

PATERNIDADE SOCIOAFETIVA E SUA DESCONSTITUIÇÃO

Marcela Moura Castro¹

Marcelo Arantes de Castro²

Marluce Bárbara de Moura e Castro³

RESUMO

Com a Constituição Federal de 1988 houve uma reestruturação do modelo de direito privado, passando o direito constitucional a disciplinar as matérias que antes eram dedicadas apenas ao direito civil. As famílias também deixaram de ser consideradas legítimas apenas quando advindas do matrimônio, e o direito de família moderno passou a reconhecer o afeto como o vínculo real que une os indivíduos no mesmo seio familiar. Surge, então, diante dos tribunais o reconhecimento da paternidade socioafetiva como verdadeira e real capaz de superar laços puramente de sangue. Entende-se que a desconstituição posterior da paternidade socioafetiva não pode ser realizada se pais e filhos estabeleceram vínculos de afeto e solidariedade. O direito à filiação é também um direito da personalidade e deve ser protegido da forma mais efetiva, com efeito, não há que se falar em desconstituição da paternidade socioafetiva, sob pena de se criar forte insegurança nas relações jurídicas e também nas sociais, principalmente quando o interesse das partes para essa desconstituição é puramente patrimonial. É imprescindível constatar que o reconhecimento jurídico da paternidade socioafetiva com a impossibilidade da sua desconstituição, também assegura a observância da dignidade humana para pais e filhos de forma sublime. Para o desenvolvimento deste artigo utilizar-se-á a pesquisa bibliográfica, utilizando-se método dedutivo, o procedimento será o dogmático jurídico, com o manuseio de obras bibliográficas. O presente trabalho foi dividido em três partes. Em um primeiro momento será analisado a evolução legislativa do direito de família. Posteriormente, estudar-se-á o instituto da filiação, sendo essencial para a compreensão do tema em comento, sua definição e como é realizado o reconhecimento dos filhos. Para em um terceiro momento, analisar acerca da paternidade socioafetiva, como se caracteriza a posse de estado de filho, para a compreensão da impossibilidade de desconstituição posterior da paternidade socioafetiva. Por fim, o artigo encerrou-se com as considerações finais, chegando-se a conclusão que a filiação socioafetiva é o elemento de maior importância na relação paterno-filial, sem a mesma não há como se falar em pleno desenvolvimento dos filhos. Tanto a doutrina como a jurisprudência tem entendimento de que não é possível a desconstituição posterior da paternidade socioafetiva, sem a comprovação da existência de algum vício de consentimento ou erro.

Palavras-Chave: Paternidade socioafetiva. Reconhecimento. Desconstituição posterior. Impossibilidade.

¹Advogada. Email: castroadv.marcela@gmail.com

²Advogado. Email: castro6@gmail.com

³Advogada. Email: m5245@hotmail.com

ABSTRACT

With the Federal Constitution of 1988 there was a restructuring of the model of private law, passing the constitutional right to discipline matters that were previously dedicated only to civil law. Families also ceased to be considered legitimate only when they came from marriage, and modern family law came to recognize affection as the real bond that unites individuals in the same family. Then, before the courts, the recognition of socio-affective paternity as true and real, capable of overcoming purely blood ties. It is understood that the subsequent deconstitution of socio-affective paternity can not be performed if parents and children have established bonds of affection and solidarity. The right to membership is also a right of the personality and should be protected in the most effective way, in fact, it is not necessary to speak about deconstitution of socio-affective paternity, under penalty of creating strong insecurity in legal and social relations, especially when the parties' interest in this deconstitution is purely equity. It is imperative to note that the legal recognition of socio-affective paternity with the impossibility of its deconstitution also ensures the observance of human dignity for parents and children in a sublime way. For the development of this article will be used the bibliographic research, using a deductive method, the procedure will be the legal dogmatic, with the handling of bibliographical works. This paper was divided into three parts. The first step will be to analyze the legislative evolution of family law. Later, the institute of the affiliation will be studied, being essential for the understanding of the subject in the commentary, its definition and how the recognition of the children is realized. In a third moment, to analyze about the socioaffective paternity, as it characterizes the possession of son state, for the understanding of the impossibility of later deinstitution of the socioaffective paternity. Finally, the article ended with the final considerations, arriving at the conclusion that socio-affective affiliation is the most important element in the paternal-filial relationship, without it there is no way to speak in the full development of the children. Both doctrine and jurisprudence have the understanding that it is not possible to later deconstitute socio-affective paternity, without proving the existence of some vice of consent or error.

Keywords: Socio-affective parenting. Recognition. Later deinstitution. Impossibility.

INTRODUÇÃO

Diversas transformações ocorreram no tempo com o direito de família, pois este deve se adequar às mudanças pelas as quais ocorrem na sociedade. Uma das maiores preocupações consiste no bem-estar dos filhos e o que é melhor para eles. Neste sentido, o direito de família caracteriza-se pelo princípio da prioridade e prevalência dos interesses dos filhos, além de outros já sedimentados, tais como a paternidade e a maternidade responsável, o princípio da dignidade da pessoa humana e igualdade entre os filhos.

Hodiernamente, a família está fundamentada não mais pelo domínio de posse, mas sim pelos gestos de amor, carinho, assistência e de comunhão. Pais não são somente os genitores (pai e mãe), mas protetor, amigo, companheiro.

Com o advento da Constituição de 1988 consagrou-se a igualdade de filiação. Os termos discriminatórios anteriormente utilizados tais como adulterino, bastardo, incestuoso, legítimo, ilegítimo, adotivo, dentre outros, tornaram-se inconstitucionais, de acordo com o art. 227, §6º da Constituição Federal de 1988, “todos os filhos são ‘filhos’”.

Atualmente, a importância dada ao afeto em uma relação, pai e mãe não é apenas aquele que gera, mas sim aquele que cuida, dá amor, atenção, educa, oferece uma vida digna, enfim a pessoa que realmente exerce as funções próprias de pai ou de mãe em atendimento ao melhor interesse da criança.

Destaca-se que o afeto não advém da herança genética herdadas pelos genitores naturais. Os laços de afeto e de solidariedade derivam da convivência e não do sangue.

Assim, não se concebe a ideia de que, uma vez reconhecida à paternidade, seja da forma que for, venha o pai requerer a nulidade do registro.

Para o desenvolvimento deste artigo utilizar-se-á pesquisa bibliográfica, utilizando-se método dedutivo, o procedimento será o dogmático jurídico, com o manuseio de obras bibliográficas.

Em um primeiro momento será analisado a evolução legislativa do direito de família e o Código Civil. Posteriormente, tratar-se-á o instituto da filiação, sendo essencial para a compreensão do tema em comento, assim como a sua definição e como é realizado o reconhecimento dos filhos.

Por fim tecer considerações acerca da paternidade socioafetiva, como se caracteriza a posse de estado de filho, para a compreensão da impossibilidade de desconstituição posterior da paternidade socioafetiva.

1. EVOLUÇÃO LEGISLATIVA DO DIREITO DE FAMÍLIA

O Código Civil de 1916 disciplinava a família do início do século passado, a qual era constituída apenas pelo matrimônio. Sua dissolução não era permitida, existiam distinções entre seus membros e trazia qualificações discriminatórias às pessoas unidas sem casamento e aos filhos advindos dessas relações¹. As referências feitas aos vínculos extramatrimoniais e aos filhos ilegítimos eram punitivas e serviam exclusivamente para excluir direitos, numa tentativa inútil de preservação do casamento.

Das transformações advindas no meio social houve também necessidades de mudanças na legislação pátria no que diz respeito às relações familiares. A mais importante foi o Estatuto da Mulher Casada (Lei nº 4.121/62), que devolveu plena capacidade à mulher casada e garantiu que se reservassem bens as quais asseguravam as mesmas a propriedade exclusiva dos bens adquiridos com o fruto de seu trabalho.

Com a instituição do divórcio, trazida pela Lei nº 6.515/77, não mais existe a ideia de que o casamento é indissolúvel, a família não mais é uma instituição sacralizada. O surgimento de novos paradigmas, tais como a emancipação da mulher, que pela descoberta dos métodos contraceptivos e pela evolução da engenharia genética, dissociaram os conceitos de casamento, sexo e reprodução. O aspecto moderno atribuído à família pelo direito volta-se muito mais à identificação do vínculo afetivo que une os seus integrantes.

Zeno Veloso lembra que a Constituição Federal de 1988 em apenas um dispositivo, “espancou séculos de hipocrisia e preconceito”². Foi instaurada a igualdade entre o homem e a mulher, alargando, assim, o conceito de família, protegendo de maneira igualitária todos os seus membros. Foi amplificada a proteção à família constituída pelo casamento, assim como à união estável entre homem e a mulher e à comunidade formada por qualquer dos pais e seus

¹OLIVEIRA, Euclides; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novais. Do direito de família. In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coords.). **Direito de família e o novo Código Civil**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 03.

²VELOSO, Zeno. **Direito brasileiro da filiação e da paternidade**. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 03.

descendentes, que recebeu o nome de família monoparental. Foi realizada a igualdade entre os filhos, advindos ou não do casamento, ou por adoção, sendo lhes garantidos os mesmos direitos e qualificações. Com todas essas alterações o Código Civil perdeu o papel de lei fundamental do direito de família³.

A Lei nº 11.441/07 acrescentou o artigo 1.124-A ao Código de Processo Civil, sendo, assim, de expressa importância à possibilidade da dissolução do casamento ser realizada extrajudicialmente, tirando do Judiciário o monopólio de colocar um fim nas sociedades conjugais. Contudo, a Emenda Constitucional nº 66, a qual deu nova redação ao § 6º do artigo 226 da Constituição Federal, ao mencionar que “o casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio”, eliminou o antigo instituto da separação, consagrando o divórcio como a única maneira de acabar com o matrimônio. Com isso não há nem prazos, nem a necessidade de identificar causas para dissolver-se o vínculo matrimonial.

1.1. Código Civil

O Código Civil de 2002 entrou em vigor em 11 de janeiro de 2003. O projeto original data de 1975 sofreu modificações profundas para adequar-se às diretrizes ditas pela Constituição, ainda assim, não deixou o texto com a atualidade e clareza necessárias para reger a sociedade dos dias atuais. Sua desordem estrutural advém da inclusão retalhada da nova concepção do direito das famílias⁴. Apesar do Código de 2002 ser tido “novo”, este chegou velho.

O novo Código Civil foi incorporou grande parte das mudanças legislativas que existiam por intermédio de legislação esparsa. Porém não consagrou todas as situações das quais deveria. Não se pode dizer que é um novo código, pois foram alterados apenas alguns textos, excluídas expressões e conceitos que não podiam mais existir com a nova estrutura jurídica e a moderna conformação da sociedade.

Alterações muito significativas, no entanto, no que trata de a posse de estado de filho, a filiação socioafetiva, sendo reconhecida há muito tempo em sede jurisprudencial há lacunas

³FACHI, Luiz Edson. **Da paternidade, relação biológica e afetiva**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996. p. 83.

⁴DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 11 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 31.

de regulamentação. A lei civil também se esqueceu de normatizar as relações de pessoas do mesmo sexo, agora nominadas de uniões homoafetivas.

Apesar do Código Civil vigente possuir algumas falhas, o legislador está tentando acompanhar a diversas mudanças ocorridas no âmbito do direito de famílias.

2. DA FILIAÇÃO

Neste capítulo abordar-se-á alguns aspectos importantes que irão contribuir para uma melhor compreensão do tema em estudo.

2.1. Definição

Todo ser humano tem pai e mãe. Não estão mais unidos os conceitos de casamento, sexo e procriação, e o desenvolvimento de modernas técnicas de reprodução permite que a concepção não mais decorra exclusivamente do contato sexual. Desta feita, a origem genética deixou de ser determinante para a definição do vínculo de filiação.

Para Maria Helena Diniz⁵ filiação é:

O vínculo existente entre pais e filhos; vem a ser a relação de parentesco consanguíneo em linha reta de primeiro grau entre uma pessoa e aqueles que lhe deram a vida, podendo, ainda (CC, arts. 1.593 a 1.597 e 1.618 e s.), ser uma relação socioafetiva entre pai adotivo e institucional e filho adotado ou advindo de inseminação artificial heteróloga⁶.

A procriação é, portanto, um fato natural. Analisando sob o aspecto positivo, a filiação é um fato jurídico do qual decorrem inúmeros efeitos. De forma ampla, a filiação é compreendida por todas as relações, a qual possui como sujeitos os pais com relação aos filhos⁷.

⁵DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito brasileiro: direito de família**. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. v. 5. p. 478-479.

⁶Inseminação artificial heteróloga é a técnica de reprodução que se utiliza de sêmen doado por um terceiro, que não o marido. QUEIROZ, Juliane Fernandes. **Paternidade: aspectos jurídicos e técnicas de inseminação artificial**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p.81.

⁷VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2016. v. 6. p. 275-276.

De uma maneira tradicional era possível afirmar, e inclusive insistiam, de que em um passado não muito remoto, a maternidade era sempre certa; a paternidade não o era. No direito tradicional, vigente até próximo ao fim do século XX, essa foi uma verdade absoluta, irrefutável: enquanto a maternidade era sempre suscetível de ser provada, a paternidade era de difícil comprovação.

Com o avanço da ciência e da tecnologia genética nas últimas décadas é desmentido à afirmação tradicional. Assim, a nova ordem jurídica consagrou como fundamental o direito à convivência familiar, adotando a doutrina de proteção integral. Transformou crianças e adolescentes em sujeitos de direito e de acordo com o artigo 227, § 6º da Constituição Federal, proibiu quaisquer designações que possam discriminar à filiação, garantindo os mesmos direitos e qualificações aos filhos nascidos ou não da relação de casamento e aos filhos havidos por adoção.

Essas mudanças são refletidas ao identificar os vínculos parentescos, o que leva como consequência o surgimento de novos conceitos e de uma nova linguagem que melhor trata a realidade atual: filiação social, filiação socioafetiva, estado de filho afetivo, dentro outras denominações. Como aconteceu com a entidade familiar, a filiação passou a ser identificada pelo vínculo afetivo paterno-filial⁸.

Pode-se dizer que toda paternidade é socioafetiva, porém esta poderá ser derivada de uma origem biológica ou não. Neste sentido, Paulo Lôbo⁹ menciona que “a paternidade socioafetiva é gênero do qual são espécies a paternidade biológica e a paternidade não biológica”.

Dos avanços ocorridas no Direito de Família nos últimos tempos, principalmente em relação aos avanços na biotecnologia¹⁰, é fundamental que se busque formas diferentes de entender e vivenciar as relações entre pais e filhos.

⁸DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p.357.

⁹LÔBO, Paulo. Paternidade socioafetiva e o retrocesso da Súmula n. 301 no STJ. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord). **Anais do IV Congresso Brasileiro de Direito de Família**. Família e dignidade humana. Belo Horizonte: IBDFAM, 2006. p. 795.

¹⁰Biotecnologia consiste no conjunto das técnicas e processos biológicos que possibilitam a utilização da matéria viva para degradar, sintetizar e produzir outros materiais. Assim, qualquer tecnologia aplicada em seres vivos identifica-se como uma biotecnologia. QUEIROZ, Juliane Fernandes. **Paternidade: aspectos jurídicos e técnicas de inseminação artificial**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 64.

Conclui-se que o status de filho surge através do nascimento em uma família constituída através do matrimônio e/ou da união estável, bem como da adoção, a paternidade sendo reconhecida de forma voluntária ou forçada, sem que a causa que deu ensejo ao vínculo, entre pai, mãe e filho seja a consangüinidade.

2.2. Do reconhecimento dos filhos

O tema reconhecimento de filhos já era tratado pela Lei nº 8.560/1992 (Lei da Investigação da Paternidade), norma que continua parcialmente em vigor naqueles pontos que versam da matéria processual. O reconhecimento de filhos no Código Civil está disciplinado nos artigos 1.607 a 1.617.

Sílvio Rodrigues¹¹ menciona que “o reconhecimento vem a ser o ato que declara a filiação havida fora do matrimônio, estabelecendo, juridicamente, o parentesco entre pai e mãe e seu filho”. Não cria a paternidade, apenas visa a declarar um fato, do qual o direito tira consequências, sendo assim, um ato declaratório e não constitutivo.

Dessa forma, o reconhecimento da paternidade do qual confere o *status* ao filho não será válido se outro indivíduo já houver realizado o reconhecimento, pois configura impossibilidade jurídica a existência de duas filiações na mesma pessoa. O novo reconhecimento apenas será possível se o primeiro for anulado por erro ou falsidade¹².

O reconhecimento da paternidade pode derivar da livre manifestação da vontade dos pais ou de um deles, afirmando, nos termos da lei, que certa pessoa é seu filho, configurando-se um ato voluntário, ou de sentença proferida em ação de investigação de paternidade ou de maternidade, demandada pelo filho, o qual declara que o autor é filho do investigado, caso em que é forçado ou judicial. O reconhecimento voluntário ou judicial produzirá efeitos jurídicos idênticos.

3. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA

¹¹RODRIGUES, Sílvio. **Direito civil:** direito de família. 28 ed. São Paulo: Saraiva, 2004. v. 06. p. 303.

¹²Ibid.

Uma nova paternidade surge, a socioafetiva, a qual foi influenciada por elementos sociais e comportamentais, que, como a própria nomenclatura já expressa, trata-se do tratamento efetivado a um filho, por alguém, independente de imposição legal ou vínculo biológico; fruto apenas do sentimento de afeto, carinho e amor.

A paternidade socioafetiva, sendo aquela que é construída, no dia-a-dia, na convivência com os entes familiares, não tendo importância a origem do filho, obteve no Brasil, um grande avanço.

Essa realidade atual só foi possível existir no mundo jurídico devido ao fato de que o direito brasileiro transformou-se, principalmente a partir da Constituição de 1988, tendo em vista de que em matéria de relações familiares é uma das mais adiantadas do mundo, cujas linhas fundamentais foram consagradas no Código Civil de 2002.

Podemos dizer que, o que distingue a família atual é a socioafetividade, sendo que as relações familiares são determinadas pelo amor, cujo sentimento é cultivado cotidianamente.

A partir dessa definição é que origina a família atual e que surge o princípio da afetividade, o qual decorre de outros princípios constitucionais, como o princípio da dignidade da pessoa humana, sendo considerado princípio implícito¹³.

A criança nascida biologicamente dos pais, os quais vivem juntos por meio do casamento, possui a presunção legal de status jurídico de filho, sendo a paternidade biológica, neste caso, igual à socioafetiva. Entretanto, existem outras hipóteses de paternidade que não advém do fato biológico, quando este é dominado por outros valores que o direito considera predominantes¹⁴.

Observa-se que no artigo abaixo descrito, chama-se a atenção para a necessidade de os juristas e profissionais do direito atentarem para a distinção necessária entre genitor e pai, a saber⁴:

Pai é o que cria. Genitor é o que gera. Esses conceitos estiveram reunidos, enquanto houve primazia da função biológica da família. Afinal, qual a diferença razoável que deva haver, para fins de atribuição de paternidade, entre o homem doador de espermatozoides, para inseminação heteróloga, e o homem

¹³TEIXEIRA, Guilherme Ribeiro. A filiação sócio-afetiva como hipótese de inelegibilidade prevista no artigo 14, § 7º, CF/88. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 14, n. 2189, 29 jun. 2009. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/13065>>. Acesso em: 26/08/2017.

¹⁴LÔBO, Paulo Luiz Netto. Paternidade socioafetiva e o retrocesso da Súmula nº 301 do STJ. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 11, n. 1036, 3 maio 2006. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/8333>>. Acesso em: 26/08/2017.

que mantém uma relação sexual ocasional e voluntária com uma mulher, da qual resulta concepção? Tanto em uma como em outra situação, não houve intenção de constituir família.

A paternidade engloba a formação de valores e a unicidade da pessoa e de sua dignidade humana, adquirida principalmente na convivência com os integrantes da família durante a infância e a adolescência. A paternidade é uma obrigação, é um direito-dever, a qual é construída na relação afetiva e que assume o encargo de realizar os direitos fundamentais da pessoa em formação, os quais, nos termos do artigo 227 da Constituição são os direitos “à vida, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar”.

A relação socioafetiva, pode ser revelada no decorrer da convivência, é uma conquista adquirida através dos detalhes.

3.1. Posse de estado de filho afetivo

Na vigência do Código Civil de 1916, o casamento era considerado como um elemento primordial para o estabelecimento da paternidade, isto é, pai era aquele que fosse casado com a mãe. Isso refere-se à presunção *pater is est* (pai é aquele que as núpcias demonstram), que se relaciona com a prevalência do casamento e a certeza de que o filho era fruto do matrimônio.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988 o seu conceito foi alargado, permeando a afetividade. Em razão disso, a filiação de ordem socioafetiva passa a ser valorizada, uma vez que no Código Civil anterior não tinha tal relevância.

Apesar do Código Civil de 2002 ter acabado com as discriminações referentes à filiação (legítima ou ilegítima), o Código atual deixou um dispositivo que prevê tal desigualdades entre os filhos, conforme leciona Euclides de Oliveira e Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka¹⁵:

[...] os adotivos, porém, permanecem com tratamento diferenciado, conforme os incisos III e V do artigo 1.521 do Código, quando, na realidade, são simplesmente filhos, iguais aos naturais, ainda que decorrentes de

¹⁵OLIVEIRA, Euclides de; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Do casamento. In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **Direito de família e o novo código civil**. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey. 2006. p. 22-23.

vinculação civil. Não era preciso dizer que o adotante está impedido de casar com quem foi cônjuge do adotado, pois se configura, na hipótese, afinidade na linha reta que já tem previsão impeditiva no inciso II do mesmo dispositivo legal. Também desnecessária a menção a impedimentos entre adotado e o filho do adotante, pela curial razão de que são simplesmente irmãos, por isso enquadráveis no inciso IV do mesmo artigo.

Configura-se a posse de estado de filho, no caso da paternidade socioafetiva, quando uma pessoa ou mesmo o casal cuidam da criança, tratando-a como filho oferecendo carinho, respeito e convivência.

Para Maria Berenice Dias¹⁶ a noção de posse de estado de filho “se estabelece em um ato de vontade que se sedimenta no terreno da afetividade, questionando tanto a verdade jurídica quanto à certeza científica no estabelecimento da filiação”.

Três são os elementos caracterizados da posse de estado de filhos, os quais de certa forma concretizam a relação advinda da vontade de assumir a responsabilidade paterna, bem como a vontade de ser tratado como filho. Trata-se do nome (é ter o filo o apelido do pai), do tratamento (é ser tratado e educado como filho) e da fama (é ter tido e havido por filho na família e na sociedade em que vive).

Apesar do Código Civil não prever expressamente que o estado de filho afetivo, assim como seus elementos caracterizadores servem como prova de filiação socioafetiva, o artigo 1.605 do Código em comento, consagra, de maneira bem sutil a posse de estado de filho como prova da filiação no caso de falta ou defeito do termo do nascimento.

3.2. Da impossibilidade da desconstituição posterior da paternidade socioafetiva

É preciso ter em mente que uma vez caracterizados os elementos referentes à filiação socioafetiva, precisamente a convivência, o afeto e a posse de estado de filho, constituído estará o vínculo socioafetivo e, conseqüentemente, a identidade do filho. Não convém que a relação envolvendo pais e filhos, independentemente do liame biológico, se desconstitui, uma vez que a relação paterna é um fator primordial no desenvolvimento do filho, no que se refere à formação de sua personalidade.

Assim, se uma pessoa se compromete, voluntariamente, a registrar uma criança sabendo que esta é filho de outra pessoa, mas deixou claro que o objetivo primordial é o bem-estar do

¹⁶DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 11. ed. Porto Alegre: Revista dos Tribunais, 2016. p. 306.

menor, principalmente em razão da existência de afeto (pelo menos existente no ato), configurado estará à paternidade de origem afetiva, o registro realizado deverá permanecer.

Além do mais o artigo 1.604 do Código Civil estabelece que “ninguém pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade do registro”.

Acerca do mencionado Cristiano Chaves de Faria e Nelson Rosendal¹⁷ lecionam que “o erro ou ignorância é o resultado de uma falsa percepção, noção ou mesmo da falta (ausência) de percepção sobre a pessoa, o objeto ou o próprio negócio que se pratica”.

Assim, verifica-se que uma vez o indivíduo tendo reconhecido voluntariamente e tendo conhecimento anterior ao ato que não é o pai biológico da criança, porém, assumindo a paternidade, este não incidiu em erro. Não houve, assim, uma falsa percepção da realidade que o tenha levado a assumir a paternidade da criança.

Contudo, de outro lado, em relação à presunção de veracidade das declarações contidas no registro de nascimento, que tem fé pública, a mesma poderá ser elidida quando ocorrer à comprovação da existência de erro ou falsidade, haja vista a presunção relativa, conforme denota-se do julgado abaixo:

Direito civil. Família. Recurso especial. Ação negatória de paternidade. Exame de DNA.

- Tem-se como perfeitamente demonstrado o vício de consentimento a que foi levado a incorrer o suposto pai, quando induzido a erro ao proceder ao registro da criança, acreditando se tratar de filho biológico.
- A realização do exame pelo método DNA a comprovar cientificamente a inexistência do vínculo genético, confere ao marido a possibilidade de obter, por meio de ação negatória de paternidade, a anulação do registro ocorrido com vício de consentimento.
- A regra expressa no art. 1.601 do CC/02, estabelece a imprescritibilidade da ação do marido de contestar a paternidade dos filhos nascidos de sua mulher, para afastar a presunção da paternidade.
- Não pode prevalecer a verdade fictícia quando maculada pela verdade real e incontestável, calcada em prova de robusta certeza, como o é o exame genético pelo método DNA.
- E mesmo considerando a prevalência dos interesses da criança que deve nortear a condução do processo em que se discute de um lado o direito do pai de negar a paternidade em razão do estabelecimento da verdade biológica e, de outro, o direito da criança de ter preservado seu estado de filiação, verifica-se que não há prejuízo para esta, porquanto a menor socorre o direito de perseguir a verdade real em ação investigatória de paternidade, para valer-se, aí sim, do direito indisponível de reconhecimento do estado de

¹⁷FARIA, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito civil:** teoria geral. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 555.

filiação e das consequências, inclusive materiais, daí advindas. Recurso especial conhecido e provido.(STJ, REsp 878954/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJU 28/05/07)¹⁸.

Nota-se que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm reconhecendo a irrevogabilidade da filiação socioafetiva. Zeno Veloso¹⁹ menciona que:

Permitir que o pai, a seu bel-prazer, pudesse, a qualquer tempo, desfazer o reconhecimento da paternidade de um filho seria uma extremada injustiça, caracterizando um gesto “reprovável, imoral, sobretudo se o objetivo é fugir do dever de alimentos ou para evitar o agravante de parentesco num crime, por exemplo”.

Além do mais, apenas se houver a comprovação de ocorrência de vício de consentimento é que teria o condão de ilidir o caráter irretratável do reconhecimento de filiação lançado em registro civil. Este ato voluntário, em regra, é irrevogável, como decorrência de sua eficácia retroativa e constitutiva. A lei ainda é expressa neste sentido, nos termos do artigo 1.610 do Código Civil o qual dispõe que “o reconhecimento não pode ser revogado, nem mesmo quando feito em testamento”.

Assim, chega-se a conclusão de que o laço socioafetivo é essencial quando o objetivo é dirimir possíveis conflitos atinentes às relações de paternidade, isto é, a filiação socioafetiva é a base para se estabelecer direitos, buscando sempre o bem-estar dos filhos.

Sendo assim, a filiação socioafetiva não se desconstituirá, uma vez que a família é a base para a formação do indivíduo, não se podendo falar em desfazimento do registro de nascimento da criança, em razão da ausência de vínculo biológico, tendo em vista o direito do menor em ver preservado seu estado de filiação.

¹⁸BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, **REsp 878954/RS**, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJU 28/05/07. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&processo=878954&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO>. Acesso em: 26/08/2017.

¹⁹VELOSO, Zeno. Negatória de paternidade: vício de consentimento. **Revista Brasileira de Direito de Família**. Out. dez. 1999. p. 73-74.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir da Constituição Federal de 1988 o direito da Família teve um avanço significativo. Trouxe a igualdade entre o homem e a mulher e ampliou o conceito de família, passando a proteger todos os seus membros. Igualdade entre a família construída pelo casamento, bem como a união estável e também a família formada por qualquer um dos pais e seu descendente. Consagrou a igualdade dos filhos, não existindo mais a diferença entre legítimos e ilegítimos.

O atual Código Civil renovou concepção de família, estabeleceu jurídica entre os cônjuges ou companheiros, contemplou a igualdade jurídica de todos os filhos, unidos por parentesco ou não, introduzindo assim, a afetividade.

Atualmente o afeto é o sentimento mais valorizado, pois se trata de elemento propulsor da atual relação de convivência, com a demonstração do desejo de estar junto a outrem, constituindo, pois, o alicerce de uma entidade familiar.

O atual Código apresenta uma filiação jurídica que busca se aproximar da verdade biológica, dando oportunidade ao suposto pai de impugnar, a qualquer tempo, a paternidade que lhe foi atribuída indevidamente. Ao mesmo tempo, essa possibilidade contestatória, deve ser analisada caso a caso pelo julgador, para não gerar consequências prejudiciais ao filho, com quem o pai já tinha uma relação afetiva.

Constituiu-se, filiação socioafetiva aquela onde houve o reconhecimento voluntário de um filho de outra pessoa como sendo seu. A revogabilidade dessa paternidade socioafetiva constituída, poderia ocorrer se for comprovado a ocorrência do vício de consentimento ou o erro.

Não se pode retratar a filiação socioafetiva, principalmente quando a relação já se consolidou, tendo o filho, em relação ao pai, a posse de estado de filho; demonstrando trazer o patronímico do pai, ter no seio da família o tratamento dispensado a um filho e o reconhecimento pela família e da sociedade na qual esta se insere da existência do vínculo de filiação.

Os Tribunais têm entendimento não ser possível a desconstituição posterior da paternidade socioafetiva, firmada na vontade e no afeto que supera os critérios da filiação biológica e da filiação jurídica, visto que não indaga a respeito de sua origem.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, **REsp 878954/RS**, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJU 28/05/07. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&processo=878954&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO>. Acesso em: 26/08/2017.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 11. ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2016.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito brasileiro: direito de família**. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. v. 5.

FACHI, Luiz Edson. **Da paternidade, relação biológica e afetiva**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

FARIA, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito civil: teoria geral**. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. Paternidade socioafetiva e o retrocesso da Súmula nº 301 do STJ. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 11, n. 1036, 3 maio 2006. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/8333>>. Acesso em: 26/08/2017.

OLIVEIRA, Euclides; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novais. Do direito de família. In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coords.). **Direito de família e o novo Código Civil**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

QUEIROZ, Juliane Fernandes. **Paternidade: aspectos jurídicos e técnicas de inseminação artificial**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil: direito de família**. 28 ed. São Paulo: Saraiva, 2004. v. 06.

TEIXEIRA, Guilherme Ribeiro. A filiação sócio-afetiva como hipótese de inelegibilidade prevista no artigo 14, § 7º, CF/88. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 14, n. 2189, 29 jun. 2009. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/13065>>. Acesso em: 26/08/2017.

VELOSO, Zeno. **Direito brasileiro da filiação e da paternidade**. São Paulo: Malheiros, 1997.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2016. v. 6.