhados nesta monografia foram criados. Por isso, não há unanimidade entre os doutrinadores, mas uma coisa é certa: o conceito jurídico de família é dinâmico e complexo.

## 1.2 Aspectos históricos do direito de família brasileiro

O direito de família brasileiro passou por três grandes períodos: o religioso, o laico, o igualitário e solidário. O primeiro, também chamado de direito canônico, perdurou por cerca de quatrocentos anos, que começou pelo Brasil colonial e terminou no Brasil imperial (1500-1889), adotando o modelo de família patriarcal. O segundo, instituído com o advento da República (1889), perdurou até a promulgação da Lei Maior de 1988, reduzindo o modelo adotado pelo período anterior. E o terceiro, instituído pela Constituição Federal de 1988, perfilhando o modelo igualitário e solidário<sup>7</sup>.

O período religioso foi marcado pelo controle da Igreja Católica, religião oficial do Brasil colonial e do Brasil imperial. A realeza do país de Portugal impôs à Colônia

<sup>5</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil, volume 6: direito de família: as famílias em perspectiva constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 51.

<sup>6</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 34.

<sup>7</sup> LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 36-37.

seu próprio ordenamento jurídico, através das Ordenações do Reino, quais sejam: Afonsinas, Manuelinas e Filipinas. Tais termos derivaram dos nomes dos monarcas que as criaram.

O período laico teve seu começo com os primeiros atos da República, proclamada em 1889, tendo em vista que o direito canônico foi suprimido, transformando-se assim o ordenamento jurídico brasileiro num ordenamento laico. O modelo de família perfilhado pelo período religioso foi perdendo cada vez mais sua substância, afastando-se do ordenamento jurídico brasileiro “o poder marital”, aquele pelo qual o marido é o membro com maiores privilégios; “o pátrio poder”, aquele no qual o pai manda mais no filho do que a mãe; “a desigualdade entre os filhos”, pois somente eram reconhecidos como filhos legítimos aqueles que descendiam do casamento; e “a exclusividade do matrimônio”, porque não havia outro tipo de entidade familiar a não ser o casamento.

O período igualitário e solidário acabou com a maioria das mazelas deixadas pelos períodos anteriores, uma vez que a Constituição Federal de 1988, o Código Civil de 2002 e outros diplomas legais garantiram direitos e deveres iguais entre as pessoas que compunham a família.

Nas lições de Lôbo, “[...] nenhum ramo do direito privado renovou-se tanto quanto o direito de família, que antes se caracterizava como o mais estável e conservador de todos”<sup>8</sup>.

Para tal jurista:

A família patriarcal, que a legislação civil brasileira tomou como modelo, desde a Colônia, o Império e durante boa parte do século XX, entrou em crise, culminando com sua derrocada, no plano jurídico, pelos valores introduzidos na Constituição de 1988.

Como a crise é sempre perda dos fundamentos de um paradigma em virtude do advento de outro, a família atual está matizada em paradigma que explica sua função atual: a afetividade. Assim, enquanto houver *affectio* haverá família, unida por laços de liberdade e responsabilidade, e desde que consolidada na simetria, na colaboração, na comunhão de vida<sup>9</sup>.

Diante do exposto, percebe-se que um modelo de família pautado no patriarcalismo e no patrimonialismo do direito de família estaria prestes a fracassar. E foi justamente o que acontecera ao longo dos anos, a maior parte dos resquícios deixados por legislações anteriores foi exterminada com o advento da Constituição Federal de 1988.

---

<sup>8</sup> LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 39.

<sup>9</sup> Ibidem, p. 17.

Após o advento da Carta Magna de 1988, o direito de família passou a ter uma nova roupagem, qual seja, a afetividade entre as pessoas que a compunham. É por isso que a maioria dos juristas atribuem maior valor a filiação socioafetiva, em detrimento das outras espécies de filiação.

Além desse contexto da história brasileira, o mundo passava por diversas mudanças políticas, sociais, culturais, econômicas etc., a exemplo das Grandes Guerras Mundiais e das Revoluções Industriais, sendo que tais acontecimentos marcaram uma história cheia de vantagens e desvantagens.

Rolf Madaleno ensina:

O mundo testemunhou, com o início da Revolução Industrial, um súbito enxugamento da família, que migrou do campo para os grandes centros industriais, e assim reduziu a quantificação dos seus componentes. Surgiu pequeno grupo, formado por pais e filhos, centrando no seu domicílio o ninho, o abrigo reservado à exposição dos seus assuntos familiares mais íntimos<sup>10</sup>.

Observe-se no trecho mencionado acima no qual a família teve de se adaptar a uma nova realidade, à medida em que os anos se passavam. Nota-se também o abandono do labor rural das famílias, que tiveram de deixar o campo e ir em busca de trabalho nos grandes centros industriais. Esse fenômeno histórico ficou mais conhecido como êxodo rural.

Outrossim, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald lecionam:

Mais ainda, compreendia-se a família como unidade de produção, realçados os laços patrimoniais. As pessoas se uniam em família com vistas à formação de patrimônio, para sua posterior transmissão aos herdeiros, pouco importando os laços afetivos. Daí a impossibilidade de dissolução do vínculo, pois a desagregação da família corresponderia à desagregação da própria sociedade. Era o modelo estatal de família, desenhado com os valores dominantes naquele período da Revolução Industrial<sup>11</sup>.

Percebe-se que foi com a Revolução Industrial que o direito de família adquirira reais contornos da roupagem patrimonialista. Naquela época, desprezava-se os laços afetivos, pois a ganância imperava entre capitalistas e proletariados. Hoje, encontra-se pacífica a ideia de prevalência do afeto em detrimento do patrimônio, fenômeno jurídico que ficou mais conhecido como despatrimonialização do direito de família.

Ato contínuo de estudo:

[...] deixando a família de ser compreendida como núcleo econômico e reprodutivo (entidade de produção), avança-se para uma compreensão socioafetiva (como expressão de uma unidade de afeto e entreajuda), e surgem, naturalmente, novas representações sociais, novos arranjos familiares. Abandona-se o casamento como ponto referencial necessário,

<sup>10</sup> MADALENO, Rolf. **Curso de direito de família**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 13.

<sup>11</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: famílias, volume 6**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 5.

para buscar a proteção e o desenvolvimento da personalidade do homem. É a busca da dignidade humana, sobrepujando valores meramente patrimoniais<sup>12</sup>.

Para encerrar este tópico, faz-se imprescindível colacionar a tabela criada por Farias e Rosenvald<sup>13</sup>, 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/16	Família na CF/88 e no CC/02
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 A família à luz da Constituição Federal de 1988

Antes da Constituição Federal de 1988, somente havia família através do casamento. Desse modo, suponha-se que um casal tivesse dois filhos àquela época, e o cônjuge “varão” – termo abolido pela Constituição de 1988 e pelo Código Civil de 2002, pois expressava forte discriminação entre marido e mulher ao ponto de torná-la relativamente incapaz – morresse por algum motivo. A viúva e seus dois filhos não seriam considerados mais como uma família, algo absurdo de se pensar nos dias de hoje.

De acordo com Sílvio de Salvo Venosa, antes do advento da nossa Lei Maior de 1988, “[...] manteve-se a indissolubilidade do vínculo do casamento e a *capitis deminutio*, incapacidade relativa, da mulher, bem como a distinção legal de filiação legítima e ilegítima”<sup>14</sup>. Todavia, não foi só aquele absurdo que a nossa Lei Maior atual aboliu, ela também suprimiu as discriminações existentes entre os filhos.

Nesse diapasão, os filhos que não descendiam do casamento não tinham direito aos alimentos, ou pior, não tinham direito à herança do *de cuius*, além de serem chamados de bastardos, espúrios, ilegítimos etc., algo absurdo de se imaginar em tempos atuais.

<sup>12</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: famílias, volume 6**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 7.

<sup>13</sup> Ibidem, p. 12.

<sup>14</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 15.

A Constituição atual consagra no § 6º do art. 227 que não deve haver mais esse tipo de discriminação entre filhos. Independentemente de serem concebidos ou não do casamento, filho é simplesmente “filho”, sem mais designações discriminatórias. O Código Civil atual, em seu art. 1.596, adota a mesma redação do dispositivo constitucional apontado, podendo atribuir a esse fenômeno jurídico o nome de clone constitucional, pois copiou-se completamente o texto de um artigo da Constituição e inseriu-o num diploma infralegal.

Além disso, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho ensinam:

Sob o manto (ou o jugo) conservador e hipócrita da “estabilidade do casamento”, a mulher era degradada, os filhos relegados a segundo plano, e se, porventura, houvesse a constituição de uma família *a latere* do paradigma legal, a normatização vigente simplesmente bania esses indivíduos (concubina, filho adúltero) para o limbo jurídico da discriminação e do desprezo<sup>15</sup>.

Nesse contexto, nota-se que as Constituições Liberais e Sociais não foram suficientes para garantir o pleno desenvolvimento familiar do ser humano. Ou seja, tais Constituições não concretizaram a dignidade da pessoa humana. Com isso, o povo não estava mais satisfeito com a estagnação do progresso de seu País, principalmente por atravessar pouco mais de vinte anos de Ditadura Militar.

Para acabar com tal insatisfação e também efetivar uma justiça de transição, o povo, através de seus representantes (deputados e senadores), por meio de Assembleia Nacional Constituinte, promulgou a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, constituída em Estado Democrático de Direito, conforme seu preâmbulo. Logo, grande parte dessas vicissitudes foram sanadas, mas nem todas. Até hoje, o Código Civil de 2002 carrega algumas falhas deixadas pelo Código Civil de 1916, falhas essas que serão analisadas ao longo desta monografia.

#### **1.4 A sistemática do Código Civil de 2002**

O Código Civil de 2002 é constituído por várias diretrizes. Todavia, existe uma diretriz filosófica especial, a saber, valorizar um sistema baseado em cláusulas gerais ou abertas, dando vários nortes à interpretação e aplicação da norma pelo julgador. Com isso, pode-se dizer que o atual Código Civil adotou a teoria tridimensional do

---

<sup>15</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: famílias, volume 6**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 69.

direito, criada por Miguel Reale, tendo como elementos inspiradores o fato, o valor e a norma.

Desse modo, é de suma importância destacar que a nova codificação civil de 2002 veio para acabar com aquele antigo sistema adotado pela codificação civil de 1916, a saber, o sistema fechado ou piramidal de Hans Kelsen. Segundo Flávio Tartuce, o Código Civil de 1916 era, assim, “[...] uma lei individualista, patrimonialista e egoísta, não preocupada com os valores sociais e com os interesses da coletividade. Eis a principal crítica que se pode fazer à codificação anterior”<sup>16</sup>.

Hoje, o Código Civil brasileiro tem um novo sistema, qual seja, o sistema aberto ou cláusulas abertas de Miguel Reale. Essa sistemática é fundamental para compreender o instituto da paternidade socioafetiva, que vem ganhando força nesses últimos tempos. Nos ensinamentos de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, “[...] nosso sistema do CC optou por ser móvel e não fechado, adotando as cláusulas gerais, os conceitos legais indeterminados e os conceitos determinados pela função, como elementos integradores da unidade e da ordenação do sistema”<sup>17</sup>.

Vale salientar que, como o Brasil é filiado à escola da *Civil Law*, de origem romano-germânica, pela qual a lei é fonte primária do sistema jurídico, nada obsta que o ordenamento jurídico do País adote parte dos ensinamentos da *Common Law*, que adota como principais fontes os usos, os costumes e a jurisprudência. Desta feita, fala-se que atualmente o Brasil possui um sistema legal dual. Tudo isso se confirma pelo art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), tendo tal dispositivo o seguinte teor: “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito”. Assim, seria impossível a lei estabelecer parâmetros para todas as coisas.

Nesse contexto, com um sistema baseado em cláusulas abertas e lastreado num sistema legal dual (*Civil Law* e *Common Law*), surge assim o que se denomina de paternidade socioafetiva. É fundamental destacar isso, pois não existe dispositivo de lei que trate de forma expressa a paternidade socioafetiva, papel deixado aos aplicadores do direito.

A paternidade socioafetiva desemboca na modalidade de parentesco civil de “outra origem”, ou seja, de origem afetiva. Esta ideia está ligada ao art. 1.593 do

---

<sup>16</sup> TARTUCE, Flávio. **Direito civil, 1: Lei de introdução e parte geral**. 9. ed. São Paulo: Método, 2014. p. 68.

<sup>17</sup> JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código civil comentado**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 230.

Código Civil de 2002 e ao Enunciado nº 256 da III Jornada de Direito Civil. De forma pontual, o art. 1.593 reza: “O parentesco é natural ou civil, conforme resulte da consanguinidade ou outra origem”. Em complemento, o Enunciado nº 256 da III Jornada de Direito Civil demonstra: “A posse do estado de filho (parentalidade socioafetiva) constitui modalidade de parentesco”.

Segundo Tartuce:

[...] 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<sup>18</sup>.

O nosso ordenamento jurídico pode ser dividido em vários diplomas legais, mas uma coisa é certa: o ordenamento jurídico brasileiro deve ser aplicado de forma unitária, para não haver lacunas, pois presume-se que o arcabouço normativo é perfeito, acabado e sem lacunas. Nesse sentido, Tartuce salienta que existe uma corrente jurídica chamada de Direito Civil Constitucional, tendo em vista que “[...] é possível aplicar, ao mesmo tempo, as leis especiais, as normas codificadas e os preceitos constitucionais”<sup>19</sup>. Esse é o verdadeiro diálogo entre as fontes do direito brasileiro.

### 1.5 Princípios do direito de família

Como é cediço, os princípios além de serem mecanismos de interpretação de todo o ordenamento jurídico, são também instrumentos dotados de força normativa. Não são só as regras que possuem esse caráter normativo, os princípios são também aplicados na grande maioria das demandas jurídicas de maneira direta ou imediata. Assim, nossa Constituição atual encontra-se repleta de princípios, que devem ser seguidos por toda legislação infraconstitucional. Logo, todo o sistema jurídico infraconstitucional deve se adequar à Lei Maior, tendo em vista o princípio da interpretação conforme a Constituição.

Desse modo, é na Constituição Federal que se pode encontrar a grande maioria dos princípios do direito de família. Ademais, sabe-se que o atual Código Civil adota a teoria tridimensional do direito, que tem como elementos o fato, o valor e a norma.

---

<sup>18</sup> TARTUCE, Flávio. **Direito civil, 1: Lei de introdução e parte geral**. 9. ed. São Paulo: Método, 2014. p. 72.

<sup>19</sup> *Ibidem*, p.69.

Nota-se que essa teoria está baseada em um sistema aberto, e como os princípios são dotados de grande carga axiológica, podem ser encaixados perfeitamente no segundo elemento, o valor. Sendo assim, o aplicador do direito não conseguiria julgar o fato somente com a norma. Daí a grande importância da teoria tridimensional do direito criada pelo jurista Miguel Reale, que superou o sistema fechado de Hans Kelsen, pois este último jurista isolava a norma, afastando-se dos outros dois elementos.

Com essa breve introdução aos princípios, passa-se ao estudo detalhado dos princípios inerentes ao direito de família.

### **1.5.1 Princípio do respeito à dignidade da pessoa humana**

O princípio protetor da dignidade da pessoa humana é alçado como um dos fundamentos da Constituição da República Federativa de 1988 e tem como escopo concretizar todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana. Ilustrando, o preceito da dignidade da pessoa humana é o coração da Constituição e os direitos fundamentais recebem sangue desse coração, ou seja, a dignidade da pessoa humana dá vida aos direitos fundamentais.

De acordo com Mário Monteiro Muniz Filho:

Alçada, pelo constituinte, à condição de fundamento do Estado Democrático de Direito (CF, art. 1º, III), a proteção à dignidade da pessoa humana revela-se interesse metaindividual, como garantia do pleno desenvolvimento de cada membro da comunidade, devendo ser já respeitada no seio familiar e daí expandindo-se às demais áreas de atuação do indivíduo na sociedade<sup>20</sup>.

Assim, o instituto da paternidade socioafetiva é mais um dos meios de se garantir o pleno desenvolvimento dos laços afetivos nas famílias. Em outras palavras, sem a aplicação do princípio ora mencionado, não se pode garantir e/ou concretizar o direito à paternidade socioafetiva.

### **1.5.2 Princípio da igualdade da filiação**

O princípio da igualdade da filiação ganhou vida com a Constituição Federal de 1988, pois, antes disso os filhos nascidos à margem do casamento eram chamados de bastardos, espúrios, ilegítimos etc., termos que ferem a dignidade da pessoa

---

<sup>20</sup> BAPTISTA, Sílvio Neves (Coord.). **Manual de direito de família**. 3. ed. Recife: Bagaço, 2014. p. 43.

humana. Os preceitos da Lei Maior e do Código Civil atual, arts. 227, § 6º e 1.596, respectivamente, proíbem aquelas discriminações brutais. Diante disso, Paulo Lôbo afirma: “É o fim do vergonhoso *apartheid* legal”<sup>21</sup>.

Desta feita, pode-se afirmar que a nossa Constituição Federal atual foi um divisor de águas para limpar muitas das aberrações que outras Constituições anteriores não limpavam.

Ainda, aponta Lôbo:

A norma retrata verdadeira mudança de paradigmas, envolvente da concepção de família. A desigualdade entre filhos, particularmente entre filhos legítimos, ilegítimos e adotivos, era a outra e dura face da família patriarcal que perdurou no direito brasileiro até praticamente os umbrais da Constituição de 1988, estruturada no casamento, na hierarquia, no chefe de família, na redução do papel da mulher, nos filhos legítimos, nas funções de procriação e de unidade econômica e religiosa. A repulsa aos filhos ilegítimos e a condição subalterna dos filhos adotivos decorriam naturalmente dessa concepção<sup>22</sup>.

Sendo assim, nosso Diploma Maior veio para pôr fim àquelas antigas designações discriminatórias entre filhos legítimos e não legítimos. Hoje, todos os filhos são iguais em direitos e obrigações. Não se pode mais atribuir tais designações vexatórias, sob pena de responsabilização penal e civil, uma vez que ferem a honra e a dignidade da pessoa.

### 1.5.3 Princípio da convivência familiar

A regra no direito de família brasileiro é que pais e filhos permaneçam juntos. Isso deve se estender também a outros parentes, a exemplo dos irmãos, primos, tios e avós, com os quais a criança ou o adolescente guarda ampla relação de afetividade.

Segundo Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho:

O afastamento definitivo dos filhos da sua família natural é medida de exceção, apenas recomendável em situações justificadas por interesse superior, a exemplo da adoção, do reconhecimento da paternidade socioafetiva ou da destituição do poder familiar por descumprimento de dever legal<sup>23</sup>.

É importante frisar parte do trecho apontado acima, pois não se deve confundir o afastamento definitivo dos filhos da sua família natural com a desconstituição da paternidade socioafetiva. Tal trecho aduz que só pode haver a destituição do poder

<sup>21</sup> LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 214.

<sup>22</sup> Ibidem, p. 215.

<sup>23</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil, volume 6: direito de família: as famílias em perspectiva constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 116.

familiar quando o(s) pai(s) descumprir(em) com o dever legal de cuidado ou afeto. Com isso, pode-se afirmar que é possível haver a destituição do poder familiar em relação à paternidade socioafetiva, mas não a sua desconstituição posterior depois de já formado o vínculo socioafetivo entre pai e filho.

Para que se consiga provar o vínculo socioafetivo, não se pode olvidar do princípio da convivência familiar, pois tal princípio faz com que se materialize a prova. Logo, segundo Lôbo, “[...] a convivência é o substrato da verdade real da família socioafetiva, como fato social facilmente aferível por vários meios de prova. A posse do estado de filiação, por exemplo, nela se consolida”<sup>24</sup>. Em suma, o princípio ora estudado é imprescindível para analisar as provas decorrentes da posse do estado de filho que porventura venham à tona.

#### **1.5.4 Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente**

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 227, *caput*, consagra expressamente a obrigação que a família, a sociedade e o Estado têm de assegurar “à criança” – aquela com idade entre 0 (zero) e 12 (doze) anos –, “ao adolescente” – aquele com idade entre 12 (doze) e 18 (dezoito) anos – e “ao jovem” – aquele com idade entre 15 (quinze) e 29 (vinte e nove) anos, com absoluta prioridade, vários direitos fundamentais que lhes são inerentes, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. As duas primeiras faixas etárias estão estabelecidas no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA – Lei 8.069/1990); já a última pode ser encontrada no Estatuto da Juventude (Lei 12.852/2013).

Os dois microssistemas mencionados são diplomas normativos responsáveis por garantir a efetivação do melhor interesse da criança, do adolescente e do jovem.

Por outro lado, o Enunciado nº 339 da IV Jornada de Direito Civil estabelece: “A paternidade socioafetiva, calcada na vontade livre, não pode ser rompida em detrimento do melhor interesse do filho”.

Assim, é garantido ao filho socioafetivo todos os direitos fundamentais inseridos no *caput* do art. 227 da CF/88, sobretudo os seguintes: dignidade da pessoa humana, pois a paternidade socioafetiva ganha força com esse princípio; liberdade, haja vista

---

<sup>24</sup> LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 69.

o filho ter autonomia para escolher a paternidade; e, convivência familiar, ora estudado no item 1.5.3. Logo, estabelecido o vínculo socioafetivo entre pai e filho, calcado nos três direitos supracitados, não existe mais a possibilidade de rompê-lo.

### 1.5.5 Princípio da afetividade

O direito de família tem adotado uma nova roupagem, o afeto. Despreza-se a questão patrimonial, pois a família não pode se limitar apenas ao patrimônio de seus membros. O afeto está umbilicalmente atrelado à dignidade da pessoa humana. Por sua vez, a afetividade além de ser um princípio é também um direito fundamental intrínseco em nosso Texto Maior. Com isso, fala-se que o instituto da paternidade socioafetiva ganha força com o princípio ora estudado. Esse é um dos pontos mais importantes desta monografia, pois nela serão apresentados alguns casos nos quais haveria a impossibilidade de desconstituição da paternidade socioafetiva.

Nos ensinamentos de Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho:

Note-se que, para uma adequada investigação da relação familiar, à luz desse princípio matricial, afigura-se imperativo que os juízes tenham sempre presente a necessidade de, não apenas estudarem atentamente o caso concreto, ouvindo sempre as partes e os advogados, mas, também, julgar sem a parcialidade indesejável de dogmáticas convicções pessoais, em uma interpretação, para além de simplesmente racional e lógica, mais compreensiva, solidária e sensível<sup>25</sup>.

Desse modo, o juiz não pode cair na esparrela de sempre seguir isoladamente a norma, uma vez que o Código Civil de 2002 adota um sistema aberto, tridimensional (fato, valor e norma), pautado em cláusulas abertas. Com isso, afigura-se imperativo que o julgador adote uma postura mais compreensiva, solidária e sensível, seguindo a nova sistemática da legislação civil atual. Somente assim efetivar-se-á a aplicação do princípio da afetividade.

---

<sup>25</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil, volume 6: direito de família: as famílias em perspectiva constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 106.

## CAPÍTULO 2. A FILIAÇÃO E OS INSTITUTOS JURÍDICOS ATRELADOS À SOCIOAFETIVIDADE

### 2.1 Conceito jurídico de filiação

A filiação é o estado familiar que decorre de uma relação jurídica ou fática na qual há um vínculo entre pais e filhos, que são ascendentes e descendentes em linha reta de primeiro grau, independentemente de vínculo biológico. Em suma, é a relação de parentesco sanguíneo, civil ou de outra origem, com descendência direta em linha reta de primeiro grau.

Segundo Paulo Lôbo:

Filiação é conceito relacional; é a relação de parentesco que se estabelece entre duas pessoas, uma das quais nascida da outra, ou adotada, ou vinculada mediante posse de estado de filiação ou por concepção derivada de inseminação artificial heteróloga. Quando a relação é considerada em face do pai, chama-se paternidade, quando em face da mãe, maternidade. Filiação procede do latim *filiatio*, que significa procedência, laço de parentesco dos filhos com os pais, dependência, enlace<sup>26</sup>.

Percebe-se no trecho supra, que o Código Civil de 2002 não só estabeleceu as relações de parentesco consanguíneo e civil, mas também atribuiu proteção jurídica à parentalidade mediante posse de estado de filiação (filiação socioafetiva). Vale ressaltar que a paternidade, tratada nesta monografia, é a paternidade *lato sensu* (em face do pai, paternidade; já em face da mãe, maternidade).

Para Maria Helena Diniz:

*Filiação* é o vínculo existente entre pais e filhos; vem a ser a relação de parentesco consanguíneo em linha reta de primeiro grau entre uma pessoa e aqueles que lhe deram a vida, podendo, ainda (CC, arts. 1.593 a 1.597 e 1.618 e s.), ser uma relação socioafetiva entre pai adotivo e institucional e filho adotado ou advindo de inseminação artificial heteróloga<sup>27</sup>.

A autora caracteriza a filiação socioafetiva como gênero e os outros tipos de filiação como espécies, isto é, por o afeto ser o objeto principal do direito de família, a filiação socioafetiva – pautada no afeto – engloba todas as demais espécies de filiação.

---

<sup>26</sup> LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 213.

<sup>27</sup> DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, 5º volume: direito de família**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 420-421.

É preciso destacar uma das cláusulas abertas mais importantes deste trabalho de conclusão de curso, a saber, a relação de parentesco ou filiação de outra origem. Nas precisas lições de Flávio Tartuce:

A filiação pode ser conceituada como sendo a relação jurídica decorrente do parentesco por consanguinidade ou outra origem, estabelecida particularmente entre os ascendentes e descendentes de primeiro grau. Em suma, trata-se da relação jurídica existente entre os pais e os filhos<sup>28</sup>.

O autor ressalta que a filiação é formada por uma relação jurídica existente entre os pais e sua prole. Porém, não se pode olvidar da relação fática do parentesco embasado em outra origem, pois a filiação socioafetiva encontra abrigo nesta cláusula aberta.

Nos apontamentos apresentados por Sílvio de Salvo Venosa: “O termo filiação exprime a relação entre o filho e seus pais, aqueles que o geraram ou o adotaram”<sup>29</sup>.

Mais uma vez, é preciso dizer que o parentesco não se limita apenas nas categorias natural ou civil. Aliás, devido à despatrimonialização do direito de família e ao princípio da socialidade, a paternidade e a filiação socioafetivas encontraram amplo amparo na doutrina e na jurisprudência. Todavia, é uma pena que essa relação de parentesco, tão importante e ampla que é, não se encontre de forma expressa no Código Civil de 2002.

Nas palavras de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

É estado familiar da pessoa que decorre do fato ou do direito e, uma vez legalmente estabelecido (CC 1603 e CC 1608), faz emergir poderes e deveres de que decorrem efeitos a partir da concepção, ainda que somente *a posteriori* a filiação seja declarada estabelecida. Os filhos são, antes de tudo, herdeiros dos sonhos de seus pais. Quando os sonhos dos filhos se realizam, os pais celebram a esperança<sup>30</sup>.

Tais palavras são de grande valia, uma vez que tratam a filiação como um vínculo fático ou jurídico – conforme o caso – formado entre pais e filhos. Com isso, a paternidade e a filiação socioafetivas não ficam de fora desse conceito.

Para finalizar este tópico, é preciso salientar que a filiação proveniente da relação de parentesco independe de vínculo biológico<sup>31</sup>.

<sup>28</sup> TARTUCE, Flávio. **Direito civil, v. 5: direito de família**. 9. ed. São Paulo: Método, 2014. p. 329.

<sup>29</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 228.

<sup>30</sup> JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código civil comentado**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 1.394.

<sup>31</sup> MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. Parecer – As relações de parentesco na contemporaneidade – Prevalência a priori entre a parentalidade socioafetiva ou biológica – Descabimento – Definição em cada caso concreto do melhor interesse dos filhos – Multiparentalidade – Reconhecimento em casos excepcionais. In: **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**. São Paulo: IASP, n. 33, pp. 19-43, jan-jun. 2014.

## 2.2 Espécies de filiação

O Código Civil de 2002 preceitua em seu art. 1.593: “O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem”. Trocando em miúdos, a filiação natural pode resultar de laços de sangue, enquanto a filiação civil pode recair sobre adoção ou vínculos socioafetivos.

Ademais, a Constituição Federal de 1988 veio para suprimir as mazelas discriminatórias que havia entre os filhos concebidos dentro ou fora do casamento. Com isso, as diversas espécies de filiação passaram a ter valor igualitário entre si, ou seja, não há mais hierarquia entre elas. Sabe-se que todas as pessoas têm direito à uma convivência familiar digna, pois são carecedoras de afeto.

De acordo com a ex-aluna Adriana Karlla de Lima, do Curso de Direito da Faculdade ASCES:

O direito ao reconhecimento do estado de filiação surgiu com o advento da CF de 1988, considerado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu artigo 27, como um direito de caráter personalíssimo, imprescritível e indisponível<sup>32</sup>.

Desse modo, o direito ao reconhecimento da filiação é personalíssimo porque não pode ser reivindicado senão pela própria pessoa que o pleiteia; imprescritível pelo fato de o sujeito não o perder pela sua inércia; por fim, é indisponível em razão de não ter aspecto patrimonial ou equivalente.

Ainda, segundo a ex-aluna da ASCES:

O afeto passou a ter valor jurídico, decorrente da consagração de princípios constitucionais, passando a filiação a ser vista pelos seus valores culturais, sociais, morais e no conflito existente entre o fato e a lei, o afeto deve se sobrepor à mera presunção. A paternidade biológica passa a ter papel secundário, vindo a paternidade a existir não pelo fator biológico ou pela presunção da filiação, mas em decorrência da convivência afetiva, adaptando a norma positiva ao caso concreto, à realidade social<sup>33</sup>.

Ao longo da jornada desta monografia, alguns doutrinadores – a exemplo de Paulo Lôbo – dirão que a filiação socioafetiva é gênero, e as demais filiações decorrem dela como espécies. Isso tem sido dito pelo fato de o princípio da afetividade ter transformado o caráter patrimonial do direito de família numa indubitável repersonalização afetiva.

---

<sup>32</sup> LIMA, Adriana Karlla de. **Reconhecimento da paternidade socioafetiva e suas consequências no mundo jurídico**. 2009. 53 f. Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade ASCES, Associação Caruaruense de Ensino Superior, Caruaru-PE, 2009. p. 16.

<sup>33</sup> *Ibidem*, p. 19.

Além disso, questão que tem causado bastante alvoroço na mídia é a tramitação do famigerado Projeto de Lei nº 6.583/13, mais conhecido como Estatuto da Família, de autoria do deputado federal Anderson Ferreira (PR-PE). De acordo com o art. 2º de tal projeto: “Para os fins desta Lei, define-se entidade familiar como o núcleo social formado a partir da união entre *um homem e uma mulher*, por meio de casamento ou união estável, ou ainda por comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes”.

Esse projeto restringe a pluralidade de entidades familiares – que não se esgotam no rol do art. 226 da CF/88 –, deixando de fora as relações constituídas entre pais e filhos socioafetivos. Além disso, esbarra nas decisões do Supremo, pois elas estenderam a aplicabilidade de regime da união estável às uniões homoafetivas (ADI n. 4.277 e ADPF n. 132).

Numa matéria de um portal de notícias, destaque-se opinião bastante proveitosa para este TCC, dada por Nelson Sussumu Shikicima. Segundo ele, não há necessidade de se criar um Estatuto da Família. “Na verdade, deveria ter uma atualização do Direito de Família no Código Civil”, ressalta Shikicima. Em seu parecer ao noticiário UOL, Shikicima salienta que temas como a união homoafetiva e a filiação socioafetiva deveriam ser incluídos no Código Civil<sup>34</sup>.

Por outro lado, Rodrigo da Cunha Pereira afirma que haverá um retrocesso jurídico e social caso o estatuto seja convertido em lei, sendo que poderá causar empecilhos às entidades familiares ora existentes em sua máxima pluralidade<sup>35</sup>.

Com essa breve introdução à filiação e superada essa contextualização do tema com o cenário político-jurídico atual, passa-se a estudar as três principais espécies de filiação.

### 2.2.1 A filiação biológica ou consanguínea

No direito romano clássico havia os *iusti* (ou *legitimi*). Tal espécie de filiação se diferencia dos *uulgo quaesiti* (também chamados de *uulgo concepti ou spurii*), que são filhos gerados a partir de união ilegítima, não tendo o direito de possuírem pai. Os *iusti* são filhos que possuem um vínculo pelo parentesco consanguíneo (*cognatio*),

<sup>34</sup> MARANHÃO, Fabiana. Afinal, para que serve o Estatuto da Família? **Notícias UOL**. São Paulo, 2 out. 2015. Disponível em <<http://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2015/10/02/afinal-para-que-serve-o-estatuto-da-familia.htm>>. Acesso em: 13 out. 2015.

<sup>35</sup> *Ibidem*, mesma página.

existindo entre pais e filhos direitos e deveres recíprocos. Por outro lado, os *uulgo quaesiti* não possuem ascendentes masculinos, sendo que não há direitos e deveres entre eles; porém entram na família da mãe e usufruem ali de todos os direitos da relação de parentesco consanguínea materna (*cognatio*).

Quanto aos *iusti* (ou *legitimi*), Christiano Cassetari ensina: “São filhos que seguem a condição do pai, e há relações que independem da *patria potestas* entre eles e seus pais. Pais e filhos que são ligados pelo parentesco consanguíneo (*cognatio*) têm entre si direitos e deveres”<sup>36</sup>.

Nesse imbróglio, os filhos legítimos ou de sangue se achavam submetidos ao pátrio poder (poder exclusivo do pai). A mãe era irrelevante, pois ela não tinha plena capacidade civil para determinar as ordens da casa.

Ato contínuo, quanto aos *uulgo quaesiti*:

São os filhos gerados de união ilegítima, e por esse motivo não possuíam, juridicamente, um pai. Não há no Direito Romano a possibilidade de o pai natural reconhecê-los ou legitimá-los, e, por esse motivo, não há direitos ou deveres entre eles. [...] mas entram na família materna e gozam ali de todos os direitos do parentesco consanguíneo (*cognatio*)<sup>37</sup>.

Nesse diapasão, os filhos ilegítimos ou filhos espúrios não tinham direito a um pai. Não havia sequer a possibilidade de o pai natural reconhecê-los juridicamente, nem havia direitos e deveres recíprocos entre pais e filhos. Porém, a figura materna acolhia tais filhos, e por essa razão, a mãe tinha o dever de orientá-los e educá-los, sendo que os filhos tinham o encargo de obedecê-la.

Além disso, é preciso deixar bem claro que não era o vínculo de sangue que determinava o parentesco no direito romano clássico, mas o liame civil e mormente o religioso. Desse modo, se os integrantes de um núcleo familiar não cultuassem os mesmos deuses, estariam fadados a conviver sem uma família, ou seja, estariam excluídos de seus núcleos familiares. Logo, não bastava que houvesse apenas laços de sangue entre essas pessoas; era imprescindível haver o vínculo de culto.

Nesse sentido, aponta Sílvio de Salvo Venosa:

Essa noção de consanguinidade não era importante no Direito Romano mais antigo, pois o conceito de família não era fundado no parentesco consanguíneo tal como hoje conhecemos, mas no liame civil e principalmente religioso. Não era considerado da mesma família o membro que não cultuasse os mesmos deuses. O laço de sangue não bastava para estabelecer o parentesco; era indispensável haver o laço de culto<sup>38</sup>.

<sup>36</sup> CASSETTARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 6.

<sup>37</sup> Ibidem, mesma página.

<sup>38</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 219.

Dessa forma, a cognação vinculava as pessoas pela consanguinidade, parentesco de sangue<sup>39</sup>.

Quanto ao direito anglo-americano, Semy Glanz ressalta:

No direito anglo-americano, temos vários termos. Assim, *relation* indica a relação por consanguinidade ou afinidade; neste sentido, usa-se o termo “*relative*” (parente). Mas há termos referentes apenas à consanguinidade: *blood relations* (relações de sangue) ou *kindred*; e *affinity*, além de *adoption*. *Kin*, ou *kindred* é o parentesco consanguíneo, diz o *Black’s Law Dictionary*<sup>40</sup>.

É importante que se mostre algumas lições do direito comparado, pois várias garantias foram introduzidas no ordenamento jurídico brasileiro graças a comparações com outros arcabouços normativos.

Noutra banda, é de grande valia as lições de Fábio Ulhoa Coelho:

Na filiação biológica, o filho porta a herança genética do pai e da mãe identificados em sua certidão de nascimento. Pode ter sido concebido numa relação sexual entre eles ou em decorrência do emprego de técnica de fertilização assistida homóloga<sup>41</sup>.

Não é sempre que a certidão de nascimento do filho trará a verdade biológica. Existem casos nos quais uma pessoa reconhece voluntariamente outra como se fosse seu (sua) filho (a), sabendo que essa pessoa não tem nenhuma herança genética com aquela. Isso é o que se chama de adoção à brasileira. Tal instituto jurídico será tratado em breve.

De uma forma bem mais direta, César Fiuza aponta, de forma objetiva, o conceito de filiação biológica: “Parentesco natural é o consanguíneo, aquele que une pessoas descendentes de um mesmo tronco familiar”<sup>42</sup>.

Dessa maneira, a filiação biológica ou consanguínea estabelece que os filhos decorrem de um mesmo tronco familiar, ou seja, descendem do pai. Essa relação se dá em linha reta de primeiro grau.

Flávio Tartuce além de trazer o conceito de relação familiar biológica, também traz uma ótima crítica:

Parentesco consanguíneo ou natural – aquele existente entre pessoas que mantêm entre si um vínculo biológico ou de sangue, ou seja, que descendem de um ancestral comum, de forma direta ou indireta. O termo natural é

<sup>39</sup> PEREIRA, Tânia da Silva; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). **A ética da convivência familiar e sua efetividade no cotidiano dos tribunais**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 330.

<sup>40</sup> GLANZ, Semy. **A família mutante – sociologia e direito comparado: inclusive o novo Código Civil**. 1. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 524.

<sup>41</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, família; sucessões, volume 5**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 164.

<sup>42</sup> FIUZA, César. **Direito civil: curso completo**. 13. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 978.

criticado por alguns, pois traria a ideia de que as outras modalidades de parentesco seriam artificiais<sup>43</sup>.

Essa crítica esbarra na relação de parentesco socioafetiva, pois esta não é uma relação artificial, mas sim, uma decorrência lógica do sistema aberto do atual Código Civil.

### 2.2.2 A filiação jurídica ou civil

Essa espécie de filiação caracteriza-se por exclusão, ou seja, a filiação será civil em todas as outras circunstâncias em que não haja vínculo de sangue. Com isso, a relação de parentesco pode se dar por adoção ou outra origem. A cláusula aberta “outra origem” será analisada mais detidamente no próximo subitem, quando da análise da relação socioafetiva. De antemão, pode-se dizer que a filiação civil engloba a socioafetiva, assim como outras espécies que derivam da cláusula aberta “outra origem”.

Ademais, não existe entre as filiações qualquer tipo de hierarquia. Somente o caso concreto mostrará qual delas será aplicada. Desse modo, fala-se que existe uma isonomia entre as filiações, isto é, não existe uma verticalidade entre elas, mas sim uma horizontalidade.

De acordo com Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho: “Nessa linha, é preciso admitir uma paridade harmônica – e não uma verticalidade opressora – entre as formas de parentesco natural e civil”<sup>44</sup>. Destarte, não se pode deixar que uma ou outra dessas filiações quebre com essa isonomia.

Ato contínuo, tais autores preceituam:

Se o parentesco natural decorre da cognação, ou seja, do vínculo da consanguinidade, o denominado parentesco civil resulta da socioafetividade pura, como se dá no vínculo da filiação adotiva, no reconhecimento da paternidade ou maternidade não biológica calcada no afeto, na filiação oriunda da reprodução humana assistida (em face do pai ou da mãe não biológicos), enfim, em todas as outras situações em que o reconhecimento do vínculo familiar prescindiu da conexão do sangue<sup>45</sup>.

Trocando em miúdos, a filiação que decorre da cognação é a consanguínea, enquanto a filiação que deriva da agnação é a civil, sendo que neste último caso pode-

<sup>43</sup> TARTUCE, Flávio. **Direito civil, v. 5: direito de família**. 9. ed. São Paulo: Método, 2014. p. 323.

<sup>44</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil, volume 6: direito de família: as famílias em perspectiva constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 736.

<sup>45</sup> Ibidem, mesma página.

se desencadear num vínculo adotivo, socioafetivo, por meio das técnicas de reprodução assistida etc.

Importante destacar as lições de Flávio Tartuce quanto ao vínculo de filiação civil: “[...] aquele decorrente de outra origem, que não seja a consanguinidade ou a afinidade, conforme estabelece o art. 1.593 do CC”<sup>46</sup>. Então, percebe-se que a janela aberta “outra origem” abre espaço para que surja outras espécies de filiação.

A relação de parentesco civil – filiação civil – sempre foi relacionada à adoção. De outro modo, como a família decorre de um fato cultural, e não natural, permite-se que haja constantes mudanças científicas e uma forte valorização dos vínculos calcados no afeto, sendo que a interpretação hermenêutica do art. 1.593 do CC/02 deve ser extensiva, abrindo espaço para o reconhecimento de outros vínculos civis, por exemplo: inseminação artificial heteróloga e parentalidade socioafetiva, conforme os Enunciados nº 103 e 256 das Jornadas de Direito Civil.

Preceitua Carlos Roberto Gonçalves: “O civil recebe esse nome por tratar-se de uma criação da lei. O emprego da expressão ‘outra origem’ constitui avanço verificado no Código Civil de 2002, uma vez que o diploma de 1916 considerava civil apenas o parentesco que se originava da adoção”<sup>47</sup>.

Acrescente-se que houve um avanço imenso no ordenamento jurídico brasileiro, sobretudo com o advento da Constituição Federal de 1988 e do Código Civil de 2002, transformando a família unitarista numa família pluralista.

Outrossim, Gonçalves ainda alega:

Malgrado o retrotranscrito art. 1.593 do Código Civil preceitue que o parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem, sob o prisma legal não pode haver diferença entre parentesco natural e civil, especialmente quanto à igualdade de direitos e proibição de discriminação. Devem todos ser chamados apenas de parentes<sup>48</sup>.

Em outras palavras, se houver a quebra dessa isonomia existente entre as espécies de filiação, restará infringido o dispositivo constitucional que proíbe as discriminações entre filhos (art. 227, § 6º, CF/88).

Há quem diga que o disposto no art. 1.593 do Código Civil é contrário ao art. 227, § 6º, CF/88, por haver discriminação entre filhos<sup>49</sup>.

<sup>46</sup> TARTUCE, Flávio. **Direito civil, v. 5: direito de família**. 9. ed. São Paulo: Método, 2014. p. 323.

<sup>47</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 6: direito de família – de acordo com a Lei n. 12.874/2013**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 99.

<sup>48</sup> Ibidem, p. 100-101.

<sup>49</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 339.

De toda sorte, Maria Berenice Dias ainda leciona:

O desenvolvimento das modernas técnicas de reprodução assistida ensejou a desbiologização da parentalidade, impondo o reconhecimento de outros vínculos de parentesco. Assim, parentesco civil não é somente o que resulta da adoção. Também o é o que decorre de qualquer outra origem que não seja a biológica. Não há como deixar de reconhecer que a concepção decorrente de fecundação heteróloga (CC 1.597 V) gera parentesco civil<sup>50</sup>.

A desbiologização da parentalidade será analisada em momento oportuno. Por ora, este subitem se preocupará apenas em repassar as informações que digam respeito à filiação civil. Voltando ao raciocínio do trecho transcrito acima, mais uma vez, foi apontada a ideia de que o parentesco ou a filiação civil não resulta apenas da adoção, mas sim de outra origem que não seja a consanguínea.

Para finalizar o presente subitem, colaciona-se as lições de obra coordena por Sílvio Neves Baptista:

Outra submodalidade do parentesco civil é o socioafetivo, cuja relação decorre do vínculo de afetividade como, por exemplo, o que resulta da adoção irregular. Essa paternidade em nada difere da paternidade biológica, visto que a convivência gera uma relação de afeto, fundada na posse de estado de filho<sup>51</sup>.

Assim, a filiação socioafetiva decorrente da adoção irregular, que também é conhecida por adoção à brasileira, em nada difere da consanguínea, uma vez que estão no mesmo patamar. O instituto da adoção à brasileira será estudado em tópico específico.

### 2.2.3 A filiação socioafetiva

A interpretação hermenêutica dada aos dispositivos legais existentes no ordenamento jurídico brasileiro é de suma importância na atualidade, mormente com o advento do Diploma Maior de 1988 (CF/88) e da Codificação Privada de 2002 (CC/02). Se não fosse assim, não haveria a necessidade de o Poder Judiciário proporcionar concursos para seleção de magistrados. Bastaria ao Judiciário apenas elaborar um programa de computador para aplicar a lei ao caso concreto. Mas não é bem assim, felizmente, pois softwares não têm sentimentos. Os magistrados têm que agir com imparcialidade, isso é fato. Contudo, precisam ter sentimentos impessoais para aplicar o diploma civil da maneira como ele se encontra hoje, ou seja, aplicá-lo

<sup>50</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 339.

<sup>51</sup> BAPTISTA, Sílvio Neves (Coord.). **Manual de direito de família**. 3. ed. Recife: Bagaço, 2014. p. 77.

em sua integralidade, de acordo com todos os seus elementos: o fato, o valor e a norma. E é por isso que um programa de computador não seria capaz de achar um algoritmo que interpretasse a cláusula aberta “outra origem”, contida no art. 1.593 do atual Código Civil. Assim, deve-se dar interpretação extensiva ao referido dispositivo.

Nesse sentido, Marcelo Mazotti aponta:

A interpretação extensiva é aquela em que os termos de uma norma têm o seu sentido ampliado, abarcando uma situação que aparentemente não estava contida em seu sentido primeiro. É o contrário do que ocorre na interpretação restritiva em que os termos do enunciado normativo devem ser vistos de forma precisa e taxativa<sup>52</sup>.

Em linhas anteriores deste TCC (*vide* Capítulo 1, item 1.4), mostrou-se como o atual Código Civil se aplica na prática. Sabe-se que a sistemática desse diploma normativo é aberta, ou seja, formada por diversas cláusulas abertas que necessitam de interpretação extensiva para ganhar real concretude. O magistrado ao aplicar o Código Civil de 2002 tem uma margem de liberdade para preencher essas aberturas normativas. Entretanto, ao Código Penal de 1940 dá-se interpretação restritiva, uma vez que sua sistemática é fechada, isto é, formada pelo princípio da taxatividade. O juiz não tem nenhuma margem de liberdade para interpretar extensivamente os dispositivos penais, pelo contrário, deverá interpretá-los de forma restritiva para não prejudicar o réu. Superada essa questão, passa-se ao estudo mais detalhado da filiação socioafetiva.

De início, Paulo Lôbo salienta:

O ponto essencial é que a relação de paternidade não depende mais da exclusiva relação biológica entre pai e filho. Toda paternidade é necessariamente socioafetiva, podendo ter origem biológica ou não-biológica; em outras palavras, a paternidade socioafetiva é gênero do qual são espécies a paternidade biológica e a paternidade não-biológica<sup>53</sup>.

Vale destacar que só houve esse avanço graças à Constituição Federal de 1988 e ao Código Civil de 2002, pois só era filho quem possuía a prerrogativa de legitimidade sanguínea. Além disso, são sábias as palavras do professor Lôbo, visto que ele coloca a paternidade (e a filiação) como gênero, presumindo que todas as outras espécies de paternidade (filiação) decorrem da socioafetividade, devido à repersonalização do Direito Civil.

<sup>52</sup> MAZOTTI, Marcelo. **As escolas hermenêuticas e os métodos de interpretação da lei**. 1. ed. Barueri, SP: Minha Editora, 2010. p. 67.

<sup>53</sup> LÔBO, Paulo. Paternidade socioafetiva e o retrocesso da súmula nº 301/STJ. In: CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA, 2005, Belo Horizonte: **Anais**. São Paulo: IOB Thomson, 2006. p. 795-796.

Analisando o art. 1.593, Lôbo ainda demonstra:

[...] o parentesco é natural ou civil, “conforme resulte de consanguinidade ou outra origem”. A principal relação de parentesco é a que se configura na paternidade (ou maternidade) e na filiação. A norma, ao contrário do persistente equívoco da jurisprudência, inclusive do STJ, é inclusiva, pois não atribui a primazia à origem biológica; a paternidade de qualquer origem é dotada de igual dignidade<sup>54</sup>.

Percebe-se que não existe prevalência de nenhuma das espécies de filiação e não se pode dar primazia à filiação biológica. Tanto é assim que a atual Constituição Federal consagra a proibição de discriminações relativas à filiação (art. 226, § 6º, CF/88).

Nesse sentido, são as palavras de Carlos Alberto Dabus Maluf e Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus Maluf que melhor elucidam o problema: “Somos, nesse sentido, favoráveis à não prevalência de qualquer uma das espécies de paternidade ou maternidade, biológica ou socioafetiva, nas relações sociais constitutivas da família”<sup>55</sup>. Desse modo, já que uma não prevalece sobre a outra, podem as duas coexistir, formando o que se chama de multiparentalidade.

Por outro lado, existe na doutrina uma corrente dizendo que muito se fala de filiação biológica, mas a tendência é dar maior carga valorativa à maternidade e paternidade (e à filiação) afetivas. Logo, não se pode confundir genitor com pai. Este cria o filho com carinho e amor. Aquele só faz gerá-lo<sup>56</sup>.

Desse modo, a melhor filiação será a que estiver amparada nos princípios constitucionais e infraconstitucionais do direito de família.

Na corrente do Direito Civil Constitucional:

Entre o vínculo jurídico (presunção), biológico (consanguíneo) e psicológico (socioafetivo) relevante será aquele que, no exame da realidade concreta, mostrar-se mais adequado ao cumprimento dos princípios consagrados na Constituição de 1988, notadamente, a dignidade da pessoa humana, a parentalidade responsável e o melhor interesse da criança, respeitada a garantia do livre planejamento familiar<sup>57</sup>.

<sup>54</sup> LÔBO, Paulo. Paternidade socioafetiva e o retrocesso da súmula nº 301/STJ. In: CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA, 2005, Belo Horizonte: **Anais**. São Paulo: IOB Thomson, 2006. p. 795-796.

<sup>55</sup> MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. Parecer – As relações de parentesco na contemporaneidade – Prevalência a priori entre a parentalidade socioafetiva ou biológica – Descabimento – Definição em cada caso concreto do melhor interesse dos filhos – Multiparentalidade – Reconhecimento em casos excepcionais. In: **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**. São Paulo: IASP, n. 33, pp. 19-43, jan-jun. 2014.

<sup>56</sup> GLANZ, Semy. **A família mutante – sociologia e direito comparado: inclusive o novo Código Civil**. 1. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 536.

<sup>57</sup> RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski; SOUZA, Eduardo Nunes de; MENEZES, Joyceane Bezerra de; JUNIOR, Marcos Ehrhardt (Org.). **Direito Civil Constitucional – A resignificação da função dos institutos fundamentais do direito civil contemporâneo e suas consequências**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2014. p. 451.

Em relação aos princípios apontados acima, se o filho for menor, aplica-se o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente; se maior, aplica-se o princípio da dignidade da pessoa humana<sup>58</sup>.

Destarte, a família socioafetiva se desdobra pelos vínculos sociais e afetivos, elementos estes que fundamentam a família constitucionalmente tutelada<sup>59</sup>. O fato é que o critério socioafetivo demonstra mais precisamente a realidade da filiação e das entidades familiares, sendo uma evolução que não pode retroceder.

Diante desse imbróglio, a família deixa de ser um emaranhado de pessoas unidas por laços de sangue e passa a ser a família socioafetiva, inteiramente voltada para a busca e concretização da felicidade de seus componentes. A família não é um fim em si mesma, mas, sim, ela é um meio para se alcançar a felicidade<sup>60</sup>.

A filiação socioafetiva pode desembocar-se em filhos de criação, filhos adotados de maneira irregular (adoção à brasileira), filhos ligados pela afinidade de famílias recompostas, enfim, filhos socioafetivos podem ser todos aqueles que são considerados como filhos dignos de carinho, amor e afeto, independentemente de vínculo biológico<sup>61</sup>.

Além disso, a doutrina ainda acrescenta à filiação socioafetiva a filiação advinda de inseminação artificial heteróloga, aquela na qual o marido não consegue engravidar sua mulher e aceita que ela seja fecundada com o material genético de outrem<sup>62</sup>.

Segundo Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, o art. 1.593 do CC/02 “nada menciona sobre a socioafetividade, base do vínculo parental, embora a menção a ‘ou outra origem’ permita, de lege lata, uma interpretação ampliativa do dispositivo”<sup>63</sup>. Dessa forma, afirma-se que o rol do art. 1.593 do CC/02 é exemplificativo, e não taxativo. Aplica-se a esse dispositivo a interpretação extensiva, que amplia o alcance da norma.

Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery acrescentam que “a afetividade ‘se institucionaliza’ como conceito legal indeterminado e, como tal,

<sup>58</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 365.

<sup>59</sup> PEREIRA, Tânia da Silva; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). **A ética da convivência familiar e sua efetividade no cotidiano dos tribunais**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 339.

<sup>60</sup> BAPTISTA, Sílvio Neves (Coord.). **Manual de direito de família**. 3. ed. Recife: Bagaço, 2014. p. 201.

<sup>61</sup> Ibidem, p. 391.

<sup>62</sup> DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, 5º volume: direito de família**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 411.

<sup>63</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil, volume 6: direito de família: as famílias em perspectiva constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 735.

necessita de interpretação integrativa do juiz, de modo a completar o sentido da norma no caso concreto e, por conseguinte, criar laço de parentesco por outra origem”<sup>64</sup>.

Por fim, a afetividade é abstrata, e por esse motivo, abre espaço para que outras espécies de filiação decorram da janela aberta “outra origem”. O juiz tem a principal função de concretizar essa abertura carecedora de ampliação cognitiva.

### 2.3 A despatrimonialização do direito de família

A despatrimonialização do objeto do direito de família encontra abrigo nos princípios da dignidade humana, da afetividade e da socialidade, enfim, em todos os demais que decorram da Constituição Federal de 1988 e do Código Civil de 2002. Desse modo, os valores patrimoniais perdem espaço para os valores pessoais, isto é, o critério pessoal prevalece sobre o critério patrimonial.

Na verdade, há uma reconstrução do sistema civil segundo os valores pessoais. Além disso, a desbiologização – que será estudada no próximo item – contribuiu bastante para que o objeto do direito de família ganhasse reais contornos humanistas. A pessoa é o elemento central do direito de família, conforme o princípio da dignidade da pessoa humana.

Como é cediço, o direito de família é dinâmico, por ser um instituto jurídico de caráter cultural, e não natural. Entretanto, essa mudança ocorre de forma lenta no que tange à transição do elemento patrimonial para o pessoal<sup>65</sup>.

Outrossim, o direito de família tem uma tendência de dar primazia à afeição. Os elementos jurídicos que compõem o instituto da despatrimonialização são: a) o direito de visita, e não o direito aos alimentos, de caráter meramente patrimonial; b) a guarda conjunta, e não a guarda unilateral, contrária ao princípio do melhor interesse dos filhos; c) a primazia dos interesses dos filhos, e não os interesses impositivos dos genitores; enfim, qualquer outro que possa ultrapassar os aspectos simplesmente patrimoniais<sup>66</sup>.

A despatrimonialização do direito de família é um caminho sem volta. Com isso, surgirão problemas em que o instituto ora estudado estará apto para solucioná-los.

---

<sup>64</sup> JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código civil comentado**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 1.386.

<sup>65</sup> PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 33.

<sup>66</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, família; sucessões, volume 5**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 26.

Exemplo bem problemático se dá nas técnicas de reprodução assistida, como o uso inadequado dos gametas ou embriões, a revelação da identidade do doador do sêmen, a precariedade na prestação dos serviços de conservação e cuidado de materiais genéticos etc.

No antigo Código Civil de 1916 havia uma grande discrepância quanto ao equilíbrio entre direitos pessoais e patrimoniais da relação familiar. Para se ter uma ideia, 290 (duzentos e noventa) artigos que tratavam sobre o direito de família, 151 (cento e cinquenta e um) tutelavam as relações patrimoniais, enquanto 139 (cento e trinta e nove) protegiam as relações pessoais<sup>67</sup>. De toda sorte, os movimentos constitucionais transformaram o objeto do direito de família, sobretudo a partir da década de 70 do século XX, transformando a família patriarcal em socioafetiva.

Segundo Lôbo:

A caminhada progressiva da legislação rumo à completa equalização do filho ilegítimo foi delimitada ou contida pelos interesses patrimoniais em jogo, sendo obtida a conta-gotas: primeiro, o direito a alimentos, depois, a participação em 25% da herança, mais adiante, a participação em 50% da herança, chegando finalmente à totalidade dela<sup>68</sup>.

Nota-se que demorou bastante para as pessoas enxergarem a real situação de desprezo em que se encontravam os filhos ilegítimos. Hoje, isso não acontece mais. Chega até a ser preconceituoso atribuir aos filhos concebidos fora do casamento o termo “ilegítimo”. Filho é filho, sem qualquer designação discriminatória.

Lôbo afirma: “Evidentemente, as relações de família também têm natureza patrimonial; sempre terão. Todavia, quando passam a ser determinantes, desnaturam a função da família, como espaço de realização pessoal e afetiva de seus membros”<sup>69</sup>. Não se deve negar o caráter patrimonial que a família possui, mas esse caráter é secundário.

Continua Lôbo:

A família, na sociedade de massas contemporânea, sofreu as vicissitudes da urbanização acelerada ao longo do século XX, como ocorreu no Brasil. Por outro lado, a emancipação feminina, principalmente econômica e profissional, modificou substancialmente o papel que era destinado à mulher no âmbito doméstico e remodelou a família. São esses os dois principais fatores do desaparecimento da família patriarcal<sup>70</sup>.

<sup>67</sup> LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 24.

<sup>68</sup> Ibidem, p. 24-25.

<sup>69</sup> Ibidem, p. 26.

<sup>70</sup> Ibidem, p. 31.

No que tange à emancipação feminina, é importante que o Estado seja laico, pois algumas religiões tratam a mulher de forma inferior ao homem. As Revoluções Industriais criaram vários problemas fáticos, como o crescimento tecnológico acelerado, o crescimento populacional urbano, a exploração exacerbada do trabalho etc. Enfim, o Direito teve de se adaptar a essa nova realidade, tratando sobre diversos temas ainda não descobertos à época.

Por outro lado, nota-se que nas Revoluções Industriais homens (e meninos) dividiam o trabalho manufaturado, enquanto que somente sobravam as tarefas domésticas para as mulheres (e meninas). Assim, a emancipação feminina teve (e continua a ter) um papel muito importante na transformação do objeto das relações familiares. A concretização da afetividade somente se dará quando todas as pessoas tiverem em mente a ideia de que os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher, conforme o § 5º, art. 226 da CF/88. Seja qual for a formação dessa sociedade conjugal – heteroafetiva ou homoafetiva – deve haver a garantia e concretização dessa igualdade.

Na mesma linha de raciocínio, Simone de Beauvoir ensina:

Ninguém nasce mulher: torna-se mulher. Nenhum destino biológico, psíquico, econômico define a forma que a fêmea humana assume no seio da sociedade; é o conjunto da civilização que elabora esse produto intermediário entre o macho e o castrado que qualificam de feminino<sup>71</sup>.

Desta feita, é preciso dizer que a autora está destacando a identidade de gênero, tão discriminada nesses últimos tempos. Quando ela fala em “conjunto da civilização” significa dizer que vários fatores interferem nesse caminho, por exemplo, os fatores políticos, econômicos e principalmente religiosos.

Como diz Giddens, ao estudar a perspectiva da intimidade como democracia da vida pessoal, “as mulheres prepararam o caminho para uma expansão do domínio da intimidade em seu papel como as revolucionárias emocionais da modernidade”<sup>72</sup>.

Além disso, Lôbo ensina:

Já houve autores que abertamente propuseram reduzir o direito civil a regulação da vida econômica, no qual a pessoa, seu estado e sua esfera jurídica desapareceriam do sistema. Ora, a finalidade e função do direito civil não é outra que a defesa da pessoa e de seus fins<sup>73</sup>.

<sup>71</sup> BEAUVOIR, Simone de. **O segundo sexo, vol. 2: a experiência vivida**. 2. ed. São Paulo: Difusão Europeia do Livro, 1967. p. 9.

<sup>72</sup> LÔBO, P. *apud* GIDDENS, A. **Direito civil: famílias**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 31.

<sup>73</sup> LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 32.

Percebe-se no atual cenário político alguns aspectos retrógrados assim, mormente na Câmara dos Deputados. Não é à toa que surgiu na referida casa legislativa um perverso Estatuto da Família (Projeto de Lei nº 6.583/13), que foi criado por uma bancada fundamentalista religiosa. Nunca se viu tanta falta de representatividade assim. Cai por terra a ideia de Estado laico.

Noutra banda, caminha-se para um Direito Civil Constitucional, uma vez que a questão da natureza jurídica do Direito Civil tornou-se irrelevante, pois o interesse privado deixa de ser o cerne da vontade humana, e o interesse público não mais se inspira na subordinação do ser humano<sup>74</sup>.

Desse modo, deixa-se de lado os interesses econômicos presentes no âmbito privado e, por conseguinte, abre-se espaço para a concretização dos direitos fundamentais da dignidade da pessoa humana, concretizando todos aqueles direitos e garantias fundamentais insculpidos nos incisos do art. 5º da CF/88.

Ainda, de acordo com Madaleno:

Dessa sorte, por princípio de Direito, importa ao legislador buscar a proteção dos fins sociais da lei e as exigências do bem comum, como especificado no artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, para chegar à matriz de um Direito de Família desmaterializado, desvinculado das relações de dependência econômica e, sob a auspiciosa égide constitucional de edificação, proteção e elevação sociofamiliar do indivíduo<sup>75</sup>.

Tudo isso está atrelado à paternidade (e filiação) socioafetiva, digna de proteção constitucional. Vale ressaltar que a família da atual Constituição Federal é uma entidade plural, e o art. 226 da CF/88 deve ser interpretado de forma extensiva. Todos já sabem que o ordenamento jurídico é uno e, por essa razão, deve ser aplicado de forma integral.

Por fim, o diploma constitucional consagrou a supremacia da dignidade da pessoa humana ao alçá-la como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil. Assim, fala-se que o caráter principal do direito de família é o existencial, sendo secundário o caráter patrimonial<sup>76</sup>.

---

<sup>74</sup> MADALENO, Rolf. **Curso de direito de família**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 14.

<sup>75</sup> Ibidem, p. 15.

<sup>76</sup> RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski; SOUZA, Eduardo Nunes de; MENEZES, Joyceane Bezerra de; JUNIOR, Marcos Ehrhardt (Org.). **Direito Civil Constitucional – A resignificação da função dos institutos fundamentais do direito civil contemporâneo e suas consequências**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2014. p. 437-438.

## 2.4 A desbiologização da paternidade

O Código Civil de 1916 considerava como família apenas as pessoas vinculadas pela relação de casamento e, por conseguinte, tratava como filho somente quem tinha vínculo de sangue com seus ascendentes de primeiro grau. Com isso, veio a Constituição Federal de 1988 e acabou com essa exclusividade sanguínea. Hoje, o caráter biológico é insuficiente para determinar a paternidade. Além da Constituição Federal atual, o Código Civil de 2002 também ampliou as possibilidades de formação da filiação, além daquela de caráter meramente biológico. Pode-se dizer que a filiação tem como espécies: biológica, civil ou outra origem, conforme o art. 1.593 do CC/02. Percebe-se que o legislador não quis esgotar todas as hipóteses de filiação (modalidade de parentesco) em um só dispositivo, pois deixou uma janela aberta na parte final do dispositivo apontado, qual seja, “outra origem”. Exemplo de filiação baseada em “outra origem” é a socioafetiva.

A filiação socioafetiva não depende do fator biológico, mas em afetividade recíproca entre pai e filho, lastreada no estado de filiação e na publicidade, deixando em xeque, ao mesmo tempo, a verdade biológica e as presunções jurídicas<sup>77</sup>. O critério socioafetivo representa uma verdadeira desbiologização da filiação, uma vez que para ser considerado filho não precisa haver vínculo de sangue com ascendentes de primeiro grau.

A verdadeira paternidade não é um fato da natureza (biologia), mas um fato da cultura. Por essa razão, percebe-se que o conceito de família está em constante mudança. Não é a herança genética que determina a família, mas o carinho, o cuidado, o amor, o afeto, enfim, todos os sentimentos que decorrem da afetividade.

Farias e Rosenvald, *apud* Villela, ensinam que “a verdadeira paternidade não é um fato da Biologia, mas um fato da cultura. Está antes no devotamento e no serviço do que na procedência do sêmen”<sup>78</sup>.

A filiação socioafetiva decorrente da janela aberta “outra origem” vem cada vez mais ganhando força na doutrina e na jurisprudência<sup>79</sup>. Desta feita, extrai-se que essa cláusula aberta veio para desbiologizar as relações de parentesco.

---

<sup>77</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: famílias, volume 6**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 592.

<sup>78</sup> FARIAS, C; ROSENVALD, N. *apud* VILLELA, J. **Curso de direito civil: famílias, volume 6**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 592.

<sup>79</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Código civil interpretado**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2011. p. 1.648.

Segundo João Baptista Villela em sua obra intitulada “Desbiologização da Paternidade”:

Se se prestar atenta escuta às pulsações mais profundas da longa tradição cultural da humanidade, não será difícil identificar uma persistente intuição que associa a paternidade antes com o serviço que com a procriação. Ou seja: ser pai ou ser mãe não está tanto no fato de gerar quanto na circunstância de amar e servir<sup>80</sup>.

Antes de tudo, as pessoas são carecedoras de amor e afeto. Ninguém precisa possuir herança genética para amar outra pessoa. Seja o pai dando amor ao filho ou o filho recebendo esse amor do pai, essa relação independe de consanguinidade. Pai e mãe não se confundem com genitor e genitora. Estes apenas colocam o filho no mundo. Aqueles são os que dão amor e afeto ao filho, servindo-o com todos os cuidados que são precisos para se alcançar a felicidade.

As mutações pelas quais passou a família, deixando de ser unidade de caráter econômico, social e religioso para se afirmar no princípio da afetividade, mostraram uma verdadeira desbiologização da paternidade. Hoje, a família encontra-se despatrimonializada, no sentido de que o objeto principal é a afetividade, sendo secundário o caráter patrimonial.

Para uma compreensão mais aprofundada do assunto, é imperioso fazer uma relação do instituto da despatrimonialização do direito de família com a desbiologização da paternidade.

Segundo Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald:

Sem dúvida, a disciplina anteriormente dedicada aos filhos – fundada na existência de relação matrimonial preexistente entre os seus pais – estava conectada em uma lógica patrimonialista, evidenciando que a maior preocupação do ordenamento era não prejudicar a transmissão de patrimônio que se organizava através do casamento. Os bens deveriam estar concentrados na esfera da família (entenda-se matrimônio) e dali seguiriam pela transmissão sucessória para as pessoas que, por meio da consanguinidade, dariam continuidade àquele núcleo familiar<sup>81</sup>.

Desta feita, nota-se que o legislador apenas se preocupava em defender os membros da família formada pelo casamento. Na verdade, só existia família através do casamento. Os filhos que se encontravam fora do matrimônio não tinham direito à herança. Apenas os filhos biológicos concebidos dentro do casamento tinham tal

<sup>80</sup> VILLELA, João Baptista. Desbiologização da Paternidade. In: **Revista da Faculdade de Direito. Universidade Federal de Minas Gerais**. Belo Horizonte: UFMG, n. 21, pp. 400-418, mai. 1979.

<sup>81</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: famílias, volume 6**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 546.

direito. Não se cogitava sequer a existência de filho socioafetivo. Era um verdadeiro período de trevas.

Portanto, a desbiologização da paternidade é um fato e uma vocação das aberturas sociais que fazem surgir novas espécies de filiação<sup>82</sup>. Por essa lógica, a desbiologização é um fato cultural que atribuiu dinamismo ao instituto da filiação. Assim, as crianças, os adolescentes e jovens não podem ficar à mercê da coletividade, pois carecem de especiais cuidados da família, da sociedade e do Estado.

## 2.5 A multiparentalidade

A multiparentalidade ou pluriparentalidade é a possibilidade de o filho ter dois pais e/ou duas mães, somando três ou quatro pessoas registradas em seu assento de nascimento. Ainda, existe a possibilidade de somar a parentalidade biológica e a socioafetiva, sem que uma suprima a outra. Então, a máxima “a parentalidade afetiva prevalece sobre a biológica”, consolidada pela jurisprudência em casos de anulação da paternidade, deve ter aplicação ponderada, pois ambas podem coexistir, consagrando, assim, a multiparentalidade.

Quando é o pai (ou a mãe) que busca a paternidade socioafetiva em juízo, essa paternidade deve prevalecer sobre a biológica, para garantir direitos aos filhos socioafetivos, conforme o princípio do melhor interesse da prole. Todavia, quando é o filho que busca a paternidade biológica em detrimento da socioafetiva, presume-se que ele está vindicando estado contrário ao que consta no assento de nascimento, socorrendo-se dos institutos que anulam o negócio jurídico, a saber, “erro ou falsidade” (art. 1.604 do CC/02). Desse modo, o filho adotado irregularmente (caso de adoção à brasileira) tem total legitimidade para desconstituir esse vínculo, prevalecendo a sua vontade.

Para Christiano Cassetari: “A doutrina e a jurisprudência vêm repetindo, insistentemente, que o vínculo afetivo prevalece sobre o biológico”<sup>83</sup>. Isso é um equívoco, pois não há hierarquia entre os critérios biológico e socioafetivo. Ambas as paternidades podem coexistir, sem uma excluir a outra. Em regra, o critério biológico não exclui o socioafetivo, salvo quando o filho pleiteia a desconstituição da

---

<sup>82</sup> VILLELA, João Baptista. Desbiologização da Paternidade. In: **Revista da Faculdade de Direito. Universidade Federal de Minas Gerais**. Belo Horizonte: UFMG, n. 21, pp. 400-418, mai. 1979.

<sup>83</sup> CASSETTARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 170.

paternidade por motivo de adoção à brasileira, pois não está obrigado a aceitá-la para todo o sempre.

Por outro lado, o pai que registrar filho alheio como próprio, sabendo não ser verdadeira filiação, sem a ocorrência de vício de consentimento nesse ato, fica impedido de pedir a anulação do assento de nascimento<sup>84</sup>.

O Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM) aprovou, durante o IX Congresso Brasileiro de Direito de Família, em Araxá/MG, o Enunciado nº 9: “A multiparentalidade gera efeitos jurídicos”. No capítulo 3, item 3.4, subitens 3.4.1 e 3.4.2 desta monografia serão analisados alguns desses efeitos jurídicos gerados pelo reconhecimento da paternidade socioafetiva e, por conseguinte, da multiparentalidade.

Porém, quando a multiparentalidade começou a ser discutida perante os tribunais, os magistrados não a aceitaram de pronto. Acharam que seria impossível um filho ter duas mães e/ou dois pais no assento. Veja-se um desses casos:

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. EFEITOS MERAMENTE PATRIMONIAIS. AUSÊNCIA DE INTERESSE DO AUTOR EM VER DESCONSTITUÍDA A PATERNIDADE REGISTRAL. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO.** Considerando que o autor, embora alegue a existência de paternidade socioafetiva, não pretende afastar o liame parental em relação ao pai biológico, o pedido configura-se juridicamente impossível, na medida em que ninguém poderá ser filho de dois pais. Impossibilidade jurídica do pedido reconhecida de ofício. Processo extinto. Recurso prejudicado (TJRS; **Apelação Cível 70027112192; Oitava Câmara Cível; Rel. Des. Claudir Fidélis Faccenda; j. 2.4.2009**).

Ocorre, contudo, que devido a família decorrer de um fato cultural, estando em constante modificação, os posicionamentos jurisprudenciais não poderiam ficar de fora dessa mudança. Hoje, existem mais decisões sobre a possibilidade do reconhecimento da multiparentalidade do que a sua impossibilidade.

É preciso verificar mais uma vez a questão da prevalência de uma paternidade sobre a outra:

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. PRESENÇA DA RELAÇÃO DE SOCIOAFETIVIDADE. DETERMINAÇÃO DO PAI BIOLÓGICO ATRAVÉS DO EXAME DE DNA. MANUTENÇÃO DO REGISTRO COM A DECLARAÇÃO DA PATERNIDADE BIOLÓGICA. POSSIBILIDADE. TEORIA TRIDIMENSIONAL.** [...] Nem a paternidade socioafetiva e nem a paternidade biológica podem se sobrepor uma à outra. Ambas as paternidades são iguais, não havendo prevalência de nenhuma delas porque fazem parte da condição humana tridimensional, que é

---

<sup>84</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 486.

genética, afetiva e ontológica. Apelo provido (**TJRS; Apelação Cível 70029363918; 8ª Câmara; Rel. Des. Claudir Fidélis Faccenda; j. 7.5.2009**).

Nesse contexto, o julgado acima coaduna-se com o art. 227, § 6º da CF/88. Além do dispositivo constitucional, existe o art. 1.596 do CC/02. Ambos os dispositivos tratam sobre a igualdade dos filhos advindos ou não da relação de casamento, obstando qualquer tipo de discriminação relativa à filiação.

Logo, se o critério biológico não exclui o socioafetivo por serem iguais, podem eles coexistir? Existe uma decisão que reconhece a possibilidade de ambas as paternidades coexistirem, até mesmo no caso de adoção à brasileira:

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE CONTRAPROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE VÍCIO NA PRODUÇÃO DO EXAME DE DNA. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. ADOÇÃO À BRASILEIRA. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA X BIOLÓGICA. PREVALÊNCIA DA PATERNIDADE SOCIOAFETIVA E DA RELAÇÃO FAMILIAR CONSTRUÍDA AO LONGO DE 27 ANOS. PROVIMENTO DO APELO. [...]** II – Comungo com as correntes doutrinárias que entendem que a “adoção à brasileira” não pode ser desconstituída após vínculo de socioafetividade. [...] IV – Apelo provido (**TJMA; Apelação Cível 002444/2010; Rel. Desa. Nelma Celeste Souza Silva Sarney Costa; j. 22.6.2010**).

Desse modo, seria impossível o pai desconstituir esse tipo de vínculo depois de concretizada a socioafetividade. Contudo, não se pode dizer o mesmo do filho. Cabe ao filho a escolha de impugnar ou não a paternidade decorrente de adoção à brasileira, conforme o art. 1.614 do CC/02. Sendo assim, afastar a possibilidade de o filho reivindicar o reconhecimento da paternidade biológica, no caso de adoção à brasileira, seria obrigar-lhe a se conformar com essa situação criada sem a sua manifestação de vontade.

A multiparentalidade encontra abrigo na igualdade entre as filiações biológica e socioafetiva. Mas, nem sempre foi assim, tendo em vista o entendimento que vinha se firmando no sentido de uma das filiações prevalecer, excluindo a outra. Dessa forma, segundo o entendimento do TJRS, ambas as filiações não poderiam coexistir:

**APELAÇÃO CÍVEL. RECURSO ADESIVO. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE CUMULADA COM ANULAÇÃO DE REGISTRO CIVIL. ADOÇÃO À BRASILEIRA E PATERNIDADE SOCIOAFETIVA CARACTERIZADAS. ALIMENTOS A SEREM PAGOS PELO PAI BIOLÓGICO. IMPOSSIBILIDADE.** Caracterizadas a adoção à brasileira e a paternidade socioafetiva, o que impede a anulação do registro de nascimento do autor, descabe a fixação de pensão alimentícia a ser paga pelo pai biológico, *uma vez que, ao prevalecer a paternidade socioafetiva, ela apaga a paternidade biológica, não podendo coexistir duas paternidades para a mesma pessoa*. Recurso adesivo desprovido, à unanimidade. Apelação provida, por maioria. Recurso adesivo desprovido, à unanimidade (**TJRS;**

**Apelação Cível 70017530965; 8ª Câmara; Rel. Des. José S. Trindade; j. 28.6.2007; p. 5.7.2007; grifos nossos).**

O novo direito de família não caminha nesse sentido, pois os direitos patrimoniais não são mais o centro das atenções. Agora, esse centro é ocupado pelo afeto, deixando em segundo plano o patrimônio, devido ao fato de o direito de família ter passado por um período de transição, de ter havido uma verdadeira repersonalização das relações familiares. Nenhuma das paternidades se sobrepõe à outra. Nota-se no julgado acima uma clara e equivocada hierarquização da filiação. Dessa forma, ambas as filiações podem coexistir, formando assim a multiparentalidade.

Portanto, a parentalidade socioafetiva não pode ser confundida com a biológica. Enquanto a socioafetiva se origina no afeto, a biológica surge na consanguinidade. Sabe-se que existe parentalidade biológica sem afeto entre pais e filhos e, ao mesmo tempo, há parentalidade afetiva com bastante afeto, mas sem nenhum vínculo de sangue entre eles. Por ambas as relações de parentesco serem diferentes, elas devem coexistir. Pai e filho que desejam ter reconhecida a multiparentalidade não podem pleiteá-la com intenções meramente patrimoniais, pois isso acabaria esbarrando na ideia de despatrimonialização do direito de família.

## CAPÍTULO 3. A PATERNIDADE SOCIOAFETIVA E SUAS POLÊMICAS

### 3.1 Conceito jurídico de paternidade socioafetiva e seus pressupostos

A paternidade socioafetiva é o vínculo de parentesco civil de outra origem, estabelecido na linha reta de ascendência de primeiro grau, entre pais e filhos que não têm entre si nenhum tipo de vínculo consanguíneo, mas que vivem como se parentes fossem, em decorrência da socioafetividade fixada no seio familiar.

Nas palavras de Christiano Cassettari, a parentalidade socioafetiva é “o vínculo de parentesco civil entre pessoas que não possuem entre si um vínculo biológico, mas que vivem como se parentes fossem, em decorrência do forte vínculo afetivo existente entre elas”<sup>85</sup>.

Como havia sido estudado antes, o parentesco civil se dá por exclusão. Dessa maneira, sempre que não houver vínculo de sangue entre pais e filhos, o parentesco será civil.

Para Belmiro Pedro Welter: “A paternidade socioafetiva é a única que garante a estabilidade social, edificada no relacionamento diário e afetivo, formando uma base emocional capaz de lhe assegurar um pleno e diferenciado desenvolvimento como ser humano”<sup>86</sup>.

Hoje, somente possuir vínculo biológico não garante a realização plena do ser humano inserido em uma família. A pessoa humana é carecedora de afeto e, por essa razão, o instituto da despatrimonialização ou repersonalização veio para suplementar essa necessidade, pois centralizou o afeto e secundarizou o patrimônio. A desbiologização da paternidade também contribuiu bastante para que o legislador mudasse seu campo de visão, quebrando a monotonia da relação de parentesco biológico e criando outras relações além dessa.

A doutrina e a jurisprudência não aceitavam a igualdade entre a filiação biológica e a filiação socioafetiva. Essa discriminação ainda é notada pela doutrina e jurisprudência conservadoras. O direito de família não é conservador e, por esse

---

<sup>85</sup> CASSETTARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 16.

<sup>86</sup> WELTER, Belmiro Pedro. Igualdade entre a filiação biológica e socioafetiva. In: **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 14, pp. 111-147, abr-jun. 2003.

motivo, está em constante mudança. A desbiologização da paternidade tem um papel fundamental nessa mudança, pois quebra com a monotonia da filiação biológica e, por consequência disso, deixa surgir infinitas possibilidades de filiação, devido à criação da janela aberta “outra origem”, conforme o teor do art. 1.593 do CC/02<sup>87</sup>.

Nesse contexto, o legislador que criou o Código Civil de 1916 se preocupou em manter o patrimônio adstrito ao casamento, às pessoas que compunham essa relação. Por isso é que se desprezou a existência de qualquer outro vínculo parental. Desse modo, o legislador somente atribuiu proteção aos filhos legítimos e consanguíneos, relegando qualquer possibilidade de amparo dos filhos concebidos fora do casamento. Naquela época, nem se cogitava a existência de paternidade (e filiação) socioafetiva.

Nas lições de Venosa:

Lembremos, porém, que a cada passo, nessa seara, sempre deverá ser levado em conta o aspecto afetivo, qual seja, a paternidade emocional, denominada socioafetiva pela doutrina, que em muitas oportunidades, como nos demonstra a experiência de tantos casos vividos ou conhecidos por todos nós, sobrepuja a paternidade biológica ou genética. A matéria é muito mais sociológica e psicológica do que jurídica. Por essas razões, o juiz de família deve sempre estar atento a esses fatores, valendo-se, sempre que possível, dos profissionais auxiliares, especialistas nessas áreas<sup>88</sup>.

O legislador que criou o Código Civil de 2002 não quis taxar as relações de parentesco em um só dispositivo, nem quis tratar detalhadamente sobre a paternidade socioafetiva. Isso pode ser considerado algo até bom, pois abre uma margem de liberdade para o juiz analisar em cada caso concreto os pedidos de reconhecimento da paternidade socioafetiva. Talvez seja esse o motivo de o legislador não tornar tão legalista o art. 1.593 do CC/02. Seria mais prático mantê-lo assim, deixando esse dispositivo legal com uma infinita abertura para o surgimento de novos tipos de relações parentais, uma vez que a família é um fato cultural que se modifica constantemente. Na verdade, o art. 1.593 deve ser interpretado extensivamente, pois o legislador falou menos quando podia ter falado mais.

Segundo Regina Beatriz Tavares da Silva:

Com o advento do Código Civil de 2002, os aspectos afetivos e emocionais da paternidade, que por vezes superam o vínculo biológico ou genético, passaram a ter suporte no ordenamento positivo. É verdade que o Código Civil não chegou a regular detalhadamente essas situações de socioafetividade, mas não o fez propositalmente para possibilitar a análise e

<sup>87</sup> WELTER, Belmiro Pedro. Igualdade entre a filiação biológica e socioafetiva. In: **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 14, pp. 111-147, abr-jun. 2003.

<sup>88</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 235.

a melhor solução em cada caso concreto, diante do necessário arbítrio do juiz em questões desse jaez<sup>89</sup>.

De fato, o critério afetivo superou o critério biológico, pois alçou o afeto como o objeto principal do direito de família, deixando em segundo plano o patrimônio. Todavia, é um equívoco afirmar que um critério prevalece sobre o outro, sendo que a Constituição Federal de 1988 veda essa prevalência (art. 227, § 6º, CF/88). Quanto à questão de o legislador não ter tratado de forma explícita as situações de socioafetividade, foi pelo fato de confiar essa decisão ao magistrado, pois presume-se que este sabe como funciona toda a sistemática que opera o Novo Direito Civil. Logo, é fundamental que o juiz domine toda a parte geral do Direito Civil e a relacione com todo o ordenamento jurídico.

Continua a autora:

No entanto, essa cláusula geral constante do art. 1.593 do CC, como toda a cláusula legislativa abrangente, precisa ser devidamente interpretada, sob pena de banalização da relação de parentesco socioafetivo. Bem por isso não se pode deduzir que da geração de vínculos emocionais e afetivos exsurja obrigatoriamente a relação de paternidade<sup>90</sup>.

São perfeitamente válidas tais afirmações. De toda sorte, para restar configurada a paternidade socioafetiva, terá que haver a soma de alguns pressupostos ou requisitos para garantir o seu reconhecimento.

Três são os requisitos do estado de filho afetivo: a *nominatio*, o *tractatus* e a *reputatio*. A *nominatio* é o nome que o filho recebe do pai. O *tractatus* é o tratamento, a educação e a consideração que o pai tem com o filho. E a *reputatio* é a reputação que o filho preserva perante a família e a sociedade em que está inserido. Assim, o filho usa o sobrenome da família do pai, uma vez que é tratado como se fosse dessa família, tendo a fama ou a reputação notada por todos os membros do lar e da coletividade. O critério da publicidade é fundamental para aferir se existe ou não a paternidade socioafetiva no caso concreto<sup>91</sup>.

Ato Contínuo, Belmiro Pedro Welter afirma que “a doutrina, em sua maioria, dispensa o requisito do nome, bastando a comprovação dos requisitos do tratamento e da reputação”<sup>92</sup>. Basta que o pai sirva o filho com todos os cuidados possíveis, como

<sup>89</sup> SILVA, Regina Beatriz Tavares da. Matéria de repercussão geral – Supremo Tribunal Federal. Prevalência de uma das espécies de paternidade – Socioafetiva e biológica. In: **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**. São Paulo: IASP, n. 33, pp. 405-422, jan-jun. 2014.

<sup>90</sup> Ibidem.

<sup>91</sup> WELTER, Belmiro Pedro. Igualdade entre a filiação biológica e socioafetiva. In: **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 14, pp. 111-147, abr-jun. 2003.

<sup>92</sup> Ibidem.

alimentação, vestuário e educação, de maneira notória perante a família e a sociedade.

Quanto à prova da filiação, o art. 1.605, II, do CC/02 preconiza:

Art. 1.605. Na falta, ou defeito, do termo de nascimento, poderá provar-se a filiação por qualquer modo admissível em direito:

[...]

II – quando existirem veementes presunções de fatos já certos.

Assim, a paternidade (e a filiação) poderá ser provada quando houver a incidência dos pressupostos do estado de filiação, a saber: a *nominatio*, a *tractatus* e a *reputatio*.

### 3.2 A posse do estado de filho

No item anterior analisou-se que os pressupostos para concretização da paternidade são: a *nominatio*, a *tractatus* e a *reputatio*, sendo o primeiro dispensável. Com isso, a posse do estado de filho é a soma desses pressupostos apontados.

Christiano Cassettari cria uma lista dos elementos caracterizadores da posse do estado de filho. São eles: “1) *Nomen*: que o indivíduo use o nome da pessoa a que atribui a paternidade; 2) *Tractatus*: que os pais o tratassem como filho, e nessa qualidade lhe tivessem dado educação, meios de subsistência etc.; 3) *Fama*: que o público o tivesse sempre como tal”<sup>93</sup>.

Dessa maneira, o elemento “*nomen*” é dispensável, sendo suficiente apenas os elementos “*tractatus*” e “*fama*”, já que os filhos são reconhecidos, majoritariamente, por seu prenome. A “*fama*” é um dos elementos de maior valor, pois encontra abrigo no princípio da convivência familiar e está ligada à publicidade.

Quanto à geração dos efeitos decorrentes da configuração da posse do estado de filho, o Enunciado nº 519 da V Jornada de Direito Civil aponta: “Art. 1.593. O reconhecimento judicial do vínculo de parentesco em virtude de socioafetividade deve ocorrer a partir da relação entre pai(s) e filho(s), com base na posse do estado de filho, para que produza efeitos pessoais e patrimoniais”.

Então, para se alcançar o reconhecimento judicial da paternidade socioafetiva, deve-se levar em consideração a soma dos pressupostos que caracterizam a posse

<sup>93</sup> CASSETTARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 36.

do estado de filho. É importante notar no enunciado apontado acima que os efeitos pessoais vêm em primeiro lugar e, por corolário, os patrimoniais estão em segundo plano. Logo, percebe-se no enunciado a incidência do instituto jurídico da despatrimonialização do direito de família, tendo em vista a transição hermenêutica pela qual passou o direito familiar.

É preciso destacar alguns apontamentos feitos por Cassettari:

Aliás, cumpre ressaltar que tais requisitos da posse do estado de filho não são exclusivos da parentalidade socioafetiva, mas também da biológica, haja vista que os pais biológicos devem tratar os seus filhos como se fossem, também, socioafetivos, dando-lhes afeto, dirigindo-lhes a educação, ou seja, conjugando nomen, tractatus e fama, adotando-os de coração<sup>94</sup>.

Percebe-se no trecho citado acima a ideia de a filiação socioafetiva ser considerada como gênero, sendo que as demais filiações decorrem dela como espécies. Ou seja, existe uma presunção de que toda filiação é socioafetiva. O afeto passa a ter um papel fundamental nesse tipo de parentesco, pois não basta o pai biológico colocar o filho no mundo, o genitor além de alimentá-lo, precisa amá-lo, tratá-lo com afeto.

E conclui Cassettari: “Assim sendo, podemos afirmar que a parentalidade que se forma pela posse do estado de filho é a aplicação da denominada teoria da aparência sobre as relações paterno-filiais, estabelecendo uma situação fática que merece tratamento jurídico”<sup>95</sup>. Desse modo, o julgador não pode se eximir de aplicar a norma ao caso concreto alegando que é impossível se provar a paternidade sem algo que seja tangível ou material.

Para Maria Berenice Dias: “A aparência faz com que todos acreditem existir situação não verdadeira, fato que não pode ser desprezado pelo direito. Assim, a tutela da aparência acaba emprestando juridicamente a manifestações exteriores de uma realidade que não existe”<sup>96</sup>. Na teoria da aparência todas as pessoas acreditam existir uma situação inverídica, fato que não pode ser elidido pelo direito. Logo, é na aparência que reside os pressupostos da posse do estado de filho.

Nas preciosas lições de Paulo Lôbo: “A posse de estado de filiação refere à situação fática na qual uma pessoa desfruta do status de filho em relação a outra

<sup>94</sup> CASSETTARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 37.

<sup>95</sup> Ibidem, p. 39.

<sup>96</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 363.

pessoa, independentemente dessa situação corresponder à realidade legal”<sup>97</sup>. O professor está a apontar a teoria da aparência, uma vez que essa teoria serve para analisar se realmente o pai considera o filho como seu descendente e vice-versa. Na verdade, se o pai não houver registrado o filho, a prova será aferida pela convivência familiar, ou seja, a prova não será a documental, mas a testemunhal.

Continua Lôbo:

A aparência do estado de filiação revela-se pela convivência familiar, pelo efetivo cumprimento pelos pais dos deveres de guarda, educação e sustento do filho, pelo relacionamento afetivo, enfim, pelo comportamento que adotam outros pais e filhos na comunidade em que vivem<sup>98</sup>.

O estado de filiação é uma situação de fato. Para que ela seja aceita no âmbito jurídico, mormente no momento da averiguação da paternidade socioafetiva, seus efeitos devem ser verossímeis, isto é, que o direito os considere satisfatórios como meio de prova.

Além de o magistrado analisar se a posse do estado de filho preenche todos os requisitos para a sua concretização, é preciso também que ele analise se o pai contribuiu com carinho, cuidado e outros sentimentos indispensáveis para o desenvolvimento sadio do filho<sup>99</sup>.

Nas palavras de Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho: “O outro lado da moeda da paternidade socioafetiva é a figura da posse do estado de filho, em que, exteriorizando-se a convivência familiar e a afetividade, admite-se o reconhecimento da filiação”<sup>100</sup>. Diante disso, para que haja a configuração por completa da posse do estado de filho, não basta apenas elencar os pressupostos que já foram analisados em linhas atrás (*nominatio, tractatus e reputatio*), precisa-se aplicar os princípios da convivência familiar e afetividade, pois são estes que irão nortear o magistrado na hora de prolatar a decisão.

<sup>97</sup> LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 233.

<sup>98</sup> Ibidem, p. 234.

<sup>99</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil, vol. 5: direito de família**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 365.

<sup>100</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil, volume 6: direito de família: as famílias em perspectiva constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 710.

### 3.3 O problema da adoção à brasileira

A adoção à brasileira é um termo utilizado corriqueiramente pela jurisprudência. Existe no Brasil uma prática constante de o companheiro ou marido reconhecer o filho de sua mulher como seu, registrando-o, sabendo que não o é. Adoção à brasileira, adoção irregular, adoção simulada, adoção afetiva são termos sinônimos. Entende-se que tal ato constitui crime contra o estado de filiação, conforme o art. 242 do Código Penal, Decreto-lei Nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Não obstante, a segunda parte do parágrafo único do dispositivo apontado reza que: “o juiz pode deixar de aplicar a pena”. E é o que vem ocorrendo no Brasil, os juízes e tribunais não aplicam a pena devido à carga de afeto que envolve essa forma de agir.

Ocorre que o pai quando se divorcia da mãe aciona o Judiciário pedindo a desconstituição da paternidade e do registro, para não pagar alimentos ao filho adotado irregularmente. Isso só pode ocorrer caso haja “erro” ou “falsidade” no registro de nascimento do filho, segundo o art. 1.604 do CC/02. Todavia, se não houver incidência de nenhum desses critérios, a desconstituição da paternidade será impossível, pois quando o pai reconhece voluntariamente o filho torna-se o ato irrevogável. Por outro lado, não se pode dizer o mesmo do filho, que pode impugnar o reconhecimento, nos quatro anos que se seguirem à maioridade, ou à emancipação, conforme o art. 1.614 do CC/02. Pela lógica do Código Civil de 2002, devido ao fato de o reconhecimento voluntário da filiação mexer com direitos da personalidade, afirma-se que esse prazo de quatro anos é inaplicável, sendo a ação de impugnação da paternidade imprescritível.

Além disso, deve-se apontar alguns ensinamentos de Christiano Cassetari:

Feita a “adoção à brasileira”, com a convivência, é natural que se estabeleça a socioafetividade no relacionamento paterno/materno filial. O grande problema é que, mesmo assim, quando alguns relacionamentos se findam, e o guardião do menor decide ingressar com ação de alimentos, representando o incapaz, é que a “fúria” de quem fez a adoção desperta, e, assim, decide ingressar com alguma medida judicial para extinguir a parentalidade, alegando não ser justo ter que pagar pensão para um filho(a) que não é biologicamente seu<sup>101</sup>.

O princípio da convivência é fundamental para nortear a análise da configuração da socioafetividade na adoção à brasileira. O problema da adoção à brasileira é que alguns pais tentam desconstituir a paternidade sob o pretexto de que o filho registrado

---

<sup>101</sup> CASSETTARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 46.

em seu nome não é filho biológico, querendo se eximir das obrigações alimentares. Esse tipo de atitude não deve prevalecer, pois se tornaria uma vingança. Para Maria Berenice Dias, “registrar filho alheio como próprio, sabendo não ser verdadeira filiação, impede posterior pedido de anulação”<sup>102</sup>.

No mesmo sentido são os ensinamentos de Flávio Tartuce:

Porém, a jurisprudência nacional tem aplicado o conceito de parentalidade socioafetiva em tais situações, de modo que aquele que reconheceu a criança como seu filho não possa mais quebrar esse vínculo depois de estabelecida a afetividade, o que comporta análise caso a caso. O ato nulo ou anulável acaba sendo convalidado pelo vínculo de afeto, entendimento este que tem um intuito social indiscutível<sup>103</sup>.

Assim, esclarecendo a problemática do tema desta monografia, o problema da adoção à brasileira gira em torno dos casos em que o pai adota irregularmente um filho e, por motivos mesquinhos, aciona o Judiciário para pedir a desconstituição da paternidade. Se houver “erro” ou “falsidade” no registro de nascimento do filho, o pedido será possível; caso contrário, o pedido será impossível. Porém, o filho pode acionar o Judiciário para pedir a desconstituição da paternidade e a anulação do seu registro, pois ele enquanto criança não tinha como concordar com o ato de adoção simulada.

### **3.4 Consequências jurídicas da socioafetividade**

Neste item serão analisados os efeitos jurídicos que decorrem da paternidade socioafetiva. Ainda, mais especificamente, será estudado a obrigação alimentar entre pai e filho socioafetivos e, por derradeiro, o direito à herança entre parentes dessa espécie de parentesco. Por último, serão apresentados alguns julgados em relação a essas consequências jurídicas.

#### **3.4.1 Obrigação alimentar**

A paternidade socioafetiva além de gerar direitos e deveres entre pai e filho, também, cria novos laços de parentesco entre o filho e os parentes do pai socioafetivo. Isso se dá graças ao princípio da igualdade da filiação, pois a filiação socioafetiva tem

---

<sup>102</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 486.

<sup>103</sup> TARTUCE, Flávio. **Direito civil, v. 5: direito de família**. 9. ed. São Paulo: Método, 2014. p. 392.

as mesmas prerrogativas da filiação biológica. Então, cabe ao filho pedir alimentos ao pai socioafetivo, conforme o art. 1.694 do CC/02. Já existe decisão do tribunal gaúcho nesse sentido:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE ALIMENTOS. INTEMPESTIVIDADE. REQUISITO DO ART. 526 DO CPC. NEGATIVA DA PATERNIDADE. INTEMPESTIVIDADE. [...]** A obrigação alimentar se fundamenta no parentesco, que é comprovado pela certidão de nascimento. O agravante alega não ser o pai biológico do menor. Enquanto não comprovar, não se pode afastar seu dever de sustento. A rigor, mesmo esta prova não será suficiente, pois a paternidade socioafetiva também pode dar ensejo a obrigação alimentícia. Rejeitaram as preliminares e, no mérito, negaram provimento (6 fls.) **(Agravado de Instrumento 70004965356; Oitava Câmara Cível; Tribunal de Justiça do RS; Rel. Rui Portanova; j. 31.10.2002).**

Não é só com a certidão de nascimento que o filho consegue comprovar a filiação, mas pode comprová-la demonstrando os pressupostos da paternidade socioafetiva, quais sejam: *nominatio, tractatus, reputatio*. Esses pressupostos dão ensejo à posse do estado de filho, que reside na teoria da aparência. Logo, o filho terá que comprovar isso através de testemunhas. Além disso, o Enunciado nº 341 da IV Jornada de Direito Civil determina que “a relação socioafetiva pode ser elemento gerador de obrigação alimentar”.

Por outro lado, o tribunal mineiro já reconheceu os direitos alimentícios que tocam aos filhos socioafetivos:

**NEGATÓRIA DE PATERNIDADE – REGISTRO DE NASCIMENTO – DECLARAÇÃO LIVRE E CONSCIENTE – INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DO CONSENTIMENTO – LAÇO PATERNO-FILIAL – SOCIOAFETIVIDADE DEMONSTRADA E RECONHECIDA – ANULAÇÃO – CADUCIDADE – INTUITO MERAMENTE FINANCEIRO – INADMISSIBILIDADE – RECURSO DESPROVIDO.** Além da caducidade do direito, ressaí dos autos ato jurídico imaculado (sem vícios), pois emanado de declaração, livre e consciente, devidamente formalizada (registro), máxime porque o laço paterno-filial esteia-se em socioafetividade demonstrada e reconhecida. O estado de filiação não tem caráter exclusivamente genético-biológico, sendo que o pai-declarante busca, em verdade, desvencilhar-se de obrigação financeira (alimentos) que se lhe impõe, corolário jurídico da paternidade responsável **(TJMG; Apelação Cível 1.0701.06.160077-4/001; Comarca de Uberaba; Rel. Des. Nepomuceno Silva; j. 15.1.2009, 3.2.2009).**

As pessoas precisam saber que quando se reconhece um filho esse ato torna-se irrevogável, conforme o art. 1.609 do CC/02. Essa tentativa de desconstituir a paternidade socioafetiva se tornou frequente nos tribunais, uma vez que o filho pleiteia alimentos em face do pai e daí o pai tenta se eximir dessa obrigação alegando que aquela pessoa não é seu filho biológico. Repita-se: o ato de reconhecimento voluntário da filiação socioafetiva é irrevogável.

Assim, concretizada a posse do estado de filho com todos os seus pressupostos, resta ao pai socioafetivo pagar alimentos ao filho em uma futura demanda judicial. Entretanto, é preciso salientar que o filho quando for pleitear os alimentos em face do pai, não pode ir ao Judiciário com intenções meramente financeiras, pois isso desvirtuaria o instituto da paternidade socioafetiva.

### 3.4.2 Direito à herança

Sabe-se que o parentesco socioafetivo é equiparado ao biológico e, por essa razão, cabe ao filho afetivo todos os direitos sucessórios que são reservados ao filho biológico. Porém, o filho socioafetivo terá que provar sua condição de filho, isto é, terá que ir ao Judiciário pedir a averiguação de paternidade socioafetiva e depois demonstrar os pressupostos da posse do estado de filho, além de arrolar testemunhas para falarem sobre esses pressupostos.

O que há de mais comum nos tribunais é que muitos pais acabam falecendo e, por conseguinte, os filhos biológicos tentam deixar de fora do inventário seus irmãos socioafetivos, ato que afronta nitidamente o § 6º, art. 227 da CF/88. Exemplo disso é a decisão do tribunal mineiro:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL – DIREITO DE FAMÍLIA – AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE MATERNIDADE, CUMULADA COM RETIFICAÇÃO DE REGISTRO E DECLARAÇÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS – IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO – ART. 267, INC. VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.** Dá-se a impossibilidade jurídica do pedido, quando o ordenamento jurídico abstratamente vedar a tutela jurisdicional pretendida, tanto em relação ao pedido mediato quanto à causa de pedir. Direito Civil – Apelação – Maternidade Afetiva – atos inequívocos de reconhecimento mútuo – testamento – depoimento de outros filhos – parentesco reconhecido – recurso desprovido. A partir do momento em que se admite no Direito Pátrio a figura do parentesco socioafetivo, não há como negar, no caso em exame, que a relação ocorrida durante quase dezenove anos entre a autora e a alegada mãe afetiva se revestiu de contornos nítidos de parentesco, maior, mesmo, do que o sanguíneo, o que se confirma pelo conteúdo dos depoimentos dos filhos da alegada mãe afetiva, e do testamento público que esta lavrou, três anos antes de sua morte, reconhecendo a autora como sua filha adotiva (TJMG; Ap. Cível 1.0024.03.186.459-8/001; 4ª C.C.; Rel. Des. Moreira Diniz; publicado em 23.3.2007).

No caso em tela, percebe-se a ideia da equiparação entre filhos consanguíneos e socioafetivos para todos os fins de direitos. Também, nota-se que é impossível os irmãos biológicos desconstituírem a paternidade socioafetiva depois que esta restar caracterizada. A ideia da desbiologização da paternidade respalda perfeitamente o

teor dessa decisão. Assim, não se pode olvidar do instituto da despatrimonialização do direito de família, pois o filho socioafetivo só terá direitos sucessórios quando demonstrar que havia afeto entre ele e o pai afetivo.

### **3.5 Declaração da parentalidade e a impossibilidade de desconstituição da paternidade socioafetiva**

O problema da adoção à brasileira foi estudado no item 3.3 desta monografia e, desde então, apresentou algumas situações nas quais os pais vão ao Judiciário pedir a desconstituição da paternidade cumulada com o pedido de anulação do registro.

De todo modo, reconhecida a adoção à brasileira será impossível o pai desconstituí-la e anular o registro de nascimento do filho, salvo se o pai demonstrar que houve “erro” ou “falsidade” no assento, além de comprovar que não se configurou a posse do estado de filho.

O relacionamento afetivo gera a posse do estado de filho e a quebra da convivência não exclui o vínculo socioafetivo entre pai e filho, sendo que tal vínculo não pode ser desfeito. O pai e a mãe quando se divorciam não quebram o vínculo de parentalidade que possuem com o filho. Desse modo, os pais socioafetivos não podem desconstituir a paternidade e nem o registro de nascimento do infante<sup>104</sup>.

Configurada a posse do estado de filiação, “[...] não há como destruir o elo consolidado pela convivência, devendo a justiça, na hora de estabelecer a paternidade, respeitar a verdade da vida, constituída ao longo do tempo”<sup>105</sup>.

No tocante ao direito de ação do filho, este não pode ser tolhido do uso da ação investigatória. É irrelevante se o registro é viciado ou decorreu de adoção simulada. Menos importa se o investigante tem pai registral, foi adotado ou é fruto de fecundação artificial heteróloga. Em nenhuma dessas situações pode ser negado o acesso à justiça, conforme o princípio da inafastabilidade da jurisdição. O filho tem direito de investigar quem é o seu pai biológico<sup>106</sup>.

Nesse sentido decidiu o tribunal gaúcho:

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. RECONHECIMENTO TÃO SOMENTE DA PATERNIDADE BIOLÓGICA EM RAZÃO DA EXISTÊNCIA DA PATERNIDADE SOCIOAFETIVA COM O PAI**

<sup>104</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 364-365.

<sup>105</sup> Ibidem, p. 377.

<sup>106</sup> Ibidem, p. 379-380.

**REGISTRAL.** O reconhecimento do estado de filiação é um direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, de sorte que até a pessoa adotada tem o direito constitucional de investigar sua filiação biológica (CF, § 6º do art. 227), sem que a decisão final passe necessariamente pela nulidade do registro, que se sobrepõe à paternidade biológica quando caracterizada a existência do vínculo afetivo. Caso em que apenas se reconhece o vínculo biológico entre a apelante e o investigado, sem qualquer outra consequência jurídica. DERAM PARCIAL PROVIMENTO. (TJRS, **Apelação Cível Nº 70053501920, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 27/02/2014**).

Percebe-se nitidamente no julgado que a apelante quis apenas averiguar quem seria o seu pai biológico, sem que isso acabasse importando na anulação do registro de nascimento. Além disso, nota-se que não existe nenhum tipo de interesse patrimonial na demanda judicial ora analisada, sendo isso uma decorrência do instituto jurídico da despatrimonialização do direito de família. Enfim, o julgado não atribuiu efeitos patrimoniais entre a apelante e o investigado, mas apenas reconheceu o vínculo biológico entre este e aquela.

Ademais, mesmo que o investigante detenha a posse do estado de filho, isso não o impede de propor a ação de averiguação da verdade biológica. Somente obsta a alteração de seu registro de nascimento<sup>107</sup>.

Dessa maneira, quanto à adoção simulada, o filho ao atingir a maioridade civil, e pelo prazo de quatro anos, pode impugnar a paternidade, sem precisar expor motivo, razão ou circunstância de sua negativa<sup>108</sup>.

No que tange ao direito de ação do pai em obter a desconstituição da paternidade, o pedido só será julgado procedente caso o pai consiga provar que, além de inexistir o vínculo biológico, também não existe a filiação socioafetiva, não desfrutando o filho da posse de estado<sup>109</sup>.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) já decidiu sobre a improcedência da ação anulatória da paternidade cumulada com retificação do registro, sendo que o pai alegava existir vício de consentimento em relação ao registro de nascimento do filho:

Recurso especial – Ação negatória de paternidade c/c retificação de registro civil – Existência de vínculo socioafetivo nutrido durante aproximadamente vinte e dois anos de convivência que culminou com o reconhecimento jurídico da paternidade – Verdade biológica que se mostrou desinfluyente para o reconhecimento da paternidade aliada ao estabelecimento de vínculo afetivo – Pretensão de anulação do registro sob o argumento de vício de consentimento – Impossibilidade – Erro substancial afastado pelas instâncias ordinárias – Perfilhação – Irrevogabilidade – Recurso especial a que se nega

<sup>107</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 381-382.

<sup>108</sup> Ibidem, p. 382.

<sup>109</sup> Ibidem, p. 387.

provimento (REsp 1.078.285/MS; Rel. Min. Massami Uyeda; 3ª Turma; v.u., 13.10.2009).

Desta feita, o pai não terá procedência na demanda caso esteja caracterizada a posse do estado de filho junto com seus pressupostos (*nominatio, tractatus e reputatio*), situação que reside na teoria da aparência. Mesmo que esteja configurada a adoção à brasileira e o pai voluntariamente tenha a reconhecido, é bem provável que ele futuramente pleiteie a desconstituição posterior desse vínculo, sendo isso impossível como apontado no caso concreto narrado acima.

O pai que perfilha simuladamente um filho deixa de ter o direito à negatória de paternidade. Se, sabendo não ser o genitor, constituiu vínculo afetivo com alguém que tratava como filho, não pode mais negá-lo pelo simples fato de não existir laços de sangue entre eles. Com isso, a jurisprudência cada vez mais impede esse tipo de atitude vinda do pai, pois este não pode ser exonerado de suas responsabilidades<sup>110</sup>.

Por fim, constituída a posse do estado de filho na convivência familiar duradoura, com a decorrente paternidade socioafetiva configurada, esta paternidade não poderá mais ser impugnada nem contrariada.

---

<sup>110</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, família; sucessões, volume 5**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 175.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Do estudo realizado, analisou-se o conceito jurídico de família e seus aspectos históricos no ordenamento jurídico brasileiro, análise essa que foi compreendida na lógica da Constituição Federal de 1988 e do Código Civil de 2002, abordando assim os princípios decorrentes destes dois diplomas normativos.

Quanto à filiação, abordou-se o seu conceito jurídico e as suas principais espécies (biológica, civil e socioafetiva), abordagem essa que foi ampliada em razão da necessidade de compreender como se deu a mudança do Código Civil de 1916 para o Código Civil de 2002, sendo que a depatrimonialização do direito de família, a desbiologização da paternidade e a multiparentalidade foram fundamentais para a elucidação do tema desta monografia.

No que tange à paternidade socioafetiva, estudou-se o seu conceito jurídico e os seus pressupostos, que desembocam na posse do estado de filho, além de apresentar algumas questões polêmicas como o problema da adoção à brasileira, as consequências jurídicas da socioafetividade (obrigação alimentar e direito à herança) bem como a declaração dessa parentalidade, analisando posteriormente se seria possível ou não haver a sua desconstituição.

Com todos esses elementos apresentados, chega-se às seguintes conclusões:

1.1 – A família é a base da sociedade e, por essa razão, desfruta de especial proteção do Estado, conforme a Constituição Federal de 1988. Ademais, a família é um fato cultural, pois está em constante metamorfose. Além disso, pode ser hétero ou homoparental. A Constituição Federal de 1988 e o Código Civil de 2002 não definem categoricamente o que é família, sendo que o conceito deve ser elaborado a partir de seu objeto.

1.2 – Dentre os três períodos (religioso, laico, igualitário/solidário) pelos quais a família brasileira passou, o igualitário/solidário é o que perdura até hoje. O patriarcalismo e o patrimonialismo do direito de família, que foram características marcantes dos períodos religioso e laico, fracassaram como modelos de família.

1.3 – A Constituição Federal de 1988 excluiu as designações discriminatórias do Código Civil de 1916, modificando-o significativamente. A família à luz da Lei Maior de 1988 passou de uma entidade singular para uma entidade pluralizada.

1.4 – O Código Civil de 1916 se baseou em um sistema fechado, piramidal, onde se aplicava a norma de maneira isolada, além de ter adotado uma postura patrimonialista e conservadora. Já o Código Civil de 2002 passou a se basear em um sistema aberto, tridimensional, onde se aplicava o fato, o valor e a norma de maneira conjunta, além de ter escolhido uma posição mais afetiva e mutável.

1.5 – As normas do direito de família precisam estar em sintonia com o Diploma Maior de 1988. Norma é gênero e, em razão disso, regras e princípios são espécies de norma. Dessa maneira, não existe hierarquia entre tais espécies normativas. Os princípios devem ser seguidos como fontes de interpretação de todo o ordenamento jurídico. Além disso, os princípios têm força normativa, ou seja, aplicam-se de maneira direta assim como as regras. Logo, são princípios básicos do direito de família: dignidade humana, igualdade entre os filhos, convivência familiar, melhor interesse da criança e do adolescente e, por fim, afetividade. Enfim, deve-se seguir todos esses princípios para uma melhor concretização dos direitos inerentes à paternidade socioafetiva.

2.1 – A filiação não depende mais de vínculo biológico. De todo o exposto, a paternidade tratada nesta monografia foi a paternidade *lato sensu* (pai = paternidade; mãe = maternidade).

2.2 – Não existe mais hierarquia entre as espécies de filiação. A filiação socioafetiva passou a ser considerada como gênero e as demais decorrem dela como espécies. Isso não significa hierarquizar a filiação, pois o afeto deve estar em todas as espécies de filiação. Existem alguns projetos de lei que tentam diminuir a pluralidade das famílias. Porém, existem outros projetos que trazem vantagens ao direito de família, tratando de forma expressa a paternidade socioafetiva. Assim, a paternidade não depende mais da exclusiva relação biológica entre pai e filho.

2.3 – Hoje, a família tem como principal escopo o afeto, ao passo que os interesses patrimoniais permanecem em segundo plano. A emancipação feminina teve (e continua a ter) um papel relevante na repersonalização da família, pois acaba quebrando com o patriarcalismo das entidades familiares.

2.4 – A desbiologização da paternidade é um fato cultural que ampliou a filiação, tornando o vínculo biológico insuficiente para a determinação da parentalidade. Assim, a cláusula aberta do parentesco de “outra origem” é fruto dessa desbiologização.

2.5 – A multiparentalidade só poderá ser reconhecida caso as pessoas que a pretendam não demonstrem interesses meramente patrimoniais, isto é, os

interessados devem estar imbuídos apenas com intenções afetivas. Após esse reconhecimento, diversos efeitos serão gerados, por exemplo, a obrigação alimentar e o direito à herança entre pais e filhos. Portanto, a parentalidade biológica e a socioafetiva podem coexistir, sem que uma exclua a outra, surgindo assim a multiparentalidade.

3.1 – A paternidade socioafetiva não prevalece sobre a biológica, sendo que ambas podem coexistir. Todavia, afirma-se que a primeira está mais próxima da felicidade do que a segunda. Dessa maneira, o critério biológico chega a ser insuficiente para garantir a realização plena dos membros que formam uma família. Por outro lado, não se pode banalizar a paternidade socioafetiva, porque nem toda relação emocional gera esse tipo de parentalidade. Assim, quando a paternidade socioafetiva estiver fundada nos pressupostos da posse do estado de filho, restará configurada a sua formação plena.

3.2 – A banalização da paternidade socioafetiva só será evitada quando o filho sociológico receber do pai o nome, o tratamento e a reputação indispensáveis para a configuração da posse do estado de filho.

3.3 – A adoção à brasileira é crime, mas os juízes e tribunais concedem o perdão judicial ao pai, devido à carga de afeto que envolve essa forma de agir. Seria impossível o pai desconstituir a paternidade decorrente de adoção irregular, salvo se demonstrar “erro” ou “falsidade” no assento de nascimento do filho. Por outro lado, o filho maior de idade ou emancipado poderá desconstituir essa paternidade.

3.4 – Existe uma horizontalidade entre as espécies de filiação e, por essa razão, seriam aplicados os mesmos direitos e deveres entre pais e filhos no que tange à questão de alimentos e herança. Os alimentos e a herança são exemplos de consequências jurídicas que decorrem do reconhecimento da paternidade socioafetiva.

3.5 – O pai não poderá desconstituir a paternidade socioafetiva em momento algum, salvo provando que houve “erro” ou “falsidade” no assento de nascimento do filho. Quanto ao filho, o seu pedido de desconstituição dessa paternidade será possível, desde que não tenha se configurado ainda a posse do estado de filiação.

## REFERÊNCIAS

BAPTISTA, Sílvio Neves (Coord.). **Manual de direito de família**. 3. ed. Recife: Bagaço, 2014.

BEAUVOIR, Simone de. **O segundo sexo, vol. 2: a experiência vivida**. 2. ed. São Paulo: Difusão Europeia do Livro, 1967.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro de 1988. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 19 nov. 2015.

BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal de 1940**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm)>. Acesso em: 19 nov. 2015.

BRASIL. Decreto-lei nº 4.657 de 4 de setembro de 1942. **Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm)>. Acesso em: 19 nov. 2015.

BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil de 2002**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)>. Acesso em: 19 nov. 2015.

BRASIL. Lei nº 12.852 de 5 de agosto de 2013. **Estatuto da Juventude**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2013/Lei/L12852.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12852.htm)>. Acesso em: 19 nov. 2015.

BRASIL. Lei nº 3.071 de 1º de janeiro de 1916. **Código Civil de 1916**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm)>. Acesso em: 19 nov. 2015.

BRASIL. Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm)>. Acesso em: 19 nov. 2015.

BRASIL. Projeto de Lei nº 6.583 de 2013. **Estatuto da Família**. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=DBB69B348F22DCA01C9DB9F8B0965306.proposicoesWeb2?codteor=1159761&filename=PL+6583/2013](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=DBB69B348F22DCA01C9DB9F8B0965306.proposicoesWeb2?codteor=1159761&filename=PL+6583/2013)>. Acesso em: 19 nov. 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1167993. **Ação investigatória de paternidade e maternidade ajuizada pela filha. Ocorrência da chamada “adoção à brasileira”. Rompimento dos vínculos civis decorrentes da filiação biológica. Não ocorrência. Paternidade e maternidade reconhecidos**. Relator(a): Min. Luís Felipe Salomão, 18 de dezembro de 2012. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?id=1254676>>. Acesso em: 19 nov. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.277. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF). Perda parcial de objeto. Recebimento, na parte remanescente, como ação direta de inconstitucionalidade. União homoafetiva e seu reconhecimento como instituto jurídico. Convergência de objetos entre ações de natureza abstrata. Julgamento conjunto**. Relator(a): Min. Ayres Britto, 5 de maio de 2011. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20627236/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-4277-df-stf>>. Acesso em: 19 nov. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 132. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF). Perda parcial de objeto. Recebimento, na parte remanescente, como ação direta de inconstitucionalidade. União homoafetiva e seu reconhecimento como instituto jurídico. Convergência de objetos entre ações de natureza abstrata. Julgamento conjunto**. Relator(a): Min. Ayres Britto, 5 de maio de 2011. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20627227/arguicao-de-descumprimento-de-preceito-fundamental-adpf-132-rj-stf>>. Acesso em: 19 nov. 2015.

CASSETTARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, família; sucessões, volume 5**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

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

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, 5º volume: direito de família**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

FARIAS, C; ROSENVALD, N. *apud* VILLELA, J. **Curso de direito civil: famílias, volume 6**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: famílias, volume 6**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

FIUZA, César. **Direito civil: curso completo**. 13. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil, volume 6: direito de família: as famílias em perspectiva constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

GLANZ, Semy. **A família mutante – sociologia e direito comparado: inclusive o novo Código Civil**. 1. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 6: direito de família – de acordo com a Lei n. 12.874/2013**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

GUIMARÃES, Deocleciano Torrieri. **Dicionário técnico jurídico**. 16. ed. São Paulo: Rideel, 2013.

JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código civil comentado**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

JÚNIOR, Ruy Rosado de Aguiar (Coord.). **Jornadas de direito civil I, III, IV e V: enunciados aprovados**. Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2012.

LIMA, Adriana Karlla de. **Reconhecimento da paternidade socioafetiva e suas consequências no mundo jurídico**. 2009. 53 f. Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade ASCES, Associação Caruaruense de Ensino Superior, Caruaru-PE, 2009.

LÔBO, P. *apud* GIDDENS, A. **Direito civil: famílias**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

\_\_\_\_\_. Paternidade socioafetiva e o retrocesso da súmula nº 301/STJ. In: CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA, 2005, Belo Horizonte: **Anais**. São Paulo: IOB Thomson, 2006.

MADALENO, Rolf. **Curso de direito de família**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. Parecer – As relações de parentesco na contemporaneidade – Prevalência a priori entre a parentalidade socioafetiva ou biológica – Descabimento – Definição em cada caso concreto do melhor interesse dos filhos – Multiparentalidade – Reconhecimento em casos excepcionais. In: **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**. São Paulo: IASP, n. 33, pp. 19-43, jan-jun. 2014.

MARANHÃO, Fabiana. Afinal, para que serve o Estatuto da Família? **Notícias UOL**. São Paulo, 2 out. 2015. Disponível em <<http://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2015/10/02/afinal-para-que-serve-o-estatuto-da-familia.htm>>. Acesso em: 13 out. 2015.

MARANHÃO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 002444/2010. **Ação de investigação de paternidade. Indeferimento de pedido de contraprova. Cerceamento de defesa. Inocorrência. Ausência de comprovação de vício na produção do exame de DNA. Agravo retido improvido. Adoção à brasileira. Paternidade socioafetiva x biológica. Prevalência da paternidade socioafetiva e da relação familiar construída ao longo de 27 anos. Provimento do apelo.** Relator(a): Desa. Nelma Celeste Souza Silva Sarney Costa, 22 de junho de 2010. Disponível em: < <http://www.jusbrasil.com.br/diarios/9901091/pg-85-diario-de-justica-do-estado-do-maranhao-djma-de-30-06-2010>>. Acesso em: 19 nov. 2015.

MAZOTTI, Marcelo. **As escolas hermenêuticas e os métodos de interpretação da lei**. 1. ed. Barueri, SP: Minha Editora, 2010.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 1.0701.06.160077-4/001. **Negatória de paternidade - Registro de nascimento - Declaração livre e consciente - Inexistência de vícios do consentimento - Laço paterno-filial - Socioafetividade demonstrada e reconhecida - Anulação - Caducidade - Intuito meramente financeiro - Inadmissibilidade - Recurso desprovido.** Relator(a): Des. Nepomuceno Silva, 15 de janeiro de 2009. Disponível em: <<http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0701.06.160077-4%2F001&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar>>. Acesso em: 19 nov. 2015.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil, vol. 5: direito de família**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

PEREIRA, Tânia da Silva; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). **A ética da convivência familiar e sua efetividade no cotidiano dos tribunais**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 70004965356. **Ação de alimentos. Intempestividade. Requisito do art. 526 do C.P.C. Negativa da paternidade. Intempestividade**. Relator(a): Des. Rui Portanova, 31 de outubro de 2002. Disponível em: <[http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=&proxystylesheet=tjrs\\_index&client=tjrs\\_index&filter=0&getfields=\\*&aba=juris&entsp=a\\_\\_politica-site&wc=200&wc\\_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&lr=lang\\_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as\\_qj=&site=ementario&as\\_epq=&as\\_oq=&as\\_eq=&partialfields=n%3A70004965356&as\\_q=+#main\\_res\\_juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=*&aba=juris&entsp=a__politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&lr=lang_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&partialfields=n%3A70004965356&as_q=+#main_res_juris)>. Acesso em: 19 nov. 2015.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 70017530965. **Investigação de paternidade cumulada com anulação de registro civil. Adoção à brasileira e paternidade socioafetiva caracterizadas. Alimentos a serem pagos pelo pai biológico. Impossibilidade**. Relator(a): Des. José Ataídes Siqueira Trindade, 28 de junho de 2007. Disponível em: <[http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=&proxystylesheet=tjrs\\_index&client=tjrs\\_index&filter=0&getfields=\\*&aba=juris&entsp=a\\_\\_politica-site&wc=200&wc\\_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&lr=lang\\_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as\\_qj=&site=ementario&as\\_epq=&as\\_oq=&as\\_eq=&partialfields=n%3A70017530965&as\\_q=+#main\\_res\\_juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=*&aba=juris&entsp=a__politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&lr=lang_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&partialfields=n%3A70017530965&as_q=+#main_res_juris)>. Acesso em: 19 nov. 2015.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 70027112192. **Ação de reconhecimento de paternidade socioafetiva. Efeitos meramente patrimoniais. Ausência de interesse do autor em ver desconstituída a paternidade registral. Impossibilidade jurídica do pedido**. Relator(a): Des. Claudir Fidélis Faccenda, 2 de abril de 2009. Disponível em: <[http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=&proxystylesheet=tjrs\\_index&client=tjrs\\_index&filter=0&getfields=\\*&aba=juris&entsp=a\\_\\_politica-site&wc=200&wc\\_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&lr=lang\\_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as\\_qj=&site=ementario&as\\_epq=&as\\_oq=&as\\_eq=&partialfields=n%3A70027112192&as\\_q=+#main\\_res\\_juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=*&aba=juris&entsp=a__politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&lr=lang_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&partialfields=n%3A70027112192&as_q=+#main_res_juris)>. Acesso em: 19 nov. 2015.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 70029363918. **Ação de investigação de paternidade. Presença da relação de socioafetividade**.

**Determinação do pai biológico agravés do exame de dna. Manutenção do registro com a declaração da paternidade biológica. Possibilidade. Teoria tridimensional.** Relator(a): Des. Claudir Fidélis Faccenda, 7 de maio de 2009. Disponível em: [http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=&proxystylesheet=tjrs\\_index&client=tjrs\\_index&filter=0&getfields=\\*&aba=juris&entsp=a\\_\\_politica-site&wc=200&wc\\_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&lr=lang\\_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as\\_qj=&site=ementario&as\\_epq=&as\\_oq=&as\\_eq=&partialfields=n%3A70029363918&as\\_q=+#main\\_res\\_juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=*&aba=juris&entsp=a__politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&lr=lang_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&partialfields=n%3A70029363918&as_q=+#main_res_juris). Acesso em: 19 nov. 2015.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 70053501920. **Ação de investigação de paternidade. Reconhecimento tão somente da paternidade biológica em razão da existência da paternidade socioafetiva com o pai registral.** Relator(a): Des. Rui Portanova, 27 de fevereiro de 2014. Disponível em: [http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=&proxystylesheet=tjrs\\_index&client=tjrs\\_index&filter=0&getfields=\\*&aba=juris&entsp=a\\_\\_politica-site&wc=200&wc\\_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&lr=lang\\_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as\\_qj=&site=ementario&as\\_epq=&as\\_oq=&as\\_eq=&partialfields=n%3A70053501920&as\\_q=+#main\\_res\\_juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=*&aba=juris&entsp=a__politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&lr=lang_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&partialfields=n%3A70053501920&as_q=+#main_res_juris). Acesso em: 19 nov. 2015.

RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski; SOUZA, Eduardo Nunes de; MENEZES, Joyceane Bezerra de; JUNIOR, Marcos Ehrhardt (Org.). **Direito Civil Constitucional – A resignificação da função dos institutos fundamentais do direito civil contemporâneo e suas consequências.** Florianópolis: Conceito Editorial, 2014.

SILVA, Regina Beatriz Tavares da. Matéria de repercussão geral – Supremo Tribunal Federal. Prevalência de uma das espécies de paternidade – Socioafetiva e biológica. In: **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo.** São Paulo: IASP, n. 33, pp. 405-422, jan-jun. 2014.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil, 1: Lei de introdução e parte geral.** 9. ed. São Paulo: Método, 2014.

\_\_\_\_\_. **Direito civil, v. 5: direito de família.** 9. ed. São Paulo: Método, 2014.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Código civil interpretado.** 2. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

\_\_\_\_\_. **Direito civil: direito de família.** 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

VILLELA, João Baptista. Desbiologização da Paternidade. In: **Revista da Faculdade de Direito. Universidade Federal de Minas Gerais**. Belo Horizonte: UFMG, n. 21, pp. 400-418, mai. 1979.

WELTER, Belmiro Pedro. Igualdade entre a filiação biológica e socioafetiva. In: **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 14, pp. 111-147, abr-jun. 2003.