

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
DEPARTAMENTO DE DIREITO PRIVADO E PROCESSO CIVIL**

Rodrigo Nunes Barbosa

**DA POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE DECLARAÇÃO DA
PATERNIDADE/MATERNIDADE SOCIOAFETIVA *POST MORTEM***

**Porto Alegre
2019**

Rodrigo Nunes Barbosa

**DA POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE DECLARAÇÃO DA
PATERNIDADE/MATERNIDADE SOCIOAFETIVA *POST MORTEM***

Trabalho de conclusão de curso apresentado como requisito para a obtenção do grau de bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais à Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Orientadora: **Profª Drª Simone Cardoso Tassinari Fleischmann**

**Porto Alegre
2019**

RODRIGO NUNES BARBOSA

**Da Possibilidade de Reconhecimento de Declaração da
Paternidade/Maternidade Sociofativa Post Mortem**

Monografia apresentada ao Departamento de
Direito Privado e Processo Civil da
Universidade Federal do Rio Grande do Sul
como requisito parcial para a obtenção do grau
de bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Aprovado em 10 de Dezembro de 2019.

BANCA EXAMINADORA:

Professora Simone Tassinari Cardoso Fleischmann
Orientadora

Professora Fernanda Brandt

Professor Jamil Andraus Hanna Bannura

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a todas as forças que sorriem para a minha vida profissional.

Também, a minha vó, que está sempre rezando por mim; e ao meu vô, que segundo ele, é a pessoa que mais quer meu bem nessa vida.

Aos meus pais, que sempre me levavam e me buscavam nesses 5 (cinco) anos de faculdade, preparavam o meu lanche de antes da aula e o do intervalo.

Ao meu irmão mais amado, que me emprestava o computador para eu escrever esse trabalho, além de me presentear com livros sobre família e sucessões.

Ao Markinhos, meu sobrinho, que nem foi concebido ainda, mas já está vivo em pensamento, elevando o moral do titio.

Ao meu grupo de colegas que me aturaram nessa aventura universitária: Aimée, Fernanda, Joseane, Samuel e Vitória. Eram todos categóricos, ao me ajudarem a escrever a monografia, norteando minhas ideias e acalmando os nervos.

À Simone Tassinari Cardoso Fleischmann, que foi muito mais que uma professora e uma orientadora. Na verdade, ela revelou suas qualidades de artista, ao demonstrar persistência e paciência para lapidar, por meio de críticas construtivas, ensinamentos e provocações, a pedra bruta, que era esse trabalho.

À Milena Macalós Sasso, que contribuiu parelho nas orientações: ajuda com o português, dicas bibliográficas e pontos para aprimorar a pesquisa.

RESUMO

O presente estudo objetiva a investigar a possibilidade de reconhecimento da paternidade/maternidade socioafetiva póstuma. Fundada no afeto, as relações familiares foram alteradas, apresentando reflexos na filiação. Elas são formadas por meio do afeto, independentemente de haver ou não laços de sangue. O trabalho sugere, ao fim, o reconhecimento do instituto quando obedecidos determinados requisitos.

Palavras-Chave: Paternidade. Maternidade. Socioafetividade. *Post Mortem*.

ABSTRACT:

The present study aims to investigate the possibility of recognition of posthumous socioaffective paternity/maternity. Founded on affection, family relationships were changed, showing reflections on affiliation. They are formed through affection, whether or not there are blood ties. Finally, the paper suggests the recognition of the institute when certain requirements are met.

Keywords: Paternity. Maternity. Socioaffectivity. *Post Mortem*.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	7
2 A CARACTERIZAÇÃO DA FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA	11
2.1 O AFETO COMO FATOR DETERMINANTE	11
2.2 PRINCÍPIOS ATINENTES À FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA.....	24
2.3 POSSE DE ESTADO DE FILHO.....	29
2.4 CONCEPÇÕES PARA COMPREENDER O SENTIDO JURÍDICO DE FILIAÇÃO	33
2.4.1 Os filhos de criação	33
2.4.2 A adoção à brasileira e adoção regular	36
2.4.3 Filhos de reprodução assistida	38
2.4.4 Madrastio e padrastio	41
3 DO RECONHECIMENTO DA FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA <i>POST MORTEM</i>	44
3.1 DOS LEGITIMADOS	44
3.1 ADOÇÃO PÓSTUMA X FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA <i>POST MORTEM</i>	46
3.2 MEIOS DE PROVA	48
3.3 RAZÕES DE DECIDIR	51
3.3.1 Posse de Estado de Filho	51
3.3.2 Manifestação inequívoca de vontade do adotante	55
CONCLUSÃO	57
REFERÊNCIAS	61

1 INTRODUÇÃO

A presente monografia estuda a possibilidade do reconhecimento da filiação socioafetiva *post mortem* no ordenamento jurídico brasileiro. Tal expectativa vem sendo admitida em virtude das transformações sociopolíticas e econômicas ocorridas, que afetaram por completo a noção do instituto família e da filiação.

As funções da família se alteraram, bem como as suas formas de composição. O indivíduo foi recolocado no centro da análise e o propósito pessoal preponderou perante o escopo patrimonial. Nessa conjuntura, a importância do casamento decaiu e a proteção da linhagem sanguínea tomou papel secundário na temática da filiação. Isto é, o vínculo biológico foi ofuscado pela relevância do afeto nas relações familiares, sendo este um protagonista para servir de fundamento para uma nova espécie de filiação amparada no direito brasileiro: a filiação socioafetiva.

Essa nova causa de solidificação de parentesco, porém, ainda é desconhecida entre muitos, além de receber críticas da sociedade jurídica. Para análise desta nova forma de reconhecimento de parentesco, enfatiza-se o momento do ajuizamento da ação, o qual é um das questões centrais do estudo, uma vez que o fato de os investigados estarem mortos torna o trâmite processual mais complexo. Em complemento, pontua-se também o desgaste emocional e psicológico que paira na família a respeito do evento da morte, acumulado com burocracias de procedimentos jurídicos e disputas entre os herdeiros.

O tema em debate foi escolhido por causa de auto-questionamentos ao longo da graduação, tendo em vista a percepção de desigualdade explícita entre irmãos, principalmente em regiões interioranas do Rio Grande do Sul, em que pese a vedação legal. No ponto, observam-se desde filhos preocupados com a destinação patrimonial após a morte do pai/da mãe, à irmãos inseguros e receosos de ter que partilhar, com mais alguém, os bens da família.

Para tanto, o método científico utilizado foi o qualitativo bibliográfico e a pesquisa de jurisprudência, separados em dois capítulos complementares entre si.

No primeiro capítulo, aborda-se o advento do afeto nas relações familiares, sobretudo com a promulgação da Constituição Federal de 1988 juntamente com o Código Civil de 2002 e demais leis esparsas, visto que, a partir destes, impôs-se um novo entendimento acerca da filiação, impedindo quaisquer maneiras de

discriminação entre os filhos. Nesse sentido, os “filhos do coração” também foram recepcionados explicitamente pela doutrina, pela legislação e pela jurisprudência, equiparando-se, qualitativamente, com a tradicional filiação biológica alicerçada no matrimônio.

À vista deste cenário, faz-se necessário apresentar os principais requisitos para a configuração da filiação socioafetiva. Curiosamente, a nomenclatura *socioafetiva* induz ao rápido leitor uma armadilha conceitual, uma vez que essa espécie de filiação não se limita apenas na existência de afeto, mas, sim, abrange uma gama de elementos característicos.¹ No ponto, a relação paterno-materno filial é analisada criteriosamente, avaliando sua causa, sua duração, sua reciprocidade e seu reflexo social.

Aprofundando, aborda-se paralelamente a posse de estado de filho, expressão cunhada pela doutrina - e admitida pacificamente no judiciário brasileiro -, a fim de exteriorizar o sentimento de pertencimento de uma pessoa no seio familiar. Independentemente de formalidades registras, tal desenvolvimento psicológico transcende o critério biológico, sendo um fator basilar para a concretização da filiação socioafetiva.

Ademais, debatem-se os princípios que circundam a filiação, ainda mais após a constitucionalização do direito de família. Nessa linha, examinam-se o princípio da afetividade, mencionando sua valoração e suas críticas, bem como sua importância; o princípio da solidariedade, que enaltece a relevância do coletivo, assim como transforma os papéis dos integrantes da família; e o princípio do maior interesse da criança, que apresenta como objeto central, a decisão que melhor contempla as necessidades do infante.

Esses três princípios sustentam o fundamento norteador da Carta Magna: a dignidade da pessoa da humana. Diante destes, tem-se o dever de observar o íntimo do indivíduo e a forma em que sua personalidade é desenvolvida no seio familiar, considerando-se que esta é o instrumento para sua realização pessoal e alcance da felicidade. O cerne deste estudo visa demonstrar a impossibilidade de desconsiderar

¹ GRAEFF, Fernando René. **Filiação e Concomitância de Elos**: Diretrizes pra a definição dos efeitos sucessórios e a possibilidade de tratamento igualitário entre adoção regular e “adoção de fato”. 2018. 43 f. Tese (Doutorado) – Curso de Ciências Jurídicas e Sociais, Departamento de Direito Privado e Processo Civil, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2018.

a vivência familiar perante a mera análise do critério sanguíneo de filiação, pontuando a história de zelo e compaixão enraizada no afeto, carinho e amor entre as pessoas.

Em seguida, exploram-se as diferentes modalidades de ações para o reconhecimento ou não da parentalidade. No caso, estudam-se as ações negatórias, anulatórias e investigatórias de parentalidade, abordando seus motivos, legitimados e fundamentos para dar guarida a demanda em questão. Nesse ínterim, analisa-se o papel da socioafetividade como ponderação entre os magistrados.

Ao encerrar a primeira etapa, exemplificam-se as (des)igualdades entre as subespécies de filiação. São apreciados os filhos de criação, as relações entre padrasto/madrasta com seus enteados, os filhos de reprodução assistida e os filhos adotados (regulares e de fato).² Tais referências são acolchetadas, tendo em vista a existência de uma característica em comum: a inexistência de vínculo sanguíneo. Isto é, aquilo que os enlaça é o amor, o carinho e o respeito familiar.

No segundo capítulo, avaliam-se as jurisprudências que pairam sobre o reconhecimento póstumo de parentesco desde a Repercussão Geral nº 622 do Supremo Tribunal Federal, no ano de 2016. Aqui, levam-se em consideração os julgados do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e do Superior Tribunal de Justiça. No ponto, os comandos judiciais são examinados individualmente, perpassando as questões fáticas, os meios prova e as razões de decidir dos magistrados em julgar procedente ou improcedente a filiação socioafetiva *post mortem* ilustrados através de composição gráfica.

Esclarece-se, de pronto, a distinção entre adoção póstuma e a ação de reconhecimento da filiação socioafetiva *post mortem*. Tal cuidado é deveras importante, uma vez que cada demanda exige diferentes atenções. Ademais, direcionando-se para a ação em estudo, apresentam-se não só os legitimados – ativo e passivo -, mas também a característica concorrencial entre as partes da ação.

Em relação aos meios de prova, são trabalhadas duas modalidades: a documental e a testemunhal. Referente a elas, são analisadas individualmente, pontuando-se as semelhanças e peculiaridades típicas de quaisquer ações de direito de família. Também, pondera-se qual é o meio mais relevante no momento de convencimento do magistrado.

² As subespécies de filiação estão assim rotuladas por razões didáticas. Sabe-se, ainda mais após a feitura da presente obra, que não se pode adjetivar os filhos. Ou seja, filho é filho.

Ao se tratar das razões de decidir, dois fundamentos principais dominam os votos dos magistrados: a (in)existência de posse de estado de filho e (in)existência da manifestação inequívoca de vontade do adotante. Avaliam-se os argumentos dos magistrados e demais operadores do direito ao enquadrar o caso concreto as hipóteses de configuração da filiação socioafetiva *post mortem*. Também, mencionam-se as críticas feitas pelos votos divergentes ao mencionar o tempo de ajuizamento da ação - o que desvirtua o foco da demanda.

Por envolver processo, debate-se também as formas de defesa em uma ação de reconhecimento de filiação socioafetiva *post mortem*. Discorre-se sobre as diversas oportunidades que o investigado pôde formalizar a relação de parentesco, não necessitando acionar o judiciário. Nessa ideia, elucidam-se os Provimento nºs 63 e 83 do Conselho Nacional de Justiça, que facilitaram o reconhecimento extrajudicial de filiação em um rito extrajudicial.

Por fim, importante salientar que o estudo em questão não se atenta aos efeitos da declaração de filiação socioafetiva póstuma, que abarcariam as questões materiais que sucedem ao reconhecimento judicial.

2 A CARACTERIZAÇÃO DA FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA

Para início da presente monografia, mostra-se imprescindível explicitar quais são as principais características, nas relações familiares, que contribuem para a constituição da filiação socioafetiva. Para tanto, avaliam-se os impactos sociais que alteraram a instituição da família, acarretando, conseqüentemente, em mudanças legislativas, bem como em uma nova perspectiva acerca dos papéis designados aos membros do núcleo familiar, amparada em princípios jurídicos que visam garantir a dignidade da pessoa humana. Deste modo, percebe-se que uma nova forma de filiação está sendo embasada no ordenamento jurídico brasileiro: “os filhos do coração”.

2.1 O AFETO COMO FATOR DETERMINANTE

Ao longo do século XX, o instituto família sofreu severos impactos em sua utilidade, natureza e arranjos, interferindo por completo no seu modo de concepção, em virtude do advento do Estado Social. Sua forma jurídica era única, representada pelo patriarcado, modelo estrutural sociopolítico predominante desde o tempo do período colonial, caracterizado pelo forte rigor hierárquico e patrimonial, sendo o acúmulo de propriedades o único objetivo familiar. Entretanto, tal sistema enfrentou uma drástica alteração, sobretudo na esfera jurídica, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, a qual fomentou a inversão das funções da instituição familiar. O fator de união entre as pessoas deixou de ser questões de cunho financeiro, passando a ser respeitado, primeiramente, a vontade individual. Assim, a nova função familiar se baseia na afetividade, partindo da premissa de que onde houver *affectio*, existirá família, caracterizada pela solidariedade, colaboração, responsabilidade e liberdade.³

Fragilizou-se o modelo antigo de família, ancorado em preceitos religiosos, políticos, econômicos e procracionais, palco em que havia o controle do marido sobre a esposa e os filhos, substituindo-se para a família solidária, onde há um compartilhamento de interesses.⁴ Além disso, o paradigma patriarcal sofreu forte modificação com a emancipação feminina, principalmente no âmbito profissional e

³ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: famílias**. v. 05, 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 11.

⁴ *Ibidem*, p. 12-13.

econômico, alterando essencialmente a posição ocupada pela mulher, dentro do ambiente familiar.⁵

Nessa nova conjuntura, a família socioafetiva se destacou, uma vez que se constitui por meios de laços de afeto. As relações paterno e materno-filiais, compreendidas no ordenamento jurídico, deixaram de ser exclusivamente biológicas, permitindo-se afirmar que toda a parentalidade pode ser socioafetiva, quer sanguínea, quer não; sendo que esta última é considerada uma espécie da qual a socioafetividade é gênero.⁶ Em outros termos, ser pai e ser mãe transcende a simplicidade de fornecer material genético, visto que a verdadeira parentalidade se desenvolve na convivência e na construção permanente de laços afetivos.⁷

Em virtude do dinamismo apresentado perante os novos arranjos familiares, a redação do Código Civil de 2002 contemplou e acompanhou determinadas transformações sociais, viabilizando o reconhecimento da filiação socioafetiva. Demonstrem-se tais alterações consoante redação dos artigos: (i) 1.593, o qual dispõe que o parentesco é natural ou civil, resultante da consanguinidade ou de outra origem; (ii) artigo 1.597, inciso V, o qual prevê a presunção de filiação daqueles havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que com prévia autorização do marido; e (iii) artigo 1.605, inciso II, o qual estabelece que a prova de filiação poderá ser realizada quando veementes presunções resultarem de fatos já característicos.

No entanto, o grande marco de evolução para o Direito de Família, principalmente sobre as questões referentes à filiação, paira sobre a proibição de quaisquer formas de discriminação entre os filhos. Tal inovação foi inaugurada pela Constituição Federal, ao artigo 227, §6º. No ponto, extinguiu-se qualquer forma de rotular a origem da filiação, garantindo uma isonomia constitucional. Outrossim, a fim de exaurir qualquer resquício de dúvida quanto à vedação de desigualdade, tal fundamento foi reiterado ao artigo 1.596 do Código Civil, excluindo a distinção legal que tratava desigualmente as pessoas em razão de seu nascimento.⁸

Em que pese o princípio da igualdade substancial entre os filhos esteja respaldado no ordenamento jurídico, ainda persistem diferentes formas de preconceito nas relações familiares. Não raro, filhos biológicos provenientes do

⁵ *Ibidem*, p. 18.

⁶ DIAS, Maria Berenice. **Filhos do afeto**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p.37

⁷ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: famílias**. v. 05, 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 26.

⁸ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: famílias**. v. 05, 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 216.

casamento tratam seus outros irmãos com desdém, argumentando serem estes inferiores, uma vez que não carregam o sangue da família. Entretanto, é crucial destacar que a filiação não somente se baseia mais em vínculos exclusivamente biológicos, mas também nas relações de afeto entre pais e filhos; sendo este um requisito essencial para a existência de filiação, tornando-se possível ser pai ou mãe de pessoas, ainda que inexistam laços sanguíneos. Muitas vezes, essa força afetiva é capaz de superar até mesmo a poderosa filiação biológica, posta outrora em um pedestal incontestável, como em casos de desfazimento da filiação socioafetiva.⁹

Conjuntamente ao Código Civil e à Constituição Federal, a vigência de novos enunciados de Direito Civil possibilitaram e possibilitam a equiparação de tratamento entre a filiação biológica e socioafetiva, como discorre o Enunciado nº 108 da 1ª Jornada de Direito Civil.¹⁰ Este contribuiu para exemplificar a cláusula geral aberta, disposta ao art. 1.593 do Código Civil,¹¹ que prevê formas de parentesco diversas da consanguinidade. A fim de dar mais proteção aos filhos, o ato registral torna mais contundente a existência da parentalidade socioafetiva, como leciona o art. 1.603 do Código Civil.¹² Todavia, pontua-se que o fato de registrar a criança em seu nome é uma forte demonstração de socioafetividade, apesar de o requisito nome não seja fator indispensável para a consolidação da filiação socioafetiva.

Em 2016, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 898.060, firmou tese em repercussão geral afirmando que a existência de paternidade socioafetiva, averbada ou não no registro público, não impede o reconhecimento daquela de cunho biológico com seus efeitos próprios. Logo, interpreta-se de tal decisão o reconhecimento jurídico da parentalidade socioafetiva, a possibilidade de coexistência e a concorrência – inclusive ao Registro Civil – entre a parentalidade socioafetiva e a biológica, impulsionando-se, cada vez mais, o instituto da multiparentalidade.¹³ Ainda mediante o referido julgamento,

⁹ *Ibidem*, p. 229.

¹⁰ Enunciado 108 da 1ª Jornada de Direito Civil: “*No fato jurídico do nascimento, mencionado no art. 1.603, compreende-se, à luz do disposto no art. 1.593, a filiação consanguínea e também a socioafetiva*”.

¹¹ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Art. 1.593. O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem.

¹² BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Art. 1.603. A filiação prova-se pela certidão do termo de nascimento registrada no Registro Civil.

¹³ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: famílias**. v. 05, 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 30.

reconheceu-se, expressamente, que a afetividade detém perfil de valor jurídico e é princípio pertencente à ordem civil-constitucional brasileira.¹⁴

Na contemporaneidade, uma nova causa de união entre as pessoas está em voga. O afeto é considerado a maneira de identificação entre os núcleos familiares, caracterizado pelo vínculo emocional que retira o relacionamento do âmbito obrigacional e o coloca em estudo no Direito das Famílias, que é nutrido pelo sentimento do amor, unindo o espírito e comunicando o patrimônio.¹⁵ Nesse sentido, a família afetiva que extravasa o vínculo sanguíneo, funda-se na responsabilidade paterna e/ou materna, amparada na criação emocional e espiritual da prole, consolidando as relações familiares no amor, no coração e na emoção.¹⁶

Importa mencionar que não se deve repudiar a parentalidade enraizada na consanguinidade, mas, sim, possibilitar a construção da parentalidade socioafetiva. Pondera-se que tanto o critério biológico como o afetivo são vetores independentes - e não excludentes entre si - para a formação de um enlace familiar, porém a afeição entre as pessoas tende a ser o elemento principal.¹⁷ Nesta, surge um novo personagem fundamental a realizar relevante função de pai/mãe para com os filhos, qual seja: o pai/a mãe social. Verdadeiramente, é aquele/a que convive juntamente no seio familiar e compartilha, entre todos, dedicação, carinho e amor.¹⁸ A função social da parentalidade é determinante para o sentimento de ser pai/mãe e de ser filho, visando o melhor interesse deste último, não sendo mais a verdade biológica o fator principal para o vínculo jurídico da filiação.¹⁹

Nessa esteira, segundo João Batista Villela, permissivo argumentar que a questão genética é um fator secundário a fim de se constituir a parentalidade. Isso parte da premissa de que não é uma solução química que determina ser aquela pessoa pai/mãe de alguém, mas sim o amor e o serviço de cuidado e de acolhida

¹⁴ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil**, v. 5: Direito de Família. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 449.

¹⁵ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 14

¹⁶ WELTER, Belmiro Pedro. **Igualdade entre filiação biológica e socioafetiva**. Revista Brasileira do Direito de Família. Porto Alegre: Síntese, IBDFAM, v. IV, n.14, jul./set,2002, p. 136.

¹⁷ PERLINGERI, Pietro. **Perfis do Direito Civil**. 2. ed. Trad. Maria Cristina De Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 244.

¹⁸ ALMEIDA, Maria Cristina de. **Investigação de paternidade e DNA: aspectos polêmicos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 159-160.

¹⁹ OLIVEIRA, Guilherme de. **Critério jurídico da paternidade**. Coimbra: Almedina, 2003, p. 22.

dado a esta. Assim, a filiação não provém só da biologia, mas, também da história vivida e da criação sociocultural.²⁰

O afeto representa uma nova forma de relacionamento e cuidado entre as pessoas em um foro íntimo, uma criação psicológica de respeito mútuo que permite a troca de sentimentos e de emoções, enlaçando as pessoas e formando, entre elas, uma amizade recíproca. Nota-se que o afeto detém diversos significados como: impressão ou tocar, comover o espírito ou a ligação entre os sujeitos, sendo por meio dele que se detém, em relação aos outros, confiança, saudade ou autoestima, bem como fenômenos psíquicos positivos ou negativos.²¹ É ele o impulso dado as relações familiares e as relações interpessoais, uma vez movidas pelo amor, no objetivo de garantir a dignidade à existência humana.²²

Assim, a nova estrutura familiar perdeu o enfoque patrimonial e novos tratamentos solidários e amorosos passaram a guiar as relações. As crianças já possuem direitos e obrigações, não se restringem apenas a obedecer a seus pais até se tornarem independentes (maiores e capazes). Elas já, desde cedo, têm suas escolhas atendidas em uma criação familiar mais horizontal, não mais verticalizada em que o patriarca ordenava e os demais o atendiam. Em suma, alterando-se as bases da família, muda-se também, por consequência, o modo de tratamento para com filhos e filhas.²³

No mais, as relações socioafetivas não são obrigadas a serem um exemplo de família, em que tudo é pretensamente maravilhoso. No ponto, é relevante ventilar a distinção entre amor e afeto, uma vez que umas das funções das famílias extrapola a idealização do amor, culminando em momentos de agressividade, como atos de correção, que raramente vem acompanhados de carinho. Ou seja, tirar o brinquedo, deixar sem mesada ou não deixar na casa do amigo são formas de educação, que acarretarão no curto prazo mais ódio do que amor, mas tudo é feito, visando o melhor da pessoa.²⁴

²⁰ VILLELA, João Batista. Família Hoje. Entrevista a Leonardo de Andrade Mattiello. In: BARRETO, Vicente (Org.) **A nova família: problemas e perspectivas**. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 85.

²¹ MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **Direito das Famílias: amor e bioética**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012, p. 18-19.

²² MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 6. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 104.

²³ VENCELAU, Rose Melo. **O elo perdido da filiação: entre a verdade jurídica, biológica e afetiva no estabelecimento do vínculo paterno-filial**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p.42.

²⁴ GROENINGA, Giselle Câmara. Direito e Psicanálise: um novo horizonte epistemológico. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). **Afeto, ética família e o novo Código Civil**. Belo Horizonte. Del Rey, 2004, p. 259-260.

A pessoa não ganha o *status* de filho socioafetivo subitamente, necessitando de fortes indícios, como, por exemplo, dar o nome, tratar publicamente como se filho fosse e ser reconhecido socialmente como tal. A construção da socioafetividade depende, fundamentalmente, da convivência familiar, correspondendo a uma troca de sentimentos, de afetos.²⁵

Para a existência de uma filiação socioafetiva, mostra-se imprescindível a existência de laços de afetividade, fundada no tempo de convivência entre pai/mãe e filho.²⁶ Esta deve ser harmoniosa e voluntária, formando-se e desenvolvendo-se em um núcleo familiar.²⁷ Um exemplo inequívoco desta situação são os casos em que há uma relação paterno e/ou materno-filial por toda uma vida, apesar de inexistirem vínculos biológicos, e, ainda assim, terceiros se insurgirem em face do reconhecimento do vínculo familiar socioafetivo, utilizando-se, somente, da alegação de ausência do critério da consanguinidade.

O afeto não depende apenas da convivência harmoniosa e duradora. É relevante exaurir ao máximo a instrução processual com imenso acervo probatório, a fim de confirmar os laços afetivos. É claro que graças a convivência, as provas serão mais fáceis de ser colhidas, pois ela faz nascer o carinho e a cumplicidade nas relações. Também não há um ponto exato em que nasce a socioafetividade, bem como um tempo mínimo para a constituição de uma, porém quanto maior o período de convivência mais favorável para a consolidação do parentesco.²⁸

Um terceiro elemento importante é a existência de sólido vínculo afetivo. O laço de afeto se constrói pela união de esforços, nutridos por compaixão e solidariedade de duas pessoas que conviveram intensamente. Tal convívio não apresenta nenhuma diferença em relação aos demais filhos, uma vez que o genitor tem a guarda fática (mais um indício) do infante e sob este aquele deu guarida e cuidado.²⁹

Outro ponto importante é a reciprocidade do sentimento de afeto. A conexão entre pais/mães e filhos é capaz de gerar vínculos jurídicos. No entanto, as relações familiares nem sempre são pautadas por momentos de felicidade e pode abalar a

²⁵ FACHIN, Luiz Edson. **Da paternidade: relação biológica e afetiva**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, p. 59.

²⁶ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito de família**. 26. ed. São Paulo: Saraiva 2011. v. 5, p. 469.

²⁷ SOUZA, Vanessa Ribeiro Corrêa Sampaio. **Reconstruindo a paternidade: a recusa do filho ao exame de DNA**. Campo dos Goytacazes: Editora Faculdade de Direito de Campos, 2005, p. 94.

²⁸ CASSETARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 33

²⁹ *Ibidem*, p. 34

filiação socioafetiva construída. Analise-se que uma filiação socioafetiva já constituída não pode ser refutada por um mero desentendimento familiar a fim de impedir consequências jurídicas. Imperioso ressaltar que o ato de reconhecer alguém como seu filho é irretratável e irrevogável, salvo em pontuais exceções³⁰. Caso contrário, daria-se margem não só para uma insegurança familiar, mas também jurídica. A parentalidade socioafetiva é uma constituição fática, não necessitando de consenso formal de reconhecimento.³¹

A luz de todo esse entendimento, editou-se o Enunciado nº 339 do Conselho da Justiça Federal³² que impede o rompimento da constituição da filiação socioafetiva. Este se fundamenta, principalmente, em proteger o maior interesse do filho. Assim, a filiação socioafetiva é irrevogável, irretratável e indisponível. O fim de uma filiação pode ser contestada quando há um vício de vontade como erro, atos de coação, etc.³³

A possibilidade de ser filho de alguém encontra três caminhos: registral, biológico e afetivo.³⁴ O ideal seria se pais/mães e filhos pudessem preencher conjuntamente tais características. Necessário destacar que, por força normativa – artigo 1.597 do Código Civil –, positivaram-se presunções de filiação, para as quais, tornou-se irrelevante o critério da socioafetividade, ao passo que, o vínculo matrimonial ganha destaque – pelo menos no tocante à determinação de paternidade. Os dois primeiros incisos do referido dispositivo determinam a filiação a partir do arbitramento matemático de prazos, a contar do início ou do fim da relação conjugal. No entanto, possível a discussão acerca de equívocos do legislador quando da edição desta norma.

Primeiramente, notória a preocupação legal em taxar alguém de pai, presumindo-se que ele, por conviver em matrimônio com a mãe, seria o fornecedor do material genético para a concepção da criança. Desta forma, pode-se afirmar que a lei criou mecanismos de existir a paternidade/filiação exclusivamente pelo fundamento conjugal, ignorando a possibilidade do infante se desenvolver com a ausência de seu genitor, uma vez que este pode rejeitar a criança, ser ausente e não

³⁰ Importante mencionar que o caráter irrevogável e irretratável do registro não é absoluto, podendo ser questionado em casos de erro substancial ou vício.

³¹ CASSETARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 35.

³² Enunciado 339 do CJF: “*A paternidade socioafetiva, calcada na vontade livre, não pode ser rompida em detrimento do melhor interesse do filho*”.

³³ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. v. 05, 8.ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 254.

³⁴ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil**, v. 5: Direito de Família. 12ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 443.

exercer o dever parental. Segundo, necessário apontar que o critério conjugal ignora, inclusive, o critério biológico de filiação, presumindo o cumprimento do dever de fidelidade = artigo 1.566, inciso I do Código Civil = sob a ótica normativa social, imputando paternidade independentemente da análise “natural” da relação paterno-filial.

Nessa esteira, percebe-se que o legislador reiterou a disposição normativa anterior, preocupando-se em definir a filiação unicamente pelos vínculos biológicos e conjugais, ignorando o fato de que não é mais o sangue nem as presunções jurídicas que configuram a parentalidade entre duas pessoas, mas, sim, o afeto.³⁵ Concomitantemente, este entendimento sobre filiação (conjugal) pode gerar um desconforto matrimonial, isto porque, em uma descoberta tardia de negatória de paternidade traria, possivelmente, transtornos à relação familiar. Assim, em que pese o forte avanço doutrinário, jurisprudencial e legislativo em defender a ideia da desbiologização da parentalidade, ainda persistem institutos jurídicos que se fundam nesta.

A presunção de paternidade proveniente do matrimônio, balizada no antigo brocardo jurídico *pater is est quem justae nuptiae demonstrant* (pai é aquele que demonstrar justas núpcias), encontra-se relativizado, visto que se mostra possível a insurgência do genitor em face do cargo paterno que lhe é atribuído, caso haja a comprovação de inexistência do vínculo biológico, desde que ainda não constituída a paternidade socioafetiva. Logo, as presunções legais impostas não possuem caráter absoluto, cabendo ao pai questionar o parentesco.³⁶

Analisando o Acórdão da Apelação nº 70080481831, julgada pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, sob a relatoria do Desembargador Ricardo Moreira Lins Pastl, permitiu-se a desconstituição do Registro Civil que imputava paternidade ao apelado (ora pai), sob a fundamentação de vício de consentimento no momento do registro. No caso em tela, ao fim da união estável entre o requerente e a genitora da requerida, aquele ajuizou ação negatória de paternidade, alegando que reconheceu a filha exclusivamente em virtude de ser o companheiro da mãe – vítima das presunções jurídicas, tratando-se de presunção “*pater is est*” –; porém, conforme as suas

³⁵ NOGUEIRA, Jacqueline Filgueras. **A filiação que se constrói: o reconhecimento do afeto como valor jurídico**. 1. ed. São Paulo: Memória Jurídica, 2001, p. 113-114.

³⁶ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro – Direito de Família**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, V.5, p. 458

desconfianças de ser o pai biológico, comprovada com o laudo de ser estéril, os Desembargadores deram-lhe guarida para eximi-lo do encargo alimentar, e declarar a ausência de relação socioafetiva.³⁷

Resultado contrário se observa ao recente julgamento do Acórdão da Apelação nº 70077544047, também julgada pelo mesmo Tribunal de Justiça, sob a relatoria do Desembargador José Antônio Daltoé. Igualmente ao caso explanado acima, o motivo para ajuizamento da ação negatória de paternidade decorre da descoberta de inexistência de laços biológicos, após comprovação de teste de DNA negativo. Entretanto, apesar de comprovado o vício de consentimento resultante da presunção *pater ist est*, não foi permitido a desconstituição registral, visto que perfectibilizada a relação de parentalidade/filiação socioafetiva e atendendo o melhor interesse da criança, que estava sentindo falta do pai, necessitando de tratamento psicológico e piorando as notas na escola. O voto divergente, inaugurado pelo Desembargador Luiz Felipe Brasil Santos – e acompanhado pelo Ricardo Moreira Lins Pastl –, embasou-se no comprovado erro ao proceder com o registro, além de que caso seja mantido, não será causa para reatar os laços com a filha, uma vez que a prole era fruto de uma traição.³⁸

Em face ao exposto, demonstra-se que o princípio constitucional de maior interesse da criança se encontra resguardado e amparado pela legislação e pela jurisprudência. Em complemento, nota-se que o judiciário está valorizando a parentalidade socioafetiva, em que pese a inexistência de laços biológicos após comprovação por exame de DNA.³⁹

Ao homem que foi imputado a paternidade, lhe é possibilitado contestá-la por intermédio de duas ações judiciais: ação negatória de paternidade e ação anulatória de paternidade. A primeira encontra amparo no artigo 1.601 do Código Civil, tendo em vista que a paternidade é auferida por meio da presunção *pater is est quem justae nuptiae demonstrant*; ao passo que a segunda, ao seu turno, o registro ocorre em hipóteses de “adoção à brasileira”.⁴⁰

³⁷ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Oitava Câmara Cível. Apelação Cível Nº 70080481831. Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl. 25 abr. 2019.

³⁸ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Oitava Câmara Cível. Apelação Cível Nº 70077544047. Relator: José Antônio Daltoé. 04 abr. 2019.

³⁹ CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito de Família**. 2ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 295.

⁴⁰ PORTANOVA, Rui. **Ações de filiação e paternidade socioafetiva**. 2. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 44.

A negatória de paternidade se caracteriza por ser um direito personalíssimo, indisponível e intransmissível. Por conta disso, trata-se de uma ação de estado, em que é o pai o único possuidor de legitimidade ativa, somente sendo possível a entrada de um terceiro em caso de morte deste depois do ajuizamento da referida ação. Esta visa destituir a presunção legal da paternidade do marido, uma vez que é relativa (*juris tantum*), dando guarida ao suposto pai contestar, tendo como principal causa de pedir, o fato de que quem registrou tinha a certeza de que era pai biológico. Conseqüentemente, estando o pai de boa-fé ao fazer o registro, o DNA negativo provavelmente levará a procedência da ação, em que pese a existência de filiação socioafetiva. Nesta, infelizmente, a verdade biológica supera o registro e a socioafetividade.⁴¹

A anulatória se caracteriza primordialmente na premissa de que o pai registral sabia, ou tinha fortes indícios de saber, que não era o pai biológico do registrando. Diferentemente da negatória, em que o registro é anulado, em que pese a forte relação entre pai e filho, os julgados de ação anulatória tendem a manter o registro, uma vez que possui caráter irrevogável, sob a exegese do artigo 1.604 do Código Civil, embora a inexistência de socioafetividade. O principal exemplo é de um homem que registra o filho de uma mulher voluntariamente, criando uma paternidade não socioafetiva nem legal, mas, sim, meramente registral e, mais tarde se separa, pleiteando o desfazimento do registro.⁴² Outra grande característica é a quase totalidade de julgados improcedentes em virtude da dificuldade probatória do vício registral, além da preservação do interesse da prole e da força simbólica do registro, que, aos olhos do Superior Tribunal de Justiça, já comprova, por si só, a presunção de socioafetividade, quase *jure et de jure* (de direito e por direito), independentemente da existência da tríade *tractatus, nomen e reputatio* (trato, nome e reputação).⁴³ Aqui, a legitimidade ativa da ação é mais ampla, podendo ser ajuizada, além do pai, por qualquer terceiro – grande parte das vezes com o pai registral falecido – com interesse moral ou material, sendo cabível até ao Ministério Público, capazes de provar a existência de erro ou falsidade de registro.⁴⁴ Desse modo, a filiação sociológica

⁴¹ Ibidem. 41-45.

⁴² MONTEIRO, Washington de Barros; TAVARES DA SILVA, Regina Beatriz. **Curso de Direito Civil. Direito de Família.** v.2. 42. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 424.

⁴³ PORTANOVA, Rui. **Ações de filiação e paternidade socioafetiva.** 2. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 95.

⁴⁴ RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Família.** 9.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 445,

chancela o impedimento da procedência da ação anulatória, porém a sua inexistência seria compensada pelo poder do registro.

Sobre o ato registral, ele compreende um ato espontâneo paternal, declarando um vínculo com o recém-nascido, fazendo-o pertencer ao ambiente familiar. Ele é livre, irrevogável e irretroatável, com efeitos *erga omnes* (oponível contra todos), impossibilitado de se submeter a condição, termo ou encargo que objective à restrição da relação filial.⁴⁵ Praticamente, considera-se uma presunção de filiação quase que absoluta, passível de invalidação somente quando houver erro ou falsidade comprovados. Ele é definitivo, independentemente de se tratar de filiação biológica ou socioafetiva, uma vez que é um ato consciente de quem o registra.⁴⁶

A ação anulatória, em seu tempo, esbarra nos preceitos da boa-fé objetiva, uma vez que fere a teoria do *venire contra factum proprium*, que se caracteriza pela proibição do comportamento contraditório.⁴⁷ Macula-se na injustiça, no desrespeito e na indignidade da ideia de se excluir da função de pai, abandonado alguém que outrora o registrou como filho.⁴⁸ Isso é facilmente visível no interesse do pai declarar nulo o registro da criança, a fim de perder os laços de parentesco, porém, anteriormente, na calorosa emoção de ser pai, registra por impulso. O registro feito no passado voluntariamente não pode ser desconstituído fundado no arrependimento.⁴⁹ Nessa realidade, é comum ocorrer a separação da mãe biológica e do pai registral, gerando um distanciamento tamanho que impedirá que este crie uma relação afetiva com seu filho, obrigando a este ser criado sem pai e aquele sem forças para desconstituir o registro.

Não se pode permitir que a ausência de vínculo genético seja a única prova a ensejar a desconstituição de parentesco. Assim, a mera desavença entre pai e filho, após anos de uma vida harmoniosa e afetiva, não é causa para o ajuizamento de impugnação de paternidade. O reconhecimento de paternidade deve ser feito com muito zelo e cuidado, objetivando evitar prejuízos futuros ao registrando, tendo em vista o impulso do pai em registrar alguém com pleno conhecimento de que não

⁴⁵ FARIAS, Cristiano Chaves e ROSENWALD, Nelson. **Curso de Direito Civil**. Salvador. Editora: Juspodivm, 2013, p. 706.

⁴⁶ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. v. 05, 8.ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 233.

⁴⁷ *Ibidem*, p. 254.

⁴⁸ DIAS, Maria Berenice. **Filhos do afeto**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 51.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 164-165.

compartilha qualquer resquício genético.⁵⁰ Isso negaria por completo não só a relação familiar, mas também a norma constitucional de se proteger a família já constituída, a fim de atender os interesses vazios e exclusivos do pai.⁵¹

Nesse sentido, vem julgando o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Na data de 12.09.2019, foi julgada improcedente a Apelação nº 70082508375, sob a relatoria do Desembargador Ricardo Moreira Lins Pastl, na qual o pai registral requereu a desconstituição da paternidade sob a alegação de que não era seu filho biológico. No caso, o requerente tinha outros filhos com a genitora do requerido, porém quando fora concebido, o casal estava separado de fato e há a declaração de suspeitar não ser pai biológico. Ponderou o magistrado que o mero arrependimento quanto ao reconhecimento espontâneo de paternidade não pode ser fundamento para findar uma relação socioafetiva já constituída.⁵²

Por outro ângulo, há também ações que não são propostas pelo pai, mas sim pelo filho, fundado no interesse de buscar o seu pai biológico. Tal direito é imprescritível, podendo a pessoa descobrir suas origens a qualquer tempo. Nesse sentido, não é raro o filho saber a verdade já transcorridos anos de companheirismo com o pai registral. Nessa cenário, o filho ignora por completo a construção sociológica de filiação que nutriu até a descoberta e busca cegamente o pai que lhe deu origem.

Tal ação gera a reflexão sobre a relevância da filiação biológica e socioafetiva, havendo grandes possibilidades de um desconforto familiar do filho com seu pai registral, colocando a supremacia paternal posta em xeque. Isto é, dúvidas quanto a insuficiência de amor e de amparo e o sentimento de dever não cumprido pousaram no seio familiar. Concomitantemente, o filho que foi acolhido voluntariamente e gozou de toda uma infância confortável e feliz graças a gestos nobres de outrora, simplesmente iniciará uma campanha na procura de alguém que quiçá o repudie, sem falar do reboliço que ocasionará no núcleo familiar do pai biológico.

As investigações de paternidade, às vezes, desmarcaram a futilidade e a torpeza da personalidade humana. Nomeadas de abusiva, tendo em vista que o investigador ignora uma paternidade socioafetiva efetivada de longa data, a fim de efeitos registrais e patrimoniais de uma paternidade biológica sem nenhuma relação

⁵⁰ PORTANOVA, Rui. **Ações de filiação e paternidade socioafetiva**. 2. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 61.

⁵¹ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. v. 05, 8.ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 252

⁵² RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Oitava Câmara Cível. Apelação Cível Nº70082508375. Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl. 12 set.2019.

de afeto.⁵³ Ou seja, o filho se fundamenta exclusivamente em argumentos frios de sangue apenas para lograr o vínculo parental com o pai biológico, visto que este é mais abastado e, conseqüentemente, detém mais condições de suprir as necessidades financeiras do investigante.

Diferentemente de ajuizar a ação investigatória com o investigado ainda vivo e com chances ainda de se criar um enlace de afeto, a ganância humana é capaz de obrigar as pessoas cometerem atos de extrema repulsa e torpeza. Sobre a renúncia do afeto, menciona-se que essa espécie de ação representa o abandono do amor, da convivência e do comprometimento paternal de longos anos.⁵⁴ Comenta-se, no ponto, de momentos após a morte do réu, palco em que é nítido que o interesse de agir não será o desejo de trocar experiências afetuosas com aquele que lhe proporcionou a vida, mas, sim, habilitar-se como herdeiro e lograr benefícios exclusivamente patrimoniais. O asco é notório, porquanto descortina duplo dissabor, quer na família socioafetiva marginalizada e a família do recém finado, que além de enlutada e estar enfrentando um dos momentos mais difíceis da vida que é a morte de um ente querido, terá que se desgastar em um longo processo de inventário com um corvo que ninguém esperava, violando por completo a vida privada de inúmeras pessoas.

A socioafetividade está sendo debatida nos Tribunais Superiores, porém, ainda é ofuscada pelo registro, o liame biológico e o conjugal. Infelizmente, tem-se, de um lado, as decisões, em que pese a análise probatória de uma verdadeira relação afetiva e duradoura, persistem em querer apagar a beleza do enlace paterno-filial pautado em carinho e em companheirismo; ao passo que, de outro, o mero registro feito em um momento isolado obriga uma pessoa, contra a sua vontade, manter vínculo com uma criança que mal convive e, conseqüentemente, a única ponte que as unem é um registro, dito infalível, empoeirado e largado às traças, que trará efeitos jurídicos a ambos devido à incoerência social. Isto é, as ações ora estudadas estão tendo os julgamentos invertidos.

Melhor explicando: o bem da vida defendido é criar mecanismos a fim de fortalecer a socioafetividade no ordenamento jurídico brasileiro. Entretanto, o que se percebe são julgados direcionados na contramão dessa pretensão. Como pode pai e

⁵³ PORTANOVA, Rui. **Ações de filiação e paternidade socioafetiva**. 2. ed. rev. atual – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 99.

⁵⁴ PORTANOVA, Rui. **Ações de filiação e paternidade socioafetiva**. 2. ed. rev. atual – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 105.

filho que se amam perderem o parentesco simplesmente por não haver vínculo sanguíneo, enquanto duas pessoas que nunca se olharam ao longo da vida, tampouco buscaram informações a respeito um do outro podem permanecer com a imposição jurídica de serem pai/mãe e filho.

Desse modo, é fácil perceber que o ordenamento jurídico não se manteve omissivo. Felizmente, ele acompanhou a alteração dos paradigmas sociais, readequando-se as novas formas de família, regulamentando-as e não as deixando à margem. Faz-se digno de nota que tais avanços tornam o direito mais humano e plural, porém ainda há muitos pensamentos retrógrados que impedem a harmonia social.

2.2 PRINCÍPIOS ATINENTES À FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA

A Constituição Federal, em 1988, ratificou a realidade social, consagrando a afetividade, a solidariedade e a igualdade nas relações familiares. Nesse sentido, embasado no princípio da dignidade humana, atentou-se ao desenvolvimento dos indivíduos em sua plenitude, isto é, como um fim em si mesmo, buscando a felicidade de cada membro familiar. Objetiva-se a realização dos interesses existenciais das pessoas, sobrepondo o desejo pessoal acima das questões patrimoniais, impedindo a coisificação da pessoa, a fim de ressaltar a sua dignidade.⁵⁵

Está-se a falar da família eudemonista, cenário em que se inverte a posição do indivíduo no ambiente familiar: não é mais este que vive para o bem da família e do casamento, mas, sim, estes se tornam auxiliares para o desenvolvimento social daquele.⁵⁶ A busca da felicidade torna-se objetivo fundamental da vida humana, sendo a família o espaço propulsor para a realização de seus integrantes.⁵⁷ Imbuídos de um sentimento puro de afeto e de respeito, os membros do nicho familiar contribuem para o avanço não só de cada um, mas também para o desenvolvimento do coletivo.⁵⁸

O primeiro artigo da Constituição já explicita o princípio da dignidade humana, sendo este o fator fundamental na nova ordem constitucional brasileira, caracterizada pelo Estado Democrático de Direito. Nesse sentido, a pessoa é posta em foco,

⁵⁵ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. v. 05, 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 20

⁵⁶ FACHIN, Luiz Edson. **Estabelecimento da Filiação e Paternidade Presumida**. 1. ed. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1992, p. 25.

⁵⁷ ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. **A família eudemonista do século XXI**. Disponível em <http://www.ibdfam.org.br/assets/upload/anais/268.pdf>, acessado em 09.09.2019, às 19h16min.

⁵⁸ ROSA, Conrado Paulino da. **Curso de Direito de Família Contemporâneo**. 2. ed. Salvador. Editora: Juspodvim, 2016, p. 100.

amparando-se na ideia de que os institutos jurídicos deverão se vincular em busca da concretização da personalidade humana.⁵⁹ Em outras palavras, essa fonte conglomerada todos os direitos e garantias inerentes ao indivíduo, desde o direito à vida até o direito de atingir a felicidade, deixando de ser um meio, tornando-se um fim.⁶⁰

Perceptível, então, que a dignidade humana é uma poderosa fonte de direitos que visa à realização do indivíduo, garantindo-lhe o mínimo suficiente indispensável para uma boa vida, recebendo a alcunha de macroprincípio.⁶¹ Nessa esteira, tal princípio norteia determinadamente o ordenamento jurídico brasileiro, possuindo também um papel fundamental – como não poderia deixar de ser – no Direito das Famílias. No ponto, importante salientar que a entidade familiar é palco de amparo à dignidade humana, respeitando sobretudo a personalização do indivíduo, uma vez que os institutos de direito de família devem ser analisados com fulcro no direito constitucional.⁶²

Nessa ideia, a família é um eixo fundamental, no qual ocorre a realização pessoal e a proteção mútua de seus membros. Nesse sentido, ficou distante o formalismo rigoroso das entidades familiares, florescendo a liberdade e autonomia da vontade como meios capazes do indivíduo alcançar a felicidade. Desvirtuou-se, então, o foco principal dado a entidade familiar outrora consolidada em questões religiosas e patrimoniais, norteando-se a tutela, sobretudo, aos indivíduos em si e não mais à instituição.⁶³

Nesse raciocínio protetivo, descabe violar a dignidade humana, sob a alegação de proteger a família. Isto é, represados são os argumentos retrógrados que impõem às pessoas a se submeterem, por exemplo, a matrimônios arranjados por toda a eternidade em prol da harmonia de terceiros, acarretando somente infelicidade e uma vida de aparências. Nessa toada, impera-se o entendimento de que a família é o berço do desenvolvimento pessoal do ser humano em sua totalidade.⁶⁴

⁵⁹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 45.

⁶⁰ PENA JUNIOR, Moacir César. **Direitos das pessoas e das famílias: doutrina e jurisprudência**. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 09.

⁶¹ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais norteadores do direito de família**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 114.

⁶² MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 42.

⁶³ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais norteadores do direito de família**. 2. ed. São Paulo: São Paulo, 2012, p. 214.

⁶⁴ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENWALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 11.

Assim, a hegemonia patriarcal cedeu espaço para o companheirismo e a reciprocidade nas relações familiares alicerçadas no afeto, palco em que cada um, quer seja pai, mãe ou filho, é respeitado devidamente. No ponto, nada mais justo que a união da proteção da dignidade humana e o respeito aos membros da família são vetores primordiais para o advento do bem estar familiar. Logo, o ambiente familiar adquiriu função instrumental, buscando o desenvolvimento e a integridade de seus integrantes.⁶⁵

A dignidade da pessoa humana é, pois, um catalisador da socioafetividade, tendo em vista que as relações familiares se fundamentam no modo de como a pessoa se apresenta na sociedade. Sentir-se acolhido em uma família, ter o amparo de pais que criam alguém nutrido por sentimentos de nobreza, são bons indícios de pertença àquele lar e não pode sofrer quaisquer formas de discriminação. Em consideração a formação da personalidade, entende-se que os genitores próximos ao filho é uma fonte de autoestima e autoconfiança, estimulando seu desenvolvimento psicomotor, refletindo por completo sua forma de comportamento.⁶⁶

O direito de personalidade é considerado direito fundamental e se desenvolve desde o nascimento do indivíduo, considerando-o como integrante de um núcleo familiar, honrando-o. No mesmo sentido, as relações paterno e materno-filial são cenário para criação de exemplos e de obrigações, uma vez que por meio desta constrói-se e define-se a identidade e a personalidade do indivíduo.⁶⁷ A parentalidade socioafetiva solidifica a dignidade da pessoa humana, uma vez que o histórico de vida e a condição ostentada dentro do seio familiar, valoriza, não só questões formais, como, por exemplo, a adoção regular, mas também a verdadeira realidade dos fatos.⁶⁸

Com a grande relevância do princípio da dignidade humana, os paradigmas familiares sofreram alterações. Destronou-se a imagem de grupos familiares unidos por cunho patrimonial, matrimonial e hierárquico, isto é, voltados a questões econômicas e de procriação, permitindo que o afeto nos núcleos familiares ganhasse papel de destaque, em prol do desenvolvimento humano, do amor, companheirismo

⁶⁵ TEPEDINO, Gustavo. A disciplina civil-constitucional das relações familiares. In: Barreto, Vicente (Org.). **A nova família: problemas e perspectivas**. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 50.

⁶⁶ CASSETARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 42

⁶⁷ PORTANOVA, Rui. **Ações de filiação e paternidade socioafetiva**. 2. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 23.

⁶⁸ REsp 1.500.999/RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, j. 12.04.2016, DJe 19.04.2016.

e da solidariedade, relação em que os sujeitos ocupam funções iguais no nicho familiar, à procura da felicidade.⁶⁹

Em complemento, importante pontuar a existência de outras fontes jurídicas ensejadoras da filiação socioafetiva, como o princípio da afetividade, visto que os núcleos familiares compõem verdadeiros laços de afeto. Nesse ínterim, houve uma transição da importância do instituto família na sociedade, retirando-se seus interesses econômicos para uma busca mais solidária, ética e afetiva, visando ao desenvolvimento de seus integrantes, que, por sua vez, se completam e se complementam.⁷⁰

Embora tema controvertido na doutrina, a afetividade busca galgar característica de princípio, estando presente implicitamente na Constituição Federal, Código Civil e demais legislações esparsas. Debate-se que a afetividade é um ponto muito subjetivo, sem conceito definido, não podendo receber tal relevância jurídica.⁷¹ Além disso, pondera-se que os princípios jurídicos apresentam força normativa, sendo impossível obrigar alguém ter afeto por outrem, fundamento este que afastaria o caráter principiológico do afeto.⁷² Por outro lado, argumenta-se que é inegável a força que a afetividade compõe nas instituições familiares. Nesse sentido, pondera-se uma atribuição de valor jurídico ao afeto, uma vez que as famílias estão mais igualitárias, sujeitando-se menos às obrigações sociais e voltando-se mais aos seus desejos.⁷³

Pontua-se a constitucionalização do princípio da afetividade, garantindo-lhe um caráter de dever jurídico ou de fonte geradora de vínculo familiar. Nesse raciocínio, a simples relação paterno e materno-filial ou também de conjugalidade impõe um dever jurídico de afetividade recíproca. Entende-se que a afetividade não é similar ao afeto, de cunho psicológico ou anímico, uma vez que é presumida, quando inexistir tal sentimento subjetivo nas relações.⁷⁴

Argumenta-se que o princípio da afetividade apresenta uma face subjetiva e outra objetiva. A primeira se caracteriza pelo *animus* de compartilhar o sentimento do

⁶⁹ PENA JUNIOR, Moacir César. **Direito das pessoas e das famílias: doutrina e jurisprudência**. São Paulo: Saraiva, 2008, p.1.

⁷⁰ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENWALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 31.

⁷¹ VARGAS, Hilda Ledoux. **Parentalidade nas famílias neoconfiguradas: as famílias com padrastos, madrastas e enteados**. Curitiba: Juruá, 2017, p. 129

⁷² FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENWALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 33.

⁷³ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 53.

⁷⁴ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: famílias**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 71.

afeto; e a segunda pelo conjunto fático que demonstra a afetividade na relação, abarcando o lado subjetivo presumível.⁷⁵ Assevera-se, também, que ocorre a incidência de norma jurídica, ao se solidificar o relacionamento entre pais e filhos, uma vez que há uma construção psíquica, deixando o afeto de ser um simples gesto de amor. No ponto, ele se torna um ato-fato *continuum*, motivo suficiente para a existência de consequências jurídicas.⁷⁶

Em mesmo sentido, sustenta-se que as relações entre os indivíduos se iniciam graças ao afeto, não restando dúvida que deva receber atenção à altura da sociedade jurídica. Nesse intelecto, aquele sentimento, acompanhando a supremacia do princípio da dignidade humana, ganhou força, conquistando valor jurídico na esfera familiar.⁷⁷ Desse modo, entende-se que o afeto está entranhado nas relações familiares, uma vez que une, mantém e desune, isto é, dita a vida das pessoas. Em consonância, possibilitou novas formas de agrupamentos familiares, que obrigou o ordenamento jurídico a se debruçar para essa nova realidade e acompanhar esse dinamismo social.

Ademais, a parentalidade socioafetiva apoia-se também no princípio da solidariedade, elencado no artigo 3º, inciso I, da Constituição Federal, visto que se abandonou a supremacia do indivíduo em prol da coletividade. No ponto, intenta-se uma interação entre os sujeitos, sendo a solidariedade fator imprescindível para a conformação dos direitos subjetivos, uma vez alteradas as relações familiares, palco em que vigora a assistência moral e material recíproca entre cônjuges, companheiros e filhos.⁷⁸

Pondera-se que a solidariedade é a energia que move as relações, visto que se desenvolvem em um círculo de compreensão e companheirismo mútuo.⁷⁹ Em consonância, é um forte arcabouço ético, tendo em vista que compreende ideais de fraternidade e reciprocidade. Isto é, os integrantes da família se desenvolvem graças à coexistência com os demais.⁸⁰

⁷⁵ CALDERÓN, Ricardo Lucas. **Princípio da afetividade no direito de família**. Renovar, 2013, p.310-312

⁷⁶ DIAS, Maria Berenice. **Filhos de afeto**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 52.

⁷⁷ ROSA, Conrado Paulino da. **Ifamily: um novo conceito de família?** São Paulo: Saraiva, 2013, p. 41.

⁷⁸ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: famílias**. v. 05, 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 58.

⁷⁹ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 6. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 99.

⁸⁰ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 79

Dessa maneira, a instituição da família não é mais dominada por um líder único, representado pela figura paterna provedora do lar, mas, sim, por fortes laços afetivos que tornam as relações familiares mais saudáveis. Ela se constrói ao longo do tempo: é a preocupação com o desenvolvimento do filho, o dever de cuidado, o companheirismo, a união de esforços do casal a fim de proporcionar uma vida digna aos filhos com saúde e educação.

Além disso, há o princípio do maior interesse da criança. No ponto, o Estatuto da Criança e do Adolescente insiste veementemente nos seus artigos 1º, 6º, 15 e 19 a fim de enaltecer tal fonte jurídica. Esta não pode ser abandonada porque seus pais simplesmente não as querem mais. A constituição de uma família, isto é, querer ter um filho, quer na via tradicional, quer por mecanismos modernos de medicina, exige muito dos pais e não pode esquecer a criança. Esta deve nascer no melhor ambiente dentro das condições de seus pais. Prevalece a força da socioafetividade para garantir a tutela do direito dos filhos, a fim de proteger seus direitos fundamentais.⁸¹ Avalia-se também a vulnerabilidade das crianças e dos adolescentes, sendo imperioso uma proteção mais extensa, acarretando em ter seus interesses sobrepostos em relação a outros interesses tutelados no ordenamento.⁸²

Ademais, o abandono afetivo, independentemente do motivo, pode causar transtornos psicológicos e até mesmo físicos aos infantes, com efeitos jurídicos apropriados. Assim, obriga o magistrado, em ações de investigação de paternidade, quando confrontada a verdade biológica e socioafetiva, analisar qual delas vai ao encontro do maior interesse da criança.⁸³

2.3 POSSE DE ESTADO DE FILHO

A existência da posse de estado de filho não está expressamente definida no ordenamento jurídico brasileiro, porém é um fator determinante para a constituição da parentalidade socioafetiva; encontrando-se, implicitamente, ao longo de normas infraconstitucionais, como se pode analisar no artigo 1.605, inciso II, do Código Civil,

⁸¹ CASSETARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 42

⁸² GRAEFF, Fernando René. **Filiação e Concomitância de Elos: Diretrizes pra a definição dos efeitos sucessórios e a possibilidade de tratamento igualitário entre adoção regular e “adoção de fato”**. 2018. 37 f. Tese (Doutorado) – Curso de Ciências Jurídicas e Sociais, Departamento de Direito Privado e Processo Civil, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2018.

⁸³ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: famílias**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 75.

bem como dos Provimentos nº 63 e 83 do Conselho Nacional de Justiça. Permite-se que a filiação possa ser provada quando houver veementes presunções resultantes de fatos já certos. Ela se concretiza na vontade de uma pessoa ser pai ou mãe de alguém, compartilhando com este momentos de amor, dignos de uma família, consolidando vínculos de uma relação de filiação. Percebe-se, então, a natureza fática de tal instituto, uma vez que se solidifica através dos fatos corriqueiros da vida.⁸⁴

Em acréscimo, a relação familiar não fica presa dentro de quatro paredes, possibilitando a exteriorização da vida privada e íntima. Tal constatação nada mais é que a vida como ela realmente é, permitindo reconhecimento judicial e consequências jurídicas na esfera patrimonial e pessoal.⁸⁵ Embora não condizentes com a realidade biológica, a posse de estado de filho detém força no ordenamento jurídico ao impedir o direito de impugnar a parentalidade socioafetiva já consolidada, visando a assegurar o interesse do filho.⁸⁶

É uma criação fática, palco em que alguém goza da condição de ser considerado filho perante a sociedade, em que pese tal situação não corresponda com a realidade positivada. Isto é, necessita de fatos suficientes, que constituam um vínculo de parentesco entre um indivíduo e sua família, no qual a aparência, satisfativa para o direito, gerará efeitos jurídicos próprios, pois é ela que descortina o convívio familiar, o cumprimento dos pais com seus deveres de cuidado junto à criança.⁸⁷

Nesse raciocínio, a filiação socioafetiva consolida-se faticamente, sem qualquer data inicial, pela compaixão e pelo amparo existente não só entre duas pessoas, mas abarcando uma família inteira, uma vez que há uma segurança emocional, um sentido de pertença, além de identificação pessoal de alguém em um núcleo. Desse modo, é o reflexo da formação do parentesco psicológico, visto que o pai/a mãe tratou o filho publicamente, protegendo-o, sendo na posse de estado de filho o ápice para a desbiologização da paternidade.⁸⁸

As filiações não se restringem mais aos liames genéticos e registrais, abrangendo uma criação cultural e sociológica. Ela se consubstancia na teoria da aparência das relações paterno-filiais, impondo um tratamento jurídico a realidade

⁸⁴ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 6. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

⁸⁵ DIAS, Maria Berenice. **Filhos do afeto**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 52.

⁸⁶ OLIVEIRA, Guilherme de. **Critério jurídico da paternidade**. Coimbra: Almedina, 2003, p. 414.

⁸⁷ LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 236-237.

⁸⁸ BOEIRA, José Bernardo Ramos. **Investigação de paternidade: posse de estado de filho: paternidade socioafetiva**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999, p. 54-55.

fática existente no núcleo familiar.⁸⁹ Assim, reconhece-se tal teoria, a fim de proporcionar direitos àqueles que, juridicamente, ainda não os tem, como ser considerado filho em um núcleo familiar, embora não exista nenhum documento probatório, mas aparenta ser dessa forma a terceiros, apesar de não o ser.⁹⁰ É a confirmação da real parentalidade, não mais se restringindo a imposições genéticas e jurídicas, mas se estendendo à integração pai-mãe-filho. A filiação é feita ao longo dos anos, não sendo mais permitido ser pai/mãe aquele/a que somente contribuiu geneticamente ou é vítima de presunções do ordenamento jurídico. Há de se olhar para um novo elemento circundante: a verdade socioafetiva, que se solidifica na posse de estado de filho.

Esse sentimento de pertencimento à família se baseia no desejo recíproco de uma pessoa tratar outra como se seu filho fosse e, esta, em tê-lo como pai ou mãe. Nesse sentido, é fundamental que sejam preenchidos três requisitos na relação entre os familiares: o tratamento, a fama e o nome. No mais, deve estar presente a publicidade/notoriedade, a continuidade/estabilidade e a ausência de equívoco, retratando a verdade social, aproximando a regra jurídica à realidade.⁹¹

Primeiramente, o presumido genitor deve tratar o seu pretense filho com todos os amparos coniventes com a função paternal, isto é, guarnecer com alimentos, saúde, educação e companheirismo. Em complemento, essa relação não pode ficar somente no interior do núcleo familiar, sendo primordial que extravase para o conhecimento da sociedade, ou seja, é relevante existir a notoriedade da relação entre pai/mãe e filho, que se dará por meio de apresentação ao público. Por fim, para exaurir qualquer dúvida quanto à existência de parentesco, o filho deve honrar o sobrenome da família. Caso peculiar ocorre quando o nome em questão não é o que está no Registro Civil, mas o seu nome social, podendo ser reconhecido pelo nome do/a pai/mãe ou vice-versa. Todavia, esse último elemento está enfraquecendo, tendo um caráter acessório e complementar, quando comparado com a fama e o tratamento

⁸⁹ CASSETARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 42

⁹⁰ NOGUEIRA, Jacqueline Filgueras. **A filiação que se constrói: o reconhecimento do afeto como valor jurídico**. 1. ed. São Paulo: Memória Jurídica, 2001, p. 126

⁹¹ FACHIN, Luiz Edison. **Estabelecimento da filiação e paternidade presumida**. Porto Alegre: Fabris, 1992, p. 54, p. 157-158.

durante uma vida toda, que já são suficientes para descortinar uma relação socioafetiva.⁹²

A relativização com relação ao requisito do nome se justifica por se tratar apenas de um registro arquivado em cartório. Nesse sentido, a inexistência de um apelido em comum entre pai/mãe e filho não é capaz de impedir a formação de parentesco. Outrossim, as pessoas pouco usam o patronímico da família, que outrora era deveras prestigiado, a fim de demonstrar que tal pessoa pertencia a uma família de respeito. Nesse sentido, apresentam-se mais com o prenome ou quiçá por alcunhas totalmente diversas ao nome registral. Em mão oposta, a relação paterno-materno-filial é perceptível através de gestos de carinho e de afeto que ofuscam qualquer ausência de documentação. Em outras palavras, a forma de convívio entre eles será fator determinante para a socioafetividade.⁹³

Pontua-se que se perfectibiliza no conjunto de atos que refletem a condição de filho, criado e educado por um casal. ⁹⁴ É por meio dele que se reconhece juridicamente o afeto, no desejo claro de se alcançar a felicidade.⁹⁵ Ela independe de um procedimento formal de adoção, convalidando-se pelos diversos atos afetivos que ao longo da vida construíram uma relação sólida e duradoura.

Além disso, é importante mencionar a existência de 03 (três) enunciados das Jornadas de Direito Civil que explicitam o peso jurídico da posse do estado de filho: o 256, o 519 e o 520.⁹⁶ Com estes, consolidou-se a afirmação de que a existência de parentalidade socioafetiva é forma de parentesco civil, bem como a filiação socioafetiva preexistente quando da descoberta de ausência de vínculo sanguíneo é um obstáculo para a impugnação de paternidade.

Desse modo, a posse de estado de filho é fator determinante para a constituição da filiação socioafetiva (em vida ou *post mortem*). A realidade fática de convivência

⁹² TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito de Família**. v. 05, 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 444.

⁹³ NOGUEIRA, Jacqueline Filgueras. **A filiação que se constrói: o reconhecimento do afeto como valor jurídico**. 1. ed. São Paulo: Memória Jurídica, 2001, p. 116

⁹⁴ GOMES, Orlando. **Direito de Família**. 10. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 324

⁹⁵ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 85

⁹⁶ Enunciado 256 da 3ª Jornada de Direito Civil: “A posse do estado de filho (parentalidade socioafetiva) constitui modalidade de parentesco civil.”

Enunciado 519 da 5ª Jornada de Direito Civil: “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.”

Enunciado 520 da 5ª Jornada de Direito Civil: “O conhecimento da ausência de vínculo biológico e a posse de estado de filho obstam a contestação de paternidade.”

familiar é uma presunção relativa de fatos já certos, podendo ser utilizada como meio de prova.⁹⁷

2.4 CONCEPÇÕES PARA COMPREENDER O SENTIDO JURÍDICO DE FILIAÇÃO

Apesar da vedação constitucional e infralegal de discriminação entre os filhos, ainda persistem, entre os leigos jurídicos, as retrógradas divisões, a fim de marginalizar aqueles que fazem parte de uma família. No presente trabalho, por meio de pesquisa bibliográfica, avalia-se as distinções da filiação existentes que eram vítimas de desigualdades: os filhos de criação, a adoção de fato e regular, os filhos de reprodução assistida, assim como as relações de *madrastio* e *padastrio*.

2.4.1 Os filhos de criação

Também conhecida como adoção de fato, ela consiste quando uma pessoa ou casal cria outro, tratando-o como filho, acarretando a uma posse de estado, estando presente o nome, o tratamento e fama. Origina-se, inicialmente, graças a sentimentos nobres de pessoas que acolhem alguém desamparado, sem nenhuma obrigação, fornecendo-lhe educação, saúde e amparo. Há o aconchego no novo lar e convive normalmente com seus novos pais, irmãos e demais parentes, certamente grato a estes que outrora foram estranhos, mas que agora o tratam com dignidade.⁹⁸

Na mesma linha, está-se diante de uma hipótese de filiação socioafetiva, inexistindo completamente qualquer relação sanguínea ou jurídica, como em caso de adoção legal, criando um indivíduo voluntariamente, garantindo-lhe cuidado, admiração e ternura próprios de uma família, que é abastecido pelo amor de seus membros, restando o afeto como único laço que os une.⁹⁹

Como bem asseverou o Desembargador Rui Portanova, no julgamento da Apelação nº 70076963636, ser filho(a) de criação não é obstáculo para a consolidação da posse de estado de filho. Em complemento, pontuou também ser desumano rotular um filho com essa alcunha, ratificando sua argumentação na inconstitucionalidade da

⁹⁷ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito de Família**. v. 05, 12. ed. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 458

⁹⁸ CASSETARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 47

⁹⁹ WELTER, Belmiro Pedro. **Filiação biológica e socioafetiva: igualdade**. Revista Brasileira de Direito de Família. Porto Alegre: Síntese, 2002, p. 133, nº 14.

discriminação da filiação.¹⁰⁰ Igualmente, pontua-se que não pode haver obstáculo para o reconhecimento dos filhos de criação, desde que preenchidas as condições para a configuração do parentesco socioafetivo.¹⁰¹

Repentinamente, aparece uma criança batendo às portas de um lar, encontrada às margens ou em outra situação excepcional. Não necessariamente precisa ser uma pessoa totalmente desconhecida, isto é, pode ser um filho de um empregado ou de um amigo que morreu, que fora recebido em casa para ter a representação de um adulto enquanto ainda fosse civil e socialmente incapaz. Na verdade, o evento morte do pai/da mãe biológico/a nem precisa ocorrer, tendo em vista que este/a pode possuir uma vida econômica ou amorosa conturbada e pede ajuda a alguém para acolher seu filho, a fim de aliviar as incumbências domésticas.

Ponto chave para a constituição de uma filiação baseada na vulgarmente conhecida filiação de criação é o afeto entre pai/mãe e filho. Ou seja, impera no lar a existência de tratamento igualitário entre todos os filhos. A família acolhedora guarnecerá a todos de comida, de presentes e de mimos, todos sentarão junto à mesa, entrarão pela porta da frente, estudarão no mesmo colégio, compartilharão de eventos familiares como festas, viagens e demais conquistas. Do mesmo modo, haverá esforços mútuos em momentos ruins, tais como castigos, doenças, apoio em crises existenciais em virtude de términos de relacionamento, não passar em um concurso/prova tão almejado/a, passar as noites em claro colocando curativo e cantando músicas de ninar. Verdadeiramente, assume-se uma obrigação com bônus e ônus, que se perfectibiliza no estresse de dormir mal, preocupar-se, desfaltar-se financeiramente, porém, gratificar-se pelo ato de ajudar o próximo sem ao menos pleitear trocas e ver seu filho se desenvolver forte e saudável, confirmando que todos os seus esforços não foram em vão.

A fidalguia do gesto acolhedor é tamanha que se esquece do transtorno que mais uma pessoa em casa pode dar. Mais uma para alimentar, cuidar, custear as necessidades, dividir os ambientes, mas o sentimento hospitaleiro das pessoas ofusca qualquer mesquinharia. Além disso, a dúvida de não saber de onde vem tal pessoa possibilitaria ser mais um obstáculo na acolhida. Pode-se se ter uma doença oculta,

¹⁰⁰ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Oitava Câmara Cível. Apelação Cível Nº 70076963636. Relator: Rui Portanova. 16 ago. 2018

¹⁰¹ VALADARES, Maria Goreth Macedo. **Multiparentalidade e as Novas Relações Parentais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 199-200.

uma síndrome psicológica, ou resumindo, facilmente detectada por ser alguém estranha ao núcleo familiar. Também, a incerteza de que essa criança crescerá e possivelmente notará que seus verdadeiros pais não são aqueles e irá veementemente querer investigar suas origens.

O filho de criação, independente de não ter sangue ou nome, penetrará na família. Poderá ser aquele que ajudará os pais nas lidas laborais e domésticas, isto é, será mais um a arar a terra e pegar da enxada, possivelmente cuidará de seus irmãos menores enquanto os pais trabalham fora. Nada conveniente a um pai e a uma mãe criar alguém e ensiná-lo como é ser uma pessoa do bem, aprender a tocar a empresa da família e ser alguém de confiança para lograr posições estratégicas que não seriam dadas a qualquer um.

Os irmãos que acompanharam na acolhida ou que nasceram posteriormente terão mais um para puxar a orelha, discutir e aventurar-se juntamente nas vicissitudes da vida. Terão alguém para dar o exemplo ou se inspirarem. É mais um para rir, chorar, suportar momentos difíceis, trocar ideias e farpas. Compartilham-se entre eles segredos que, possivelmente, seus pais nem entenderiam pela diferença de idade. Em suma, esquecem em sua plenitude que não carregam os mesmos genes. Mas, o que é o sangue quando comparado com o a fortaleza do afeto?

No entanto, todo aquele amor e companheirismo mútuo entre os irmãos viram pó quando da morte do pai/da mãe. Simplesmente, os filhos biológicos *do/da de cujus* marginalizam seus irmãos de coração em momentos que deveriam ser de máxima união e de consolo frente ao luto familiar. Obrigações comuns pós o evento morte já deixam claro o começo do distanciamento fraternal: certidões de óbito, ignorando por completo aquele que era tratado como filho, que, não é impossível, era o mais amado pelo(a) finado(a), bem como dar abertura aos serviços de inventariança, abrangendo como herdeiros somente os filhos biológicos e devidamente registrados. Não é à toa, acertadamente, que se criou mecanismos a fim de amparar os irmãos escanteados. Permite-se, nesse ínterim, que se ajuíze ação declaratória de paternidade socioafetiva *post mortem*, que não passa de uma forma de se intentar a adoção, regularizando-a.¹⁰²

¹⁰² DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 838.

2.4.2 A adoção à brasileira e adoção regular

A adoção à brasileira consiste em registrar alguém como seu filho, embora sabendo não ser verdade. Trata-se de um registro voluntário da paternidade e maternidade de um infante de outra mulher, ignorando por completo os trâmites legais do processo de adoção. Fato muito comum no passado, digno até de histórias folclóricas sobre o tema, tal forma de filiação está sendo reduzida em virtude do avanço da fiscalização por parte dos entes públicos, principalmente pela facilitação do Registro Civil após o nascimento e pela instituição e obrigatoriedade da Declaração de Nascido Vivo. No entanto, as atitudes tomadas em outros tempos ainda geram efeitos jurídicos no judiciário brasileiro, além de que, em que pese a grande movimentação em defesa da criança, ainda resta precária e persistem atos dessa forma de adoção.¹⁰³

De pronto, importante esclarecer que a “adoção à brasileira”, diferentemente da adoção legal, não possui o condão de eliminar os vínculos civis com a família biológica. O adotado, por sua vez, terá o direito imprescritível de ajuizar com uma ação investigatória em face de seu genitor biológico, bem como desfazer o registro outrora averbado por meios ilícitos. Em consequência, os efeitos da demanda alcançarão a sua plenitude: registral, patrimonial e hereditário, podendo ser restaurados caso de interesse do adotado.¹⁰⁴

No passado, a gravidez de uma jovem antes de seu casamento era motivo de desonra familiar e sua vida seria arruinada. Assim, rapagões se aproveitavam da fragilidade feminina e as tomavam como esposas, enquanto estas sentiam-se salvas, uma vez que seus filhos teriam alguém para chamar de pai, evitando assim ser a criança recém-nascida filha das estrelas. Em consequência, o nascimento do infante era motivo de festa para o casal e o registro era imaculado, isento de qualquer vestígio que duvidasse de sua veracidade.

Histórias à parte, a forma de como a mulher é vista na sociedade sofreu alterações no tempo e ela deixou de ser um ícone de serviços domésticos e de procriação; tendo alcançado o respeito e o direito de voz na sociedade e não se

¹⁰³ CASSETARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 54

¹⁰⁴ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito de Família**. v. 05, 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 450.

sentirem reprimidas diante de homens que outrora praticamente as escravizavam. Mulher com filho sem saber quem era o pai era praticamente um crime; hoje, mera banalidade. Entretanto, elas não veem objeção em permitir que alguém – um amigo, um namorado ou um parente – registre seu filho, tendo em vista que ela sente que pode acrescentar não só na ajuda a custear a cara manutenção de uma criança, mas também no próprio desenvolvimento saudável desta.

Exemplos em relação a essa adoção não faltam. Duas pessoas, nunca se viram, conhecem-se, divertem-se, mal sabem os interesses de vida de cada um e, passado um tempo, a mulher aos prantos busca o contato do rapaz e informa que está esperando um filho. Insanamente, o homem declara não ter interesse em assumir a criança, uma vez que isso estragaria todos os seus planos de vida e somente deseja “boa sorte” à mulher grávida e, um momento que deveria ser de alegria vira uma “tragédia grega”. Isso sem falar das hipóteses que o possível pai morre ou o leque de opções é tão vasto, que a mãe prefere honrar o bebê sozinha, jamais querendo ver novamente aqueles homens.

Como se percebe, o pai registral já tem o conhecimento de que ele não é o pai biológico da criança, mas mesmo assim isso não é obstáculo pelo ato de imensa nobreza que praticou. Após o nascimento, uma nova família nasce representada pela mãe biológica, o pai registral e a criança ingênua. Nessa conjuntura familiar, abertas foram as portas para a constituição de uma filiação socioafetiva entre pai e filho, que conviverão duradouramente, compartilhando amor e companheirismo mútuo sem nenhum percalço.

Divide-se essa adoção em três situações diferentes: de início, avós que registram a neta como filha, porque a verdadeira mãe é muito jovem e ainda não provém o próprio sustento; segundo, é a clássica, palco em que a mãe biológica renuncia informalmente seus direitos de maternidade e entrega para estranhos, estando estes descumprindo o rito legal do processo de adoção; terceira, mãe biológica e pai não consanguíneo, por nutrirem um sentimento de afeto mútuo, registram a criança. Nesta, diferente da adoção regular, o filho pode renunciar de seu registro original, bem como seu vínculo socioafetivo, sendo permitido intentar com todos os efeitos registrais e patrimoniais.¹⁰⁵

¹⁰⁵ PORTANOVA, Rui. **Ações de filiação e paternidade socioafetiva**. 2. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 167.

É de recorrência em nosso judiciário, após a morte do pai, filhos, cônjuge ou convivente supérstite pleitearem a anulação do registro falso, em que pese feito a décadas. Argumenta-se, além de não haver nenhum vínculo genético, que o ato praticado é ilícito penal ¹⁰⁶ passível de severas punições, uma vez que tirou dos verdadeiros pais a chance de ter um filho. Nessa aventura processual, isso não passa de um instrumento para buscar um benefício financeiro ao extirpar de alguém efeitos jurídicos que o registro, ancorado em uma filiação socioafetiva, possam-lhe garantir. Felizmente, como já abordado no presente estudo, tais ações naufragam.

Em se tratando de adoção regular, é um ato jurídico formal, que necessita preencher os requisitos da Lei 8.069/90, estabelecendo com um estranho uma relação de filiação fictícia, acolhendo em sua família e o tratando como filho.¹⁰⁷ Trata-se de um vínculo artificial de parentesco, a filiação civil, uma vez que não provém do sangue, mas sim da vontade do adotante.¹⁰⁸ Ademais, a eficácia da adoção depende da procedência da ação confirmada por sentença judicial.¹⁰⁹

Em suma, pontua-se que inexistente um grau de parentesco adotivo em virtude de que com a regularização da adoção, o filho adotivo é equiparado a qualquer outro filho, desvencilhando qualquer laço que unia com a sua família biológica.¹¹⁰

2.4.3 Filhos de reprodução assistida

O direito é uma ciência que, felizmente, não é estática, dinamizando-se conforme o avanço social. Nesse sentido, até mesmo as formas de como se gera um filho se alteraram, não sendo mais necessária a relação sexual entre homem e mulher. Em consonância, a medicina avançada permite técnicas de reprodução assistida, que se subdividem em homóloga e heteróloga, que são reconhecidas pelo direito de

¹⁰⁶ BRASIL. Decreto Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Art. 242. *“Dar parto alheio como próprio; registrar como seu o filho de outrem; ocultar recém-nascido ou substituí-lo, suprimindo ou alterando direito inerente ao estado civil.”*

¹⁰⁷ DINIZ, Maria Helena. **Código Civil Anotado**. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 1.147-1.148

¹⁰⁸ VENOSA, Sílvio de Sálvio. **Código Civil Interpretado**. São Paulo: Atlas, 2010, p. 1.483

¹⁰⁹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 434.

¹¹⁰ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: famílias**. v. 05, 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 206.

família como nova forma de filiação, como pontua o Enunciado 103 da 1ª Jornada de Direito Civil¹¹¹.

A reprodução homóloga consiste no uso dos gametas do pai e da mãe da criança, ao passo que a heteróloga exige ao menos um gameta estranho.¹¹² No ponto, é importante frisar que o doador do material genético deve se manter no anonimato, bem como também não pode saber qual casal se beneficiou de seu material. Isso se explica na intenção do legislador de impedir que o/a doador/a biológico persiga seu filho em detrimento dos pais socioafetivos. Frisa-se que é vedada a doação de material genético com viés comercial, não ensejando nenhum recebimento de quantia ao/a doador/a. Além disso, faz-se uma análise criteriosa – possibilidade de doenças hereditárias, tipos sanguíneos, características fenotípicas –, a fim de antever possíveis problemas de saúde ao bebê.

Ademais, as clínicas médicas seguem rigorosos cuidados, a fim de não publicizar informações quanto a identidade dos usuários, quer doador, quer receptor. Nessa ideia, a Resolução nº 1.957/2010 do Conselho Federal de Medicina exige o controle de número de doações à mesma clínica, bem como os registros de filhos de sexo diferente dentro de uma área de um milhão de habitantes. Isso permite que exista um distanciamento saudável entre irmãos biológicos provenientes de um doador desconhecido, evitando relações incestuosas, casamentos que, na verdade, deveriam ser impedidos por conta da proibição do matrimônio entre irmãos, com fulcro no artigo 1.521 do Código Civil.

A procura por essas técnicas não se justifica apenas pela infertilidade do homem ou da mulher, mas também por incapacidade de a mãe conseguir manter-se gestante, acarretando em abortos espontâneos. Estudos demonstram que em torno de 15% dos casais no Brasil tem dificuldade para ter um filho, bem como sabe-se pouco sobre doação de sêmen no país.¹¹³ Do mesmo modo, as relações humanas não se limitam mais a casais constituídos por homens e mulheres, sendo crescente o número de núcleos familiares formados por pessoas do mesmo sexo que querem ter

¹¹¹ Enunciado 103 da 1ª Jornada de Direito Civil: “O Código Civil reconhece, no art. 1.593, outras espécies de parentesco civil além daquele decorrente da adoção, acolhendo, assim, a noção de que há também parentesco civil no vínculo parental proveniente quer das técnicas de reprodução assistida heteróloga relativamente ao pai (ou mãe) que não contribuiu com seu material fecundante, quer da paternidade socioafetiva, fundada na posse do estado de filho”.

¹¹² RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Família**. 9.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 353

¹¹³ CASSETARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 55

filhos. Neste caso, obviamente que o filho desta relação não será gerado pelos métodos tradicionais.

Logo, o desenvolvimento tecnológico possibilitou que muitos casais, que outrora não podiam ter filhos por certos problemas, realizassem esse sonho. Embora o acesso a essas modernas medidas exijam investimentos pouco acessíveis economicamente, tendo os materiais genéticos valores em torno de R\$ 1.500 a R\$ 4.000 e tratamentos médicos não raros acima de R\$ 5.000,00, a demanda por tratamentos em clínicas médicas aumenta progressivamente. Em números, o Hospital Israelita em São Paulo teve a busca por sêmen majorada, sendo registrado mais de oitenta pedidos por mês.¹¹⁴

Nas reproduções homólogas, é relevante mencionar que ela pode ser feita tanto com os pais vivos, como *post mortem*. Em caso de haver a morte do doador do gameta e a expressa permissão de usá-lo para uma futura gravidez, o legislador permitiu tal gestação. Assim, o filho nascido dessa fecundação será considerado presumido na constância do matrimônio, como pontua o artigo 1.597, incisos III e IV, do Código Civil.

Após a inseminação realizada, o tão esperado bebê nasce e é devidamente registrado em nome do casal que deu início ao tratamento. Em se tratando de reprodução homóloga ou, até mesmo em heteróloga, em que o doador é desconhecido, o ato registral não enfrenta muitos desafios. Diferentemente, a título exemplificativo, é a situação de uma mulher totalmente estranha a relação familiar, vulgarmente conhecida como “barriga de aluguel”, submete-se a nove meses de gestação, possivelmente cria laços com o nascituro durante esse período e após o parto não quer entregar o recém-nascido aos seus verdadeiros pais. As possibilidades não se esgotam, podendo ser a gestante uma amiga do casal e fornecer o óvulo, ocasionando um novo debate a respeito do equilíbrio entre a filiação biológica e socioafetiva, ainda mais em virtude da permissão da multiparentalidade.¹¹⁵

Nesses casos, um ponto é inquestionável: a ausência de vínculo genético entre os pais e os filhos, sendo impossibilitado ao pai/ à mãe questionar a falsidade do registro, tendo em vista a falta de liame biológico.¹¹⁶ Ou seja, a conexão existente na

¹¹⁴ Ibidem, p. 55.

¹¹⁵ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 336.

¹¹⁶ CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito de Família**. 2ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 303.

relação paterno e materno-filial se dará pelo afeto, pelo companheirismo e pela assistência mútua, razão esta que constituirá uma filiação socioafetiva com todos os impactos jurídicos amparados pelo ordenamento jurídico. É facultado ao filho, porém, ao descobrir não ser filho biológico de seus pais, ajuizar, imprescritivelmente, ação de investigação de paternidade, sendo o único legitimado para tal.

2.4.4 Madrastio e padrastio

Com o advento da Lei nº 6.515/1977, viabilizou-se o divórcio, deixando o matrimônio de ser eterno até que a morte separasse o casal. Por conta disso, a relação amorosa entre as pessoas, união sob a qual não difícil frutificavam filhos, começaram a se romper facilmente, obrigando as crianças conviverem com seus genitores separadamente. No entanto, as pessoas divorciadas ou viúvas não tem de se submeter à solidão perpétua, podendo formar novos núcleos familiares. Desse modo, pais solteiros com filhos se uniam, permitindo que os filhos de um fossem filhos de outro, além das crianças se conhecerem por irmãos, formando as contemporâneas famílias recompostas.

Nessa nova conjuntura familiar, padrastos e madrastas convivem diretamente com seus enteados, compartilhando, com estes, experiências de vida, sentimentos e companheirismo recíproco. Nasce, pois, fortes laços de afeto entre os membros da nova família, permitindo que os adultos participem de obrigações, incluindo, muitas vezes, os deveres de pai ou de mãe, fornecendo ajuda financeira, levando em eventos, ajudando com problemas de saúde, etc.. Nota-se a boa relação afetiva entre padrastos/madrastas com enteados, independentemente de saber que ele não é seu/sua descendente, tendo em vista a inexistência de liame genético.¹¹⁷ Dessa forma, perdeu-se o estereótipo negativo que padrastos e madrastas carregavam de ser malquistos pelos enteados e vice-versa.

Pelo contrário, passaram a receber o papel importante no desenvolvimento saudável das crianças. São responsáveis de ser uma fonte de carinho e segurança para com os filhos e um forte vínculo afetivo recai sobre eles. Por conta disso, passam boa parte do tempo junto, se chamam de pai/mãe e de filho/filha, não sendo difícil, infelizmente, o esquecimento do pai ou mãe biológica, quando estes se distanciarem

¹¹⁷ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Moraes. **Família e casamento em evolução**. Revista Brasileira de Direito de Família. Porto Alegre: n. 1, abr./maio 1999, p. 10.

por demais. Além disso, as crianças que se criam juntas se tratam reciprocamente como irmãs, dividem o mesmo quarto, estudam na mesma escola e o tratamento mútuo, quer dos pais com os enteados, quer dos irmãos, reflete no conhecimento da sociedade.

A efemeridade dos vínculos entre os casais, bem como das relações das famílias recompostas é tamanha, que, após uma segunda separação, os adultos não querem perder o contato com os enteados, o que se percebe do mesmo modo entre as crianças. Dessa forma, aciona-se o judiciário para que seja dado direito de convivência entre os parentes socioafetivos. No ponto, pontua-se que tais ações não são raras, bem como o deferimento do pedido, embasando-se fundamentalmente na relação afetiva nutrida entre as partes.

Em se tratando dessa forma de relação, faculta-se aos adultos a pleitearem a adoção do filho de seu novo par romântico, ajuizando as adoções personalíssimas. Essa é uma exceção à regra, em que, legalmente, o adotante não precisa passar por uma longa burocracia para registrar alguém como seu filho, tornando o desenrolar do processo muito mais acessível. Nessa conjuntura, foi promulgada a Lei Clodovil (Lei nº 11.924/2009), que autoriza colocar o nome do padrasto no enteado, quando preenchidos os requisitos. Nessa situação, cumpre salientar que não há a substituição da parentalidade biológica pela socioafetiva, mas sim um acréscimo de um novo pai ou de uma nova mãe, ainda mais com a vinda da permissão da multiparentalidade.

Em virtude do prestígio da parentalidade socioafetiva, possível a geração de direitos e deveres entre padrastos-madrastas e seus enteados. Além do uso do sobrenome, conforme prevê a Lei dos Registros Públicos (Lei nº 6.015/1973), em seu artigo 57, §8º, bem como a possibilidade de adoção unilateral conforme prevê o artigo 41, §1º do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990), pode haver a inserção como dependente previdenciário, como descrito na Lei nº 8.213/1991, ao artigo 16, §2º, obrigação alimentar e garantia de sustento.¹¹⁸

Importante pontuar que não é obrigatória o tratamento se fossem pais e filhos, entre padrastos e enteados, asseverando-se que um padrasto/madrasta não é o mesmo que pai/mãe socioafetivo/a.¹¹⁹ Prudente asseverar que as funções de pais e

¹¹⁸ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 787.

¹¹⁹ VALADARES, Maria Goreth Macedo. **Multiparentalidade e as Novas Relações Parentais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 123.

de padrasto e madrastas são completamente diferentes, porém não excludentes. Isto é, conforme dispositivo constitucional, os bônus das relações podem ser acompanhadas por ônus, como, por exemplo, os pais têm o dever de dar sustento, educação, saúde aos filhos enquanto crianças, bem como estes têm de atendê-los na velhice. Logo, a mera existência de famílias recompostas não constitui parentalidade socioafetiva entre seus membros, apesar de que o convívio duradouro pode ser um grande fator para florescer relações paterno e materno-filiais socioafetivas.

3 DO RECONHECIMENTO DA FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA *POST MORTEM*

A morte daquele que cumpria as funções parentais no núcleo familiar gera, muitas vezes, um desconforto. Com o fim da vida, é necessário iniciar os trâmites sucessórios e definir quem são os legitimados para suceder as obrigações, os bens e os direitos do *de cuius*. Entretanto, em muitos casos, os filhos socioafetivos são impedidos injustamente de participar dos processos de estilo, sob a alegação de que não são filhos legítimos – como aqueles reconhecidos pelo critério biológico/consanguíneo e/ou jurídico/conjugal. Nessa realidade, a consolidação da filiação socioafetiva dá guarida aos filhos marginalizados, pondo em prática a vedação de discriminação. Assim, inexistente fundamento moral e jurídico ao filho, detentor da posse de estado, de ser impedido de lutar por seus direitos como um filho igual aos demais.

Por conta disso, este novo capítulo aborda as questões materiais e processuais que envolvem a ação de reconhecimento de filiação socioafetiva *post mortem*. No ponto, pontuar-se-ão quem são os legitimados para ajuizar a respectiva ação, bem como as questões de fato, os meios de prova e os fundamentos jurídicos dos magistrados ao embasar o deferimento ou indeferimento de tal espécie de filiação. O método será o de análise de jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça e no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

3.1 DOS LEGITIMADOS

Neste tópico, visa-se a ponderar quem são os legitimados para ajuizar ação de reconhecimento de filiação socioafetiva *post mortem*. Assim, debate-se se somente o pretense filho socioafetivo é o titular da ação, sob alegação de ser um ato personalíssimo. Cumpre salientar que, nesta análise, o pretense pai ou mãe socioafetivos já estarão mortos.

De início, imperioso destacar que o direito de investigação de paternidade é direito personalíssimo, imprescritível e indisponível, podendo ser pleiteado contra o pai/a mãe ou seus herdeiros, sob a exegese do artigo 27 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Assim, tendo em vista a proibição de discriminação entre as formas de filiação, é ilógico impedir que um filho possa ajuizar ação de reconhecimento de filiação socioafetiva *post mortem*, ao passo que filhos biológicos, desde os tempos

mais remotos, pleiteiam ação de investigação de paternidade. Inviabilizar esta demanda seria um atraso – contrariando o princípio de vedação ao retrocesso social.¹²⁰

Além da legitimidade do pretense filho, este também pode ser pré-morto, cabendo a seus herdeiros pleitearem a declaração da filiação com escopo no afeto. Tal possibilidade encontra embasamento em raciocínio análogo ao da busca da ancestralidade genética pelo neto sobre os avós, apesar do desinteresse do herdeiro imediato. No ponto, novamente a causa de legitimação ampara-se no princípio da isonomia da filiação, uma vez que se o neto biológico pode entrar com ação frente aos seus avós, de mesmo modo é permissivo ao socioafetivo.¹²¹

Superado o polo ativo da demanda, deve-se também atentar ao polo passivo. Este, em vista de uma recente morte no contexto familiar, a demanda judicial será titularizada pela totalidade de herdeiros do investigado falecido – figurando o instituto do litisconsórcio –, tendo em vista que se trata de questão de caráter, não podendo ser proposta contra o espólio, o qual não detém personalidade jurídica.¹²² Ademais, importante salientar que a demanda impactará diretamente no avanço do inventário, tendo em vista os efeitos sucessórios inerentes a declaração de filiação socioafetiva.¹²³ Nesse cenário, não é raro a falta de apoio dos parentes do *de cuius* perante ao filho investigante, uma vez que aqueles não desejam a minoração da sua quota parte da herança, em face da existência e do reconhecimento de mais um herdeiro necessário.¹²⁴

Em se tratando de questões processuais *post mortem*, verifica-se a existência de ações propostas em prol da desconstituição da filiação socioafetiva, ajuizadas por terceiros – sempre com a intenção de retirar alguém do pleito sucessório –, porém estas não atingem a procedência em decorrência do ato registral em vida – expressão personalíssima da vontade.¹²⁵ Nessa ideia, assevera-se que a ação póstuma tem o

¹²⁰ ROSA, Conrado Paulino da; THOMÉ, Liane Maria Busnello; BROCHADO, Rogério. **Direito de Família e Sucessões: um olhar prático**. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2018, p. 250.

¹²¹ CASSETARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 66.

¹²² TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito de Família**. v. 05, 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 473.

¹²³ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENWALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. v. 7. São Paulo: Editora Atlas S.A, 2015, p. 84-85.

¹²⁴ ROSA, Conrado Paulino da; THOMÉ, Liane Maria Busnello; BROCHADO, Rogério. **Direito de Família e Sucessões: um olhar prático**. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2018, p. 244-245.

¹²⁵ CASSETARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 66.

condão de declarar algo já existente em vida, jamais constituindo ou desconstituindo relações familiares forçosamente. Destaca-se que a parentalidade socioafetiva atua na preservação de uma filiação juridicamente já constituída pelo registro voluntário, em decorrência dos laços de afeto, sendo incabível a constituição forçada desta – ainda mais pelo Poder Judiciário.¹²⁶

Embora consolidado no ordenamento jurídico, a filiação socioafetiva ainda sofre repúdio aos olhos dos irmãos daquele que busca o reconhecimento da filiação socioafetiva, ajuizando-se ações para afastar o vínculo parental. Em contrapartida, tanto a legislação pátria, como a jurisprudência, está em consonância a fim de dar guarida a esse novo instituto. Nesse sentido, o filho, uma vez integrante de um núcleo familiar, terá todas as suas garantias preservadas, sendo vedada a sua exclusão após a morte do pai ou da mãe, sob alegações absurdas de que é ilegítimo.

3.2 ADOÇÃO PÓSTUMA X FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA *POST MORTEM*

A fim de evitar confusão, importante pontuar a diferença entre a adoção póstuma e a filiação socioafetiva *post mortem*. O erro ocorre, principalmente, por se tratarem de ato processual iniciado após o evento morte, bem como possuir o mesmo pedido: declarar a filiação. Comumente, doutrinadores e magistrados defendem a tese de que são o mesmo instituto, acarretando distorções e, até mesmo, fundamentações de deferimento ou indeferimento, igualmente como ocorre com ações anulatórias e negatória de paternidade.

Entende-se que ambas ações são institutos jurídicos distintos. Na adoção póstuma, é imprescindível a expressa manifestação do *de cuius*, ainda em vida, de que detém a intenção de adotar, especificando e identificando o pretense adotado, no seu livre ato de exercer a filiação socioafetiva, respaldada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu artigo 42, §6º. Por outro lado, para a ação declaratória de filiação socioafetiva *post mortem* é suficiente a existência da posse de estado de filho, fundada no afeto e no convívio familiar.¹²⁷

De imediato, percebe-se que a adoção póstuma é aquela fundamentada no artigo 42 do Estatuto da Criança e do Adolescente, em que uma pessoa se interessa

¹²⁶ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Oitava Câmara Cível. Apelação Cível Nº 70073643942. Relator Luís Felipe Brasil Santos. 17 ago. 2017

¹²⁷ DIAS, Maria Berenice. **Filhos do afeto**. Questões Jurídicas. 2. ed. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 174.

em adotar outra, entra com o processo de adoção, porém acaba falecendo durante o curso da demanda. Também deve sempre haver intervenção judicial e procedimento próprio, como preceitua o artigo 39, §1º do referido estatuto. Nessa situação, o pretense filho não fica desamparado, não acarretando a extinção da demanda por causa da morte do adotante. Apesar disto, seguirá os trâmites de adoção, tendo a sentença constitutiva efeitos *ex tunc*, uma vez que o óbito ocorreu durante o processo e antes do trânsito em julgado.¹²⁸

Do mesmo modo, a tecnologia permite guardar material genético por anos, até que o casal decida veementemente ter um filho. Todavia, embora haja técnicas de preservação de gametas ou de embriões, o titular pode morrer antes mesmo de a criança ser concebida. Assim, deve ser expressamente anunciada a autorização do *de cuius*, permitindo a utilização de seu conteúdo genético.

Nesses casos, está-se diante da permissividade em registrar alguém como seu filho, tendo em vista a expressa manifestação inequívoca de vontade da pessoa falecida, em ser pai/mãe. Estando aqui, nessa fundamentação, a morada do início dos equívocos entre os dois institutos ora em tela. No ponto, já houve julgados em que se foi obrigado a recorrer à segunda instância, uma vez que o juiz *a quo*, indeferiu a filiação socioafetiva *post mortem* por haver o silêncio do pretense pai afetivo em formalizar a filiação. Fundamentou-se a sentença improcedente, argumentado que para existir a proteção jurídica à parentalidade socioafetiva, deve haver a clara e inequívoca manifestação de vontade, comprometendo por completo a continuidade da demanda.¹²⁹

De forma distinta, está o reconhecimento da filiação socioafetiva *post mortem* que não se fundamenta na interrupção *mortis causa* de um processo de adoção para dar início, mas sim na interpretação estendida do artigo 1.593 do Código Civil. Nessa ação, o argumento principal é a existência da posse de estado de filho, consubstanciada no suporte fático e demonstrada diante de uma investigação *post mortem*, através de farto conjunto probatório. Nesta, então, independe da manifestação expressa do *de cuius*, vigorando as regras da socioafetividade, quais sejam: tratar como filho e tal condição ser pública. O fato de se entrar com uma adoção

¹²⁸ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: famílias**. 8. ed., São Paulo: Saraiva, 2018, p. 264.

¹²⁹ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Oitava Câmara Cível. Apelação Cível Nº 70073200784. Relator: Rui Portanova. 22 jun. 2017

antes da morte somente traria certeza quando à dúvida da vontade do adotante, porém sua ausência não é motivo para gerar indeferimento.¹³⁰

A partir de então, tal razão de decidir serviu de fundamentos no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, norteando aos desembargadores a reverem seus posicionamentos. Deferindo ou não, aponta-se o enaltecimento à criação sociológica de filiação, reiterando a desnecessidade da manifestação expressa de vontade, desde que cabalmente demonstrada a posse do estado de filho.¹³¹

Com isso, a obrigação de existir dois requisitos, restou relativizada somente para a existência do liame fático existente nas relações familiares. Isto é, a posse de estado de filho é fator determinante para ações de declaração da filiação socioafetiva *post mortem*.

3.3. MEIOS DE PROVA

Para a avaliação dos meios de prova e dos fundamentos decisórios foi realizada pesquisa metodológica de jurisprudência na modalidade censo, no site do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul datadas desde a Repercussão Geral 622 em 22.09.2016 até o dia 22.09.2019, a partir dos verbetes “Posse de Estado de Filho”, “Reconhecimento de Filiação Socioafetiva *Post Mortem*” e “Manifestação Inequívoca do Adotante”, sendo encontradas 12 (doze) decisões no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, das quais 07 (sete) foram deferidas a filiação socioafetiva, ao passo que 05 (cinco) foram rejeitadas. Em nível superior, pesquisou-se 05 (cinco) decisões, das quais todas reconheceram a filiação socioafetiva.

Para a avaliação dos meios de prova e dos fundamentos decisórios foi realizada pesquisa metodológica de jurisprudência na modalidade censo, do dia 15.09.2019 a 22.09.2019, no site do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul datadas desde a Repercussão Geral nº 622, a partir dos verbetes “Posse de Estado de Filho”, “Reconhecimento de Filiação Socioafetiva *Post Mortem*”, “Manifestação Inequívoca do Adotante”, sendo encontradas 12 (doze) decisões no Tribunal de Justiça do Rio

¹³⁰ REsp 1.217.415/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 19.06.2012, DJe 28.06.2012 e REsp 1.663.137/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 15.08.2017, DJe 22.08.2017

¹³¹ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Oitava Câmara Cível. Apelação Cível Nº 70073643942. Relator: Luiz Felipe Brasil Santos. 17 ago. 2017. Voto do Desembargador Rui Portanova ao acompanhar o voto do Relator, que fundamentou a decisão em outro motivo.

Grande do Sul, das quais 06 (seis) foram deferidas a filiação socioafetiva, ao passo que 06 (seis) foram rejeitadas, como ilustra o gráfico abaixo. Em nível superior, pesquisaram-se 05 (cinco) decisões, das quais todas reconheceram a filiação socioafetiva.

Em tal demanda, imprescindível é o acervo probatório, a fim de comprovar a existência de filiação socioafetiva entre o autor e o *de cuius*. No ponto, salienta-se que é ônus do requerente apresentar as provas necessárias para o convencimento dos julgadores. Desse jeito, após análise científica da jurisprudência, nota-se que os meios probantes mais utilizados são a documental e a testemunhal.

Os documentos são exclusivos de cada família, porém há registros comuns que aparecem frequentemente nas demandas investigatórias. Principalmente, baseiam-se em fotografias ao longo da vida, convites para festas, eventos escolares, notas nos jornais e redes sociais. Além disso, há casos específicos em que são apresentadas provas mais exclusivas ao caso concreto. Em um julgado, juntaram-se notícias e cartazes de um filho sumido, palco em que o pretense investigante era apresentado como “irmão do desaparecido”,¹³² bem como em outro a mídia impressa reverberava o acidente de carro sofrido pelo *de cuius*, estando todos os filhos – socioafetivo incluso – desolados.¹³³ Em um terceiro, colacionaram-se declarações policiais, em que o irmão de criação foi acudir o acusado na delegacia.¹³⁴

Como os pais ocupam uma obrigação moral de sustento e de desenvolvimento do filho, lógico imaginar que documentos referentes a custeio econômico e educacionais são utilizados como prova. Assim, podem ser mencionados estes: boletins e matrícula na escola, bolsas escolares, seguro de vida e seguro educacional, dependente legal para fins previdenciários, dependente no imposto de renda, Termo de Guarda e Responsabilidade junto à extinta Vara de Menores, bem como certidões emitidas ao longo da vida.

Em razão das diversas formas dos núcleos familiares, pode-se dizer que o leque de possibilidades de documentos jamais será um rol exaustivo, impondo-se avaliar todas as demandas individualmente. Em seguida, serão abordados

¹³² RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Oitava Câmara Cível. Apelação Cível Nº 70076637800. Relator: José Antônio Daltoé Cezar. 28 jun. 2019

¹³³ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Sétima Câmara Cível. Apelação Cível Nº 70072896822. Relatora: Sandra Brisolara Medeiros. 30 ago. 2017

¹³⁴ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Oitava Câmara Cível. Apelação Cível Nº 70068465491. Relator Ivan Leomar Bruxel. 13 jul. 2017

julgados, nos quais os mesmos documentos são juntados, porém em um há o deferimento, ao passo que em outro, indefere-se o pedido.

Afora a existência de prova documental, relevante é também o testemunho das pessoas que conviviam próximo às partes. Os testemunhos e as informações, por sua vez, divergiam, porém, nítida e expressamente nos comandos judiciais, avaliou-se o grau de aproximação da testemunha com a família, isto é, arrolavam desde uma colega de escola na infância até cuidadores do *de cuius*. Sobretudo, mencionavam-se fatos do cotidiano, como a atividade profissional, onde moravam, desde quando viviam juntos.

Mais a fundo, abordava-se o ponto de que o investigante era tratado igualmente como os demais filhos, bem como desgastar-se ao máximo – largar emprego e dormir no hospital – ao cuidar da moribunda na velhice.¹³⁵ Em uma ação, por exemplo, a testemunha só soube da inexistência de vínculo genético graças às fofocas após o enterro.¹³⁶ Também, houve casos em que a mãe do finado ainda era viva e ratificava que sempre tratava os netos da mesma forma e repudiava quaisquer formas de discriminação, sempre os tratando igualmente, dando-lhes presentes, buscando na escola e alimentando-os.¹³⁷ No mesmo sentido favorável, havia informações de que o *de cuius* não formaliza os registros, porque achava que não podia ou que tinha interesse, mas protelava.¹³⁸

Por outro ângulo, asseverou-se que o requerente não passava de um filho de um empregado, que, por conta disso, dormia em um quarto que dava direto para fora da casa.¹³⁹ No mais, pontuava-se que a investigante tinha contato com sua família biológica, entrando com a ação, almejando benefícios financeiros.¹⁴⁰ Na mesma linha, afirmava-se que não era chamada de filho tampouco neto, só pelo nome. Por fim,

¹³⁵ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul: Apelações Cíveis: 70081733206 e 70073200784

¹³⁶ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Oitava Câmara Cível. Apelação Cível Nº 70081733206. Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl. 05 set. 2019

¹³⁷ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul: Apelações Cíveis 70076637800 e 70081733206.

¹³⁸ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Oitava Câmara Cível: Apelação Cível Nº 70076637800. Relator: José Antônio Daltoé Cezar. 28 jun. 2019

¹³⁹ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Oitava Câmara Cível Apelação Cível Nº 70077024099. Relator: José Antônio Daltoé Cezar. 04 out. 2018

¹⁴⁰ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Sétima Câmara Cível. Apelação Cível Nº 70077135879. Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro. 25 abr. 2018

alertava os vizinhos que jamais viram a pretensa filha socioafetiva na propriedade rural, tampouco deu atenção ao *de cuius* às vésperas de sua morte.¹⁴¹

Em relação ao acervo probatório, importante avaliar as pessoas envolvidas, sua posição social e o intelecto, a fim de averiguar a existência de posse de estado de filho e a manifestação de vontade expressa de adotar.¹⁴² Nesse sentido, a realidade fática da família, isto é, por ser uma família simples do interior, com pouca instrução educacional foi fator complementar em declarar a filiação socioafetiva.¹⁴³ Ademais, a ponderação do nível profissional da parte foi suscitada no Superior Tribunal de Justiça, avaliando que pelo fato de ser advogado, talvez fosse sabedor da desnecessidade de entrar com as formalidades de adoção, quando já existente fortes laços de amor durante toda uma vida.¹⁴⁴

3.4 RAZÕES DE DECIDIR

Utilizando os mesmos julgados provenientes da pesquisa jurisprudencial, ponto que chama maior atenção, é que, apesar da diversidade de decisões, dois fundamentos tendem a ser mais ventilados: a existência de posse de estado de filho e a manifestação expressa inequívoca do adotante. Nas decisões, 50,0% enaltecem a primeira opção; ¹⁴⁵ 25% somente na segunda opção, sendo estas 100% de indeferimento da filiação socioafetiva;¹⁴⁶ 25% complementam ambas.¹⁴⁷

3.4.1 Posse de Estado de Filho

Dos julgados coletados do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, 08 (oito) são fundamentados na posse de estado de filho, sendo que todas que tiveram a procedência se valerem desse embasamento. Ou seja, dos julgados analisados nesta

¹⁴¹ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Sétima Câmara Cível. Apelação Cível Nº 70073948010. Relator: Sandra Brisolara Medeiros. 30 ago. 2017

¹⁴² NOGUEIRA, Jacqueline Filgueras. **A filiação que se constrói: o reconhecimento do afeto como valor jurídico**. 1. ed. São Paulo: Memória Jurídica, 2001, p. 117

¹⁴³ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul: Apelações Cíveis: 70068465491 e 70073200784.

¹⁴⁴ REsp 1.500.999/RJ, 3ª Turma, Rel Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. j: 12.04.2016, DJe 19.04.2016.

¹⁴⁵ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Apelações Cíveis: 70076637800, 70068465491, 70076963636, 70077024099, 70073200784 e 70081733206.

¹⁴⁶ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul: Apelações Cíveis: 70075064527, 70077135879 e 70073948010

¹⁴⁷ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul: Apelações Cíveis: 70073643942, 70073346710 e 70072896822;

pesquisa, constatou-se que 58% foram procedentes e destes, 100% se basearam na posse de estado de filho. Dentre esses 100%, 83% foram fundamentados na Posse de Estado de Filho, enquanto 17%, além desse requisito, apontaram a manifestação inequívoca de vontade do adotante.

Para comprovação da existência da posse de estado de filho, a qual é ônus da parte autora, necessita-se criteriosa análise das questões fáticas circundantes à família. Na primeira avaliação, notou-se como prova o convite para missa de sétimo dia, reportagem em jornal, ficha de inscrição escolar e fotos diversas. Faticamente, após ter adentrado na família aos 05 (cinco) anos e vivido por mais de 25 (vinte e cinco) anos, gozando de todos os benefícios da família, recebia tratamento igual ao demais irmãos tanto no íntimo familiar, como na vida cotidiana. Além disso, no registro de nascimento não existia pai registral, mas sempre soube que não era filho biológico do investigado.¹⁴⁸

Argumenta-se que a posse de estado de filho é fundamento suficiente para ajuizar as ações de reconhecimento de filiação socioafetiva *post mortem*.¹⁴⁹ Em caso de não ocorrência de registro, ela é um importante meio de prova para demonstrar a relação de parentesco.¹⁵⁰

O vínculo afetivo é indispensável, a fim de evitar ações de investigação pautadas em interesses puramente patrimoniais. Baseia-se na ideia de que a relação socioafetiva, uma vez fortificada dia após o outro, é fonte suficiente para gerar vínculo de parentesco. No caso, arrolou-se a declaração do *de cuius* de que sempre teve o interesse de registrar a filha, mas não o fez, porque acreditava que estaria cometendo um crime tipificado em lei.¹⁵¹

Argumenta-se que a vida é mais rica que a norma, sendo mais relevante a relação que os pretensos pais socioafetivos tinham com a filha. Nesse sentido, arrolou-se a dependência da investigante como beneficiária da previdência militar, bem como o convite de casamento, convidando todos os amigos para a benção nupcial de sua filha amada. No ponto, a autora era tratada como filha de criação, porém tal discriminação é vedada no ordenamento, sendo essa questão debatida no

¹⁴⁸ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Oitava Câmara Cível. Apelação Cível Nº 70076637800. Relator: José Antônio Daltoé Cezar. 28 jun. 2019

¹⁴⁹ BOEIRA, José Bernardo Ramos. **Investigação de Paternidade: Posse de Estado de Filho: Paternidade Socioafetiva**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, p. 1999, p. 163.

¹⁵⁰ FUJITA, Jorge Shiguemitsu. **Filiação**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 121.

¹⁵¹ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Sétima Câmara Cível. Apelação Cível Nº70072896822. Relatora: Sandra Brisolará Medeiros. 30 ago. 2017.

voto. Pondera-se que quando inexistente um documento oficial de adoção, a vontade de adotar é provada cabalmente na realidade fática, ainda mais pelo motivo da pretensa mãe socioafetiva ser pessoa analfabeta¹⁵²

Complementarmente, juntaram-se documentos contundentes: certidão de óbito da investigada, termo de responsabilidade e guarda, certidão de nascimento da filha com pais e avós ignorados, sendo a investigada a informante do nascimento, bem como certidão de casamento religioso, documento em que aparece como sendo filha adotiva. Além disso, havia 16 (dezesesseis) herdeiros que, surpreendentemente, nenhum contestou. Restou demonstrado a força do afeto, que não provém de um ato escrito ou documentado, mas sim de uma obra desenvolvida no tempo.¹⁵³

Ademais, a investigante ter convivido pouco tempo de sua vida com sua mãe biológica até ser entregue por falta de condições financeiras desta não encontra obstáculo para a constituição de filiação socioafetiva. Isso se deve por ter entrado em um novo ambiente familiar e ser aceito como membro da família. Nessa linha, há bilhetes da investigada, dizendo que em sua falta, deve-se contatar a sua filha, que é muito amada e quer o seu bem. Também há testemunhos de funcionários do hospital, demonstrando o afinho da filha em cuidar da mãe, sem mencionar que houve declaração da finada em querer adotar a filha, a fim de poder ficar com seu único imóvel.¹⁵⁴

Salta aos olhos também votos divergentes do desembargador Luiz Felipe Brasil Santos, ironizando, quando oportuno, que tais ações ocorrem sempre após a morte, quando o investigado não terá mais meios de se pronunciar no processo. Afirma que é o recomendado ocorrer uma relação de afeto entre padrasto e enteada, concluindo que a filiação socioafetiva ocorre em relações sem existir um laço familiar remoto preexistente, palco em que o coração falará mais alto.¹⁵⁵ Em outro momento, pontua que cuidar alguém em uma casa é costumeiro no Brasil, podendo ser a consolidação

¹⁵² RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Oitava Câmara Cível. Apelação Cível Nº 70076963636. Relator: Rui Portanova. 16 ago.2018.

¹⁵³ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Oitava Câmara Cível. Apelação Cível Nº 70073200784. Relator: Rui Portanova. 22 jun.2017

¹⁵⁴ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Oitava Câmara Cível. Apelação Cível Nº 70081733206. Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl. 05 set.2019

¹⁵⁵ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Oitava Câmara Cível. Apelação Cível Nº 70076637800. Relator: José Antônio Daltoé Cezar.: 28 jun. 2019

da filiação socioafetiva *post mortem* forçada, trazendo dois prejuízos: prejuízo material aos filhos biológicos e restrição a atos generosos de acolhida.¹⁵⁶

Adentrando na crítica do magistrado, interessante é avaliar o momento do ajuizamento da ação. Nesse sentido, o reconhecimento de filiação socioafetiva no ordenamento jurídico encontra permissão quer durante vida, quer após a morte. Há diferentes instrumentos para que o/a pai/mãe formalize a situação de quem o quer que seja seu/ filho: registro civil após o nascimento, declarações escritas, testamento com cláusula irrevogável, depoimentos judiciais, como prevê o artigo 1.609 do Código Civil, bem como a adoção unilateral. Para otimizar os trâmites registrais, publicou-se, em 2017, o Provimento nº 63 do Conselho Nacional de Justiça, regulamentando a decisão exarada ao Recurso Extraordinário nº 898.060/SC,¹⁵⁷ sendo, em agosto de 2019, retificado pelo Provimento 83 do mesmo órgão, que facilita o reconhecimento da filiação socioafetiva diretamente ao Registro Civil, desonerando o Poder Judiciário do julgamento destas demandas. A título exemplificativo, avaliou-se a existência de testamento, momento em que o finado dispôs seus bens ao investigante, porém não explicitou a intenção deste ser seu filho, argumento para dar improcedência a filiação socioafetiva *post mortem*.¹⁵⁸

Em análise, a necessidade de ajuizar ação de reconhecimento da paternidade/maternidade socioafetiva ainda com o investigado vivo diante de todas as possibilidades já elencadas seria uma prova de que, na verdade, os investigados não tem interesse algum em reconhecê-lo como filho, tornando mais oportuno ao investigante esperar a morte dos investigados. Aqui, *post mortem*, haveria um filho marginalizado, trazendo, isoladamente, argumentos de que era faticamente filho, não havendo o outro lado para manifestar sua vontade. Também é alvo de crítica a grande demora em pleitear a demanda, inaugurando-a há mais de 10 (dez) anos da morte dos investigados.¹⁵⁹

¹⁵⁶ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Oitava Câmara Cível. Apelação Cível Nº 70076963636. Relator: Rui Portanova. 16 ago. 2018

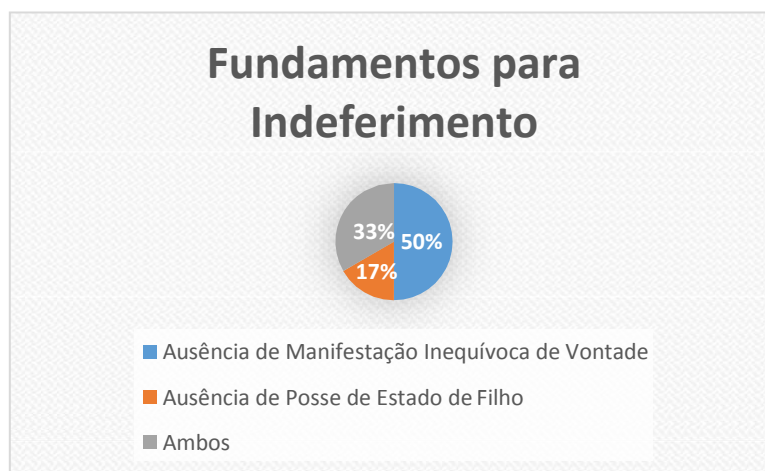
¹⁵⁷ GRAEFF, Fernando René. **Filiação e Concomitância de Elos**: Diretrizes pra a definição dos efeitos sucessórios e a possibilidade de tratamento igualitário entre adoção regular e “adoção de fato”. 2018. 190 f. Tese (Doutorado) – Curso de Ciências Jurídicas e Sociais, Departamento de Direito Privado e Processo Civil, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2018.

¹⁵⁸ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Oitava Câmara Cível. Agravo de Instrumento Nº 70082393802. Relator: Ricardo Moreira Pastl. 26 set. 2019

¹⁵⁹ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Oitava Câmara Cível. Apelação Cível Nº 70076963636. Relator: Rui Portanova. 16 ago. 2018

3.4.2 Manifestação inequívoca de vontade do adotante

Dos julgados coletados no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, 09 (nove) se basearam no fundamento da manifestação inequívoca de vontade do adotante. Peculiarmente, 03 (três) dos acórdãos limitam o seu argumento na inexistência de diligências para concretizar o início da adoção, julgando improcedente o pedido.¹⁶⁰ Além disso, nota-se que as outras 3 (três) abarcavam também a ausência da posse de estado de filho.¹⁶¹ Tais apontamentos são ilustradas conforme gráfico abaixo:



Em uma primeira demanda, alegou-se que a investigante foi entregue à família ainda bebê, tendo em vista que sua família biológica era completamente desestruturada, além de ser tratada como filha igualmente aos demais irmãos. Juntaram-se como meios probatórios registros escolares, estando endereçados para a pretensa mãe socioafetiva, bem como o Termo de Guarda e Responsabilidade. Embora isso, entendeu-se que a filiação socioafetiva não era possível, uma vez que não haveria nenhuma demonstração de interesse de adotar, assim como o ajuizamento acarretaria efeitos patrimoniais, uma vez que transcorridos mais de 30 (trinta) anos do óbito.¹⁶²

Na mesma linha, alegou-se a existência de Termo de Entrega de *Menor* quando a investigante tinha 04 (quatro) anos de idade, demonstrando o compromisso firmado

¹⁶⁰ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul: Apelações Cíveis: 70075064527, 70077135879 e 70073948010

¹⁶¹ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul: Apelações Cíveis: 70073643942, 70073346710 e 70077024099

¹⁶² RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Sétima Câmara Cível. Apelação Cível Nº 70075064527. Relatora: Sandra Brisolara Medeiros. 22 nov.2017

pelo *de cuius*, sendo reconhecida como irmã e filha e estando presente na certidão de óbito. Entretanto, o julgamento foi objetivo em indeferir filiação, uma vez que não havia nenhum documento formal, apesar de mais de 30 (trinta) anos decorridos convivendo na família. No mais, mencionou os testemunhos de que nunca ouviu a investigada em querer formalizar adoção, da relação das duas ser conturbada e que a investigante tinha contatos esporádicos com a família biológica.¹⁶³

Em acréscimo, em outra ação, no voto da Desembargadora Sandra Brisolara Medeiros, menciona-se a inquestionável relação de afeto entre investigante e investigado. Entretanto, avaliou-se que a filiação socioafetiva não depende apenas da vontade do autor, mas também do *de cuius*. Assim, tendo em vista o longo período convivido junto, caso quisesse a tê-la como filha, teria dado início a procedimentos em vida, além de que tal declaração teria efeitos patrimoniais e sucessórios contrários à vontade do falecido.¹⁶⁴

Apesar dos julgados analisados no âmbito da Justiça Estadual, Ministros do Superior Tribunal de Justiça ainda proferem decisões de indeferimento - para o reconhecimento da filiação socioafetiva *post mortem* - sob a fundamentação de ausência de formalidades. Mencionam que o fato de tratar como filho é elogiável, tradição corriqueira no Brasil – de pegar alguém para cuidar –, porém sem intenção adotiva, em que pese farto conjunto probatório e relação afetuosa inequívoca na relação. Levaram em consideração também a oposição de uma das herdeiras.¹⁶⁵

Em outro julgado, demonstrou-se preocupação quanto à elasticidade da construção jurisprudencial, devendo ter muita cautela ao julgar a filiação socioafetiva *post mortem*. No ponto, argumentou-se acerca da verdadeira realidade fática calcada no afeto, demonstrada pelos vídeos e fotos do casamento do pai entrando com a filha na Igreja. Entretanto, foram impedidos de registrar como filho, porque, à época, era vedada a adoção por um casal, em que o homem – casado legalmente antes da Lei do Divórcio – e sua nova companheira.¹⁶⁶

¹⁶³ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul: Apelações Cíveis: Apelações 70077135879 e 70073346710

¹⁶⁴ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Sétima Câmara Cível. Apelação Cível Nº 70073948010 Sandra Brisolara Medeiros. 30 ago. 2017

¹⁶⁵ REsp 1.326.728/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 20.08.2013, DJe 27.02.2014.

¹⁶⁶ REsp 1.520.454/RS, Rel. Min. Lázaro Guimarães (Desembargador Convocado da TRF 5º). DJe 16.04.2018

CONCLUSÃO

Após o científico estudo, constata-se que a filiação socioafetiva vem recebendo o merecido espaço ao ordenamento jurídico brasileiro, mesmo em ações ocorridas após a morte dos pretensos pais/mães socioafetivos/as. No mesmo sentido, os julgamentos, quer no Supremo Tribunal Federal, quer no Superior Tribunal de Justiça, corroboram a premissa da permissão em ajuizar a ação *post mortem* e ter o seu pedido principal acolhido: ser declarado filho com igualdade de direitos perante aqueles reconhecidamente biológicos, tendo em vista a vedação constitucional de discriminação entre os filhos.

O afeto deixou de ser um mero sentimento de valoração subjetiva, tornando-se a afetividade um valor jurídico. Isso se deveu ao avanço social e às alterações legislativas, doutrinárias e jurisprudenciais, sobretudo com o advento da Constituição Federal de 1988. Além disso, notou-se que outro fator basilar para o fortalecimento do afeto no âmbito jurídico foi o julgamento do Recurso Extraordinário nº 898.060, em Repercussão Geral nº 622, que asseverou que a filiação socioafetiva não obstaculiza a filiação biológica, já no ano de 2016.

Os efeitos do julgamento no Supremo Tribunal Federal foram diversos, porém o principal em relação ao presente tema foi a equiparação da filiação socioafetiva e biológica, podendo as duas coexistirem de forma equitativa. Em consonância, consolidou-se a multiparentalidade, permitindo-se que o filho, apesar de conter genitores biológicos e/ou registrais, deter, também, uma parentesco socioafetivo com todas as consequências jurídicas atinentes à filiação.

Nesse sentido, contemplou-se que o papel da família e do indivíduo se inverteu. Isto é, a instituição família altamente protegida e fomentada no acúmulo de patrimônio e arranjos matrimônios cedeu espaço para os interesses dos membros familiares, tendo estes direito a voz e desejos mais fáceis de serem atendidos. Agora, a busca da felicidade se torna premissa dentro do seio familiar, embasados nos princípios constitucionais atinentes ao Direito das Famílias, sobretudo em relação ao princípio da dignidade da pessoa humana.

No tocante a este, pôde-se perceber uma verdadeira importância em sua utilização, deixando de ser um argumento vazio, quando não há mais nada a se ponderar. Realmente, constatou-se que a família é a base da vida das pessoas, uma

vez que é o centro principal do desenvolvimento da personalidade do indivíduo e de seu reconhecimento como pessoa.

Pontuou-se também que a socioafetividade nas relações familiares, independentemente de vínculos sanguíneos, em virtude de avanços sociais e tecnológicos, cresceu paulatinamente. Além disso, a efemeridade dos relacionamentos amorosos propicia a recomposição entre as famílias, cenário perfeito, porém não absoluto, de consolidação de filiação socioafetiva.

Consoante à equiparação da filiação socioafetiva com a biológica, infere-se que ocorrerá graças a uma atenção maior por parte dos operadores do direito à realidade social. Porém, notaram-se momentos distorcidos em que a inexistência genética era fator determinante para extinguir a relação de parentesco, ignorando a existência da criação sociológica de filiação, bem como a manutenção de filiação, embora o genitor ignore seus respectivos filhos por completo. Em contrapartida, felizmente, constatou-se que o maior interesse da criança é avaliado nas demandas judiciais, sendo impeditivo para a procedência da negatória clássica de paternidade, ancorando na consolidação da filiação socioafetiva.

No mais, ao se falar da importância das relações afetivas no âmbito familiar, notou-se o enfraquecimento da relevância das presunções impostas pelo ordenamento jurídico. Isto é, a ideia de que o pai da criança é o esposo da mãe está flexibilizada não só mais pela comprovação de ausência de vínculo genético, mas também na falta ou na presença de relação socioafetiva nas relações paterno-materno-filiais.

Referente ao ponto do reconhecimento da filiação socioafetiva *post mortem*, de fácil percepção é a torpeza entre irmãos que destroem belos vínculos consolidados em vida após a morte de alguém. Isso se notou nos dois polos da ação, palco em que filhos litigam, entre si, por patrimônio ou benefícios financeiros. Além disso, não se tratando apenas de ação de reconhecimento de filiação socioafetiva *post mortem*, mas também de ações anulatórias promovidas por terceiros, objetivando desconstituir uma filiação socioafetiva de toda uma vida. Felizmente, o ajuizamento de ações com interesse unicamente patrimonial é mal visto, acarretando na improcedência do pedido.

Sobre a magistratura, constataram-se divergências nos votos dos Desembargadores, sendo possível afirmar que a realidade da existência familiar está condicionada, infelizmente, à capacidade e viabilidade probatória, apresentadas pelas

partes, utilizadas para dar embasamento as interpretações no Poder Judiciário. Notou-se a insegurança jurídica aos magistrados prolatarem os votos, sobretudo quando se questionam acerca da inexistência da manifestação inequívoca de vontade do *de cuius*.

Ao se mencionar as provas, crível pontuar que, principalmente as documentais, jamais podem ser consideradas um rol taxativo. Após a análise dos julgados, comprovou-se que cada família tem suas características próprias, possibilitando a existência de provas ímpares. Além disso, o avanço tecnológico pôde permitir novas possibilidades de provas que outrora jamais se imaginaria: fotos nas redes sociais, grupos de família no Whatsapp, entre outros. Pode-se imaginar também, graças ao dinamismo social, que daqui alguns anos novas formas de provas documentais serão apresentadas aos processos judiciais. Já em relação às testemunhais, constatou-se o cuidado dos magistrados ao analisarem o grau de proximidade da testemunha com a família.

Interessante também foi a percepção da força da posse de estado de filho nos tribunais como fundamento principal para a procedência da ação, independentemente de formalidades, visto que trata-se de uma característica de natureza fática de construção cultural, psicológica e sociológica. Como já abordado, essa é uma condição extremamente determinante durante o julgamento, ainda mais após os comandos do Superior Tribunal de Justiça, asseverando a desnecessidade de haver documento formal para afirmar a filiação. Em suma, notou-se que a realidade existente nas relações familiares é dinâmica, não se restringindo ao que já está positivado no ordenamento jurídico brasileiro

Assinalou-se o cuidado dos magistrados em avaliar o nível intelectual das partes em litígio. Ao passo que pessoas carecedoras de informação e de conhecimento tinham seu pedido acolhido, sob a fundamentação de não deterem as informações sobre a temática e os trâmites para o reconhecimento de filiação; pessoas “instruídas” alcançavam igual resultado, sob o argumento de que sabiam da desnecessidade de entrar com formalidades para consolidar a filiação.

Percebeu-se, também, a preocupação em facilitar o registro de pessoas, uma vez permitido por meio extrajudicial, sobretudo com a vinda do Provimento nº 63 do Conselho Nacional de Justiça. Em consequência, felizmente, foi uma forma de reduzir o número de demandas judiciais que abordavam o tema da filiação. Nesse sentido, é um novo instrumento para que os interessados em se declarar pai/mãe de alguém

possam demonstrar sua vontade em vida, não necessitando ajuizar demandas judiciais após a morte de um ente querido.

Ainda sobre a flexibilização do reconhecimento em vida, isso é uma forma de defesa dos réus durante a ação para buscar a improcedência. Do mesmo modo, nos casos em que a pretensa socioafetividade se dá entre um casal e um filho, pleitear a ação após a morte de um, enquanto o outro ainda for vivo, poderia ser negativo ao investigante. Diante de mais essa forma de alguém ser registrado com o investigado ainda vivo, esperar até a morte para que a filiação seja pleiteada é no mínimo estranho, porém possível e procedente. Notou-se também outro ponto de defesa que é a demora em se ajuizar a ação mesmo após a morte do *de cujus*.

Por fim, embora a igualdade entre as filiações socioafetivas e biológicas, percebeu-se que ainda há a necessidade de o pretense filho socioafetivo, a fim de ter seus direitos atendidos, acionar o judiciário – em ações *post mortem* -, pleiteando uma decisão judicial declaratória de filiação socioafetiva procedente.

REFERÊNCIAS

- ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. **A família eudemonista do século XXI**. Disponível em <http://www.ibdfam.org.br/assets/upload/anais/268.pdf>, acessado em 09.09.2019, às 19h16min.
- ALMEIDA, Maria Cristina de. **Investigação de paternidade e DNA: aspectos polêmicos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001
- BOEIRA, José Bernardo Ramos. **Investigação de paternidade: posse de estado de filho: paternidade socioafetiva**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999
- CALDERÓN, Ricardo Lucas. **Princípio da afetividade no direito de família**. Renovar, 2013
- CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito de Família**. 2ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009,
- CASSETARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017
- DIAS, Maria Berenice. **Filhos do afeto**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017
- DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015
- DINIZ, Maria Helena. **Código Civil Anotado**. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010
- DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito de família**. 26. ed. São Paulo: Saraiva 2011. v. 5
- FACHIN, Luiz Edson. **Da paternidade: relação biológica e afetiva**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996
- FACHIN, Luiz Edson. **Estabelecimento da Filiação e Paternidade Presumida**. 1. ed. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1992
- FARIAS, Cristiano Chaves e ROSENWALD, Nelson. **Curso de Direito Civil**. Salvador. Editora: Juspodivm, 2013
- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENWALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias**. 7. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2015
- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENWALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: sucessões**. v. 7. São Paulo: Editora Atlas S.A, 2015
- FACHIN, Luiz Edson. **Estabelecimento da Filiação e Paternidade Presumida**. 1. ed. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1992
- FUJITA, Jorge Shiguemitsu. **Filiação**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 121
- GOMES, Orlando. **Direito de Família**. 10. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998

- GRAEFF, Fernando René. **Filiação e Concomitância de Elos: Diretrizes pra a definição dos efeitos sucessórios e a possibilidade de tratamento igualitário entre adoção regular e “adoção de fato”**. Porto Alegre, 2018
- GROENINGA, Giselle Câmara. Direito e Psicanálise: um novo horizonte epistemológico. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). **Afeto, ética família e o novo Código Civil**. Belo Horizonte. Del Rey, 2004
- HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Moraes. **Família e casamento em evolução**. Revista Brasileira de Direito de Família. Porto Alegre: n. 1, abr./maio 1999
- LÔBO, Paulo. **Direito Civil: famílias**. v. 05, 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018
- MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 6. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015.
- MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **Direito das Famílias: amor e bioética**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012
- MONTEIRO, Washington de Barros; TAVARES DA SILVA, Regina Beatriz. **Curso de Direito Civil. Direito de Família**. v.2. 42. ed. São Paulo: Saraiva, 2012
- NOGUEIRA, Jacqueline Filgueras. **A filiação que se constrói: o reconhecimento do afeto como valor jurídico**. 1. ed. São Paulo: Memória Jurídica, 2001
- OLIVEIRA, Guilherme de. **Critério jurídico da paternidade**. Coimbra: Almedina, 2003
- PENA JUNIOR, Moacir César. **Direitos das pessoas e das famílias: doutrina e jurisprudência**. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 09.
- PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais norteadores do direito de família**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012,
- PERLINGERI, Pietro. **Perfis do Direito Civil**. 2. ed. Trad. Maria Cristina De Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2002
- PORTANOVA, Rui. **Ações de filiação e paternidade socioafetiva**. 2. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.
- RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Família**. 9.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.
- ROSA, Conrado Paulino da. **Curso de Direito de Família Contemporâneo**. 2. ed. Salvador. Editora: Juspodvim, 2016
- ROSA, Conrado Paulino da; THOMÉ, Liane Maria Busnello; BROCHADO, Rogério. **Direito de Família e Sucessões: um olhar prático**. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2018
- ROSA, Conrado Paulino da. **Ifamily: um novo conceito de família?** São Paulo: Saraiva, 2013
- SOUZA, Vanessa Ribeiro Corrêa Sampaio. **Reconstruindo a paternidade: a recusa do filho ao exame de DNA**. Campo dos Goytacazes: Editora Faculdade de Direito de Campos, 2005

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil**, v. 5: Direito de Família. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

TEPEDINO, Gustavo. A disciplina civil-constitucional das relações familiares. In: Barreto, Vicente (Org.). **A nova família: problemas e perspectivas**. Rio de Janeiro: Renovar, 1997

VALADARES, Maria Goreth Macedo. **Multiparentalidade e as Novas Relações Parentais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016

VARGAS, Hilda Ledoux. **Parentalidade nas famílias neoconfiguradas: as famílias com padrastos, madrastas e enteados**. Curitiba: Juruá, 2017,

VENOSA, Sílvio de Sálvio. **Código Civil Interpretado**. São Paulo: Atlas, 2010

VILLELA, João Batista. Família Hoje. Entrevista a Leonardo de Andrade Mattioto. In: BARRETO, Vicente (Org.) **A nova família: problemas e perspectivas**. Rio de Janeiro: Renovar, 1997

VENCELAU, Rose Melo. **O elo perdido da filiação: entre a verdade jurídica, biológica e afetiva no estabelecimento do vínculo paterno-filial**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004;

WELTER, Belmiro Pedro. **Filiação biológica e socioafetiva: igualdade**. Revista Brasileira de Direito de Família. Porto Alegre: Síntese, 2002.