



**UNIVERSIDADE CATÓLICA DO SALVADOR
PRÓ-REITORIA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM FAMÍLIA NA SOCIEDADE
CONTEMPORÂNEA**

LUANA OLIVEIRA MEDRADO

**DA COEXISTÊNCIA ENTRE A PARENTALIDADE SOCIOAFETIVA E O
PARENTESCO BIOLÓGICO: UMA ANÁLISE JURISPRUDENCIAL**

Salvador
2022

LUANA OLIVEIRA MEDRADO

**DA COEXISTÊNCIA ENTRE A PARENTALIDADE SOCIOAFETIVA E O
PARENTESCO BIOLÓGICO: UMA ANÁLISE JURISPRUDENCIAL**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação em Família na Sociedade Contemporânea, da Universidade Católica do Salvador, como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestre em Família na Sociedade Contemporânea.

Orientador: Prof. Dr. Edilton Meireles de Oliveira Santos

Salvador
2022

Dados de Catalogação na Publicação (CIP)
Ficha Catalográfica. UCSal. Sistema de Bibliotecas

M492 Medrado, Luana Oliveira

Da coexistência entre a parentalidade socioafetiva e o parentesco biológico: uma análise jurisprudencial / Luana Oliveira Medrado. – Salvador, 2022.
287 f.

Dissertação (Mestrado) - Universidade Católica do Salvador. Pró-Reitoria de Pesquisa e Pós-Graduação. Mestrado em Família na Sociedade Contemporânea.

Orientador: Prof. Dr. Edilton Meireles de Oliveira Santos.

1. Afetividade 2. Parentalidade socioafetiva 3. Filiação
4. Multiparentalidade 5. Jurisprudência I. Santos, Edilton Meireles de Oliveira – Orientador II. Universidade Católica do Salvador. Pró-Reitoria de Pesquisa e Pós-Graduação III. Título.

CDU 316.356.2

TERMO DE APROVAÇÃO

LUANA OLIVEIRA MEDRADO

**“DA COEXISTÊNCIA ENTRE A PARENTALIDADE SOCIOAFETIVA E O
PARENTESCO BIOLÓGICO: UMA ANÁLISE JURISPRUDENCIAL”**

Dissertação aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre em Família na Sociedade Contemporânea da Universidade Católica do Salvador.

Salvador, 19 de setembro de 2022.

Banca Examinadora:

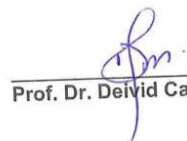
Edilton Meireles

Assinado de forma digital por
Edilton Meireles
Dados: 2022.09.21 11:49:51 -03'00'

Prof. Dr. Edilton Meireles de Oliveira Santos
Orientador(a) - (UCSAL)



Prof. Dr. César Calo Peghini (EPD)



Prof. Dr. Deivid Carvalho Lorenzo (UCSAL)

À minha filha, meu esposo e minha mãe. Fontes de afeto mais orgânico e inesgotável, luzes dos meus dias, inspirações para a excelência em cada detalhe.

AGRADECIMENTOS

À Deus, a quem eu devo toda honra e toda glória por este sonho vivenciado. Sou grata pela Sua misericórdia e bondade, por dizer sim aos desejos do meu coração e capacitar-me para a conclusão de cada etapa. Por estar comigo em cada momento de angústia, e ouvir cada oração e súplica realizada, acalentando a minha alma, e me fazendo crer que com Ele tudo seria possível.

Ao meu amado esposo Gabriel, amor da minha vida. Meu parceiro de vida, melhor amigo, companheiro de jornada e de sonhos, é muito gratificante compartilhar a vida e os planos com você. Obrigada pelo apoio firme e pragmático, essencial para que eu pudesse alcançar o resultado deste trabalho. A sua presença na minha vida me conduz a alcançar o melhor de mim.

À minha filha Laura, minha Laurinha. Meu raio de sol, cheiro mais doce, abraço mais esperado, beijo mais confortante, saudade mais dolorosa, visão mais inebriante, alegria dos meus dias. Tão pequenina, mas mesmo sem saber, tão paciente e compreensiva com a inevitável ausência da mamãe durante essa trajetória.

À minha mãe Fátima, meu exemplo maior de dedicação, cuidado, alegria e amor. Obrigada pela sua torcida, pelo seu apoio incondicional, pela ajuda e presença constantes e por sempre acreditar em mim. Mãe, você é minha força e meu porto seguro.

Ao amigo Victor Hugo, pelo incentivo e auxílio durante todo o percurso do mestrado. Agradeço por me mostrar que era possível, por me fazer acreditar que eu era capaz, por todas as orientações generosas, e por ser escuta paciente.

À família São José, que representa a melhor expressão do acolhimento pelo afeto. Tia Rita, Tio Décio, Nathália, Fabiana e Camila, família afetiva que está sempre comigo, me apoiando e incentivando. Em especial, à Tia Rita, *in memoriam*, que sempre embarcou nos meus sonhos, torcendo e vibrando por mim em todos os momentos importantes da minha vida, e que certamente, de onde estiver (queria mesmo é que estivesse aqui), está vibrando por mim neste momento.

Aos meus queridos amigos e parceiros da jornada da vida, Nathália, Camila, Fabiana, Letícia, Luiz Antonio, Victor, Natália, Joaman (*in memoriam*), Wanderson, Avelino, Carolina, Elane, Sílvia, Edna, Rozana, Raphaela, obrigada pela torcida, por serem acolhimento e companhia, e por trazerem leveza e alegria aos meus dias.

À minha amada família, minha avó, irmãos, sobrinhos, cunhados, sogros, tios e primos, por serem origem de carinho e amor.

Ao meu orientador professor Edilton Meireles de Oliveira Santos, exemplo de sabedoria e conhecimento para mim nessa caminhada. Obrigada pelos ensinamentos que tanto me inspiraram durante todo o curso. Agradeço imensamente pela generosidade, apoio, paciência e pela fundamental orientação.

Agradeço a toda equipe e professores do Programa, pelo suporte e pelos aprendizados que traduzem verdadeiramente o sentido de realização do conhecimento acadêmico. Agradeço em especial à professora Rita de Cassia Simões Moreira Bonelli pela acolhida gentil e generosa nas suas turmas Direito de Família durante o meu tirocínio.

Agradeço também aos professores César Calo Peghini e Deivid Carvalho Lorenzo, pela gentileza e disponibilidade em aceitar participar desde a banca de qualificação, e pelas relevantes contribuições feitas a essa pesquisa.

À Dra. Sônia Dórea e Dr. Baduê Dumêt, a quem admiro profundamente, mentores dos meus primeiros passos no Direito de Família, minhas inspirações e exemplos não só no Direito, mas na vida. Agradeço por cada momento e lição que compartilharam comigo, elas seguem vivas e seguirão me inspirando constantemente.

À Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado da Bahia (FAPESB), pelo apoio na realização dessa pesquisa e pelo incentivo financeiro.

*“Pode se chegar
Já era hora, tome teu lugar
O que eu mais quero é tua companhia
Agora sei o que antes não sabia
O bom da vida é dividir o dia
E degustar a dor e a alegria”
(Agnes Nunes e Tiago Iorc, Pode se chegar)*

RESUMO

A família se reorganizou e reestruturou a partir do próprio processo evolutivo do homem e da sociedade, acompanhando a evolução cultural de cada geração. Na contemporaneidade, as relações familiares se estruturam através do afeto, com a finalidade de promover o desenvolvimento da personalidade dos seus integrantes. A afetividade influencia diretamente o tratamento da filiação na atualidade, proporcionando a ampliação da noção dos vínculos de parentesco no sistema jurídico brasileiro, oportunizando a assimilação de novas estruturas familiares e parentais, notadamente através do reconhecimento da multiparentalidade. A presente dissertação tem como objetivo analisar o tratamento jurídico empregado à afetividade e aos institutos correlatos da parentalidade socioafetiva e da multiparentalidade, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de Recursos Especiais, após a fixação da tese de Repercussão Geral 622 pelo Supremo Tribunal Federal, nos litígios nos quais se debatem os conflitos relacionados a questões que envolvem o vínculo biológico e o vínculo socioafetivo em determinada relação parental. Metodologicamente foi utilizada uma abordagem qualitativa, com base em revisão bibliográfica exploratória, observação normativa da legislação federal e constitucional relativa ao assunto estudado, e exame minucioso da jurisprudência atinente ao tema. Na pesquisa se apresentou a importância do advento da Constituição Federal de 1988, através dos seus fundamentos baseados na dignidade, solidariedade, liberdade e igualdade, para a integração da afetividade como fundamento constitucional e norteador das normas do Direito de Família, especialmente por meio da igualdade da filiação, da proteção integral à criança e ao adolescente e da proteção à família. Demonstrou-se o impacto dos novos fundamentos constitucionais através da incidência do princípio da afetividade, na abordagem da filiação, que assumiu um novo paradigma, fundada na igualdade plena, em harmonia com o princípio da dignidade humana, e na proibição de quaisquer designações discriminatórias à filiação. Assim como expôs-se o reconhecimento da multiparentalidade como consolidação da igualdade entre as filiações biológica e socioafetiva, legitimando-se a admissão de vínculos concomitantes de parentesco. Apresentou-se ainda a paradigmática decisão do Supremo Tribunal Federal, que desencadeou o reconhecimento jurisprudencial da multiparentalidade e de seus efeitos jurídicos mediante a fixação da tese de Repercussão Geral 622. E foram analisados julgamentos de Recursos Especiais, ocorridos após a fixação da tese de Repercussão Geral nº 622, com o intuito de avaliar se há uniformidade no tratamento da afetividade e dos conflitos que envolvem a coexistência da parentalidade biológica e socioafetiva, e se há equiparação dos efeitos jurídicos do parentesco natural e da parentalidade socioafetiva constituída. Em razão da instabilidade verificada nos resultados da jurisprudência analisada, depreendeu-se pelo necessário amadurecimento da temática pela jurisprudência, o que promoverá soluções mais efetivas e seguras aos litígios que envolvam o tema.

Palavras-chave: Afetividade. Parentalidade socioafetiva. Filiação. Multiparentalidade. Jurisprudência.

ABSTRACT

The family reorganized and restructured itself from the evolutionary process of man and society, following the cultural evolution of each generation. In contemporary times, family relationships are structured through affection, with the aim of promoting the development of the personality of its members. Affectivity directly influences the treatment of filiation today, providing the expansion of the notion of kinship ties in the Brazilian legal system, providing the opportunity for the assimilation of new family and parental structures, notably through the recognition of multiparenthood. This dissertation aims to analyze the legal treatment applied to affectivity and related institutes of socio-affective parenting and multiparenting, by the jurisprudence of the Superior Court of Justice, in the judgment of Special Appeals, after the establishment of the General Repercussion 622 thesis by the Federal Supreme Court, in disputes in which conflicts related to issues involving the biological bond and the socio-affective bond in a given parental relationship are debated. Methodologically, a qualitative approach was used, based on an exploratory literature review, normative observation of federal and constitutional legislation on the studied matter, and a detailed exam of the jurisprudence on the subject. The research presented the importance of the advent of the 1988's Federal Constitution, through its foundations based on dignity, solidarity, freedom and equality, for the integration of affectivity as a constitutional foundation and guiding the norms of Family Law, especially through equality affiliation, integral protection for children and adolescents and family protection. The impact of the new constitutional foundations was demonstrated through the incidence of the principle of affectivity, in the approach to filiation, which took on a new paradigm, based on full equality, in harmony with the principle of human dignity, and on the prohibition of any discriminatory designations to affiliation. Just as the recognition of multiparenthood was exposed as a consolidation of equality between biological and socio-affective affiliations, legitimizing the admission of concomitant kinship bonds. The paradigmatic decision of the Federal Supreme Court was also presented, which triggered the jurisprudential recognition of multiparenthood and its legal effects through the establishment of the General Repercussion thesis 622. And judgments of Special Appeals were analyzed, occurred after the establishment of the thesis of General Repercussion nº 622, in order to evaluate if there is uniformity in the treatment of affectivity and conflicts that involve the coexistence of biological and socio-affective parenting, and if there is equating the legal effects of natural kinship and constituted socio-affective parenting. Due to the instability verified in the results of the analyzed jurisprudence, it was inferred that the theme needs to mature through jurisprudence, which will promote more effective and safer solutions to disputes involving the theme.

Key words: Affectivity. Socio-affective parenting. Filiation. Multiparenting. Jurisprudence.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	12
2 AFETIVIDADE	14
2.1 HISTÓRICO DO AFETO PARA O DIREITO DE FAMÍLIA.....	14
2.2 O PAPEL DA AFETIVIDADE NO DIREITO DE FAMÍLIA.....	19
3 FILIAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	27
3.1 PRESUNÇÃO LEGAL.....	30
3.2 RECONHECIMENTO.....	34
3.3 ADOÇÃO.....	36
3.4 INVESTIGAÇÃO DE PARENTALIDADE X INVESTIGAÇÃO DE ORIGEM GENÉTICA.....	37
4 PARENTALIDADE SOCIOAFETIVA	39
4.1 REPERCUSSÕES DA AFETIVIDADE NA PARENTALIDADE.....	40
4.2 FILIAÇÃO NA CONTEMPORANEIDADE: A PARENTALIDADE SOCIOAFETIVA.....	42
5 A COEXISTÊNCIA ENTRE O PARENTESCO NATURAL E A PARENTALIDADE SOCIOAFETIVA	48
5.1 MULTIPARENTALIDADE.....	49
5.2 REPERCUSSÃO GERAL TEMA 622 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.....	52
5.3 RECONHECIMENTO EXTRAJUDICIAL DA PARENTALIDADE SOCIOAFETIVA.....	57
5.4 A MULTIPARENTALIDADE NAS AMÉRICAS.....	59
6 ANÁLISE DA TEMÁTICA NA ATUAÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA	62
6.1 REPERCUSSÕES DE EFEITOS PATRIMONIAIS EM DECORRÊNCIA DO RECONHECIMENTO DO VÍNCULO BIOLÓGICO QUANDO EXISTENTE PATERNIDADE SOCIOAFETIVA ESTABELECIDA.....	63
6.2 MULTIPLICIDADE DE VÍNCULOS PARENTAIS, NOS MOLDES DO PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL JULGADO COM REPERCUSSÃO GERAL, NÃO ADMITIDA POR NÃO ATENDER AO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA.....	65
6.3 RELATIVIZAÇÃO DA DIFERENÇA DE IDADE ENTRE ADOTANTE E ADOTANDO.....	68
6.4 TRATAMENTO JURÍDICO DIFERENCIADO ENTRE A PATERNIDADE BIOLÓGICA E A PATERNIDADE SOCIOAFETIVA.....	70

6.5 EXCLUSÃO DA PATERNIDADE REGISTRAL.....	72
6.5.1 Anulação de reconhecimento de paternidade realizado de maneira espontânea em virtude de ausência de vinculação biológica.....	73
6.5.2 Anulação de reconhecimento de paternidade espontâneo e de reconhecimento eivado de vício de consentimento, em virtude de ausência de vinculação biológica.....	75
6.5.3 Anulação da paternidade registral, formalizada por erro substancial, de filhos concebidos na constância do vínculo conjugal, por ruptura superveniente dos vínculos afetivos.....	78
6.5.4 Anulação de registro por vício de consentimento e ausência de vínculo biológico..	80
6.5.5 Negatória de paternidade com base em exame de DNA <i>post mortem</i>	83
7 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	86
REFERÊNCIAS.....	94
ANEXO A – RECURSO EXTRAORDINÁRIO 898.060/SC.....	102
ANEXO B – RECURSO ESPECIAL 1.618.230/RS.....	144
ANEXO C – RECURSO ESPECIAL 1.674.849/RS.....	158
ANEXO D – RECURSO ESPECIAL 1.717.167/DF.....	170
ANEXO E – RECURSO ESPECIAL 1.487.596/MG.....	185
ANEXO F – RECURSO ESPECIAL 1.713.123/MS.....	198
ANEXO G – RECURSO ESPECIAL 1.698.716/GO.....	212
ANEXO H – RECURSO ESPECIAL 1.741.849/SP.....	233
ANEXO I – RECURSO ESPECIAL 1.814.330/SP.....	245
ANEXO J – RECURSO ESPECIAL 1.867.308/MT.....	270

1 INTRODUÇÃO

Estudar a família e suas manifestações é de irrefutável relevância social e jurídica. A família contemporânea possui novos contornos, com a diversidade nas formas de configuração familiar, diretamente influenciadas pela valorização dos seus membros e da afetividade. Nesse contexto, este trabalho se propõe a estudar o fenômeno da parentalidade socioafetiva, seu enquadramento jurídico, e sua coexistência com a consolidada parentalidade biológica.

É no cenário de incorporação do princípio da afetividade como fundamento constitucional, do seu crescente reconhecimento doutrinário e jurisprudencial, bem como do desenvolvimento da ideia de desbiologização da paternidade, que surge e se fortalece o critério da socioafetividade para definição da parentalidade, baseando-se no comportamento das pessoas que a integram, e não na relação biológica existente entre elas, redefinindo-se, dessa forma, o sentido atual de parentalidade e as hipóteses de parentesco civil.

Assim, os efeitos da tutela da parentalidade socioafetiva e do reconhecimento da multiparentalidade como modalidades de configuração do parentesco, revelam-se como frutos da família contemporânea. No entanto, o tema ainda é objeto de inúmeras demandas que desafiam os Tribunais Superiores no tratamento da afetividade a partir da análise de cada caso concreto, e na definição dos efeitos jurídicos produzidos pelo parentesco biológico e pela parentalidade socioafetiva frente à coexistência de ambos. Nessa conjuntura é que se explica a inquietação quanto à condução jurisprudencial dos mencionados institutos nessa nova realidade.

Em face das reflexões levantadas, sob as suas perspectivas teóricas, históricas e jurídicas, acredita-se ser relevante e pertinente propor a presente pesquisa “Da coexistência entre a parentalidade socioafetiva e o parentesco biológico: Uma análise jurisprudencial”. O que se justifica por considerar que o estudo da família e dos seus contornos na contemporaneidade sempre trará inovações e contribuições positivas, visto que é de irrefutável relevância jurídica e social analisá-la sob o enfoque do princípio da afetividade como vetor para a tutela e o reconhecimento da parentalidade socioafetiva, frente ao cenário de valorização histórica da verdade biológica.

Além disso, tendo em vista os recentes desdobramentos jurídicos relacionados aos mencionados institutos – que geram diversas inquietações e demandas jurídicas – e o grande número de famílias que estão inseridas nessa realidade, reputo ser necessária a realização de estudos que analisem a temática, com a investigação do tratamento jurisprudencial conferido ao instituto da parentalidade socioafetiva, frente à parentalidade biológica e o princípio

constitucional da paternidade responsável, levando-se em consideração ainda, a extensão dos efeitos jurídicos e as consequências decorrentes da tese de Repercussão Geral 622, fixada pela Suprema Corte.

Ante o exposto, a pergunta de pesquisa que conduz essa dissertação de mestrado é: Como a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça trata juridicamente a afetividade e os institutos correlatos da parentalidade socioafetiva e da multiparentalidade, em face da consolidada verdade biológica?

O trabalho tem o objetivo geral de analisar o tratamento jurídico empregado à afetividade e aos institutos correlatos da parentalidade socioafetiva e da multiparentalidade, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de Recursos Especiais, após a fixação da tese de Repercussão Geral 622 pelo Supremo Tribunal Federal, nos litígios nos quais se debatem os conflitos relacionados a questões que envolvem o vínculo biológico e o vínculo socioafetivo em determinada relação parental. Alguns objetivos específicos foram elaborados com o intuito de atingir o objetivo geral, sendo preciso a) compreender o papel da afetividade na interpretação e aplicação das normas do Direito de Família; b) entender o instituto da filiação conforme o ordenamento jurídico brasileiro, e a sua nova conformação na contemporaneidade; c) estudar a multiparentalidade como resultado da coexistência entre o parentesco natural e a parentalidade socioafetiva; d) avaliar se há uniformidade no tratamento da afetividade e dos conflitos que envolvem a coexistência da parentalidade biológica e socioafetiva na jurisprudência analisada; e) verificar se há equiparação dos efeitos jurídicos do parentesco natural e da parentalidade socioafetiva constituída.

O método utilizado para a composição dessa pesquisa é o bibliográfico qualitativo, através do qual o objetivo de analisar o tratamento jurídico empregado à afetividade e aos institutos correlatos da parentalidade socioafetiva e da multiparentalidade, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de Recursos Especiais, após a fixação da tese de Repercussão Geral 622 pelo Supremo Tribunal Federal, nos litígios nos quais se debatem os conflitos relacionados a questões que envolvem o vínculo biológico e o vínculo socioafetivo em determinada relação parental, será alcançado com análise documental, revisão bibliográfica exploratória, notadamente por meio de revisão de literatura e observação normativa da legislação federal e constitucional relativa à temática estudada, e estudo minucioso da jurisprudência atinente ao tema.

2 AFETIVIDADE

A família contemporânea é compreendida através de novos eixos fundamentais alinhados aos ideais pós-modernos, na qual valoriza-se a promoção do desenvolvimento da personalidade e da dignidade dos seus integrantes, instituindo-se um novo caráter com base na solidariedade e na ética, abandonando assim o caráter de unidade econômica que possuía.

À medida em que a importância dos vínculos afetivos vai sendo reconhecida, através do crescimento da ideia de subjetividade, o Direito passa a valorar as manifestações da afetividade como repercussão dos próprios movimentos sociais.

No cenário de pluralismo das relações familiares, em que novas possibilidades de configuração familiar são legitimadas, a afetividade se revela como o referencial que promove tais eventos. Assim, Dias (2009) consigna que

Esse é o divisor entre o direito obrigacional e o familiar: os negócios têm por substrato exclusivamente a **vontade**, enquanto o traço diferenciador do direito da família é o **afeto**. A família é um grupo social fundado essencialmente nos laços de afetividade após o desaparecimento da família patriarcal, que desempenhava funções procriativas, econômicas, religiosas e políticas.

Nesse sentido, a afetividade passa a se apresentar como fundamento constitutivo e interpretativo das relações familiares, através da sua essencialidade para a compreensão da pessoa humana, o que revela a possibilidade de que dela sucedam efeitos jurídicos, servindo como base para que a aplicação normativa se efetive conforme os preceitos constitucionais.

2.1 HISTÓRICO DO AFETO PARA O DIREITO DE FAMÍLIA

Com as transformações ocorridas ao longo do século XX, a família ganhou uma nova estruturação, baseada nas relações de autenticidade, afeto, amor, diálogo e igualdade (DIAS, 2017). A partir de então conferiu-se novo papel à subjetividade, com destaque ao respeito pela busca da realização individual de cada um (CALDERÓN, 2017).

O processo de reorganização e reestruturação da família está diretamente ligado ao desenvolvimento evolutivo do homem e da sociedade, à medida em que as suas relações são transformadas através do desenvolvimento cultural de cada geração. Nessa perspectiva, Dias (2017) menciona que

O principal abrigo da família é a sua realidade contemporânea e nela se confortam as transformações culturais e sociais do tempo, para reconhecê-las

em suas mutações evolutivas, nos seus valores emergentes, e por novas configurações que a dimensionam em seu pluralismo e variabilidades que desafiam permanentes reflexões jurídicas.

O movimento de transformação da família promoveu alterações substanciais e funcionais em sua estrutura, e é marcado pela sua desinstitucionalização, despatrimonialização e pela sua democratização. Nesse sentido, a família contemporânea é pautada pela ética, pela solidariedade recíproca entre os seus integrantes, assim como pela preservação da sua dignidade (FARIAS; ROSENVALD, 2019), tendo como elemento estrutural o afeto, assumindo assim o papel de promover o desenvolvimento da personalidade humana.

As crescentes ideias de individualização e autonomização dos membros em relação à família não impediram a valorização do ambiente de afetividade familiar, e “a permanência da família como rede de solidariedade e fonte de proteção social vital para os seus membros” (DIAS; PETRINI, 2016). Sendo assim, ao ser pautada pela afetividade e pela solidariedade, a família contemporânea se revela como ambiente de desenvolvimento correlacional dos seus membros, na qual se compartilham as responsabilidades de forma recíproca e se busca a livre realização pessoal.

Nesse contexto, o afeto passa a ser reconhecido como a essência das relações familiares, tanto para as relações de conjugalidade, como para as relações de parentalidade, sendo elevado à posição de protagonista na família contemporânea, prevalecendo sobre os critérios sociais, religiosos, políticos e econômicos, que norteavam a família clássica.

Advém daí a ideia do caráter eudemonista da família, em que a existência do indivíduo não é exclusiva para a promoção da família e do casamento, e sim a existência da família e do casamento é voltada à realização do desenvolvimento pessoal do indivíduo, movido pelo seu anseio à felicidade (FACHIN, 2015).

Maluf (2012), ao discorrer a respeito do afeto sob o enfoque da psicologia, afirma tratar-se de termo que representa a ligação especial existente entre duas pessoas, podendo ser “compreendido como um aspecto subjetivo e intrínseco do ser humano que atribui significado e sentido à sua existência, que constrói o seu psiquismo a partir das relações com outros indivíduos”.

As relações parentais também assumem os contornos dos novos fundamentos da família contemporânea, à medida em que passam a ser vivenciadas de forma mais democrática, pautadas na concepção de igualdade de dignidade da pessoa humana (DONATI, 2011).

A entidade familiar constitui-se em núcleo de afeto, fundamental para o desenvolvimento dos seus integrantes. Tal afirmação se confirma sob a ótica das relações

parentais, já que elas constituem o ser humano, influenciando desde a dimensão biológica, até a formação da personalidade dos filhos (DIAS; PETRINI, 2016).

As relações parentais por muito tempo refletiram a própria conformação das relações familiares, as quais eram pautadas num modelo patriarcal, autoritário, institucional e hierarquizado, no qual os seus membros eram submetidos ao poder do homem, chefe da casa. Nesse sentido, a paternidade era caracterizada pelo determinismo biológico, num contexto em que a família era vista de modo institucionalizado.

No sistema jurídico brasileiro, a mudança de paradigmas ocorreu substancialmente com a promulgação da Constituição Cidadã, que suplantou a concepção trazida pelo Código Civil de 1916 – da família como unidade produtiva e reprodutiva – e conferiu um novo perfil para o Direito de Família, com fundamento nos seus valores sociais e humanizadores, notadamente a dignidade da pessoa humana, a solidariedade social e a igualdade substancial (FARIAS; ROSENVALD, 2019).

As pessoas passaram a aspirar por sua condição de cidadãos com iguais direitos e deveres, à medida em que lhes foi concedido poder político e reivindicativo, notadamente sob a influência da origem da nova ordem constitucional, o que motivou o rompimento com o modelo clássico de família, antes firmado em aspectos biológicos, registrais e matrimoniais, e passou a concebê-la como ente plural, merecedora de reconhecimento, valorização e respeito.

Nessa esteira, o reconhecimento da afetividade pelo Direito brasileiro se manifestou num cenário em que a interpretação dos conflitos existenciais manifestados nas relações familiares contemporâneas, com base exclusivamente nos aspectos formais da legislação, não foi suficiente para ampará-los. E a partir daí, verificou-se a relevante atuação da doutrina e da jurisprudência que, identificando a importância da afetividade nas relações familiares, passou a conferir essa nova perspectiva às demandas ainda que ausente previsão legislativa expressa a respeito (CALDERÓN, 2017).

O Código Civil de 1916 não abordava qualquer aspecto voltado à afetividade, em nítida valorização à família legítima que se configurava com a presença de relação matrimonial, biológica ou registral. Prevalcia a tutela de direitos patrimoniais em detrimento dos direitos pessoais, o que demonstrava o intuito de atender aos interesses da elite da sociedade da época. Essa estruturação do Direito Civil produziu no Direito de Família um intenso formalismo, que deixava de lado o cuidado com as questões subjetivas dos integrantes da família, e valorizava as questões econômicas e patrimoniais, o que se materializava através do modelo de família escolhido pela codificação de 1916, como instituição patriarcal e patrimonial, em que se

formava apenas através do matrimônio, excluindo-se a diversidade de formação das uniões, e proibindo-se a sua dissolução.

A intensificação da família nuclear no Brasil nos últimos anos do século XX, com o núcleo familiar sendo constituído pelos cônjuges e seus filhos, oportunizou o estreitamento dos laços entre os integrantes da unidade familiar, assim, a subjetividade passou a ser notada, e o afeto começou a ganhar importância (CALDERÓN, 2017).

Certas demandas pontuais da sociedade ocasionaram a aprovação de algumas leis¹ que surgiram amenizando o formalismo do Código Civil de 1916, principalmente a partir do último quarto do século passado. No entanto, a distância estabelecida entre o Código e a realidade da sociedade brasileira era tão grande que, apesar de importantes, elas não representaram muito. Afinal, o Direito Civil era marcado por uma hermenêutica positivista, em que se ficava restrito aos elementos previstos em lei (CALDERÓN, 2017). O que nitidamente também limitava os efeitos da atuação da doutrina e da jurisprudência à época, na tentativa de solucionar os litígios familiares subjetivos.

Ulteriormente, a promulgação da Constituição Federal de 1988 inaugurou um novo sentido ao ordenamento jurídico, através dos valores e das amplas disposições de direitos fundamentais que a integravam. A partir disso, mesmo que ainda vigente o Código Civil de 1916, a percepção do Direito Civil com fundamento nas inovações trazidas pela Constituição cidadã, serviu como base para a construção de um novo Direito de Família, o que operou a incidência dos direitos fundamentais inclusive no âmbito das relações privadas.

O Direito de Família foi intensamente influenciado pela principiologia constitucional, que inaugurou um novo paradigma de família, ausentes quaisquer semelhanças com o modelo de família tutelado pela codificação civil de 1916. A família passou então a ser pautada pelos princípios constitucionais da solidariedade, igualdade, liberdade e dignidade, predominando ainda o respeito, a cooperação e o afeto entre os seus integrantes (CALDERÓN, 2017).

O reconhecimento da afetividade surge, por conseguinte, de maneira implícita nos preceitos constitucionais, através da interpretação dos valores estabelecidos pela Constituição, sendo alçada pela maior parte da doutrina e da jurisprudência à categoria de princípio jurídico, dada à veemência da sua receptividade.

¹ A título de exemplo, Estatuto da Mulher Casada (Lei nº4.121/1962), Lei do Divórcio (Lei nº6.515/1977), Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº8.069/1990), Leis que admitiam o reconhecimento da união estável (Lei nº8.971/1994 e Lei nº9.278/1996).

Nesse sentido, a nova ordem constitucional implementou o cenário de incorporação da afetividade como fundamento constitucional, notadamente materializada nos arts. 226, §4^o² e 227 *caput*³ e §6^o⁴ da Carta Magna, através a) da previsão de igualdade entre os filhos, nascidos ou não do casamento, assim como aos filhos havidos por adoção; b) do direito à convivência familiar, acolhendo a doutrina da proteção integral da criança e do adolescente; c) e da proteção constitucional à família monoparental; favorecendo o fortalecimento e desenvolvimento do instituto da afetividade no ordenamento jurídico brasileiro.

Com a entrada em vigor do Código Civil de 2002 já se percebeu um maior avanço no tratamento das demandas geradas pelas novas conformações familiares, em que pese não tão significativo, afinal, ele foi elaborado mais de 20 anos antes de sua aprovação, inclusive anteriormente à vigência da Constituição Federal de 1988. No entanto, a dinâmica de constitucionalização do Direito Civil, existente antes mesmo do Código Civil de 2002, mas com ainda mais força desde então, preconizou a valorização da pessoa humana, ao estabelecer que as normas civilistas devem ser aplicadas numa interpretação conforme os preceitos constitucionais. A partir disso, a legitimação da aplicabilidade dos direitos fundamentais às relações privadas, com a conseqüente apreciação das relações interpessoais, conduziu o Direito de Família à afetividade (CALDERÓN, 2017).

Merece destaque a atuação substancial da jurisprudência e da doutrina nessa jornada, afinal num contexto de ausência de legislação expressa a respeito da afetividade e seus efeitos, ambas se voltaram para as mudanças e demandas sociais, e passaram a enfrentar a temática, oferecendo soluções para as controvérsias não tratadas pela lei, mas já presentes na sociedade.

Posto isto, o Direito de Família da atualidade vem se adequando paulatinamente às transformações da família, em que a sua percepção se mostra diretamente ligada à concepção de afetividade. Calderón (2017) assevera que “a força construtiva dos fatos sociais fez a socioafetividade ser reconhecida juridicamente”. A constituição da categoria jurídica da afetividade, portanto, foi se projetando a partir da realidade fática de escassez legislativa e as demandas geradas pelas profundas mutações da sociedade.

² §4^o do art. 226 da Constituição Federal de 1988: Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

³ Art. 227 da Constituição de Federal de 1988: É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

⁴ §6^o do art. 227 da Constituição Federal de 1988: Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

2.2 O PAPEL DA AFETIVIDADE NO DIREITO DE FAMÍLIA

O cenário jurídico anterior à valorização do afeto nas situações existenciais era baseado num Direito substancialmente formal, em que prevalecia o disposto na lei para a solução das demandas. Sendo assim, como a legislação não abordava a solução de questões existenciais, e as decisões eram restritas às disposições legais, encontravam-se muitos obstáculos à tutela desses conflitos.

Com a intensa demanda gerada pelas transformações sociais, a doutrina e a jurisprudência exerceram um relevante papel ao enfrentar o assunto e trabalhar para dar respostas a estas demandas, através do reconhecimento da afetividade como inerente às relações pessoais, ainda que ausentes disposições legais que tratassem sobre o assunto.

A afetividade é definida por Maluf (2012) “como uma atividade do psiquismo que constitui a vida emocional do ser humano”, aduzindo ainda que, num sentido etimológico, o melhor significado da noção de afetividade “deriva do latim *afficere ad actio*, onde o sujeito se fixa, onde o sujeito se liga”.

A afetividade se trata de fenômeno psíquico, cabendo à psicologia e à psicanálise determinarem o seu conceito, e ao Direito valorá-lo “a partir do conceito fornecido, em termos de dever ser, atribuindo-lhe sentido, reconhecendo o valor da afetividade e exigindo condutas necessárias à sua proteção” (VARGAS, 2017).

De acordo com Stratton (1994) o afeto é

Termo empregado para significar emoção, mas que abrange uma faixa mais ampla de sentimentos e não apenas emoções normais. Afeto compreende sensações prazerosas, amabilidade e afabilidade, melancolia e antipatia moderada etc., como também emoções extremas, tais como alegria, hilaridade, medo e ódio (apud GADEA; LEITE, 2016).

Ainda que diga respeito a um estado psicológico, não necessariamente o afeto estará ligado a um sentimento bom, virtuoso, positivo. Ele “se refere a um *estado físico ou moral*, uma *disposição de espírito*, um *sentimento* que afeta o psiquismo do sujeito, no sentido de “afeições” (como amizade, amor, ternura, afeiçoamento)”. O afeto diz respeito, portanto, “a toda e qualquer situação que *afete* a uma pessoa humana, a partir de suas experiências ou tendências, positiva ou negativamente” (FARIAS; ROSA, 2020).

Embora a ligação entre o Direito, Psicologia e Psicanálise aparente ser conturbada, em virtude de o Direito basear-se em manifestações conscientes da conduta humana, e a Psicanálise

analisar o universo inconsciente das pessoas, sugerindo que o Direito e a afetividade estariam dissociados, isto não ocorre, afinal, segundo Pinheiro (2010, apud VARGAS, 2017)

Obviamente, o sentimento enquanto facto psíquico puro não interessa ao Direito. Mas, na sequência de uma exteriorização, o sentimento torna-se acessível ao Direito. O Direito permite e proíbe comportamentos, mas não é indiferente às motivações das condutas e às consequências emocionais que as mesmas têm sobre terceiros. E quando um acto que tem na sua base uma motivação marcadamente emocional adquire relevância social, a ordem jurídica, por ser uma ordem social portadora de valores, tem de intervir activamente.

A família é o ambiente de realização da afetividade, afinal as vivências afetivas, que formam a personalidade, e definem a qualidade das relações que serão desenvolvidas pelos indivíduos na vida social e política, se realizam na família. No ambiente familiar as pessoas vivenciam trocas afetivas, aprendem a lidar com os afetos, e os conflitos se estabelecem em virtude das divergências entre os sexos, gêneros, e as funções exercidas por seus membros, e assim, se formam enquanto seres humanos e se desenvolvem objetivando a vida em sociedade. Nesse sentido, a afetividade incorpora a ideia de família e mostra-se imprescindível ao desenvolvimento do indivíduo (VARGAS, 2017).

Vargas (2017) explana ainda a respeito da ligação entre o Direito e o afeto na constituição do estado de filiação discorrendo que

É o sentimento de pertencimento à família que, aliado a fatores socioculturais, pode constituir o *status* de filiação, permitindo o reconhecimento da parentalidade socioafetiva. A necessidade de compreender a formação dos laços de afetividade que se consolidam entre as pessoas para a formação de família e constituição dos *status* de pai, mãe e filho(a), importa ao Direito, na busca por identificar o valor jurídico do afeto e suas repercussões jurídicas, assim como os elementos estruturantes para a formação de vínculos afetivos que repercutem na constituição de relações de parentalidade, especialmente no que toca à filiação socioafetiva.

Nessa perspectiva, as orientações do Direito de Família contemporâneo apontam para a incorporação da afetividade ao ambiente jurídico, notadamente pela sua importância nas relações familiares, passando a apresentar-se também nas relações jurídicas e, portanto, deixando de figurar apenas no campo do sentimento, e sendo-lhe atribuído valor jurídico. Assim, a afetividade figura como fundamento jurídico na solução dos conflitos gerados no âmbito do Direito de Família.

Ao discorrer sobre o afeto para o Direito, Oliveira (2010) aduz que

Não é fácil pensar em afeto de maneira objetiva, dissociada das sensações, porque ele é, essencialmente, sentimento. Todavia, para resolver o problema jurídico, não será possível tomá-lo por objeto, pela forma abstrata do sentimento, mas pela maneira concreta da conduta. Para que se perceba o afeto, deve-se buscar o seu veículo, as ações que vão torná-lo, pelo menos, presumível.

O Direito, por conseguinte, não se ocupa do afeto apenas como sentimento e manifestação subjetiva. O afeto se revela e se conhece pelo Direito através das condutas objetivas de cuidado, responsabilidade, solidariedade, exercício dos deveres de assistência e de educar, expressados nos relacionamentos e na convivência familiar (PEREIRA, 2015).

Apesar de a legislação brasileira não qualificar expressamente a afetividade como princípio jurídico fundamental, boa parte da doutrina especializada a aponta como tal, levando-se em consideração a sua presença implícita na Constituição, assim como a sua menção pela legislação infraconstitucional.

A questão do enquadramento da afetividade como princípio do Direito de Família é a base da construção doutrinária da atualidade, uma vez que ultrapassada a fase da atuação da doutrina na construção da ideia de valoração jurídica à afetividade, a doutrina se divide em duas principais correntes, nas quais a primeira, majoritária, defende o enquadramento principiológico da afetividade para o Direito de Família, e a segunda, apesar de reconhecer o seu valor jurídico sendo apta a produzir efeitos jurídicos, não a qualifica como princípio.

Ambas correntes doutrinárias mencionadas reconhecem a importância da consideração da afetividade no exame das questões relativas ao Direito de Família, divergindo apenas quanto à sua classificação como princípio ou não. Vale mencionar ainda que o número de autores que considera que a afetividade não deve ser abordada pelo Direito é cada vez menor.

Assim, a afetividade é considerada como condutora das relações familiares, em que sua conformação vai além da noção de valor jurídico e apresenta-se como um princípio jurídico fundamental. O afeto atua, nessa perspectiva, afastando a prevalência dos aspectos patrimonializado e materializado do Direito de Família, e auxiliando no tratamento jurídico das relações familiares na contemporaneidade.

Cardin e Frosi (2010) afirmam que o afeto é um fato jurídico, uma vez que viabiliza a composição de relações intersubjetivas entre as pessoas. “Ele constitui relações jurídicas (famílias monoparentais, homoafetivas, relação de filiação oriunda da adoção), modifica (de namoro para casamento) e extingue (destituição do poder familiar, instituição da filiação afetiva em detrimento da biológica, etc)”. A presença do afeto nas disposições legais, seja explícita,

seja implicitamente, o constitui como valor fundamental no ordenamento, que deve ser observado na aplicação da lei.

Nesse sentido,

O afeto é um fato jurídico elevado à condição de princípio jurídico, juntamente com os princípios da solidariedade e da dignidade da pessoa humana. Consagra-se, ao lado destes, como valor indisponível na caracterização da entidade familiar, do estado de filiação, constituindo-se em mínimo necessário para o desenvolvimento pleno (CARDIN; FROSI, 2010).

O afeto é, portanto, “um fato jurídico, pois permite o estabelecimento de relações intersubjetivas entre as pessoas, e também um valor jurídico, pois se trata de princípio que permeia o ordenamento jurídico tanto na confecção de normas quanto em sua interpretação” (CARDIN; FROSI, 2010).

A Organização das Nações Unidas consagrou o afeto internacionalmente, através da Declaração Universal dos Direitos da Criança, de 20 de novembro de 1959, no seu Princípio 6^o, que estabelece, dentre outras coisas, que a criança será criada num ambiente de afeto e segurança; na Declaração sobre Princípios Sociais e Jurídicos relativos à Proteção e ao Bem-estar das Crianças, de 3 de dezembro de 1986, no artigo 5^o, que consigna a importância fundamental de a criança receber afeto; e na Convenção sobre os Direitos da Criança, de 20 de novembro de 1989 (CARDIN; FROSI, 2010).

Silvério (2015), ao se referir à ausência de menção expressa do princípio da afetividade na Constituição Federal de 1988, preleciona que “o caráter constitucional do princípio da afetividade está implícito por conter a sua origem em diversos princípios constitucionais explícitos, o maior deles, o princípio da dignidade da pessoa humana”.

Nesse sentido, a valorização jurídica do afeto transformou-o em princípio jurídico fundamental, de fundamento constitucional, que conduz as relações familiares, conjugais e parentais, essencial, portanto, para o Direito de Família (PEREIRA, 2015).

Calderón (2017), um dos grandes defensores da natureza principiológica da afetividade, em seu vasto trabalho dedicado exclusivamente a tratar sobre o tema, adota uma hermenêutica

⁵ Princípio 6º: Para o desenvolvimento completo e harmonioso de sua personalidade, a criança precisa de amor e compreensão. Criar-se-á, sempre que possível, aos cuidados e sob a responsabilidade dos pais e, em qualquer hipótese, num ambiente de afeto e de segurança moral e material, salvo circunstâncias excepcionais, a criança da tenra idade não será apartada da mãe. À sociedade e às autoridades públicas caberá a obrigação de propiciar cuidados especiais às crianças sem família e aquelas que carecem de meios adequados de subsistência. É desejável a prestação de ajuda oficial e de outra natureza em prol da manutenção dos filhos de famílias numerosas.

⁶ Artigo 5: Em todas as questões relativas ao cuidado de uma criança por pessoas que não sejam seus próprios pais, os interesses da criança, em particular sua necessidade de receber afeto e seu direito à segurança e aos cuidados contínuo, devem ser a consideração fundamental.

tópico-sistemática, discorrendo que, para tal, não é suficiente analisar apenas os textos do Código Civil e da Constituição Federal, afinal o sistema jurídico deve ser considerado integralmente, devendo-se atentar para os diversos elementos normativos que o compõem, posto que, apesar de sua relevância, não são os únicos elementos do sistema. Além disso, não convém limitar a hermenêutica à leitura exclusiva dos textos expressos em lei, em razão da sua análise envolver também o conteúdo que está subjacente a tais normas jurídicas.

Partindo dessa ideia, Calderón (2017) traz à análise leis sobre o Direito de Família e temas correlatos, que legislam sobre aspectos das relações familiares indicando expressamente o afeto e a afetividade em suas disposições, o que se apresenta como avanço da técnica legislativa, corroborando para o estudo sistemático defendido.

Importa, portanto, tecer alguns comentários acerca das principais disposições legais concernentes ao tema, as quais, certamente fortalecem os argumentos que defendem o enquadramento principiológico da afetividade.

A Lei nº 11.340/2006, conhecida como Lei Maria da Penha, busca criar mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher e define, no seu art. 5º⁷, quais relações serão abrangidas pelas suas disposições. O inciso II, ao trazer a definição de família, contempla indiretamente o vínculo afetivo, ao integrar no referido conceito a *comunidade formada por indivíduos unidos por vontade expressa*. Já no inciso III constata-se menção expressa ao afeto na disposição de que serão protegidas as mulheres agredidas em *qualquer relação íntima de afeto*.

No que concerne à definição de guarda e convivência dos filhos, a afetividade sempre esteve presente nas disposições relacionadas ao tema, seja implicitamente, seja de modo explícito. O texto inicial do Código Civil contemplava a afetividade através da expressão *melhores condições* contida no art. 1.584⁸, e por tratar-se de cláusula geral, a doutrina considerava que para atendê-la, seria necessário observar o melhor interesse da criança e do adolescente, levando-se em consideração, dentre outros critérios, o da afetividade.

⁷ Lei nº 11.340/2006 - Art. 5º Para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial:

I - no âmbito da unidade doméstica, compreendida como o espaço de convívio permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas;

II - no âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa;

III - em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação.

Parágrafo único. As relações pessoais enunciadas neste artigo independem de orientação sexual.

⁸ Redação originária do art. 1.584, CC/2002: Decretada a separação judicial ou o divórcio, sem que haja entre as partes acordo quanto à guarda dos filhos, será ela atribuída a quem revelar melhores condições para exercê-la.

A Lei nº 11.698/2008, que introduziu o instituto da guarda compartilhada no Brasil, contemplou a afetividade expressamente como critério para a escolha do guardião, a partir da redação conferida ao inciso I⁹ do §2º do art. 1.583 do Código Civil – posteriormente revogado pela Lei nº 13.058/2014 –, o que contribuiu para o fortalecimento da afetividade como parâmetro na análise das questões relacionadas à guarda. A Lei nº 13.058, aprovada em 2014, estabeleceu alterações ao instituto da guarda, implementando a prioridade da guarda compartilhada no Direito brasileiro, e alterando diversos dispositivos que tratavam do tema¹⁰, logo, os critérios anteriores de definição da guarda foram afastados, inclusive o que previa expressamente a apuração da afetividade.

A afetividade, entretanto, permanece expressa no §5º¹¹ do art. 1.584, como critério de definição da guarda a terceiros e, em que pese as alterações mencionadas, que não contemplam a afetividade expressamente como parâmetro para a definição da guarda entre os pais, a sua relevância principiológica permanece sendo levada em consideração na apuração dos elementos para a fixação dos termos da convivência entre pais e filhos.

Dando continuidade aos exemplos de contemplação da afetividade pela legislação, importa mencionar a chamada Lei da Adoção, Lei nº 12.010 de 03 de agosto de 2009, que, promovendo alterações no Estatuto da Criança e do Adolescente, incluiu a afetividade como um dos parâmetros a serem observados no processo de adoção para a escolha de família extensa ou substituta, através do parágrafo único do art. 25¹² e §3º do art. 28¹³ da Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990. A indicação da afetividade, portanto, denota a importância de sua configuração, juntamente com os demais critérios previstos pela lei e observância do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, na formação decisória do processo de adoção.

⁹ Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada.

§ 2º A guarda unilateral será atribuída ao genitor que revele melhores condições para exercê-la e, objetivamente, mais aptidão para propiciar aos filhos os seguintes fatores:

I – afeto nas relações com o genitor e com o grupo familiar;

¹⁰ Foram alterados os arts. 1.583, 1.584, 1.585 e 1.634 do Código Civil, para estabelecer o significado da expressão “guarda compartilhada” e dispor sobre sua aplicação.

¹¹ Art. 1.584. A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser: (Redação dada pela Lei nº 11.698, de 2008).

§ 5º Se o juiz verificar que o filho não deve permanecer sob a guarda do pai ou da mãe, deferirá a guarda a pessoa que revele compatibilidade com a natureza da medida, considerados, de preferência, o grau de parentesco e as relações de afinidade e afetividade. (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)

¹² Art. 25. Entende-se por família natural a comunidade formada pelos pais ou qualquer deles e seus descendentes. Parágrafo único. Entende-se por família extensa ou ampliada aquela que se estende para além da unidade pais e filhos ou da unidade do casal, formada por parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive e mantém vínculos de afinidade e afetividade. (Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009) Vigência

¹³ Art. 28. A colocação em família substituta far-se-á mediante guarda, tutela ou adoção, independentemente da situação jurídica da criança ou adolescente, nos termos desta Lei.

§ 3º Na apreciação do pedido levar-se-á em conta o grau de parentesco e a relação de afinidade ou de afetividade, a fim de evitar ou minorar as consequências decorrentes da medida. (Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009) Vigência

Merece destaque também a tutela do afeto promovida pela Lei da Alienação Parental¹⁴, que o contempla em seu art. 3º¹⁵ ao estabelecer os fundamentos em razão dos quais deve-se coibir a alienação parental, buscando proteger, nesse aspecto, a realização de afeto nas relações com o genitor prejudicado e seus familiares.

Os exemplos elencados permitem constatar o cuidado e valoração conferidos pela legislação recente à afetividade nas relações familiares. Calderón (2017) enfatiza que ao contemplar a afetividade as reformas legislativas mencionadas definiram a sua inclusão como critério decisório, destinado ao julgador na solução do caso concreto, e complementa ainda afirmando que

Nesses textos não paira qualquer dúvida sobre a *força normativa da afetividade*, o que evidencia ser possível se extrair a necessária objetividade jurídica, mesmo a partir de um tema que possui uma inerente subjetividade... Não se percebe qualquer retração, dúvida ou cautela com uma suposta “subjetividade” ou “abstração” que seria inerente à afetividade, o que, para os que argumentam neste sentido, impediria o Direito de trabalhar com tal conceito (como muitos sustentam).

A abordagem da afetividade pelas disposições legais citadas demonstra a tendência ao reconhecimento do seu caráter principiológico, na qual se reconhece a sua importância na condução das relações familiares, mesmo que ausente unidade do discurso legislativo por ora. Isso porque, a afetividade é inserida no sistema com base numa interpretação civil-constitucional, baseada nos valores constitucionais de unidade sistemático.

Do ponto de vista jurisprudencial, a afetividade vem recebendo cada vez mais valor. Conforme já mencionado, a jurisprudência foi uma das grandes responsáveis pela consolidação da afetividade no sistema brasileiro, o que ocorreu no contexto de busca dos tribunais por aproximação à realidade introduzida pela sociedade contemporânea. Antes mesmo que houvesse previsão legal expressa a respeito da afetividade, a jurisprudência já a legitimava atribuindo-lhe efeitos jurídicos em várias situações.

Nesse cenário, o papel do Superior Tribunal de Justiça foi de extrema importância para a consolidação da afetividade no Direito brasileiro, através da legitimação das expressivas decisões dos tribunais estaduais, que reconheciam a capacidade da afetividade de produzir

¹⁴ Lei nº 12.318 de 26 de agosto de 2010.

¹⁵ Art. 3º A prática de ato de alienação parental fere direito fundamental da criança ou do adolescente de convivência familiar saudável, prejudica a realização de afeto nas relações com genitor e com o grupo familiar, constitui abuso moral contra a criança ou o adolescente e descumprimento dos deveres inerentes à autoridade parental ou decorrentes de tutela ou guarda.

efeitos jurídicos, e dos diversos fundamentos decisórios baseados na natureza principiológica da afetividade.

O reconhecimento do papel jurídico da afetividade pela jurisprudência brasileira demonstra, portanto, a importância das decisões superiores para o fortalecimento do instituto, através do acompanhamento das mudanças paradigmáticas operadas no Direito de Família contemporâneo.

De qualquer maneira, é notório que o apoio conferido pela doutrina, jurisprudência e legislação ao enquadramento jurídico da afetividade no Direito de Família são essenciais para a sua recepção no sistema jurídico. E mesmo que a doutrina não seja uníssona quanto à sua categoria jurídica, percebe-se que o número de autores que a classifica como princípio jurídico é cada vez maior.

Posto isto, o comportamento da afetividade no Direito de Família é definido de maneira notável por Calderón (2017), que define a existência da *dupla face do princípio da afetividade*:

A primeira delas é a *face de dever jurídico*, voltada para as pessoas que possuam algum vínculo de *parentalidade* ou de *conjugalidade*...Essa face do princípio vincula tais pessoas a condutas recíprocas representativas da afetividade inerente a tal relação.

A segunda faceta do princípio é a *face geradora de vínculo familiar*, voltada para as pessoas que ainda não possuem um vínculo reconhecido pelo sistema (seja de *parentalidade*, seja de *conjugalidade*), pela qual a incidência do princípio da afetividade consubstanciará um vínculo familiar entre os envolvidos. Nesta particularidade resta abarcada a noção da *posse de estado*. Ou seja, a presença de um dado conjunto fático fará incidir o princípio da afetividade de modo a configurar, a partir de então, um vínculo familiar daquela relação.

Calderón arremata afirmando que apesar de não se confundirem, as faces do princípio da afetividade não se excluem, já que à medida que um vínculo familiar é reconhecido em decorrência da incidência da *face geradora de vínculos*, automaticamente a *face de dever jurídico* incidirá.

A afetividade, portanto, está diretamente ligada às mudanças operadas no Direito de Família, assumindo um papel central neste ramo do Direito, e repercutindo, dessa forma, na doutrina, na jurisprudência e na legislação. Nesse contexto, tais mudanças fizeram com que ela seja considerada como o atual paradigma do Direito de Família brasileiro contemporâneo.

3 FILIAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Por um longo período o tratamento da filiação no ordenamento jurídico brasileiro seguiu parâmetros fundados na conjugalidade para a sua legitimação, até assumir a forma que se apresenta na contemporaneidade, em que apresenta uma roupagem marcadamente diversa do que prevaleceu por muito tempo.

O Brasil colônia era pautado pela legalidade e pela religião, no qual o matrimônio era a única forma legítima de formação da família, e o colonialismo, fundado no trabalho escravo, pautava a sociedade. Os vínculos paterno-filiais eram regidos por normas fundadas na moral social, nas quais previam-se restrições aos direitos da prole com base em sua origem. A organização normativa tinha como objetivo garantir que a família desempenhasse o seu papel político e moral, tudo sob o comando patriarcal (ALMEIDA et al., 2012).

As Ordenações Filipinas, vigentes desde o Brasil colônia até a sua revogação pelo Código Civil de 1916, traziam no Livro IV, nos Títulos XCII e XCIII, o regramento da época em relação à filiação, ao tratar dos direitos sucessórios. A referida norma jurídica estabelecia duas formas de discriminação: a primeira distinguia filhos naturais dos legítimos, a legitimidade advinha da filiação de pessoas casadas entre si; e na segunda, a concessão ou negação de efeitos sucessórios aos filhos naturais era condicionada à classe social do pai. O tratamento discriminatório conferido à filiação passou a ser modificado a partir do final do século XIX e início do século XX através de alterações legislativas, motivadas pelas questões do direito aos alimentos, e dos direitos sucessórios dos filhos ilegítimos. Entretanto, tais alterações tinham o escopo de oferecer proteção à filiação legítima, e não ofereciam ainda um padrão de tutela da filiação independente de sua origem (ALMEIDA et al., 2012).

No Código Bevilacqua a concepção social da família era marcada pelo conservadorismo, não se vinculava a origem biológica ao parentesco, no qual valorizava-se a estabilidade do casamento em detrimento do reconhecimento de filhos extramatrimoniais (e biológicos). Isso se explica pelo interesse na manutenção da unidade do patrimônio, e pela impossibilidade científica de conhecer a verdadeira origem biológica à época. O período de vigência da codificação civil de 1916 representou uma fase eminentemente matrimonialista e patriarcal, através do poder conferido ao homem chefe da família, e da proteção concedida ao casamento.

Nessa fase eram tidos como legítimos apenas aqueles filhos concebidos de pais unidos pelo matrimônio¹⁶. Os filhos advindos de outras relações, que não o casamento, eram

¹⁶ Art. 332 do Código Civil de 1916: O parentesco é legítimo, ou ilegítimo, segundo procede, ou não de casamento; natural, ou civil, conforme resultar de consangüinidade, ou adoção.

considerados ilegítimos, sendo que os filhos nascidos de uma relação sem qualquer impedimento para o casamento eram classificados como ilegítimos naturais, e aqueles frutos de uma relação com existência de impedimentos matrimoniais, eram denominados filhos ilegítimos espúrios. Entre os filhos considerados ilegítimos espúrios, consideravam-se adúlteros quando o impedimento existente era casamento com terceira pessoa, e incestuosos, quando o impedimento era a consanguinidade. Além disso, os filhos adotivos também recebiam designação própria e tratamento desvantajoso em relação aos filhos legítimos (VENCELAU, 2002).

Nesse sentido, somente os filhos legítimos poderiam exercer com plenitude os direitos decorrentes da filiação. Filhos adúlteros e incestuosos não podiam sequer investigar a paternidade, e homens casados não podiam reconhecer filhos ilegítimos. Em 1942, o Decreto-Lei nº 4.737¹⁷ autorizou o reconhecimento de filhos naturais, apenas após o desquite, e em 1949, a Lei nº 883¹⁸ trouxe novas disposições permitindo o reconhecimento de filhos ilegítimos quando dissolvida a sociedade conjugal, ou seja, em qualquer hipótese, inclusive com a morte. Além disso, as alterações instituídas pela Lei nº 6.515/1977¹⁹, autorizava, dentre outras coisas, o reconhecimento de filho ilegítimo ainda na vigência do matrimônio, desde que através de testamento cerrado.

Por mais que a codificação de 1916 tenha sido elaborada com o intuito de trazer modernização das ideias jurídicas, a noção unitária e patriarcal da família não foi modificada e, através disso, permanecia o exercício de dominação política através da imposição moral. Os diversos debates legislativos não foram suficientes para promover a redução da distância do tratamento dado aos filhos ilegítimos, o que só se alcançou através da Constituição democrática de 1988, afinal, nem mesmo as Constituições brasileiras anteriores²⁰ prosseguiram a extinguir a classificação discriminatória da filiação (ALMEIDA et al., 2012).

O advento da Constituição Federal de 1988 acompanhou o contexto social e político de democratização do Brasil, e trouxe novos fundamentos constitucionais, pautados na dignidade, solidariedade social, igualdade e liberdade. Nesse sentido, a filiação passou a ser regida pela pluralidade, assumindo um caráter funcionalizado, focado na realização plena de pais e filhos;

¹⁷ Art. 1º do Decreto-Lei nº 4.737 de 24 de setembro de 1942: O filho havido pelo cônjuge fora do matrimônio pode, depois do desquite, ser reconhecido ou demandar que se declare sua filiação.

¹⁸ Art. 1º Lei nº 883 de 21 de outubro de 1949: Dissolvida a sociedade conjugal, será permitido a qualquer dos cônjuges o reconhecimento do filho havido fora do matrimônio e, ao filho a ação para que se lhe declare a filiação.

¹⁹ § 1º - Ainda na vigência do casamento qualquer dos cônjuges poderá reconhecer o filho havido fora do matrimônio, em testamento cerrado, aprovado antes ou depois do nascimento do filho, e, nessa parte, irrevogável. (Incluído pela Lei nº 6.515, de 1977). (Renumerado pela Lei nº 7.250, de 1984).

²⁰ Constituição Política do Império do Brasil de 1824, Constituição da República de 1891, Constituição de 1934, Constituição de 1937, Constituição de 1946, e Constituição de 1967.

despatrimonializado, com amplitude maior do que a simples transmissão de herança; e de supressão de quaisquer discriminações filiatórias, visando a promoção do ser humano.

Os novos paradigmas no tratamento da filiação estão expressamente dispostos no §6º do art. 227 da Carta Magna, que estabelece que “os filhos havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”.

No que se refere ao Direito de Família, o Código Civil de 2002 não apresenta a modernidade e coesão entre institutos esperadas, muito em virtude de sua longa tramitação, que perdurou por 27 anos²¹. No entanto, formalmente, o atual Código Civil brasileiro recepcionou os novos paradigmas constitucionais sobre a filiação, trazendo no seu art. 1.596²² a reprodução *ipsis litteris* do disposto no mencionado art. 227, §6º da Constituição Federal, e passando a estabelecer que “o parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem”, nos termos do seu art. 1.593.

A partir disso, surgiram novos critérios para a determinação da filiação, definidos como: legal ou jurídico, fundado em uma presunção relativa nas circunstâncias previstas em Lei; biológico, fundado no vínculo genético, facilitado pela certeza científica do exame de DNA; e socioafetivo, estabelecido pelo laço de amor e solidariedade que se forma entre determinadas pessoas. Sendo certo que a perfeita adequação a um dos critérios apresentados somente será obtida casuisticamente (FARIAS; ROSENVALD, 2019).

O parentesco definido pela filiação estabelece vínculo jurídico entre as partes envolvidas – pai/mãe e filho – através da instituição de atribuições e deveres variados. Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2019) conceituam a filiação como a

relação de parentesco estabelecida entre pessoas que estão no primeiro grau, em linha reta entre uma pessoa e aqueles que a geraram ou que a acolheram e criaram, com base no afeto e na solidariedade, almejando o desenvolvimento da personalidade e a realização pessoal.

Nesse contexto, o estado de filiação apresenta-se como expressão do direito fundamental à identidade e à perfilhação, e constitui direito personalíssimo, indisponível e

²¹ O projeto do Código Civil de 2002 tramitou no Congresso Nacional de 1975 até sua aprovação em 10/01/2002, através da Lei 10.406.

²² Art. 1.596 do Código Civil de 2002: Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

imprescritível, como instrumento garantidor do desenvolvimento da personalidade humana, conforme estabelece o art. 27 da Lei n. 8.069/90 – Estatuto da Criança e do Adolescente²³.

O estado de filiação ganhou novo tratamento a partir da ordem constitucional estabelecida pela Constituição Federal de 1988, o que foi acompanhado pelo Código Civil de 2002 e pelos Tribunais Superiores em sua construção jurisprudencial. A combinação de todos esses aspectos, unidos às ponderações doutrinárias, fez com que novas formas de configuração do estado de filiação se juntassem às já previstas tradicionalmente pelo ordenamento jurídico pátrio.

Isto posto, importa tecer algumas considerações a respeito de cada forma de configuração da filiação e suas principais nuances no âmbito jurídico, a fim de que se promova uma sólida compreensão do tratamento formalizado pela codificação civil acerca da instituição do estado de filiação e, a partir disso, com base numa sólida percepção a respeito do assunto, seja possível analisar o conteúdo e fundamentos da jurisprudência que será apresentada.

3.1 PRESUNÇÃO LEGAL

As hipóteses nas quais a filiação decorrerá de presunção legal estão disciplinadas no art. 1.597²⁴ do Código Civil de 2002 e seus incisos, sendo imprescindível a existência de conjugalidade para a sua aplicação. A presunção de filiação dos filhos nascidos da relação conjugal existe desde o Código de Hamurabi, e foi absorvida pelo Direito Romano pelas expressões *pater is est quem justae nuptiae demonstrant* e *mater semper certa est*. A conjugação das presunções determina a relação filiatória no momento do nascimento, e não leva em conta a verdade biológica. Logo, a mãe é indicada no parto, o pai é o marido da mãe (FARIAS; ROSENVALD, 2019).

As evoluções ocorridas no campo da bioética, com a utilização de técnicas e condutas reprodutivas cada vez mais elaboradas, podem causar a relatividade da certeza da maternidade, por exemplo, afinal, a mulher que der à luz um bebê fruto de uma gestação em útero de substituição, em que pese aparentar ser a mãe, não a será na realidade. No entanto, certo é que a presunção legal foi por um longo período a única segurança dada às mulheres casadas da

²³ Art. 27 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990: O reconhecimento do estado de filiação é direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, podendo ser exercitado contra os pais ou seus herdeiros, sem qualquer restrição, observado o segredo de Justiça.

²⁴ Art. 1.597 do Código Civil de 2002: Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos:

constituição do estado de filiação dos seus filhos, afinal, a certeza biológica do exame de DNA é uma conquista recente.

A presunção legal se opera tanto nos casos de fecundação sexual, quanto nas hipóteses de reprodução humana assistida, configurados os requisitos previstos nos incisos do art. 1.597 do Código Civil. Os incisos I²⁵ e II²⁶ do mencionado artigo estabelecem a presunção de paternidade para os nascimentos ocorridos dentro de um determinado lapso temporal, ao indicar o período mínimo (cento e oitenta dias) e máximo da gestação (trezentos dias). Nos incisos III, IV e V admite-se a aplicação da presunção para os filhos frutos de reprodução humana assistida, disciplinando-se, inclusive, as hipóteses de fecundação *post mortem*, do uso de embriões excedentários e da reprodução humana assistida heteróloga.

É inegável que o Código Civil de 2002 buscou acompanhar as mudanças do seu tempo ao tratar das questões que envolvem o reconhecimento da presunção de paternidade nos casos de reprodução humana assistida. No entanto, o fez de modo sucinto, o que deu azo ao surgimento de alguns conflitos de interesses e questionamentos relacionados às hipóteses previstas nos incisos III, IV e V do seu art. 1.597. Nesse sentido, ante a ausência de legislação específica a respeito, sendo a matéria regulada apenas pelas Resoluções internas do Conselho Federal de Medicina, importa destacar a existência dos enunciados das Jornadas de Direito Civil, que objetivam sanar as controvérsias e omissões existentes.

A presunção da paternidade de filhos havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido, está prevista no inciso III²⁷ do art. 1.597 do Código Civil, representando a possibilidade da fecundação *post mortem*, entretanto, a norma nada fala a respeito das condições e requisitos para a utilização do material genético do marido após a sua morte. A partir disso, surge o Enunciado 106 da I Jornada de Direito Civil que estabelece (TARTUCE, 2018):

Para que seja presumida a paternidade do marido falecido, será obrigatório que a mulher, ao se submeter a uma das técnicas de reprodução assistida com o material genético do falecido, esteja na condição de viúva, sendo obrigatória, ainda, a autorização escrita do marido para que se utilize seu material genético após sua morte.

²⁵ Inciso I do Art. 1.597 do Código Civil de 2002: I - nascidos cento e oitenta dias, pelo menos, depois de estabelecida a convivência conjugal;

²⁶ Inciso II do Art. 1.597 do Código Civil de 2002: II - nascidos nos trezentos dias subsequentes à dissolução da sociedade conjugal, por morte, separação judicial, nulidade e anulação do casamento;

²⁷ Inciso III do Art. 1.597 do Código Civil de 2002: III - havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido;

O inciso IV²⁸ do art. 1.597 do Código Civil trata da configuração de presunção da paternidade nos casos de reprodução assistida homóloga com a utilização, a qualquer tempo, de embriões excedentários. Com o intuito de esclarecer quais os requisitos para que tal presunção se opere nesses casos, o Enunciado 107²⁹ da I Jornada de Direito Civil prevê que, com o término da sociedade conjugal, a presunção somente será aplicada se a utilização dos embriões excedentários tiver sido autorizada previamente, por escrito, pelos ex-cônjuges, sendo que tal autorização só pode ser revogada, por óbvio, até o início do procedimento de implantação dos embriões (TARTUCE, 2018).

Já o inciso V³⁰ do art. 1.597 do Código Civil, estabelece que também serão presumidos concebidos na constância do casamento os filhos havidos por reprodução assistida heteróloga, que se trata daquela realizada com material genético de um terceiro doador, desde que tenha prévia autorização do marido. Diferente das outras hipóteses de presunção legal, este é o único caso de presunção absoluta, afinal de contas, no momento da autorização o marido já tinha plena ciência de que seria gerado um filho sem o seu material genético.

Como brevemente mencionado, com exceção da presunção na reprodução assistida heteróloga³¹, as presunções previstas pelo art. 1.597 do Código Civil não são absolutas. Nesse sentido, o art. 1.601³² do Código Civil estabelece que assiste ao marido o direito de contestar a paternidade dos filhos de sua mulher, consignando ainda a imprescritibilidade de tal direito.

Outrossim, importa destacar o entendimento jurisprudencial consolidado de que a impugnação da paternidade deve ser acompanhada pela prova de: inexistência de vínculo biológico (por exemplo, com resultado de exame de DNA); não ter sido constituído o estado de filiação, de natureza socioafetiva, nos moldes do Enunciado 520 da V Jornada de Direito Civil que dispõe que “o conhecimento da ausência de vínculo biológico e a posse de estado de filho obstam a contestação da paternidade presumida” (TARTUCE, 2018); e, se foi o próprio declarante perante o registro de nascimento, comprovar que teria agido induzido em erro ou em razão de dolo ou coação.

²⁸Inciso IV do art. 1.597 do Código Civil de 2002: IV - havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários, decorrentes de concepção artificial homóloga;

²⁹ Enunciado 107 da I Jornada de Direito Civil: Finda a sociedade conjugal, na forma do art. 1.571, a regra do inc. IV somente poderá ser aplicada se houver autorização prévia, por escrito, dos ex-cônjuges para a utilização dos embriões excedentários, só podendo ser revogada até o início do procedimento de implantação desses embriões.

³⁰ Inciso V do art. 1.597 do Código Civil de 2002: V - havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido.

³¹ Conforme Enunciado 258 da III Jornada de Direito Civil: “Não cabe a ação prevista no art. 1.601 do Código Civil se a filiação tiver origem em procriação assistida heteróloga, autorizada pelo marido nos termos do inc. V do art. 1.597, cuja paternidade configura presunção absoluta.”

³² Art. 1.601. Cabe ao marido o direito de contestar a paternidade dos filhos nascidos de sua mulher, sendo tal ação imprescritível.

Uma questão suscitada por Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2019) diz respeito à aplicabilidade da presunção legal aos filhos nascidos da relação de união estável. Afinal, à união estável foi conferida equiparação às outras formas de família, merecedora de especial proteção do Estado, nos moldes da Constituição Federal de 1988³³.

Entretanto, o art. 1.597 do Código Civil foi claro ao restringir a presunção às relações matrimoniais, o que significa a exclusão da união estável da presunção legal. Ocorre que Farias e Rosenvald (2019) apontam ter sido esse um grande equívoco do legislador, que teria agido em descompasso com a realidade nacional, onde é expressivo o número de famílias constituídas através da união estável. O que representaria, inclusive, um atraso em relação a outras legislações civis, como a portuguesa, por exemplo, que já prevê a possibilidade de aplicação da presunção aos filhos nascidos da relação de união estável³⁴ (FARIAS; ROSENVALD, 2019).

Defende-se ainda que a restrição imposta pelo art. 1.597 do Código Civil violaria a filosofia isonômica constitucional, e acabaria por criar diferentes categorias de filhos, afinal, a legislação civil impõe uma diferença teórica e prática entre os filhos, o que foi expressamente rechaçado pela Carta Maior. É possível encontrar na jurisprudência superior³⁵ decisões que

³³Art. 226, §3º da CF/1988:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

³⁴ Artigo 1871º, 1, c, do Código Civil português:

ARTIGO 1871º

1. A paternidade presume-se:

c) Quando, durante o período legal da concepção, tenha existido comunhão duradoura de vida em condições análogas às dos cônjuges ou concubinato duradouro entre a mãe e o pretenso pai;

³⁵ RECURSO ESPECIAL - NOMEM IURIS - DEMANDA - PRINCÍPIO ROMANO DA MIHI FACTUM DADO TIBI JUS - APLICAÇÃO - UNIÃO ESTÁVEL - ENTIDADE FAMILIAR - RECONHECIMENTO DO ORDENAMENTO JURÍDICO - REQUISITOS - CONVIVÊNCIA PÚBLICA, CONTÍNUA E DURADOURA - OBJETIVO DE CONSTITUIR FAMÍLIA - DEVERES - ASSISTÊNCIA, GUARDA, SUSTENTO, EDUCAÇÃO DOS FILHOS, LEALDADE E RESPEITO - ARTIGO 1.597, DO CÓDIGO CIVIL - PRESUNÇÃO DE CONCEPÇÃO DOS FILHOS NA CONSTÂNCIA DO CASAMENTO - APLICAÇÃO AO INSTITUTO DA UNIÃO ESTÁVEL - NECESSIDADE - ESFERA DE PROTEÇÃO - PAI COMPANHEIRO - FALECIMENTO - 239 (DUZENTOS E TRINTA E NOVE DIAS) APÓS O NASCIMENTO DE SUA FILHA - PATERNIDADE - DECLARAÇÃO - NECESSIDADE - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I - Desimporta o *nomen iuris* dado à demanda pois, na realidade, aplica-se-à o adágio romano da *mihi factum dado tibi jus*.

II - O ordenamento jurídico pátrio reconhece, como entidade familiar, a união estável entre pessoas (ut ADPF N. 132/RJ, Rel. Min. Ayres Brito, DJe de 14/10/2011), configurada na convivência pública, contínua e duradoura estabelecida com o objetivo de constituição de família (artigo 1723, do Código Civil), com atenção aos deveres de lealdade, respeito, assistência, de guarda, sustento e educação de filhos (artigo 1724, do Código Civil), de modo a permitir aplicação, às relações patrimoniais, no que couber, das regras pertinentes ao regime de comunhão parcial de bens (artigo 1725, do Código Civil).

III - A lei não exige tempo mínimo nem convivência sob o mesmo teto, mas não dispensa outros requisitos para identificação da união estável como entidade ou núcleo familiar, quais sejam: convivência duradoura e pública, ou seja, com notoriedade e continuidade, apoio mútuo, ou assistência mútua, intuito de constituir família, com os deveres de guarda, sustento e de educação dos filhos comuns, se houver, bem como os deveres de lealdade e respeito.

reconhecem a possibilidade de estender-se a presunção ao regime da união estável, desde que comprovada a sua existência no momento da concepção, através de uma interpretação conforme a constituição.

3.2 RECONHECIMENTO

O Código Civil prevê também o reconhecimento dos filhos como forma de configuração do estado de filiação, o qual é destinado, por apreensão lógica, àqueles que não são fruto de uma relação conjugal, podendo ocorrer de modo voluntário ou forçado.

O reconhecimento voluntário está consignado nos artigos 1.607 a 1.617 do Código Civil. É ato espontâneo, irrevogável e irretroatável, não podendo ser submetido a condição, termo ou encargo. Pode ser realizado antes do nascimento do filho reconhecido, assim como após a sua morte, se o pré-morto tiver deixado descendentes. É condicionado ao consentimento do filho maior e capaz, e ao filho menor é conferido o prazo decadencial de 4 anos para impugnação do reconhecimento, contados da data em que alcançou a plena capacidade.

Já o reconhecimento forçado trata-se de procedimento realizado contra a vontade do genitor, o que se justifica em virtude de o reconhecimento do estado de filiação ser direito personalíssimo, indisponível e imprescritível. O reconhecimento é efetivado através de decisão do Poder Judiciário, proferida em ação investigatória de parentalidade (intentada em face de pai, avós, irmãos, tios).

IV - Assim, se nosso ordenamento jurídico, notadamente o próprio texto constitucional (art. 226, §3º), admite a união estável e reconhece nela a existência de entidade familiar, nada mais razoável de se conferir interpretação sistemática ao art. 1.597, II, do Código Civil, para que passe a contemplar, também, a presunção de concepção dos filhos na constância de união estável.

V - Na espécie, o companheiro da mãe da menor faleceu 239 (duzentos e trinta e nove) dias antes do seu nascimento. Portanto, dentro da esfera de proteção conferida pelo inciso II do art. 1.597, do Código Civil, que presume concebidos na constância do casamento os filhos nascidos nos trezentos dias subsequentes, entre outras hipóteses, em razão de sua morte.

VI - Dessa forma, em homenagem ao texto constitucional (art. 226, §3º) e ao Código Civil (art. 1.723), que conferiram ao instituto da união estável a natureza de entidade familiar, aplica-se as disposições contidas no artigo 1.597, do Código Civil, ao regime de união estável.

VII - Recurso especial provido.

(REsp 1194059/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012)

A investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento é regulada pela Lei nº 8.560/1992, merecendo destaque neste trabalho dois dos seus artigos, os quais tratam do procedimento de averiguação oficiosa³⁶ e da presunção de paternidade³⁷.

A averiguação oficiosa é um instrumento previsto pela lei que objetiva solucionar a questão da ausência da paternidade nos registros de nascimento de menores apenas com a maternidade estabelecida. Através dela o oficial deveria remeter ao juiz certidão integral do registro, o nome e prenome, e demais informações a respeito do suposto pai, indicados pela mãe, para que seja averiguada officiosamente a procedência da alegação.

Em que pese a louvável iniciativa do legislador, o Brasil não possui dados positivos a respeito do direito ao reconhecimento do estado de filiação. O número de registros de nascimentos sem a paternidade declarada no país é extremamente elevado – em 2013 5,5 milhões de crianças brasileiras não possuíam o nome do pai no registro de nascimento³⁸.

Ainda em relação à averiguação oficiosa, discute-se o que deve prevalecer perante a existência de conflito de interesses da mãe e do filho menor, à medida em que assistiria à mãe, no momento do registro, o direito de não indicar o suposto pai do menor, em respeito à sua intimidade, privacidade e dignidade. No entanto, há que se observar o melhor interesse do menor, que certamente estará resguardado se houver o reconhecimento pleno do seu estado de filiação, o qual trata-se de direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, garantido pelo Estatuto da Criança e do Adolescente em seu art. 27.

Ademais, no que tange ao reconhecimento forçado de filhos, vale ressaltar também a inclusão realizada em 2009 na lei de investigação de paternidade, através da Lei nº 12.004/09, que passou a admitir a presunção da paternidade nos casos de recusa do réu em se submeter ao exame de DNA.

A possibilidade de presunção da paternidade nos casos de recusa da realização do exame de DNA também representou uma importante garantia em defesa do melhor interesse de crianças e adolescentes, assim como em respeito ao direito de reconhecimento do estado de filiação. Entretanto, vale mencionar que cada vez mais vem se entendendo que o critério

³⁶ Art. 2º da Lei nº 8.560/1992: Em registro de nascimento de menor apenas com a maternidade estabelecida, o oficial remeterá ao juiz certidão integral do registro e o nome e prenome, profissão, identidade e residência do suposto pai, a fim de ser averiguada officiosamente a procedência da alegação.

³⁷ §1º do Art. 2º-A da Lei nº 8.560/1992: A recusa do réu em se submeter ao exame de código genético - DNA gerará a presunção da paternidade, a ser apreciada em conjunto com o contexto probatório. (Incluído pela Lei nº 12.004, de 2009). (Renumerado do parágrafo único, pela Lei nº 14.138, de 2021)

³⁸ IBDFAM. Paternidade responsável: mais de 5,5 milhões de crianças brasileiras não têm o nome do pai na certidão de nascimento.

biológico, através do exame de DNA, não é o único determinante do vínculo paterno-filial, e que deve haver, no caso concreto, a conjugação entre critério biológico e o critério socioafetivo.

3.3 ADOÇÃO

O estado de filiação também se configura por meio da adoção, o qual decorre de um ato de vontade, afinal a filiação que se estabelece através da adoção resulta de uma opção e não de casualidade, instituindo-se a partir disso o parentesco civil, uma vez que resultante de outra origem que não a biológica, conforme designado pelo art. 1.593³⁹ do Código Civil de 2002 (DIAS, 2017).

Através da adoção é atribuída a condição de filho ao adotado, para todos os efeitos, estendendo-se inclusive a todos os familiares do adotante, e desligando-o de qualquer vínculo com os pais e parentes biológicos, nos moldes do art. 41⁴⁰ da Lei nº 8.069/1990 – Estatuto da Criança e do Adolescente.

Entretanto, apesar de o instituto da adoção sempre ter integrado a legislação brasileira, a isonomia de direitos garantida na atualidade não ocorria, à medida em que era concedido tratamento diferenciado aos filhos adotados. Apenas com o advento da Constituição Federal de 1988 atestou-se a prerrogativa de total igualdade aos filhos originados da adoção, e foram proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação⁴¹.

No sistema jurídico brasileiro a adoção de crianças e adolescentes é regulada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, e o Código Civil regula a adoção de maiores de 18 anos⁴², além de ser orientada também pela Convenção Relativa à Proteção das Crianças e à Cooperação em Matéria de Adoção Internacional – Convenção de Haia –, e pela Convenção sobre os Direitos da Criança, ambos tratados internacionais incorporados à legislação pátria⁴³.

³⁹ Art. 1.593 do Código Civil de 2002: O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consangüinidade ou outra origem.

⁴⁰ Art. 41 da Lei nº 8.069/1990: A adoção atribui a condição de filho ao adotado, com os mesmos direitos e deveres, inclusive sucessórios, desligando-o de qualquer vínculo com pais e parentes, salvo os impedimentos matrimoniais.

⁴¹ §6º do art. 227 da Constituição Federal de 1988: § 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

⁴² Art. 1.619 do Código Civil de 2002: A adoção de maiores de 18 (dezoito) anos dependerá da assistência efetiva do poder público e de sentença constitutiva, aplicando-se, no que couber, as regras gerais da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente. (Redação dada pela Lei nº 12.010, de 2009).

⁴³ Decreto nº 3.087, de 21 de junho de 1999: promulgou a Convenção Relativa à Proteção das Crianças e à Cooperação em Matéria de Adoção Internacional, concluída na Haia, em 29 de maio de 1993.

Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990: promulgou a Convenção sobre os Direitos da Criança.

Ressalte-se ainda as alterações provocadas pela Lei Nacional da Adoção⁴⁴ no Estatuto da Criança e do Adolescente, as quais são objeto de diversas críticas doutrinárias, por serem consideradas responsáveis por causar maiores entraves ao procedimento da adoção, comprometendo a sua agilidade e eficiência, o que, conseqüentemente, prejudica o objetivo primordial de atenção ao direito de crianças e adolescentes de terem uma família (DIAS, 2017).

3.4 INVESTIGAÇÃO DE PARENTALIDADE X INVESTIGAÇÃO DE ORIGEM GENÉTICA

A possibilidade de investigação da origem genética por aquelas pessoas que desconhecem a sua origem biológica é objeto de diversas discussões, residindo a sua maior controvérsia nos casos de reprodução humana assistida, onde o sigilo de doadores é assegurado pela Resolução do Conselho Federal de Medicina. A partir disso, com o intuito de conferir segurança e viabilidade ao procedimento de investigação de origem genética, a doutrina e a jurisprudência vêm estabelecendo que a investigação de parentalidade e a investigação de origem genética possuem finalidades distintas e produzem diferentes efeitos jurídicos.

Na investigação de parentalidade busca-se estabelecer o vínculo biológico entre as partes, com a finalidade de declarar a ligação de parentesco entre os envolvidos, constituindo ou alterando o estado de filho, e reconhecendo-se, portanto, todos os efeitos pessoais e patrimoniais da relação de parentesco.

Já o objetivo da investigação da origem genética deve ser encontrar o genitor/genitora, sem que haja o estabelecimento do vínculo de parentesco, com o propósito de obter a declaração da ascendência genética. A ação, portanto, é meramente declaratória, e não produz efeitos pessoais e patrimoniais. O interesse na investigação da origem genética pode ser justificado por demanda psicológica, necessidade terapêutica no tratamento de doenças, ou até mesmo para evitar a ocorrência de impedimentos matrimoniais.

Na prática, o maior entrave para a aceitação da tese de possibilidade de investigação da origem genética diz respeito à questão do sigilo da identidade do doador e do receptor, garantido pelo Conselho Federal de Medicina nos procedimentos de reprodução humana assistida. A quebra do sigilo poderia comprometer o futuro das práticas de reprodução assistida heteróloga, pois afastaria doadores das clínicas, pelo receio e insegurança em ter a sua identidade revelada no futuro.

⁴⁴ Lei nº 12.010, de 3 de agosto de 2009.

Nesse contexto, em que pese o sigilo assegurado pelo Conselho Federal de Medicina, e a ausência de legislação expressa no ordenamento jurídico brasileiro quanto à possibilidade de exigir de alguém o reconhecimento da origem genética, nos casos de reprodução assistida, o Conselho Nacional de Justiça estabeleceu os limites do conhecimento da ascendência biológica de filho gerado por meio de reprodução assistida, estabelecendo que

O conhecimento da ascendência biológica não importará no reconhecimento do vínculo de parentesco e dos respectivos efeitos jurídicos entre o doador ou a doadora e o filho gerado por meio da reprodução assistida⁴⁵

Já nas hipóteses de adoção, apesar de sua natureza irrevogável, o conhecimento da origem biológica é expressamente admitido pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, no art. 48⁴⁶, permanecendo o vínculo jurídico entre o filho e os pais adotivos.

⁴⁵ Art. 17, §3º do Provimento nº 63, de 14 de novembro de 2017 do Conselho Nacional da Justiça.

⁴⁶ Art. 48 da Lei 8.069/1990: O adotado tem direito de conhecer sua origem biológica, bem como de obter acesso irrestrito ao processo no qual a medida foi aplicada e seus eventuais incidentes, após completar 18 (dezoito) anos. (Redação dada pela Lei nº 12.010, de 2009).

Parágrafo único. O acesso ao processo de adoção poderá ser também deferido ao adotado menor de 18 (dezoito) anos, a seu pedido, assegurada orientação e assistência jurídica e psicológica. (Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009).

4 PARENTALIDADE SOCIOAFETIVA

A mudança de paradigmas que ocorreu substancialmente com a promulgação da Constituição Cidadã fez com que o afeto passasse a ser reconhecido como a essência das relações familiares, tanto para as relações de conjugalidade, como para as relações de parentalidade, sendo elevado à posição de protagonista na família contemporânea, prevalecendo sobre os critérios sociais, religiosos, políticos e econômicos, que norteavam a família clássica. Dessa forma, abandonou-se o modelo estipulado pela codificação civil anterior, marcado pela legitimação através do matrimônio, assumindo-se um modelo inclusivo e plural. Tal movimento foi oportunizado através do fenômeno da constitucionalização do direito civil, que determinou a organização de novos critérios de interpretação constitucional e infraconstitucional quando interligados (LOBO, 2021).

Fabiola Albuquerque Lobo (2021) esclarece que a oxigenação e a revisitação crítica dos principais institutos do direito civil foram favorecidas pela incidência de valores humanistas às relações jurídicas, o que passou a ocorrer à medida em que a doutrina se utilizava desse modelo para orientar-se, e a jurisprudência aplicava tais parâmetros para a solução de *hard cases*, especialmente a partir da Constituição Federal de 1988. E assegura ainda que

Esta transição impôs um completo redirecionamento no conteúdo e na hermenêutica diferenciada das relações jurídicas privadas. Os três institutos fundamentais e clássicos do direito civil, o contrato, a família e a propriedade passaram a ter regulação constitucional. Esta migração à órbita constitucional impulsionou um modelo jurídico exigente de um constante diálogo entre o conjunto normativo do direito civil e a Constituição. Tal apreensão dos institutos fundamentais pela Constituição não desconsidera a função da legislação civil, porém é exigente de sua interpretação em conformidade com a Constituição, cujas normas, inclusive dos princípios, têm plena e superior força normativa.

Por conseguinte, a constitucionalização do direito civil contribuiu para promover o diálogo entre a realidade social e as normas jurídicas, diminuindo a distância entre ambas, através da aplicação dos princípios e demais normas constitucionais às relações jurídicas civis, respondendo adequadamente à complexidade crescente das novas demandas. Sendo assim, no direito de família, o olhar sob o enfoque constitucional à pluralidade dos arranjos familiares motivou alterações de sentido e de funções atribuídas à família, o que provocou reflexos imediatos nas relações de parentesco e, conseqüentemente, nas relações de filiação. De igual modo, o reconhecimento dos institutos da socioafetividade e da multiparentalidade deve-se à aplicabilidade direta dos princípios constitucionais às relações de filiação (LOBO, 2021).

O afeto, é considerado como valor jurídico na pós-modernidade, permeando diversas relações jurídicas, notadamente no direito de família, e ingressou no mundo do direito preponderantemente através das relações de filiação. Nesse contexto, surge a filiação socioafetiva como apta a configurar a relação de parentesco baseada na afetividade.

A afetividade pode ser entendida como a relação de carinho ou cuidado que se tem com alguém íntimo ou querido. É um estado psicológico que permite ao ser humano demonstrar os seus sentimentos e emoções a outrem. Pode também ser considerado o laço criado entre os homens, que, mesmo sem características sexuais, continua a ter uma parte de amizade mais aprofundada (MALUF, 2012).

Nesse contexto de alterações paradigmáticas, a concepção de parentalidade incorporada pela comunidade jurídica, na análise dos institutos do parentesco e da filiação, originou-se da Psicologia, como relação que une pais e filhos, estabelecendo, entre eles, reciprocamente, direitos e obrigações (VARGAS, 2017).

Em que pese o parentesco socioafetivo não ser trazido expressamente em lei, já foi amplamente reconhecido pela doutrina e jurisprudência em virtude de previsão implícita no art. 1.593⁴⁷ do Código Civil de 2002, ao consignar que o parentesco pode resultar da consanguinidade ou *outra origem*, e foi consagrado como espécie de filiação pela repercussão geral 622 do Supremo Tribunal Federal.

A parentalidade socioafetiva, por conseguinte, “pode ser definida como o vínculo de parentesco civil entre pessoas que não possuem entre si um vínculo biológico, mas que vivem como se parentes fossem, em decorrência do forte vínculo afetivo existente entre elas” (CASSETARI, 2017).

4.1 REPERCUSSÕES DA AFETIVIDADE NA PARENTALIDADE

Apesar de essencialmente subjetiva, é o aspecto objetivo da afetividade, manifestado através da conduta exteriorizada de atos e fatos que concretizam a sua existência, que a torna objeto de proteção jurídica. Assim, as questões meramente abstratas e subjetivas ligadas à afetividade são estranhas ao Direito, que se ocupará de tutelar juridicamente fatos jurídicos concretos que exteriorizem a afetividade objetivamente (CALDERÓN, 2017).

⁴⁷ Art. 1.593 do Código Civil: O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consangüinidade ou outra origem.

Seguindo o mesmo entendimento, Lôbo (2011) afirma que o direito não se interessa pelo afeto enquanto fato anímico ou social, mas sim pelas condutas advindas de relações sociais de natureza afetiva que façam jus à incidência de normas jurídicas.

Por meio dessa perspectiva, Calderón (2017) explana ainda que, a afetividade exteriorizada de maneira objetiva irá se manifestar nas relações familiares por meio da sua dupla face. Do ponto de vista parental, a primeira face da afetividade irá atingir as relações parentais já existentes, através do dever jurídico de cuidado, proteção e formação plena. A segunda face da afetividade produzirá o reconhecimento e formação jurídicos do vínculo parental já demonstrado mediante a posse de estado de filho.

O princípio da afetividade apresenta-se como consectário do princípio da dignidade da pessoa humana, assim como os princípios da igualdade, da liberdade e da solidariedade, sob os quais fundam-se as relações familiares.

O reconhecimento da orientação principiológica da afetividade repercute também na interpretação da norma jurídica, manifestando-se em várias dimensões do Direito de Família. Desse modo, as relações entre os integrantes do núcleo familiar devem ser pautadas na solidariedade e na cooperação, baseadas numa concepção eudemonista da família, na qual se busca o desenvolvimento pleno da personalidade dos seus membros. Além disso, o princípio da afetividade impõe o redirecionamento dos papéis masculino e feminino, e da relação entre legalidade e subjetividade. Assim como remodela os efeitos jurídicos da reprodução humana medicamente assistida, e estabelece a primazia do estado de filiação, independentemente da origem biológica ou não (LÔBO, 2011).

A afetividade vem desempenhando um papel fundamental na formação social das relações de parentesco, e com o seu reconhecimento como valor jurídico, a partir da Constituição Federal de 1988, provocou também diversas mudanças no ordenamento jurídico brasileiro, quanto ao tratamento conferido ao parentesco e à filiação.

Do ponto de vista da parentalidade podem-se depreender diversas repercussões práticas do reconhecimento da afetividade como princípio jurídico, como

- a) a reparação civil por danos morais e materiais decorrentes do abandono afetivo;
- b) o reconhecimento da parentalidade socioafetiva;
- c) o reconhecimento da multiparentalidade;
- d) a determinação da parentalidade no caso de adoção à brasileira;
- e) a atribuição do direito de visitas aos avós;
- f) a regulamentação da guarda compartilhada;
- g) a definição de limites e responsabilidades decorrentes do poder familiar;
- h) o reconhecimento da adoção *post mortem*;
- i) a identificação da filiação decorrente da inseminação artificial heteróloga, medicamente assistida, com vistas à garantia da dignidade da pessoa humana (VARGAS, 2017).

Nesse sentido, a afetividade como princípio orientador do Direito de Família passa a manifestar-se como dever jurídico, estabelecendo tanto para as relações parentais já existentes, como para as constituídas, “um dever fundamental constitucional, o dever jurídico de afeto, na perspectiva constitucional do cuidado, decorrente do direito fundamental à proteção integral às crianças e adolescentes, estabelecido pelo art. 227⁴⁸, *caput* da Constituição Federal” (VARGAS, 2017).

4.2 FILIAÇÃO NA CONTEMPORANEIDADE: A PARENTALIDADE SOCIOAFETIVA

As transformações que ocorreram nas famílias contemporâneas nos últimos anos acarretaram mudanças que repercutiram em várias categorias jurídicas, entre elas está a redefinição do sentido atual de parentalidade. Por muito tempo o reconhecimento das relações parentais limitou-se apenas aos vínculos biológicos ou registrais. Entretanto, o cenário passou a ser alterado e o debate se complexificou, à medida em que houve o progressivo reconhecimento do elo socioafetivo como elemento suficiente a formar um vínculo parental (CALDERÓN, 2007).

A nova ordem jurídica legitimou como fundamental o direito à convivência familiar, empregando a doutrina da proteção integral e do melhor interesse da criança, que se tornou sujeito de direito. A dignidade da pessoa humana foi priorizada, afastando-se o aspecto patrimonialista da família. As designações discriminatórias relativas à filiação foram proibidas, e assegurados os mesmos direitos e qualificações aos filhos nascidos ou não da relação de casamento e aos filhos havidos por adoção. A partir disso, o critério socioafetivo tem prevalecido com o intuito de assegurar a primazia da tutela à pessoa dos filhos, na defesa dos seus direitos fundamentais, especialmente, o direito à convivência familiar (CASSETTARI, 2015).

Nem mesmo os avanços científicos, que possibilitaram a evolução das técnicas periciais e a apuração dos vínculos genéticos, foram determinantes para reforçar a parentalidade biológica. O que se constata da família contemporânea é a valorização dos laços afetivos, com a demonstração de que o conceito de *família* ultrapassa os *laços de sangue*, “esse entendimento,

⁴⁸ Art. 227 da Constituição Federal: É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

alicerçado no sentimento e nas emoções, que são o que de mais profundo e relevante o ser humano possui, abre espaço para a valorização da parentalidade socioafetiva” (CHAVES, 2005).

O encontro entre as três formas de vínculo parental na mesma relação é o que se almeja, conforme destaca Silvério (2015), ao enfatizar que o ideal seria que a paternidade biológica, a socioafetiva e a registral coincidisse numa mesma situação concreta, na qual os pais exercem a parentalidade de maneira total e consciente, objetivando o desenvolvimento da criança e a construção da amor paterno-filial. Entretanto, em muitos casos essa coincidência nem sempre ocorre. Sendo assim, a paternidade biológica não é mais considerada pelo direito brasileiro como critério exclusivo de paternidade para a definição da filiação. O estado de filiação é um direito conferido a toda pessoa e, por isso, a filiação tornou-se um conceito único que não permite discriminações, sendo considerada uma construção cultural, sociológica, resultante da convivência diária e da afetividade.

A igualdade entre os filhos é prevista pela Constituição Federal e, portanto, exige-se que qualquer discurso de hierarquização da relação parental em virtude da coincidência ou não com o vínculo genético seja rechaçado. Dessa forma, a parentalidade não é determinada necessariamente pela coincidência genética, que não se sobrepõe, portanto, a vínculo que tenha se estabelecido em virtude da socioafetividade (GODOY, 2018).

Vargas (2017) expõe que o movimento antropológico da desnaturalização (desbiologização) do parentesco deu origem à integração do elemento afetivo ao conceito de parentalidade no direito.

Seguindo a ideia de desbiologização do parentesco, Villela (1979) estabelece que a paternidade, em si mesma, não se trata de um fato da natureza, mas sim um fato cultural. Dessa forma, a paternidade se estabelece independentemente da geração biológica, e está associada antes com o serviço do que com a procriação, à medida em que “ser pai ou ser mãe não está tanto no fato de gerar quanto na circunstância de amar e servir”. Villela relaciona, então, o exercício da paternidade ao princípio da liberdade, em que as relações familiares entre pais e filhos apenas proporcionarão plena satisfação quando gratuitamente assumidas e realizadas.

Nesse cenário, Pereira (2011, *apud* Vargas 2017) não se filia à ideia de que a vontade como expressão privada da liberdade é o único fundamento determinante dos vínculos de parentalidade, e pondera que, considerando a existência na atualidade dos recursos educacionais e científicos em matéria de concepção e contracepção, “o risco inerente ao exercício de práticas sexuais fundamenta o estabelecimento de vínculos de paternidade/maternidade/filiação e

determina a assunção de responsabilidades, por força do princípio da paternidade/maternidade responsável (ou da parentalidade responsável)”.

Em todo caso, o instituto da filiação passou a ser percebido sob uma nova perspectiva, na qual a presença de um vínculo biológico passa a ser somente um dos muitos elementos que compõe a importante e complexa ligação paterno-filial. “O reconhecimento da paternidade socioafetiva leva em conta que o usufruto do afeto gera direitos e deveres recíprocos, que merecem tutela jurisdicional” (CHAVES, 2005).

Lôbo (2018) enfatiza que toda relação parental/filial é socioafetiva, em virtude de brotar de sua raiz cultural adotada pelo direito. Dessa forma, a parentalidade socioafetiva é gênero, da qual a parentalidade socioafetiva em sentido estrito e a parentalidade biológica são espécies.

Barboza (2013) explica que “a relação familiar, em especial a de filiação, é gerada pelo afeto e construída tanto no espaço privado, quanto público, sendo, por natureza, socioafetiva”, dessa forma, o parentesco socioafetivo irá decorrer, em regra, “do reconhecimento da paternidade ou maternidade socioafetiva, gerando todos os efeitos pessoais e patrimoniais que lhe são inerentes”.

Nesse contexto, Chaves (2005) destaca ainda que a valorização da socioafetividade não implica na desvalorização dos vínculos biológicos e registrais. É a análise conjunta dos três aspectos da parentalidade que proporcionará a correta identificação da pessoa. Cada aspecto do vínculo tem a sua própria relevância, e no conflito entre eles, deve-se se fazer um juízo valorativo no qual a questão socioafetiva parece prevalecer.

Barboza (2013) conceitua a socioafetividade como um fato, no qual se verificam dois aspectos: o social e o afetivo, e que é composta pelos elementos externo (o reconhecimento social) e interno (a afetividade), sendo que o elemento interno é traduzido pelo elemento externo. E afirma ainda que, enquanto origem do parentesco, a socioafetividade é um critério para a definição de relações familiares geradas pelo afeto, que se exteriorizam na vida social.

O disposto no art. 1.593 do Código Civil de 2002, que estabelece que o parentesco pode resultar da consanguinidade ou *outra origem*, configura a modalidade de parentesco civil, e numa concepção clássica, apenas se admitia para a adoção. No entanto, a construção doutrinária e jurisprudencial da atualidade passou a considerar também como parentesco civil aquele proveniente da técnica de reprodução assistida heteróloga, e da parentalidade socioafetiva, através da demonstração da *posse de estado de filho*. A fundamentação legal que respalda a

posse de estado de filho está prevista no art. 1.605⁴⁹ do Código Civil, que regula a prova da filiação nas hipóteses de inexistência ou defeito do termo de nascimento (PEGHINI, 2018).

Os enunciados nº 103 da I Jornada de Direito Civil e nº 256 da III Jornada de Direito Civil, ambos do Conselho da Justiça Federal, corroboram com os entendimentos apresentados nos seguintes termos (PEGHINI, 2018):

Enunciado nº 103 do Conselho da Justiça Federal: 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.

Enunciado nº 256 do Conselho da Justiça Federal: A posse do estado de filho (parentalidade socioafetiva) constitui modalidade de parentesco civil.

Diante da necessidade de segurança jurídica, considerando a vasta quantidade de informações e dados obtidos de investigações variadas, a jurisprudência dos tribunais e a doutrina foram gradativamente elaborando requisitos (considerados de maneira interligada) que ajustassem essa categoria jurídica nas relações parentais, especialmente de filiação (LÔBO, 2018). Dessa forma, são comumente apresentados como requisitos para a configuração da filiação socioafetiva o “trato”, a “fama” e o “nome”, que são tradicionalmente considerados pela doutrina como integrantes da *posse de estado de filho*.

A posse de estado de filho corresponde a “relação afetiva, íntima e duradoura, caracterizada pela *reputação* diante de terceiros como se filho fosse, e pelo *tratamento* existente na relação paterno-filial, em que há o chamamento de filho e a aceitação do chamamento de pai” (BOEIRA, 1999), trata-se, portanto, de ideia geradora da filiação socioafetiva, e traduz o reconhecimento jurídico do afeto, com o nítido propósito de garantir a felicidade, como um direito a ser alcançado (DIAS, 2009).

O trato – *tratactus* – caracteriza-se como o afeto e a convivência manifestados através da educação, do carinho e do sustento da criança e do adolescente, apresenta-se como requisito fundamental, tendo em vista retratar o exercício fático da parentalidade. A fama (ou reputação) é o reconhecimento da pessoa como filha pela família e pela sociedade, trata-se da manifestação

⁴⁹ Art. 1.605. Na falta, ou defeito, do termo de nascimento, poderá provar-se a filiação por qualquer modo admissível em direito:

I - quando houver começo de prova por escrito, proveniente dos pais, conjunta ou separadamente;

II - quando existirem veementes presunções resultantes de fatos já certos.

da condição de filho. Já o nome – *nóminis* – ocorre através da atribuição do nome do pai ou da mãe no registro civil do filho, entretanto, considera-se um requisito dispensável, pois nem sempre se perceberá a sua ocorrência, como na situação dos filhos de criação, por exemplo (RODRIGUES, 2016).

Na abordagem dos requisitos para a configuração da socioafetividade parental, Lôbo (2018) apresenta outros aspectos que complementam os requisitos já apresentados. O nome, o trato e a fama são indicados como desdobramentos do que o autor chama de *comportamento social típico de pais e filhos*, que deve ser aferido socialmente, e se apresenta como típico em razão de ocorrer de maneira subjetiva e objetiva em todos os relacionamentos similares, de forma que é possível que qualquer pessoa o identifique como o que ocorre continuamente entre pais e filhos.

Seguindo a exposição acerca dos requisitos para a constatação da parentalidade socioafetiva, Lôbo (2018) traz ainda mais dois requisitos, quais sejam: i) *convivência familiar duradoura*, traduzida através da convivência não episódica de pais e filhos integrando uma entidade familiar juridicamente reconhecida, o que representa o comportamento social típico dos membros de uma relação parental. Tal convivência deve ocorrer por um período que seja suficiente para a identificação de laços familiares efetivos, e não somente relações genericamente afetivas; e ii) para que se estabeleça o estado de parentalidade e de filiação deve haver uma *relação de afetividade familiar*, na qual as relações entre as pessoas tenham natureza afetiva e com o propósito de constituição de família. Dessa forma, não devem ser consideradas como tais as relações que tenham outra finalidade ou interesse, mesmo que exista convivência sob o mesmo teto.

Rosa (2016) afirma que a adoção judicial, o filho de criação, o reconhecimento voluntário e judicial do filho de outra pessoa, a filiação decorrente de inseminação artificial heteróloga, e a adoção à brasileira são os exemplos mais notáveis de exteriorização da paternidade socioafetiva, os quais, juntamente com a doutrina e a jurisprudência vigentes, atestam a existência incontroversa da parentalidade socioafetiva no ordenamento jurídico brasileiro.

Apesar de o Código Civil de 2002 não reconhecer expressamente a socioafetividade ao regulamentar o Direito de Família, os litígios relacionados ao tema devem ser solucionados através da interpretação do referido diploma legal à luz da Constituição Federal de 1988 e, sobretudo, sob a análise direta dos princípios que envolvem o tema (RODRIGUES, 2016).

Importa mencionar ainda que o parentesco socioafetivo, derivado do reconhecimento judicial da paternidade ou maternidade socioafetiva, gerará todos os efeitos pessoais e

patrimoniais que lhe são intrínsecos, para todos os fins de direito, nos limites da lei, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da igualdade entre os filhos (BARBOZA, 2013). Dessa forma,

A declaração do vínculo socioafetivo gera todos os efeitos que quaisquer outros modos de filiação, a saber: adoção do sobrenome dos pais sociológicos; submissão ao poder familiar; relações de parentesco com parentes dos pais afetivos; guarda; direito de convivência familiar; prestação de alimentos; direitos sucessórios; irrevogabilidade da paternidade ou da maternidade (ROSA, 2016).

Do exposto, depreende-se que as transformações ocorridas no direito de família contemporâneo, principalmente no paradigma que abrange a relação paterno-filial, proporcionaram digna proteção do ordenamento jurídico à parentalidade socioafetiva, notadamente através do princípio da dignidade da pessoa humana, do princípio da igualdade, do princípio da solidariedade familiar, do princípio da liberdade, do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente e, por fim e de extrema importância, do princípio da afetividade, que constituem-se alicerces da filiação socioafetiva, tendo em vista fundamentarem a socioafetividade, e fazerem com que o legislador aplique-os em favor das relações parentais não biológicas fundadas na afetividade (RODRIGUES, 2016).

5 A COEXISTÊNCIA ENTRE O PARENTESCO NATURAL E A PARENTALIDADE SOCIAFETIVA

À medida em que o caráter biológico deixou de ser o foco central da parentalidade, passando-se a levar em consideração a afetividade e, conseqüentemente, desenvolver-se a ideia de desbiologização da paternidade, a questão da prevalência de uma espécie de parentalidade em detrimento da outra passou a ser discutida não só pela doutrina, mas também pela jurisprudência (OTONI, 2012).

A noção de desbiologização da parentalidade representa o enfraquecimento da parentalidade biológica, até então reputada como forma exclusiva de instituir as relações de parentesco. O que significa a legitimação de outras formas de expressão da parentalidade, além do parentesco consanguíneo, identificadas por laços sociais e afetivos, aptos a estabelecer vínculos determinantes da filiação (VARGAS, 2017).

Ao discorrer sobre o tema WELTER (2003) pondera que

A crise paradigmática inicia no momento em que o paradigma vigente, a verdade apenas biológica, não traz o consenso da comunidade científica, e o novo modelo instrumental, a verdade afetiva, ainda não conseguiu plena aceitação ou maturidade, até porque da crise não resulta necessariamente a substituição de um paradigma por outro, podendo ocorrer redimensionamentos e relegitimações do modelo que anunciava sinais de enfermidade. Essa redefinição da filiação é o que está ocorrendo com a filiação biológica e sociológica, pelo que os juristas devem procurar um convívio pacífico no debate de suas ideias, à medida que o antigo paradigma (verdade biológica) já não consensualiza a sociedade e, por outro lado, o novo paradigma (verdade socioafetiva) está sendo gestado no ventre do mundo jurídico.

Nesse cenário, os fatos sociais como os filhos advindos da adoção à brasileira, da inseminação artificial heteróloga, da troca de bebês nas maternidades, das barrigas de aluguel, e das múltiplas relações de parentalidade que se desenvolvem nas famílias neoconfiguradas e nas famílias homoafetivas, se manifestam como um desafio jurídico contemporâneo à manutenção de um sistema de parentesco fundado apenas na filiação natural. Afinal, a parentalidade se revela como um fenômeno complexo, que abrange tanto o parentesco consanguíneo, quanto o derivado de outra origem, na forma da lei, decorrente das relações de socioafetividade (VARGAS, 2017).

A ideia do reconhecimento da socioafetividade como apto a gerar vínculo parental foi encontrando cada vez menos resistência, à medida em que passou a ser acolhida em grande parte dos tribunais. No entanto, começou a surgir o questionamento acerca de qual vínculo

deveria prevalecer na hipótese de existência de conflito entre o vínculo biológico e o socioafetivo. Os casos que apresentavam os conflitos de parentalidade, seja na análise da prevalência de uma ou outra modalidade, seja também na distinção entre parentesco e o direito ao reconhecimento da origem genética, eram apreciados pelos tribunais, entretanto, inexistia uma jurisprudência consolidada em quaisquer dos dois sentidos (CALDERÓN, 2007).

Nesse contexto, passou a se desenvolver o entendimento de que uma filiação se sobrepunha à outra, e que ambas não poderiam coexistir, contudo, Cassettari (2017) assevera que a ideia de que uma filiação prevalece sobre a outra cria uma hierarquização entre as duas formas, com a verificação de qual é a mais importante, o que não pode ocorrer, devendo ambas coexistirem em razão de serem distintas, pois têm uma origem diferente de parentesco.

Dessa forma, a noção de igualdade entre as filiações biológica e socioafetiva é que fundamenta a existência da multiparentalidade.

5.1 MULTIPARENTALIDADE

A parentalidade era tratada pelo Direito de maneira simplista, de sorte que as pessoas que poderiam exercê-la eram definidas pelo casamento, pela vinculação biológica ou pela adoção. Dessa forma, ao limitar e restringir os legitimados a reivindicar a condição parental, a legislação se apresentava de maneira estável, previsível e precisa. Entretanto, a partir do século XXI o cenário de estabilidade passou a ser alterado, tendo em vista o crescimento da diversidade familiar, o que gerou a necessidade de se reinventar e redesignar as funções parentais no sistema jurídico (CHAVES; VARSI-ROSPIGLIOSI, 2018).

O atual modelo de família, pautado na pluralidade e de conteúdo multifacetado, proporciona o reconhecimento de vínculos simultâneos de parentesco, sendo assim, a admissão da multiparentalidade representa um grande avanço no ordenamento jurídico brasileiro, pois retrata o fim da lógica binária de parentesco, e da ideia excludente representada pelo conflito entre a parentalidade biológica x parentalidade socioafetiva. Sendo assim, expande-se a compreensão dos vínculos de parentesco em nosso sistema, possibilitando-se o reconhecimento de novas estruturas familiares e parentais (AGUIRRE, 2018).

Para que se compreenda o estado da arte da multiparentalidade é necessário que alguns pressupostos sejam considerados, quais sejam: “o estatuto jurídico da socioafetividade, a aplicação direta e imediata dos princípios constitucionais às relações privadas e a superação do modelo binário das relações de parentalidade ante a coexistência de parentalidades simultâneas” (LOBO, 2021).

Nesse sentido, a parentalidade passa a ser compreendida de três formas: presumida ou jurídica, em virtude da presunção legal dos filhos havidos ou presumidos na constância do casamento; a biológica, reforçada através do surgimento da perícia genética – DNA; e, na atualidade, a socioafetiva, configurada na posse de estado de filho, favorecendo os vínculos afetivos. Embora todas as formas de parentalidade possam se concentrar em um único genitor, que poderá ser ao mesmo tempo pai presumido, biológico e socioafetivo, é possível também que o filho possua figuras parentais diversas, de forma simultânea ou sucessiva, e todos desejarem assumir a paternidade. A partir disso, realizar-se-á a multiparentalidade (CARVALHO, 2018).

Carvalho (2018) discorre ainda que a multiparentalidade pode se configurar em diversas circunstâncias, tendo maior incidência nas famílias recompostas, em razão das relações afetivas entre padrastos e enteados, mas também está presente: nas situações de filhos de criação, que foram entregues pelos pais para terceiros; na adoção à brasileira; sendo muito presente, inclusive, na atualidade, nas hipóteses de reprodução assistida heteróloga, na qual se estabelece a participação de mais de duas pessoas no processo reprodutivo, como por exemplo, nos casos em que o material genético é gestado numa barriga de substituição, e todos têm interesse em exercer a parentalidade, assim como pode ocorrer em diversas outras situações. Entretanto, deve-se apartar o parentesco do vínculo biológico nas hipóteses de reprodução assistida heteróloga, com utilização de material genético de doador anônimo, e também na adoção, as quais não resultam em paternidade jurídica, ainda que garantido ao filho conhecer sua origem genética.

A multiparentalidade, portanto, representa a multiplicidade de vínculos parentais, através da admissão do reconhecimento simultâneo da filiação biológica e socioafetiva, promovendo a filiação múltipla com dois pais e duas mães, um pai e duas mães ou uma mãe e dois pais, estendendo-se aos demais parentes e produzindo todos os efeitos jurídicos do parentesco (CARVALHO, 2018).

Chaves e Varsi-Rospigliosi (2018) explicitam que

Reconocer la multiparentalidad es legitimar la vida tal como es. Hay personas que viven en una familia monoparental. Hay individuos integrados en una familia de dos padres heterosexuales o homosexuales y, también, hay aquellos que tienen más de dos personas en las funciones de padre y de madre (los hijos criados por los abuelos y que viven con sus padres). Ninguna familia monoparental es “menor” porque solo hay un padre o madre responsable; tampoco ninguna familia biparental es “mayor” por tener a ambos padres. Cada tipo de familia, en mérito de su generatriz filial, de la descendencia que genera, nunca debe ser reducida para encajar en un marco que no es el suyo. No podemos encuadrar a las familias en moldes preestablecidos, es necesario

conjugar su realidad con una respuesta legislativa acorde con su esencia que es, de por sí, tanto cultural como natural.

A ideia de acolhimento da multiparentalidade funda-se nos princípios constitucionais estruturantes da dignidade da pessoa humana e da solidariedade, além dos princípios da pluralidade das entidades familiares, da liberdade, da convivência familiar, da igualdade, da afetividade, do melhor interesse da criança e do adolescente e da paternidade responsável, todos princípios constitucionais extremamente relevantes para as transformações do Direito de Família (LOBO, 2021).

O princípio da afetividade possui ligação inerente ao princípio da solidariedade, através da repersonalização das relações de família, com fundamento na dignidade da pessoa e de cada um dos integrantes do núcleo familiar, estabelecendo-se uma situação relacional, de reciprocidade de direitos e deveres jurídicos⁵⁰ que, se descumpridos, acarretarão as consequências jurídicas correspondentes. A superação do estatuto da desigualdade da filiação para a plena igualdade dos filhos demonstra também a repercussão dos efeitos do princípio da afetividade na filiação, em consonância com o princípio da dignidade humana, devendo-se rechaçar qualquer discriminação na filiação, afinal, não há para o ordenamento jurídico brasileiro filiação de “segunda classe” (LOBO, 2021).

Fabiola Albuquerque Lobo (2021) colaciona também que o direito brasileiro estabelece absoluta prioridade e proteção integral aos direitos de todas as crianças e adolescentes, por meio da materialização do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, explicitado na Constituição Federal de 1988⁵¹, no Código Civil de 2002⁵², no Estatuto da Criança e do

⁵⁰ Art. 229 da Constituição Federal de 1988: Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.

⁵¹ Art. 227 da Constituição Federal de 1988: É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

⁵² § 2º do art. 1.583 do Código Civil de 2002: Na guarda compartilhada, o tempo de convívio com os filhos deve ser dividido de forma equilibrada com a mãe e com o pai, sempre tendo em vista as condições fáticas e os interesses dos filhos. (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)

Adolescente⁵³ e na Lei de Adoção⁵⁴. Emergindo da tutela desde princípio o princípio da paternidade responsável, o qual é contemplado pela Constituição Federal juntamente com o planejamento familiar, à medida em que o direito ao planejamento familiar é correlacionado ao dever de paternidade responsável⁵⁵. A Constituição Federal e o Código Civil estabelecem deveres jurídicos relativos à assistência, criação e educação dos filhos menores, que devem ser cumpridos pelos pais conjuntamente no interesse dos filhos.

Pelo exposto, a apreensão do afeto como princípio que conduz e norteia as relações familiares contemporâneas, e como elemento primordial para a constituição e o encerramento das entidades familiares, possibilita a defesa do reconhecimento das múltiplas parentalidades, o que estará em consonância com o preceito constitucional da dignidade da pessoa humana e com os princípios norteadores do Direito (VIEGAS, 2018).

5.2 REPERCUSSÃO GERAL TEMA 622 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

A questão do reconhecimento dos vínculos socioafetivos juntamente com os vínculos biológicos e registrais gerou a necessidade de apreciação pelos tribunais de qual modalidade prevaleceria nas circunstâncias em que tais vínculos não fossem coincidentes. Isto é, casos nos quais os elos socioafetivo e biológico recaíam sobre pessoas diversas foram levados à deliberação a respeito de qual das modalidades de parentesco deveriam prevalecer. Os tribunais passaram a se posicionar pontualmente a respeito do assunto. Os julgados tratavam dos conflitos de parentalidade, seja na análise de qual modalidade deveria prevalecer, seja na distinção entre parentesco e o direito ao conhecimento da origem genética. Contudo, não se percebia uma orientação jurisprudencial clara e precisa a respeito do assunto (CALDERÓN, 2017).

⁵³ Lei nº 8.069 de 1990:

Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

Parágrafo único. Os direitos enunciados nesta Lei aplicam-se a todas as crianças e adolescentes, sem discriminação de nascimento, situação familiar, idade, sexo, raça, etnia ou cor, religião ou crença, deficiência, condição pessoal de desenvolvimento e aprendizagem, condição econômica, ambiente social, região e local de moradia ou outra condição que diferencie as pessoas, as famílias ou a comunidade em que vivem. (incluído pela Lei nº 13.257, de 2016)

⁵⁴ Lei nº 12.010 de 2009, modificada pela Lei nº 13.509 de 2017.

⁵⁵ § 7º do art. 226 da Constituição Federal de 1988: Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

Nessa perspectiva, foi inevitável que a temática relacionada aos conflitos acerca da questão da prevalência de uma ou outra ligação parental chegasse ao Supremo Tribunal Federal que, em setembro de 2016, em sede da Repercussão Geral 622, reconheceu a possibilidade da multiparentalidade, ao acolher a viabilidade da existência de vínculos concomitantes de paternidade socioafetiva e biológica. Com a relatoria do Ministro Luiz Fux, a tese fixada, por maioria de votos, foi a seguinte: “A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios”⁵⁶.

A repercussão geral da matéria foi reconhecida notadamente em relação ao conflito entre o vínculo socioafetivo e o biológico, com a seguinte ementa publicada:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CIVIL. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE ASSENTO DE NASCIMENTO. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. IMPRESCRITIBILIDADE. RETIFICAÇÃO DE REGISTRO. PATERNIDADE BIOLÓGICA. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. CONTROVÉRSIA GRAVITANTE EM TORNO DA PREVALÊNCIA DA PATERNIDADE SOCIOAFETIVA EM DETRIMENTO DA PATERNIDADE BIOLÓGICA. ART. 226, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PLENÁRIO VIRTUAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA (STF, ARE 692.186 RG/DF, Rel. Min. Luiz Fux, j. 29.11.2012).

O caso paradigma é proveniente de ação de investigação de paternidade cumulada com a retificação de registro civil e fixação de alimentos, na qual, em que pese a autora possuir paternidade registral e socioafetiva consolidada com o marido de sua mãe, se pretendia comprovar o vínculo biológico com o requerido, com a conseqüente retificação do registro civil e a fixação de alimentos. A paternidade biológica do requerido foi comprovada através de exame de DNA, e a sentença determinou a prevalência do vínculo biológico com a retificação do registro de nascimento da parte autora.

O pai biológico recorreu da decisão, e teve seu recurso parcialmente provido, por maioria dos votos, pela Quarta Câmara de Direito Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, no sentido de considerar a prevalência da paternidade socioafetiva consolidada, com a manutenção da sentença recorrida apenas no que tange à declaração de origem biológica da postulante. No entanto, a filha ingressou com Embargos Infringentes, que foram providos de forma unânime para, nos termos da sentença e do voto vencido, declarar a paternidade e seus efeitos jurídicos próprios.

⁵⁶ Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 898060.

Neste cenário, o requerido pai biológico interpôs Recurso Extraordinário alegando a impossibilidade do reconhecimento da paternidade biológica e da retificação do registro civil, em virtude da existência de paternidade socioafetiva consolidada. Com o reconhecimento da repercussão geral, em 2016 apresentaram-se como *amici curiae* o Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), A Associação de Direito de Família e das Sucessões (ADFAS) e o Instituto dos Advogados de São Paulo (IASP).

A apreciação do Recurso Extraordinário 898.060/SC, do qual derivou a tese de Repercussão Geral fixada, gerou a seguinte ementa:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. DIREITO CIVIL E CONSTITUCIONAL. CONFLITO ENTRE PATERNIDADES SOCIOAFETIVA E BIOLÓGICA. PARADIGMA DO CASAMENTO. SUPERAÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988. EIXO CENTRAL DO DIREITO DE FAMÍLIA: DESLOCAMENTO PARA O PLANO CONSTITUCIONAL. SOBREPRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA (ART. 1º, III, DA CRFB). SUPERAÇÃO DE ÓBICES LEGAIS AO PLENO DESENVOLVIMENTO DAS FAMÍLIAS. DIREITO À BUSCA DA FELICIDADE. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL IMPLÍCITO. INDIVÍDUO COMO CENTRO DO ORDENAMENTO JURÍDICOPOLÍTICO. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DAS REALIDADES FAMILIARES A MODELOS PRÉ-CONCEBIDOS. ATIPICIDADE CONSTITUCIONAL DO CONCEITO DE ENTIDADES FAMILIARES. UNIÃO ESTÁVEL (ART. 226, § 3º, CRFB) E FAMÍLIA MONOPARENTAL (ART. 226, § 4º, CRFB). VEDAÇÃO À DISCRIMINAÇÃO E HIERARQUIZAÇÃO ENTRE ESPÉCIES DE FILIAÇÃO (ART. 227, § 6º, CRFB). PARENTALIDADE PRESUNTIVA, BIOLÓGICA OU AFETIVA. NECESSIDADE DE TUTELA JURÍDICA AMPLA. MULTIPLICIDADE DE VÍNCULOS PARENTAIS. RECONHECIMENTO CONCOMITANTE. POSSIBILIDADE. PLURIPARENTALIDADE. PRINCÍPIO DA PATERNIDADE RESPONSÁVEL (ART. 226, § 7º, CRFB). RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. FIXAÇÃO DE TESE PARA APLICAÇÃO A CASOS SEMELHANTES.

1. O prequestionamento revela-se autorizado quando as instâncias inferiores abordam a matéria jurídica invocada no Recurso Extraordinário na fundamentação do julgado recorrido, tanto mais que a Súmula n. 279 desta Egrégia Corte indica que o apelo extremo deve ser apreciado à luz das assertivas fáticas estabelecidas na origem. 2. A família, à luz dos preceitos constitucionais introduzidos pela Carta de 1988, apartou-se definitivamente da vetusta distinção entre filhos legítimos, legitimados e ilegítimos que informava o sistema do Código Civil de 1916, cujo paradigma em matéria de filiação, por adotar presunção baseada na centralidade do casamento, desconsiderava tanto o critério biológico quanto o afetivo. 3. A família, objeto do deslocamento do eixo central de seu regramento normativo para o plano constitucional, reclama a reformulação do tratamento jurídico dos vínculos parentais à luz do sobreprincípio da dignidade humana (art. 1º, III, da CRFB) e da busca da felicidade. 4. A dignidade humana compreende o ser humano como um ser intelectual e moral, capaz de determinar-se e desenvolver-se em liberdade, de modo que a eleição individual dos próprios objetivos de vida tem

preferência absoluta em relação a eventuais formulações legais definidoras de modelos preconcebidos, destinados a resultados eleitos a priori pelo legislador. Jurisprudência do Tribunal Constitucional alemão (BVerfGE 45, 187). 5. A superação de óbices legais ao pleno desenvolvimento das famílias construídas pelas relações afetivas interpessoais dos próprios indivíduos é corolário do sobreprincípio da dignidade humana. 6. O direito à busca da felicidade, implícito ao art. 1º, III, da Constituição, ao tempo que eleva o indivíduo à centralidade do ordenamento jurídico-político, reconhece as suas capacidades de autodeterminação, autossuficiência e liberdade de escolha dos próprios objetivos, proibindo que o governo se imiscua nos meios eleitos pelos cidadãos para a persecução das vontades particulares. Precedentes da Suprema Corte dos Estados Unidos da América e deste Egrégio Supremo Tribunal Federal: RE 477.554-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 26/08/2011; ADPF 132, Rel. Min. Ayres Britto, DJe de 14/10/2011. 7. O indivíduo jamais pode ser reduzido a mero instrumento de consecução das vontades dos governantes, por isso que o direito à busca da felicidade protege o ser humano em face de tentativas do Estado de enquadrar a sua realidade familiar em modelos pré-concebidos pela lei. 8. A Constituição de 1988, em caráter meramente exemplificativo, reconhece como legítimos modelos de família independentes do casamento, como a união estável (art. 226, § 3º) e a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, cognominada “família monoparental” (art. 226, § 4º), além de enfatizar que espécies de filiação dissociadas do matrimônio entre os pais merecem equivalente tutela diante da lei, sendo vedada discriminação e, portanto, qualquer tipo de hierarquia entre elas (art. 227, § 6º). 9. As uniões estáveis homoafetivas, consideradas pela jurisprudência desta Corte como entidade familiar, conduziram à imperiosidade da interpretação não-reducionista do conceito de família como instituição que também se forma por vias distintas do casamento civil (ADI nº. 4277, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011). 10. A compreensão jurídica cosmopolita das famílias exige a ampliação da tutela normativa a todas as formas pelas quais a parentalidade pode se manifestar, a saber: (i) pela presunção decorrente do casamento ou outras hipóteses legais, (ii) pela descendência biológica ou (iii) pela afetividade. 11. A evolução científica responsável pela popularização do exame de DNA conduziu ao reforço de importância do critério biológico, tanto para fins de filiação quanto para concretizar o direito fundamental à busca da identidade genética, como natural emanção do direito de personalidade de um ser. 12. A afetividade enquanto critério, por sua vez, gozava de aplicação por doutrina e jurisprudência desde o Código Civil de 1916 para evitar situações de extrema injustiça, reconhecendo-se a posse do estado de filho, e consequentemente o vínculo parental, em favor daquele utilizasse o nome da família (nominatio), fosse tratado como filho pelo pai (tractatio) e gozasse do reconhecimento da sua condição de descendente pela comunidade (reputatio). 13. A paternidade responsável, enunciada expressamente no art. 226, § 7º, da Constituição, na perspectiva da dignidade humana e da busca pela felicidade, impõe o acolhimento, no espectro legal, tanto dos vínculos de filiação construídos pela relação afetiva entre os envolvidos, quanto daqueles originados da ascendência biológica, sem que seja necessário decidir entre um ou outro vínculo quando o melhor interesse do descendente for o reconhecimento jurídico de ambos. 14. A pluriparentalidade, no Direito Comparado, pode ser exemplificada pelo conceito de “dupla paternidade” (dual paternity), construído pela Suprema Corte do Estado da Louisiana, EUA, desde a década de 1980 para atender, ao mesmo tempo, ao melhor interesse da criança e ao direito do genitor à declaração da paternidade. Doutrina. 15. Os arranjos familiares alheios à regulação estatal, por omissão, não podem

restar ao desabrigo da proteção a situações de pluriparentalidade, por isso que merecem tutela jurídica concomitante, para todos os fins de direito, os vínculos parentais de origem afetiva e biológica, a fim de prover a mais completa e adequada tutela aos sujeitos envolvidos, ante os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e da paternidade responsável (art. 226, § 7º). 16. Recurso Extraordinário a que se nega provimento, fixando-se a seguinte tese jurídica para aplicação a casos semelhantes: “A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios”. (Recurso Extraordinário 898.060/SC, com repercussão geral, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21.09.2016, publicado no seu informativo n. 840)

Em seu voto o Relator, Ministro Luiz Fux, estabeleceu a necessidade de se definir quais os efeitos jurídicos da descoberta posterior da paternidade biológica, nos casos em que há vínculo parental previamente reconhecido. A fundamentação do voto concentra-se essencialmente no princípio da dignidade humana, na dimensão de tutela da felicidade e sua íntima conexão com o conceito da família eudemonista, no princípio do melhor interesse do descendente, e no direito ao conhecimento da origem biológica (LOBO, 2021).

Além disso, outro aspecto do julgado que merece destaque é a primazia da paternidade responsável do pai biológico, ainda que ausente a convivência com o filho biológico e existente outro pai socioafetivo que assumiu a criança. Referido entendimento possibilitou a responsabilização da paternidade biológica e o respeito à paternidade socioafetiva consolidada (CALDERÓN, 2018).

No que se refere à possibilidade de vínculo concomitante, vale enfatizar que o Ministro Luiz Fux utilizou como paradigma um caso do Direito Comparado, julgado pela Suprema Corte do Estado de Louisiana nos EUA, onde se utiliza o conceito de dupla paternidade (*dual paternity*), desde a década de 1980, para atender, ao mesmo tempo, ao melhor interesse da criança e ao direito do genitor à declaração da paternidade.

Tartuce (2018) aponta três consequências da tese fixada que merecem destaque. A primeira delas é o reconhecimento expresso da afetividade como um valor jurídico e um princípio inerente à ordem civil-constitucional brasileira. A segunda é a afirmação de ausência de hierarquia entre uma ou outra modalidade de filiação, configurando a paternidade socioafetiva como uma forma de parentesco civil (art. 1.593 do Código Civil), em situação de igualdade com a paternidade biológica (análise do caso concreto). E a terceira consequência é o reconhecimento da multiparentalidade pelo Direito brasileiro, mesmo que contra a vontade do pai biológico, para todos os fins, inclusive alimentares e sucessórios.

Nesse contexto, Aguirre (2018) destaca que o reconhecimento da multiparentalidade representa significativa evolução no ordenamento jurídico brasileiro, em razão de retratar o fim da lógica binária e excludente evidenciada pelo conflito entre *parentalidade biológica x parentalidade socioafetiva* e expandir a compreensão dos vínculos de parentesco em nosso sistema, viabilizando-se o reconhecimento de novas estruturas familiares e parentais.

5.3 RECONHECIMENTO EXTRAJUDICIAL DA PARENTALIDADE SOCIOAFETIVA

Com o advento da nova posição do Supremo Tribunal Federal, o Conselho Nacional de Justiça editou o Provimento 63 de 20 de novembro de 2017, numa tentativa de extrajudicialização da temática, visando a atuação dos cartórios nessa esfera. Inclusive um dos *considerandos* da norma administrativa faz menção à citada tese de repercussão geral definida pelo Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido, uma das finalidades do preceito foi dispor sobre o reconhecimento voluntário e a averbação da paternidade e maternidade socioafetiva, de maneira extrajudicial, no Livro "A", no cartório do registro civil (TARTUCE, 2020).

A edição do Provimento 63 gerou diversas críticas da comunidade jurídica, principalmente quanto à simplicidade na abordagem prática do instituto, seguindo o caminho contrário da segurança procedimental prevista para a adoção, por exemplo.

Diante de toda a insegurança e controvérsia gerada pelo Provimento 63, o Conselho Nacional de Justiça, motivado por pedidos de providências, editou o Provimento 83 em 14 de agosto de 2019, que altera o Provimento 63 no que tange ao tratamento do reconhecimento extrajudicial da parentalidade socioafetiva. Com isso, buscou-se deixar à cargo das Serventias de Registros de Pessoas Naturais somente os casos consensuais e incontroversos, devendo ser apreciados pelo Poder Judiciário os casos complexos ou que possam ser objeto de falsas intenções. Importa destacar as seguintes alterações (TARTUCE, 2019):

Uma das principais alterações foi relacionada ao aspecto etário, já que o Provimento 63 não estabelecia limite de idade⁵⁷ para a realização do procedimento de reconhecimento voluntário de paternidade/maternidade socioafetiva em cartório. Sendo assim, o art. 10 do Provimento 63 foi alterado⁵⁸, consignando-se que apenas pessoas acima de 12 anos poderão ter

⁵⁷ Art. 10 do Provimento 63 do Conselho Nacional de Justiça: O reconhecimento voluntário da paternidade ou da maternidade socioafetiva de pessoa de qualquer idade será autorizado perante os oficiais de registro civil das pessoas naturais.

⁵⁸ Nova redação do art. 10 definida pelo Provimento 83 do Conselho Nacional de Justiça: O reconhecimento voluntário da paternidade ou da maternidade socioafetiva de pessoas acima de 12 anos será autorizado perante os oficiais de registro civil das pessoas naturais.

a sua paternidade ou maternidade socioafetiva reconhecida voluntariamente perante os oficiais de registro civil das pessoas naturais. Tal alteração teve por finalidade evitar que crianças de tenra idade tivessem sua filiação modificada sem a aprovação da via judicial.

O Provimento 83 estabeleceu ainda, através da inclusão do art. 10-A, critérios para a configuração da parentalidade socioafetiva, determinando que deve ser estável e exteriorizada socialmente⁵⁹. Através dos parágrafos do mencionado artigo estipulou-se que o registrador deve atestar a existência do vínculo socioafetivo através de verificação objetiva de informações concretas⁶⁰ – com o intuito de atestar a presença dos elementos da posse de estado de filho: o tratamento, a reputação e o nome –, além disso, o ônus da prova do vínculo socioafetivo é do requerente, que poderá prová-lo por todos os meios admitidos em Direito, especialmente por meio de documentos⁶¹. A ausência de documentos não impossibilitará o registro da paternidade ou maternidade socioafetiva, contanto que se justifique o impedimento, entretanto, o registrador deverá atestar como apurou o vínculo socioafetivo⁶². Tais alterações demonstram a necessidade de uma construção probatória extrajudicial e a atribuição de certo poder decisório ao Oficial de Registro Civil.

Outra importante inovação diz respeito à imposição de atuação do Ministério Público, consoante solicitação realizada pelas suas instituições representativas. Uma vez identificados os requisitos para o reconhecimento do vínculo socioafetivo, o registrador deverá encaminhar o expediente ao representante do Ministério Público para parecer, e o registro apenas poderá ser efetivado após parecer favorável⁶³.

⁵⁹ Art. 10-A. A paternidade ou a maternidade socioafetiva deve ser estável e deve estar exteriorizada socialmente. (Incluído pelo Provimento n. 83, de 14.8.19)

⁶⁰ § 1º do art. 10-A: O registrador deverá atestar a existência do vínculo afetivo da paternidade ou maternidade socioafetiva mediante apuração objetiva por intermédio da verificação de elementos concretos. (Incluído pelo Provimento n. 83, de 14.8.19)

⁶¹ § 2º do art. 10-A: O requerente demonstrará a afetividade por todos os meios em direito admitidos, bem como por documentos, tais como: apontamento escolar como responsável ou representante do aluno; inscrição do pretense filho em plano de saúde ou em órgão de previdência; registro oficial de que residem na mesma unidade domiciliar; vínculo de conjugalidade - casamento ou união estável - com o ascendente biológico; inscrição como dependente do requerente em entidades associativas; fotografias em celebrações relevantes; declaração de testemunhas com firma reconhecida. (Incluído pelo Provimento n. 83, de 14.8.19)

⁶² § 3º do art. 10-A: A ausência destes documentos não impede o registro, desde que justificada a impossibilidade, no entanto, o registrador deverá atestar como apurou o vínculo socioafetivo. (Incluído pelo Provimento n. 83, de 14.8.19)

⁶³ § 9º do art. 11: Atendidos os requisitos para o reconhecimento da paternidade ou maternidade socioafetiva, o registrador encaminhará o expediente ao representante do Ministério Público para parecer. (Incluído pelo Provimento n. 83, de 14.8.19)

I – O registro da paternidade ou maternidade socioafetiva será realizado pelo registrador após o parecer favorável do Ministério Público. (Incluído pelo Provimento n. 83, de 14.8.19)

Foram incluídos dois parágrafos ao art. 14 do Provimento 63, com a finalidade de tratar da multiparentalidade, complementando o caput do art. 14⁶⁴, que prevê que não haverá o registro de mais de dois pais ou duas mães no campo *filiação* no assento de assentamento, esclarecendo-se, através da inclusão dos §§1º e 2º, que apenas poderá ser incluído um ascendente socioafetivo, seja do lado paterno ou do materno⁶⁵, e estabelecendo que a inclusão de mais de um ascendente socioafetivo deverá tramitar judicialmente⁶⁶.

O Provimento 83 do Conselho Nacional de Justiça veio, portanto, aperfeiçoar o Provimento 63 no tocante ao reconhecimento extrajudicial da parentalidade socioafetiva. Nesse sentido, garantiu-se a facilitação do procedimento e reforçou-se a extrajudicialização, contribuindo-se, dessa forma, para o fortalecimento e consolidação do instituto da parentalidade socioafetiva.

5.4 A MULTIPARENTALIDADE NAS AMÉRICAS

Mesmo que o Direito de Família brasileiro tenha assumido uma posição vanguardista e criativa na condução da temática, Marianna Chaves e Enrique Varsi-Rospigliosi (2018), em seu trabalho intitulado *La multiparentalidad – la pluralidad de padres sustentados en el afecto y en lo biológico*, destacam que a multiparentalidade já era uma realidade reconhecida em diversos países das Américas, e consignam alguns casos jurisprudenciais que demonstram o reconhecimento dos tribunais da ideia de partilha da paternidade entre mais de dois progenitores.

Nesse sentido, apresentar-se-á a seguir, alguns desses casos julgados, apresentados como reconhecimento da temática em outros países das Américas.

A) Ontário – Canadá

Um tribunal de apelação de Ontário reconheceu, em janeiro de 2007, a tripla parentalidade de um menino de 5 anos, assegurando o exercício das responsabilidades parentais ao pai, à mãe e à companheira da mãe da criança⁶⁷.

⁶⁴ Art. 14 do Provimento 63 do CNJ: O reconhecimento da paternidade ou maternidade socioafetiva somente poderá ser realizado de forma unilateral e não implicará o registro de mais de dois pais e de duas mães no campo FILIAÇÃO no assento de nascimento.

⁶⁵ § 1º Somente é permitida a inclusão de um ascendente socioafetivo, seja do lado paterno ou do materno. (Incluído pelo Provimento n. 83, de 14.8.19)

⁶⁶ § 2º A inclusão de mais de um ascendente socioafetivo deverá tramitar pela via judicial. (Incluído pelo Provimento n. 83, de 14.8.19)

⁶⁷ Court of Appeal for Ontario (ONCA, Docket: C39998, A.A. v. B.B., j. 02/01/2007).

No caso em comento, *A* e *C* tinham um relacionamento desde 1990 e decidiram ter um filho através de reprodução assistida, com o material genético doado por um amigo do casal. O bebê nasceu em 2001 e era filho biológico de *B* e *C*. Desde o nascimento da criança, as mães *A* e *C* mantiveram *B* envolvido na vida do menino, que se adaptou satisfatoriamente à realidade de ter três pais, os pais biológicos e *A*, a quem também chamava de mamãe.

A preferiu realizar o pedido de declaração de vínculo parental com *D*, ao invés de requerer a adoção do menino, em virtude de a adoção significar – como no Brasil, Portugal e Peru – a perda dos direitos parentais de *B*. Desse modo, pretendia-se preservar e promover as relações do menino com o pai, e ao mesmo tempo conseguir o reconhecimento de *A* como mãe.

B) Pensilvânia – Estados Unidos da América

Em abril de 2007 foi reconhecida legalmente a parentalidade de uma criança à duas mães homoafetivas e ao doador do material genético, pela Corte Superior da Pensilvânia⁶⁸. Jodilynn Jacob (autora) e Jennifer Shultz-Jacob (ré) conviveram como um casal por um período aproximado de 9 anos no Condado de York, Pensilvânia. Durante o relacionamento Shultz-Jacob adotou dois sobrinhos e deu à luz outros dois filhos Co.J. e Ca.J., frutos de reprodução humana assistida. O doador do material genético, Carl Frampton (réu), era amigo do casal e permaneceu participando da vida das crianças depois do nascimento.

C) Minnesota – Estados Unidos da América

Antes mesmo que houvesse o reconhecimento legal da possibilidade de multiparentalidade, alguns casos nos Estados Unidos já reconheciam o direito a contatos pessoais de um terceiro pai/mãe com a criança, como ocorreu no caso *LaChapelle v. Mitten*, julgado pelo Tribunal de Apelações de Minnesota em 2000⁶⁹.

A Sra. Mitten deu à luz um menino fruto de inseminação artificial de material genético doado pelo Sr. LaChapelle, que decidiu propor processo de investigação de paternidade quando Mitten e seu companheiro proibiram o seu contato com a criança. Com a separação de Mitten e seu companheiro, as partes propuseram vários procedimentos para determinar os direitos de guarda e visitação.

O Tribunal concedeu a Mitten a guarda física da criança, condicionando a manutenção de sua residência em Michigan, e o exercício conjunto das responsabilidades parentais entre ela e seu ex-companheiro. Além da visita, foi assegurado a LaChapelle o direito de participar de decisões importantes que afetam a vida de seu filho.

⁶⁸ Superior Court of Pennsylvania, *Jacob v. Shultz-Jacob*, 923 A.2d 473 (2007).

⁶⁹ Cfr. *LaChapelle v. Mitten*. Minnesota Court of Appeals 607 N.W.2d 151 (March 14, 2000).

D) Argentina

Em abril de 2015, bastou um requerimento administrativo para que Antonio tivesse a tripla parentalidade reconhecida. Este foi o primeiro reconhecimento da Argentina, que aconteceu no Registro Provincial de Pessoas de Mar del Plata, e rompeu com o paradigma binário da família tradicional⁷⁰.

Em julho do mesmo ano, a escritora e jornalista Marta Dillon, a cineasta Albertina Carri e o desenhista Alejandro Ros, conseguiram a retificação da certidão de nascimento de Furio, de 6 anos de idade, no registro civil da cidade autônoma de Buenos Aires, representando o segundo caso da Argentina de reconhecimento da multiparentalidade⁷¹.

Ambos os casos argentinos dizem respeito a casais femininos, nos quais o doador não queria ser mero cedente do material genético, e pretendia exercer todas as funções da paternidade. Logo, nas duas situações, havia um projeto parental a três, uma pluriparentalidade *ab initio*.

⁷⁰ Cfr. “Entregan por primera vez una partida de nacimiento con tres padres”. Disponible en: http://www.clarin.com/sociedad/filiacion-tres-padres_0_1344465902.html Acceso en: 11/11/2016.

⁷¹ “La cineasta Albertina Carri y la periodista Marta Dillon logran la triple filiación para su hijo”. Disponible en: <http://www.losandes.com.ar/article/la-cineasta-albertina-carri-y-la-periodista-marta-dillon-logran-la-triple-filiacion-para-su-hijo> Acceso en: 11/11/2016.

6 ANÁLISE DA TEMÁTICA NA ATUAÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Seguindo o cenário de transformações ocorridas na esfera das relações familiares, sobretudo nas relações parentais, a Constituição Federal de 1988 instaurou intensas e inúmeras alterações ao direito de família, revolucionando o tratamento essencial conferido aos integrantes das entidades familiares, em culminância às seguidas mudanças.

A compreensão da afetividade como princípio jurídico e fundamento das relações familiares na atualidade foi um dos principais eventos deste panorama de transformações. Tal inovação, juntamente com o estabelecimento do princípio da igualdade dos filhos, proibindo-se designações discriminatórias e tratamento desigual entre os filhos, repercutiu positivamente no âmbito da filiação no direito brasileiro, amplificando sua percepção (LOBO, 2021).

A jurisprudência, juntamente com a doutrina, desempenhou papel fundamental no enfrentamento da nova realidade que se apresentou na filiação, modificada no contexto de valorização jurídica da afetividade e de ruptura com o modelo adotado na legislação civil de 1916, o que levou, por conseguinte, à construção e fortalecimento da ideia da parentalidade socioafetiva e reconhecimento do instituto.

A partir do contexto de estruturação do instituto da parentalidade socioafetiva no ordenamento jurídico brasileiro, surgiram novos conflitos relacionados à coexistência da parentalidade socioafetiva e do parentesco biológico, o que gerou o enfrentamento da temática pelo Supremo Tribunal Federal com a fixação da tese de repercussão geral nº 622, e reacendeu o debate nos tribunais.

Nessa conjuntura, no presente capítulo pretende-se realizar uma análise jurisprudencial, com a finalidade de apreciar como a afetividade, e os institutos correlatos da parentalidade socioafetiva e da multiparentalidade, vêm sendo valorados pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de Recursos Especiais, após a fixação da tese de repercussão geral nº622 pelo Supremo Tribunal Federal, nos litígios nos quais se debatem os conflitos relacionados a questões que envolvem o vínculo biológico e o vínculo socioafetivo em determinada relação parental.

6.1 REPERCUSSÕES DE EFEITOS PATRIMONIAIS EM DECORRÊNCIA DO RECONHECIMENTO DO VÍNCULO BIOLÓGICO QUANDO EXISTENTE PATERNIDADE SOCIOFETIVA ESTABELECIDADA

A questão relacionada à possibilidade de o conhecimento da verdade biológica produzir efeitos registrai e patrimoniais inerentes ao vínculo genético, na hipótese de haver relação filial socioafetiva estabelecida coincidente com vínculo registral, foi apreciada pela Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.618.230/RS em 28/03/2017.

O Recurso Especial foi interposto por V.L., autor da ação originária, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, no qual confirmou-se a sentença proferida no sentido de considerar que a pretensão do demandante seria exclusivamente patrimonial, e que o exercício dos direitos decorrentes da filiação socioafetiva estabelecida com o pai registral, inclusive com o recebimento da herança deixada por este, impediria o reconhecimento de efeitos patrimoniais e a alteração do registro civil do recorrente, sendo pertinente apenas o reconhecimento da origem genética.

V.L., então com 61 anos, ingressou com ação ordinária contra D.L., seu suposto pai biológico e irmão de sua mãe registral, à época com 90 anos, e que faleceu antes mesmo da citação da demanda, com o intuito de ter o vínculo biológico reconhecido. Os sucessores de D.L. foram incluídos na ação, e, apresentaram defesa alegando, no mérito, que a caracterização de socioafetividade entre o autor e o pai registral deveria impedir o reconhecimento da filiação com o pai biológico, que seria motivado por interesses puramente materiais.

Na origem, a sentença determinou que, em que pese a necessária declaração de paternidade em decorrência da comprovação da filiação do autor através de prova pericial, a possibilidade de alteração no registro civil do autor e qualquer repercussão patrimonial deveria ser afastada, não podendo o reconhecimento de paternidade ter repercussões na esfera registral nem patrimonial, tendo em vista a presença de vinculação socioafetiva consolidada, a qual inclusive gerou efeitos patrimoniais com o recebimento de herança.

Como mencionado, o Tribunal de Justiça manteve inalterada a sentença e negou provimento à Apelação proposta pelo demandante, o que motivou a interposição do Recurso Especial, que com a relatoria do Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, foi julgado e provido pela Terceira Turma do STJ, em 28/03/2017, e gerou a seguinte ementa:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE FAMÍLIA. FILIAÇÃO. IGUALDADE ENTRE FILHOS. ART. 227, § 6º, DA CF/1988. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. VÍNCULO BIOLÓGICO. COEXISTÊNCIA. DESCOBERTA POSTERIOR. EXAME DE DNA. ANCESTRALIDADE. DIREITOS SUCESSÓRIOS. GARANTIA. REPERCUSSÃO GERAL. STF.

1. No que se refere ao Direito de Família, a Carta Constitucional de 1988 inovou ao permitir a igualdade de filiação, afastando a odiosa distinção até então existente entre filhos legítimos, legitimados e ilegítimos (art. 227, § 6º, da Constituição Federal).
2. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 898.060, com repercussão geral reconhecida, admitiu a coexistência entre as paternidades biológica e a socioafetiva, afastando qualquer interpretação apta a ensejar a hierarquização dos vínculos.
3. A existência de vínculo com o pai registral não é obstáculo ao exercício do direito de busca da origem genética ou de reconhecimento de paternidade biológica. Os direitos à ancestralidade, à origem genética e ao afeto são, portanto, compatíveis.
4. O reconhecimento do estado de filiação configura direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, que pode ser exercitado, portanto, sem nenhuma restrição, contra os pais ou seus herdeiros.
5. Diversas responsabilidades, de ordem moral ou patrimonial, são inerentes à paternidade, devendo ser assegurados os direitos hereditários decorrentes da comprovação do estado de filiação.
6. Recurso especial provido.

(REsp 1.618.230/RS; Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva; Terceira Turma; j. 28/03/2017, DJe 10/05/2017)

O ministro relator considerou que deveria se aplicar à hipótese dos autos o entendimento manifestado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento que fixou a tese de repercussão geral nº 622, e modificou as referências que norteiam o conceito de parentalidade no Brasil. Baseando-se assim na igualdade entre as filiações reconhecida pela Constituição Federal de 1988 no art. 227, §6º e estabelecida no art. 1.596 do Código Civil de 2002, e no acolhimento constitucional da parentalidade socioafetiva como meio de realização da própria dignidade da pessoa humana e do melhor interesse da criança e do adolescente.

Para o julgador, a nova realidade jurídica, estabelecida pelas citadas normas constitucionais e infraconstitucionais, impõe que a paternidade socioafetiva seja reconhecida ao lado da paternidade biológica, considerando que a socioafetividade foi elevada ao patamar de parentesco civil, nos moldes da interpretação conferida ao art. 1593⁷² do Código Civil de 2002. Inexistindo, ainda, qualquer hierarquia entre os vínculos parentais, levando-se em consideração o entendimento do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, de que não há prevalência entre as modalidades de vínculo parental, indicando a possibilidade de coexistência de ambas as paternidades.

⁷² Art. 1.593. O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consangüinidade ou outra origem.

Nesse sentido, o Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, ressaltou que

... a existência de vínculo com o pai registral não é obstáculo ao exercício do direito de busca da origem genética ou de reconhecimento de paternidade biológica. Os direitos à ancestralidade, à origem genética e ao afeto são, portanto, compatíveis.

No caso concreto, conquanto tenha o recorrente desfrutado de uma relação socioafetiva com seu pai registrário, já falecido, o ordenamento pátrio lhe garante a busca da verdade real, o que, por óbvio, não poderia se limitar ao mero reconhecimento, sem maiores consequências no plano fático.

Dessa forma, deu-se provimento ao recurso especial, concluindo-se que a paternidade biológica não precisa ser negada em virtude de a pessoa ter sido criada e registrada por pai socioafetivo, determinando-se, portanto, o reconhecimento do vínculo filial biológico, com a produção dos naturais efeitos patrimoniais.

6.2 MULTIPLICIDADE DE VÍNCULOS PARENTAIS, NOS MOLDES DO PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL JULGADO COM REPERCUSSÃO GERAL, NÃO ADMITIDA POR NÃO ATENDER AO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA

O debate acerca da possibilidade de as paternidades socioafetiva e biológica integrarem simultaneamente o registro civil, configurando-se a multiparentalidade, foi novamente levado à apreciação do Superior Tribunal de Justiça, por meio do Recurso Especial nº 1.674.849/RS, que foi julgado pela Terceira Turma em 17/04/2018.

O Recurso Especial foi interposto por A.C.V.D., representada por sua genitora, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, no qual manteve-se a sentença de improcedência proferida, negando-se provimento à Apelação, determinando, por conseguinte, que a paternidade biológica não deveria ser reconhecida, tendo em vista a existência de assistência material e afetiva pelo pai registral e desinteresse do genitor em cuidar e responsabilizar-se pela menor.

A demanda originária trata-se de ação de investigação de paternidade com pedido de retificação de registro civil, proposta por A.C.V.D., representada por sua genitora, contra A.V.H., suposto pai biológico, e E.A.C.D., pai registral. A demandante teria sido concebida em período no qual sua genitora relacionava-se com ambos os réus, e como sua genitora já possuía outros dois filhos com o réu E.A.C.D., este registrou a menor como sua filha, mesmo sem ter a certeza da verdade biológica. Dessa forma, a parte autora pretendia o reconhecimento da

multiparentalidade, fundamentando que a perfilhação biológica seria favorável ao convívio futuro entre as partes, sem que houvesse a perda do vínculo socioafetivo já constituído.

As instâncias inferiores julgaram a pretensão improcedente, mesmo havendo a confirmação do vínculo biológico da demandante com A.V.H, através de exame de DNA, sustentando-se primordialmente no estudo social produzido durante a instrução probatória. Nos termos dos elementos obtidos, o pai socioafetivo afirmou que continuaria se responsabilizando pela menor, ao passo que o pai biológico, além de não demonstrar afeto pela criança, afirmou expressamente que seria indiferente ao registro da menor e que não se envolveria na sua criação. Levou-se ainda em consideração o fato de que o estudo social teria demonstrado que a genitora da demandante estaria se utilizando da criança para atender aos seus interesses de constituir uma família com A.V.H.

Conforme aludido, o Tribunal de Justiça manteve inalterada a sentença e negou provimento à Apelação proposta pela demandante, o que motivou a interposição do Recurso Especial que, com a relatoria do Ministro Marco Aurélio Bellizze, foi julgado e, por unanimidade, teve seu provimento negado pela Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, em 17/047/2018, com a definição da seguinte ementa:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE C/C RETIFICAÇÃO DE REGISTRO DE NASCIMENTO. FILHO HAVIDO DE RELAÇÃO EXTRACONJUGAL. CONFLITO ENTRE PATERNIDADE SOCIOAFETIVA E BIOLÓGICA. MULTIPLICIDADE DE VÍNCULOS PARENTAIS. RECONHECIMENTO CONCOMITANTE. POSSIBILIDADE QUANDO ATENDER AO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. APLICAÇÃO DA RATIO ESSENDI DO PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL JULGADO COM REPERCUSSÃO GERAL. SOBREPOSIÇÃO DO INTERESSE DA GENITORA SOBRE O DA MENOR. RECURSO DESPROVIDO.

1. O propósito recursal diz respeito à possibilidade de concomitância das paternidades socioafetiva e biológica (multiparentalidade).
2. O reconhecimento dos mais variados modelos de família veda a hierarquia ou a diferença de qualidade jurídica entre as formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico (ADI n. 4.277/DF).
3. Da interpretação não reducionista do conceito de família surge o debate relacionada à multiparentalidade, rompendo com o modelo binário de família, haja vista a complexidade da vida moderna, sobre a qual o Direito ainda não conseguiu lidar satisfatoriamente.
4. Apreciando o tema e reconhecendo a repercussão geral, o Plenário do STF, no julgamento do RE n. 898.060/SC, Relator Ministro Luiz Fux, publicado no DJe de 24/8/2017, fixou a seguinte tese: "a paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com todas as suas consequências patrimoniais e extrapatrimoniais."
5. O reconhecimento de vínculos concomitante de parentalidade é uma casuística, e não uma regra, pois, como bem salientado pelo STF naquele

julgado, deve-se observar o princípio da paternidade responsável e primar pela busca do melhor interesse da criança, principalmente em um processo em que se discute, de um lado, o direito ao estabelecimento da verdade biológica e, de outro, o direito à manutenção dos vínculos que se estabeleceram, cotidianamente, a partir de uma relação de cuidado e afeto, representada pela posse do estado de filho.

6. As instâncias ordinárias afastaram a possibilidade de reconhecimento da multiparentalidade na hipótese em questão, pois, de acordo com as provas carreadas aos autos, notadamente o estudo social, o pai biológico não demonstra nenhum interesse em formar vínculo afetivo com a menor e, em contrapartida, o pai socioafetivo assiste (e pretende continuar assistindo) à filha afetiva e materialmente. Ficou comprovado, ainda, que a ação foi ajuizada exclusivamente no interesse da genitora, que se vale da criança para conseguir atingir suas pretensões.

7. Ressalva-se, contudo, o direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, da menor pleitear a inclusão do nome do pai biológico em seu registro civil ao atingir a maioridade, momento em que poderá avaliar, de forma independente e autônoma, a conveniência do ato. 8. Recurso especial desprovido. (REsp 1.674.849/RS; Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze; Terceira Turma; j. 17/04/2018, DJe 23/04/2018)

O ministro relator inicia o seu voto asseverando as mudanças ocorridas na família, e a revolução provocada pela Constituição Federal de 1988, com a proteção da pessoa garantida através do sobreprincípio da dignidade da pessoa humana, destacando-se a forte despatrimonialização do Direito Privado.

Ao analisar o cenário fático demonstrado pelas instâncias ordinárias, o julgador utiliza-se do argumento de que ao preconizar o melhor interesse da criança no julgamento do Recurso Extraordinário nº 898.060/SP, o Supremo Tribunal Federal definiu a superação da ideia de prevalência de um vínculo em detrimento do outro, e que, nestes moldes, consoante os elementos colhidos nos autos, os princípios da paternidade responsável e do melhor interesse da criança, o reconhecimento da multiparentalidade seria inviável no caso concreto. Afirmando ainda que a multiparentalidade é casuística, e deve ser conhecida apenas nas hipóteses em que as circunstâncias fáticas a justifiquem, não se devendo aceitar que o Poder Judiciário acolha uma pretensão em desconformidade com os princípios da afetividade, da solidariedade e da parentalidade responsável.

Por fim, o Ministro Marco Aurélio Bellizze consigna que o reconhecimento da multiparentalidade no caso em análise implicaria em premiar a utilização da criança para um objetivo contrário ao ordenamento jurídico, privilegiando-se o interesse da genitora em detrimento do interesse da menor. Além de levar em consideração no seu julgamento o fato de que a criança estaria sendo assistida materialmente e afetivamente pelo pai socioafetivo, que

afirmou que continuaria agindo de tal maneira, ao contrário do pai biológico, que não demonstrou interesse no registro ou numa aproximação efetiva da criança.

Dessa forma, ressaltou-se o direito da filha de buscar a inclusão da paternidade biológica em seu registro civil quando atingir a maioridade, considerando que o estado de filiação configura direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, e que pode ser exercido, sem restrição, contra os pais ou seus herdeiros, e negou-se provimento ao Recurso Especial.

6.3 RELATIVIZAÇÃO DA DIFERENÇA DE IDADE ENTRE ADOTANTE E ADOTANDO

O Recurso Especial nº 1.717.167/DF, julgado pela Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça em 11/02/2020, teve por objeto a definição da possibilidade de flexibilização do requisito de diferença mínima de dezesseis anos entre adotante e adotando, previsto no §3º do art. 42 do Estatuto da Criança e do Adolescente, na adoção de enteada maior de idade.

O Recurso Especial foi interposto por A.P.A., autor da ação originária, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal, no qual manteve-se a sentença de improcedência proferida, negando-se provimento à Apelação, e considerando-se que não deve haver a relativização da idade mínima entre adotante e adotanda, uma vez que as regras para adoção devem obedecer às disposições legais estabelecidas nos artigos 1.618 a 1.629 do Código Civil e nos artigos 39 a 52 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

A ação originária trata-se de ação de adoção unilateral proposta por A.P.A., na qual se objetiva adotar unilateralmente T.F.R, filha maior de sua companheira. Na ação A.P.A, que era 12 anos mais velho que a enteada, pleiteou que o requisito legal de diferença mínima de idade entre adotante e adotanda fosse mitigado, em virtude de conviverem como pai e filha há mais de 10 anos, sendo a adoção fundada em motivos legítimos. Alegou-se ainda inexistir qualquer vínculo de afetividade entre a adotanda e seu genitor.

Em primeiro grau a demanda de adoção unilateral foi julgada improcedente, devido à inobservância do requisito de diferença mínima de idade entre adotante e adotanda.

Conforme aludido, o Tribunal de Justiça manteve inalterada a sentença e negou provimento à Apelação proposta pelo demandante, o que motivou a interposição do Recurso Especial que, com a relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, foi julgado e provido pela Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, em 11/02/2020, com a definição da seguinte ementa:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE ADOÇÃO UNILATERAL DE MAIOR AJUIZADA PELO COMPANHEIRO DA GENITORA. DIFERENÇA MÍNIMA DE IDADE ENTRE ADOTANTE E ADOTANDO. MITIGAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Nos termos do § 1º do artigo 41 do ECA, o padrasto (ou a madrasta) pode adotar o enteado durante a constância do casamento ou da união estável (ou até mesmo após), uma vez demonstrada a existência de liame socioafetivo substancializador de relação parental concretamente vivenciada pelas partes envolvidas, de forma pública, contínua, estável e duradoura.

2. Hipótese em que o padrasto (nascido em 20.3.1980) requer a adoção de sua enteada (nascida em 3.9.1992, contando, atualmente, com vinte e sete anos de idade), alegando exercer a paternidade afetiva desde os treze anos da adotanda, momento em que iniciada a união estável com sua mãe biológica (2.9.2006), pleito que se enquadra, portanto, na norma especial supracitada.

3. Nada obstante, é certo que o deferimento da adoção reclama o atendimento a requisitos pessoais – relativos ao adotante e ao adotando – e formais. Entre os requisitos pessoais, insere-se a exigência de o adotante ser, pelo menos, dezesseis anos mais velho que o adotando (§ 3º do artigo 42 do ECA).

4. A ratio essendi da referida imposição legal tem por base o princípio de que a adoção deve imitar a natureza (adoptio natura imitatur). Ou seja: a diferença de idade na adoção tem por escopo, principalmente, assegurar a semelhança com a filiação biológica, viabilizando o pleno desenvolvimento do afeto estritamente maternal ou paternal e, de outro lado, dificultando a utilização do instituto para motivos escusos, a exemplo da dissimulação de interesse sexual por menor de idade.

5. Extraíndo-se o citado conteúdo social da norma e tendo em vista as peculiaridades do caso concreto, revela-se possível mitigar o requisito de diferença etária entre adotante e adotanda maior de idade, que defendem a existência de vínculo de paternidade socioafetiva consolidado há anos entre ambos, em decorrência de união estável estabelecida entre o autor e a mãe biológica, que inclusive concorda com a adoção unilateral.

6. Apesar de o adotante ser apenas doze anos mais velho que a adotanda, verifica-se que a hipótese não corresponde a pedido de adoção anterior à consolidação de uma relação paterno-filial, o que, em linha de princípio, justificaria a observância rigorosa do requisito legal.

7. À luz da causa de pedir deduzida na inicial de adoção, não se constata o objetivo de se instituir uma família artificial – mediante o desvirtuamento da ordem natural das coisas –, tampouco de se criar situação jurídica capaz de causar prejuízo psicológico à adotanda, mas sim o intuito de tornar oficial a filiação baseada no afeto emanado da convivência familiar estável e qualificada.

8. Nesse quadro, uma vez concebido o afeto como o elemento relevante para o estabelecimento da parentalidade e à luz das especificidades narradas na exordial, o pedido de adoção deduzido pelo padrasto – com o consentimento da adotanda e de sua mãe biológica (atualmente, esposa do autor) – não poderia ter sido indeferido sem a devida instrução probatória (voltada à demonstração da existência ou não de relação paterno-filial socioafetiva no caso), revelando-se cabível, portanto, a mitigação do requisito de diferença mínima de idade previsto no § 3º do artigo 42 do ECA.

9. Recurso especial provido.

(REsp. 1.717.167/DF; Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Quarta Turma; j. 11/02/2020, DJe 10/09/2020)

Em seu voto, o ministro relator esclareceu o conteúdo social da norma debatida, que tem o escopo de garantir a semelhança com a filiação biológica, proporcionando o desenvolvimento do afeto estritamente maternal ou paternal, e dificultando a utilização do instituto para motivos escusos. E considerou, com base nas particularidades da situação fática, ser viável a relativização do requisito de diferença de idade entre adotante e adotanda maior de idade, os quais alegam ainda a existência de vínculo de paternidade socioafetiva consolidado há anos entre ambos. Não sendo hipótese, desse modo, de pedido de adoção anterior à consolidação da relação parental.

O julgador aludiu ainda que tratava-se de pretensão de oficialização da filiação baseada no afeto proveniente da convivência familiar estável e qualificada, e, sendo o afeto elemento significativo para o estabelecimento da parentalidade, além de levar-se em consideração as especificidades do caso concreto, deveria ter havido a apuração da existência ou não da relação paterno-filial socioafetiva na situação, através de regular instrução probatória, para que se considerasse a viabilidade da mitigação do requisito de diferença mínima de idade.

Diante das ponderações apontadas, o relator considerou ser impositiva a reforma da sentença e do acórdão estadual, dando provimento ao recurso especial, determinando a superação da questão relativa à diferença de idade entre adotante e adotanda, e estabelecendo então que os autos retornassem ao juízo de primeiro grau para que, após a citação do pai biológico, se procedesse à devida instrução probatória da ação de adoção, julgando-a como entender de direito.

6.4 TRATAMENTO JURÍDICO DIFERENCIADO ENTRE A PATERNIDADE BIOLÓGICA E A PATERNIDA SOCIOAFETIVA

O caso em análise coloca em discussão a possibilidade de tratamento jurídico desigual entre a paternidade biológica e a paternidade socioafetiva, através Recurso Especial nº 1.487.596/MG, julgado pela Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça em 28/09/2021.

A demanda originária trata-se de ação consensual declaratória de multiparentalidade proposta pelos recorrentes, na qual se pretende o reconhecimento da parentalidade socioafetiva e sua cumulação com a paternidade biológica registrada. V. da S.V. é filha biológica de C.M. da S. e J.H.V.J., dois anos após o falecimento do seu pai biológico em maio de 1994, quando a requerente tinha 12 anos, a sua mãe passou a viver em união estável com L.L.G., e daí o segundo requerente passou a exercer a função paterna na vida da primeira requerente, constituindo-se a partir disso a afetiva filiação socioafetiva. A partir disso, as partes postularam pelo

reconhecimento da situação fática existente, sem a exclusão da paternidade biológica, acrescentando-se o vínculo da socioafetividade com todos os efeitos jurídicos pertinentes.

Em primeira instância o processo foi extinto sem resolução do mérito, por impossibilidade jurídica do pedido, sob o argumento de que seria impossível permitir a declaração da multiparentalidade sem que houvesse expressa previsão e regramento legais, assim como, a caracterização da paternidade por alguma das formas recepcionadas atualmente pelo direito, levaria à extinção dos vínculos paternos anteriores, visto que só se poderia ter um único pai.

Com a proposição de apelação, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais deu parcial provimento ao recurso, autorizando o acréscimo do nome do pai socioafetivo, mas determinando que no registro do nascimento constasse a denominação “pai socioafetivo” ao lado do nome do padrasto, e sem que houvesse a produção de qualquer efeito patrimonial ou sucessório. Os recorrentes interpuseram então Recurso Especial no intuito de alcançar a extinção de descrição discriminatória no registro de nascimento da recorrente, assim como a produção de todos os efeitos da paternidade socioafetiva. O Recurso Especial, com a relatoria do Ministro Antonio Carlos Ferreira, foi julgado e provido pela Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, em 20/09/2021, com a definição da seguinte ementa:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. RECONHECIMENTO DA MULTIPARENTALIDADE. TRATAMENTO JURÍDICO DIFERENCIADO. PAI BIOLÓGICO. PAI SOCIOAFETIVO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, ao reconhecer, em sede de repercussão geral, a possibilidade da multiparentalidade, fixou a seguinte tese: "a paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios" (RE 898060, Relator: LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-187 DIVULG 23-08-2017 PUBLIC 24-08-2017).

2. A possibilidade de cumulação da paternidade socioafetiva com a biológica contempla especialmente o princípio constitucional da igualdade dos filhos (art. 227, § 6º, da CF). Isso porque conferir "status" diferenciado entre o genitor biológico e o socioafetivo é, por consequência, conceber um tratamento desigual entre os filhos.

3. No caso dos autos, a instância de origem, apesar de reconhecer a multiparentalidade, em razão da ligação afetiva entre enteada e padrasto, determinou que, na certidão de nascimento, constasse o termo "pai socioafetivo", e afastou a possibilidade de efeitos patrimoniais e sucessórios.

3.1. Ao assim decidir, a Corte estadual conferiu à recorrente uma posição filial inferior em relação aos demais descendentes do "genitor socioafetivo", violando o disposto nos arts. 1.596 do CC/2002 e 20 da Lei n. 8.069/1990.4.

Recurso especial provido para reconhecer a equivalência de tratamento e dos efeitos jurídicos entre as paternidades biológica e socioafetiva na hipótese de multiparentalidade.

(REsp. 1.487.596/MG; Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira; Quarta Turma; j. 28/09/2021, DJe 01/10/2021)

O ministro relator considerou que do julgamento do Recurso Extraordinário nº 898.060/SC, no qual a questão da multiparentalidade foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral, deduz-se que é possível a cumulação da paternidade socioafetiva com a paternidade biológica, o que representa o respeito ao princípio constitucional da igualdade dos filhos, de modo que é taxativamente proibido qualquer tipo de discriminação e, por conseguinte, de hierarquia entre eles. Nesse sentido, ao se acolher a multiparentalidade, deve-se considerar que não deverá haver condições diversas entre o vínculo biológico e o afetivo, o que representaria tratamento desigual entre os filhos, situação que se rejeita no ordenamento jurídico vigente.

Dessa forma, o julgador concluiu que o Tribunal estadual teria conferido tratamento diferenciado entre a paternidade biológica e a socioafetiva, violando os preceitos legais, dando provimento ao recurso especial para “reconhecer a equivalência de tratamento, inclusive na certidão de nascimento, e dos efeitos jurídicos entre as paternidades biológica e socioafetiva na hipótese de multiparentalidade”.

6.5 EXCLUSÃO DA PATERNIDADE REGISTRAL

Um dos temas mais recorrentes nas pesquisas jurisprudenciais relacionadas à parentalidade socioafetiva diz respeito à possibilidade de exclusão da paternidade registral nas ações negatórias de paternidade.

Em que pese a existência de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que estabelece que mesmo havendo o erro substancial no registro civil, deve-se investigar a presença de vínculos socioafetivos entre o pai registral e os filhos, já que a inexistência de vínculo paterno-filial de natureza biológica deve, por vezes, render-se à existência de vínculo paterno-filial de índole socioafetiva, foi possível encontrar variações nos julgamentos de casos correlatos ao tema.

Em razão disso, apresenta-se a seguir, de maneira agrupada neste subtópico, alguns dos casos relacionados à temática, oportunizando uma visão sistematizada a respeito dos entendimentos manifestados nas referidas decisões.

6.5.1 Anulação de reconhecimento de paternidade realizado de maneira espontânea em virtude de ausência de vinculação biológica

A primeira situação analisada retrata circunstância de solução pacífica pelos Tribunais, pois trata-se de pretensão de anulação de registro de nascimento feito espontaneamente, alegando-se inexistência de vínculo biológico, entretanto, presente configuração de vínculo socioafetivo no decorrer do processo. Referida casuística foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça através do Recurso Especial nº 1.713.123/MS, com julgamento em 06/03/2018.

T.N.S. propôs ação declaratória de negativa de paternidade cumulada com pedido de retificação de assento de nascimento contra M.L.N.D., menor representada por sua genitora J.C.D., alegando ter registrado a criança acreditando ser seu pai biológico, entretanto, após a constatação de ausência de vínculo genético através de exame de DNA realizado, pretendeu anular o registro realizado, retificando-se os dados contidos na certidão de nascimento da criança. Em sede de contestação, a requerida afirmou que o autor tinha plena ciência de que não era o pai biológico da criança, tendo reconhecido a paternidade da menor de maneira espontânea, e construído relação afetiva concreta com a demandada.

O Juízo da 4ª Vara de Família da Comarca de Campo Grande/MS proferiu sentença julgando improcedente o pedido do autor, considerando ter sido constatado o vínculo de afetividade entre o requerente e a criança. A Apelação interposta pelo autor não foi provida pelo Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, em que se fundamentou que a filiação socioafetiva demonstrada advém do direito à filiação e representa a verdade aparente do caso concreto, considerando-se o papel secundário da verdade biológica. Além disso, avaliou que não havia qualquer indício da existência de vício de vontade, erro ou coação, aptos a refutar o caráter irreatável do reconhecimento da filiação.

No julgamento do Recurso Especial interposto pelo autor da ação originária, a Terceira Turma negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Ministro Relator Ricardo Villas Bôas Cueva, com a elaboração da seguinte ementa:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE FAMÍLIA. SOCIOAFETIVIDADE. PATERNIDADE. RECONHECIMENTO ESPONTÂNEO. SÚMULA Nº 7/STJ. REGISTRO. ART. 1.604 DO CÓDIGO CIVIL. ERRO OU FALSIDADE. INEXISTÊNCIA. ANULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. A retificação do registro de nascimento de menor depende da configuração de erro ou falsidade (art. 1.604 do Código Civil) em virtude da presunção de veracidade decorrente do ato.
3. A paternidade socioafetiva foi reconhecida pelo Tribunal local, circunstância insindicável nesta instância especial em virtude do óbice da Súmula nº 7/STJ.
4. Consagração da própria dignidade da menor ante o reconhecimento do seu histórico de vida e a condição familiar ostentada, valorizando-se, além dos aspectos formais, a verdade real dos fatos.
5. A filiação gera efeitos pessoais e patrimoniais, não desfeitos pela simples vontade de um dos envolvidos.
6. Incidência do princípio do melhor interesse da criança e adolescente prescrito no art. 227 da Constituição Federal, no Estatuto da Criança e do Adolescente, bem como na Convenção sobre os Direitos da Criança, incorporada ao ordenamento pátrio pelo Decreto nº 99.710/1990.
7. Recurso especial não provido.
(REsp. 1.713.123/MS; Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva; Terceira Turma; j. 06/03/2018, DJe 12/03/2018)

Em seus fundamentos o Ministro Relator reforçou o entendimento da Corte de que o êxito de ação negatória de paternidade é condicionado à comprovação de inexistência de vínculo biológico e socioafetivo, assim como da demonstração de vício de consentimento, em conformidade com os princípios norteadores do Código Civil de 2002 e da Constituição Federal de 1988, ambos requisitos não evidenciados no caso concreto.

O voto consigna ainda que é de extrema relevância que se garanta a efetividade dos direitos fundamentais da criança e do adolescente, criando condições que possibilitem o fortalecimento dos vínculos familiares, destacando ainda o entendimento de que a paternidade socioafetiva demonstrada na situação concreta “ realiza...a própria dignidade da menor por permitir o reconhecimento do seu histórico de vida e a condição familiar ostentada, valorizando-se além dos aspectos formais, a verdade real dos fatos”.

O julgador levou em consideração igualmente a posse de estado de filho constatada pelas instâncias ordinárias, e o árduo sofrimento da criança pelo abrupto distanciamento da figura paterna de sua vida, demonstrado nos autos. Concluiu, portanto, determinando que deveria incidir o princípio do melhor interesse da criança, não podendo se admitir a modificação pelo pai registral e socioafetivo da filiação constituída, demonstrando-se ser irrelevante, na situação, a verdade biológica, tendo sido demonstrado nos autos o vínculo socioafetivo existente entre as partes. Nesse sentido, negou provimento ao recurso especial.

6.5.2 Anulação de reconhecimento de paternidade espontâneo e de reconhecimento eivado de vício de consentimento, em virtude de ausência de vinculação biológica

O caso que ora se apresenta contempla as duas circunstâncias relacionadas à problemática de admissão de anulação do registro de nascimento de filho reconhecido. No Recurso Especial nº 1.698.716/GO, discute-se situação na qual há a pretensão de anular o registro civil de dois filhos reconhecidos pelo requerente, sendo que um com plena ciência de que inexistia vínculo biológico, e o outro, com configuração de erro substancial, pois acreditava-se ser o pai biológico.

A.S.F. ajuizou ação de retificação de registro civil cumulada com exoneração de alimentos em face de G.R.C.RF. e K.F.C., no curso do processo a autoria foi assumida por L.A.F., F.A.F., A.A.F. e M DE F.A.F., em virtude do falecimento de A.S.F. durante a ação. Em primeira instância, a sentença julgou os pedidos procedentes, em razão da ausência de vínculos biológicos ou socioafetivos de ambos os menores com o pai registral. A Apelação interposta por G.R.C.F. e K.F.C. foi provida, reformando-se a sentença proferida, sob os argumentos de que, no caso do registro de G.R.C., não se pode anular ato praticado espontaneamente e sem vício de consentimento, e no caso de K.F.C., apesar do erro no registro de nascimento, não se deve desconstituir o registro devido à comprovação da paternidade socioafetiva.

L.A.F., F.A.F., A.A.F. e M DE F.A.F. interpuseram embargos infringentes, que foram providos por unanimidade, sob o argumento de que não houve a comprovação da paternidade socioafetiva, determinando-se a retificação do registro civil, excluindo-se o nome do autor dos respectivos assentos de nascimento dos embargados.

O Recurso Especial foi interposto por G.R.C.F. e K.F.C., no intuito de, no mérito, manter os seus registros civis inalterados, com a relatoria da Ministra Nancy Andrighi, foi julgado e parcialmente provido pela Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, em 11/09/2018, com a definição da seguinte ementa:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL. OMISSÕES E CONTRADIÇÕES. INOCORRÊNCIA. EMENDA À INICIAL APÓS CITAÇÃO. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INEXISTENTE ALTERAÇÃO DO PEDIDO OU DA CAUSA DE PEDIR. ADMISSIBILIDADE DE SIMPLES MODIFICAÇÃO DO NOMEN JURIS DA AÇÃO E DO FUNDAMENTO LEGAL. OBSERVÂNCIA, ADEMAIS, DO CONTRADITÓRIO, COM A POSSIBILIDADE DE ADITAMENTO À CONTESTAÇÃO. REGISTRO CIVIL DE FILHO COM A CIÊNCIA DE QUE INEXISTIA VÍNCULO BIOLÓGICO. ATO VOLUNTÁRIO E CONSCIENTE. REGISTRO IMODIFICÁVEL. AUSÊNCIA DE ERRO OU DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO.

REGISTRO CIVIL DE FILHA SOB A CONVICÇÃO DE QUE EXISTIA VÍNCULO BIOLÓGICO. CONFIGURAÇÃO DE ERRO SUBSTANCIAL. REGISTRO IMODIFICÁVEL, TODAVIA, DIANTE DA CONFIGURAÇÃO DE RELAÇÃO PATERNO-FILIAL SOCIOAFETIVA. RELAÇÃO AMOROSA E AFETUOSA. CONVIVÊNCIA PÚBLICA E DURADOURA POR LONGO PERÍODO.

1- Ação distribuída em 11/03/2004. Recurso especial interposto em 27/09/2013 e atribuídos à Relatora em 25/08/2016.

2- Os propósitos recursais consistem em definir se a ação de retificação de registro civil deverá ser extinta sem resolução de mérito e, ainda, se estão presentes os vícios que autorizam a retificação do registro civil dos dois filhos diante do reconhecimento da paternidade inicialmente realizado pelo pai registral.

3- Ausentes os vícios de omissão e de contradição elencados no art. 535, II, do CPC/73, e tendo o acórdão recorrido enfrentado todas as questões relevantes para o desfecho da controvérsia, não há que se falar em negativa de prestação jurisdicional, nem tampouco em vício de fundamentação na decisão judicial.

4- É admissível a determinação de emenda à petição inicial, mesmo após a citação do réu e a apresentação de defesa, quando não houver alteração no pedido ou na causa de pedir. Precedentes.

5- A mera retificação do nomen juris da ação judicial e a alteração do fundamento legal em que se assenta a pretensão não implicam em modificação das causas de pedir remota ou próxima, de modo que é válida a determinação de emenda à inicial quando não são acrescentadas à petição inicial novos fatos ou novos fundamentos jurídicos da pretensão, inclusive porque observado o contraditório com a possibilidade de aditamento à contestação inicialmente apresentada pelos réus.

6- A ciência prévia e inequívoca acerca da inexistência de vínculo biológico entre o pai e filho impede a modificação posterior do registro civil do menor, por se tratar de ato realizado de forma voluntária, livre e consciente, inexistente qualquer espécie de erro ou de vício de consentimento apto a macular a declaração de vontade inicialmente manifestada. Inteligência do art. 1.604 do CC/2002.

7- O registro civil de nascimento de filha realizado com a firme convicção de que existia vínculo biológico com o genitor, o que posteriormente não se confirmou em exame de DNA, configura erro substancial apto a, em tese, modificar o registro de nascimento, desde que inexista paternidade socioafetiva, que prepondera sobre a paternidade registral em atenção à adequada tutela dos direitos da personalidade dos filhos.

8- Hipótese em que, a despeito do erro por ocasião do registro, houve a suficiente demonstração de que o genitor e a filha mantiveram relação afetiva e amorosa, convivendo, em ambiente familiar, por longo período de tempo, inviabilizando a pretendida modificação do registro de nascimento.

9- Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(REsp. 1.698.716/GO; Rel. Min. Nancy Andrighi; Terceira Turma; j. 11/09/2018, DJe 13/09/2018)

A Relatora Ministra Nancy Andrighi considerou que a situação de cada um dos recorrentes deveria ser examinada de maneira particularizada, tendo em vista as questões fáticas consideravelmente distintas em relação às circunstâncias e aos motivos que levaram o falecido a realizar o registro de cada um dos recorrentes.

Quanto ao registro civil do filho G.R.C.F., a Ministra Relatora reputou que a pretensão da exclusão da paternidade registral deveria ser analisada em face do art. 1604⁷³ do Código Civil de 2002, tendo em vista a constatação de que o registro de paternidade foi feito espontaneamente e com ciência inequívoca de que o requerido não era seu filho biológico. Afinal, não restou demonstrada a existência de erro ou de qualquer outra espécie de vício de consentimento que fosse apto a invalidar o ato registral.

No voto, a respeito das evidências de que A.S.F. teria se arrependido do registro em momento coincidente com a crise conjugal vivida com a genitora, esclarece-se que o reconhecimento de filhos não é um “ato jurídico anulável ou modificável por simples influências externas ou por mera liberalidade dos pais”, não devendo se submeter aos “sabores ou os dissabores dos relacionamentos dos genitores”.

Em vista disso, considerou-se não haver na situação concreta vício de consentimento que justificasse a retificação do registro de nascimento do filho G.R.C.F., inclusive ponderando que, apesar da ausência de demonstração categórica da existência de relação afetiva entre o filho e o genitor, revelou-se, evidentemente, a existência de relação duradoura e consolidada entre o genitor, a genitora e os irmãos G.R.C.F. e K.F.C., que conviveram em um ambiente familiar por mais de 16 anos.

No que se refere ao registro civil da filha K.F.C., sopesou-se que, apesar de ter sido verificado que o ato de registro ocorreu através de erro substancial, o que permitiria a alteração do registro para excluir a paternidade em virtude do exame de DNA realizado posteriormente, nos termos do art. 1.604 do Código Civil de 2002, a relação socioafetiva estabelecida entre o pai registral e sua filha, justificaria a manutenção do registro de nascimento.

Nesse sentido, a Ministra Nancy Andrighi, ressaltou que

Nessas hipóteses, a inexistência de vínculo paterno-filial de natureza biológica deve ceder à existência de vínculo paterno-filial de índole socioafetiva, especialmente porque é necessário tutelar adequadamente os direitos da personalidade da filha que não pode, após décadas de convivência familiar e de ter consolidada a imagem de A S F como seu pai, simplesmente ver apagadas as suas memórias e os seus registros.

O Recurso Especial foi, portanto, provido, julgando-se improcedentes os pedidos formulados na petição inicial, e mantendo-se alterados os registros civis dos recorrentes.

⁷³ Art. 1.604. Ninguém pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade do registro.

6.5.3 Anulação da paternidade registral, formalizada por erro substancial, de filhos concebidos na constância do vínculo conjugal, por ruptura superveniente dos vínculos afetivos

O Recurso Especial de nº 1.741.849/SP teve por finalidade estabelecer se o registro civil da prole foi motivado por indução a erro do genitor e se, não obstante ter havido a configuração de relação socioafetiva entre as partes por longo período, é aceitável a revogação do vínculo registral na hipótese de ruptura superveniente dos vínculos socioafetivos.

A demanda originária trata-se de ação negatória de paternidade cumulada com exoneração de alimentos, ajuizada por P.H. DA S., na qual alega ter registrado as filhas E.D. DA S. e D.H.S. desconhecendo ausência de vínculo genético com ambas, e que passou a desconfiar apenas após o término do relacionamento com a genitora das menores, através de supostos alertas de vizinhos e pessoas próximas.

O exame de DNA foi decisivo e excluiu a paternidade biológica do requerente sobre ambas as filhas, estabelecendo-se nos autos instrução probatória exauriente com o intuito de apurar a eventual configuração de relação paterno-filial de natureza socioafetiva, não tendo se suscitado dúvida séria e razoável a respeito do desconhecimento pelo genitor da inexistência de vínculo biológico com suas filhas.

A sentença julgou a ação parcialmente procedente, desconstituindo a paternidade do recorrente somente em relação à filha E.G.DA S., sob o argumento de que ainda que o exame de DNA tenha excluído a paternidade de ambas as filhas, foi configurada a paternidade socioafetiva em relação à filha D.H.S., mas não em relação à filha E.G.DA S. No julgamento das apelações interpostas por E.G.DA S e por P.H. DA S., o acórdão recorrido deu provimento ao apelo da recorrente reconhecendo a existência de paternidade socioafetiva em relação a ambas as filhas, e negou provimento à apelação do recorrente.

Em análise do Recurso Especial apresentado, com relatoria da Ministra Nancy Andriahi, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça deu provimento ao recurso, em 20/10/2020, com a definição da seguinte ementa:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE CUMULADA COM EXONERAÇÃO DE ALIMENTOS. ERRO SUBSTANCIAL NO REGISTRO CIVIL CONFIGURADO. FILHOS CONCEBIDOS NA CONSTÂNCIA DE VÍNCULO CONJUGAL COM POSTERIOR DESCOBERTA, POR EXAME DE DNA, DA AUSÊNCIA DE VÍNCULO BIOLÓGICO EM RELAÇÃO AOS FILHOS. PRESUNÇÃO DE

ERRO QUANDO AUSENTE DÚVIDA SÉRIA OU RAZOÁVEL ACERCA DO DESCONHECIMENTO DA INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO GENÉTICO. ERRO SUBSTANCIAL NO REGISTRO CIVIL QUE NÃO EXCLUI A NECESSIDADE DE INVESTIGAÇÃO DOS VÍNCULOS SOCIOAFETIVOS. LONGA CONVIVÊNCIA ENTRE PAIS E FILHOS QUE DEVE SER SOPESADA COM A SUPERVENIENTE AUSÊNCIA DE SOCIOAFETIVA POR LONGO PERÍODO, EM DECORRÊNCIA DO ROMPIMENTO ABRUPTO E DEFINITIVO DA RELAÇÃO PATERNO-FILIAL. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA FICCIONAL DE PARTE A PARTE. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ADERÊNCIA DAS RELAÇÕES JURÍDICAS ÀS RELAÇÕES HUMANAS E SOCIAIS.

1- Ação proposta em 30/10/2013. Recurso especial interposto em 22/09/2016 e atribuído à Relatora em 21/05/2018.

2- O propósito recursal é definir se o genitor biológico foi induzido em erro ao tempo do registro civil de sua prole e se, a despeito da configuração da relação paterno-filial socioafetiva por longo período, é admissível o desfazimento do vínculo registral na hipótese de ruptura superveniente dos vínculos afetivos.

3- É admissível presumir que os filhos concebidos na constância de um vínculo conjugal estável foram registrados pelo genitor convicto de que realmente existiria vínculo de natureza genética com a prole e, portanto, em situação de erro substancial, especialmente na hipótese em que não se suscitam dúvidas sérias ou razoáveis acerca do desconhecimento da inexistência de relação biológica pelo genitor ao tempo da realização do registro civil.

4- Mesmo quando configurado o erro substancial no registro civil, é relevante investigar a eventual existência de vínculos socioafetivos entre o genitor e a prole, na medida em que a inexistência de vínculo paterno-filial de natureza biológica deve, por vezes, ceder à existência de vínculo paterno-filial de índole socioafetiva. Precedente.

5- Hipótese em que, conquanto tenha havido um longo período de convivência e de relação filial socioafetiva entre as partes, é incontroverso o fato de que, após a realização do exame de DNA, todos os laços mantidos entre pai registral e filhas foram abrupta e definitivamente rompidos, situação que igualmente se mantém pelo longo período de mais de 06 anos, situação em que a manutenção da paternidade registral com todos os seus consectários legais (alimentos, dever de cuidado, criação e educação, guarda, representação judicial ou extrajudicial, etc.) seria um ato unicamente ficcional diante da realidade.

6- Recurso especial conhecido e provido.

(REsp. 1.741.849/SP; Rel. Min. Nancy Andrighi; Terceira Turma; j. 20/10/2020, DJe 26/10/2020)

Ao fundamentar seu voto e discorrer a respeito da relevância da manutenção dos vínculos socioafetivos mantidos entre pai e filha, assim como do respeito que deve existir às relações de natureza filial que se constroem ao longo do tempo, independentemente da vinculação biológica, a Ministra Relatora invocou dois precedentes estabelecidos pela Corte julgadora, já inclusive citados nos julgados apresentados anteriormente, mas que se revela pertinente a sua transcrição nessa oportunidade:

“a inexistência de vínculo paterno-filial de natureza biológica deve ceder à existência de vínculo paterno-filial de índole socioafetiva, especialmente porque é necessário tutelar adequadamente os direitos da personalidade do filho que não pode, após décadas de convivência familiar e de ter consolidada a imagem de seu pai, simplesmente ver apagadas as suas memórias e os seus registros”. (REsp 1.698.716/GO, 3ª Turma, DJe 13/09/2018)

Não obstante a apresentação dos fundamentos transcritos acima, a Ministra Nancy Andrighi considerou que mesmo tendo havido longo período de convivência e relação filial socioafetiva, a incontroversa ruptura de todos os laços mantidos após a realização do exame de DNA justificaria a extinção da paternidade registral. Isto porque, a manutenção do vínculo registral representaria simplesmente uma ficção, diante da realidade demonstrada posteriormente e consolidada por longo lapso temporal, destacando ainda o direito das filhas (com 15 e 18 anos de idade à época do julgamento) de buscar as suas respectivas verdades biológicas.

Nesse contexto, o Recurso Especial foi conhecido e provido, julgando-se procedentes os pedidos formulados na petição inicial.

6.5.4 Anulação de registro por vício de consentimento e ausência de vínculo biológico

Foi apreciada pela Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.814.330/SP em 14/09/2021, questão relacionada à possibilidade de declaração de nulidade de registro de nascimento em razão de apontada ocorrência de erro e de ausência de vínculo biológico com o registrado.

O Recurso Especial foi interposto por A.A.P., autor da ação originária, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, no qual reformou-se a sentença proferida no sentido de indeferir a anulação do registro, considerando que não restou comprovado o alegado erro ao registrar a criança, assim como a existência de vínculo socioafetivo e posse do estado de filho.

A.A.P. propôs ação negatória de paternidade com anulação de registro civil em face de C.D.O.P. sob a alegação de que registrou o requerido como seu filho e, após 5 anos, tomou conhecimento que não era pai da criança, o que foi confirmado pelo exame de DNA realizado em juízo. Requeveu a retificação do registro com fundamento na existência de erro e na ruptura de vínculo com C.D.O.P. após a descoberta de que não era seu pai.

A sentença determinou a retificação do registro com base na ausência de vínculo biológico, sem que tenha analisado a existência de erro na realização do registro, nem eventual

vínculo socioafetivo entre as partes. O Ministério Público do Estado de São Paulo interpôs apelação, a qual foi provida com a determinação de reforma da sentença e manutenção do registro, o que motivou a interposição por A.A.P. do Recurso Especial que, com a relatoria do Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, foi julgado e provido pela Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, em 14/09/2021, e gerou a seguinte ementa:

DIREITO CIVIL. FAMÍLIA. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE C/C ANULAÇÃO DE REGISTRO DE NASCIMENTO. AUSÊNCIA DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. RELAÇÃO SOCIOAFETIVA. EXISTÊNCIA. JULGAMENTO: CPC/2015.

1. Ação negatória de paternidade cumulada com anulação de registro de nascimento ajuizada em 02/09/2017, da qual foi extraído o presente recurso especial interposto em 01/03/2019 e atribuído ao gabinete em 31/05/2019.2. O propósito recursal é definir se é possível a declaração de nulidade do registro de nascimento do menor em razão de alegada ocorrência de erro e de ausência de vínculo biológico com o registrado.

3. O art. 1604 do CC/02 dispõe que “ninguém pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade do registro”. Vale dizer, não é possível negar a paternidade registral, salvo se consistentes as provas do erro ou da falsidade.

4. Esta Corte consolidou orientação no sentido de que para ser possível a anulação do registro de nascimento, é imprescindível a presença de dois requisitos, a saber: (i) prova robusta no sentido de que o pai foi de fato induzido a erro, ou ainda, que tenha sido coagido a tanto e (ii) inexistência de relação socioafetiva entre pai e filho. Assim, a divergência entre a paternidade biológica e a declarada no registro de nascimento não é apta, por si só, para anular o registro. Precedentes.

5. Na hipótese, apesar da inexistência de vínculo biológico entre a criança e o pai registral, o recorrente não se desincumbiu do ônus de comprovar a existência de erro ou de outra espécie de vício de consentimento a justificar a retificação do registro de nascimento do menor. Ademais, o quadro fático-probatório destacado pelo Tribunal local revela a existência de nítida relação socioafetiva entre o recorrente e a criança. Nesse cenário, permitir a desconstituição do reconhecimento de paternidade amparado em relação de afeto teria o condão de extirpar da criança preponderante fator de construção de sua identidade e de definição de sua personalidade.

6. Recurso especial conhecido e desprovido.

(REsp. 1.814.330/SP; Rel. Min. Nancy Andrighi; Terceira Turma; j. 14/09/2021, DJe 28/09/2021)

A Ministra Relatora destacou que a paternidade registral pode ser negada apenas se houver provas consistentes de erro escusável ou de falsidade. Sendo assim, ratificou a orientação consolidada da Corte julgadora de que, para que seja possível a anulação do registro, é necessário a ocorrência de dois requisitos: “i) prova robusta no sentido de que o pai foi de fato induzido a erro, ou ainda, que tenha sido coagido a tanto e ii) inexistência de relação socioafetiva entre pai e filho”. Logo, não basta apenas a divergência entre a paternidade

biológica e a declarada no registro de nascimento para que seja anulado o registro. É preciso que o indivíduo acreditasse ser o verdadeiro pai da criança no momento do registro, assim como que não tenha se consolidado vínculo parental socioafetivo.

Ressaltou-se ainda no voto da Ministra Nancy Andriahi, que a cláusula geral de tutela da personalidade humana é o maior fundamento fortalecedor do reconhecimento da filiação socioafetiva no ordenamento jurídico vigente, o que tutela a filiação como elemento fundamental na formação do ser humano.

Nesse sentido, a julgadora definiu que não houve prova do erro, e que ficou comprovada a existência de nítida relação socioafetiva entre o recorrente e a criança. Afirmando que, a desconstituição do reconhecimento de paternidade amparado em relação de afeto, destruiria importante fator de construção de sua identidade e de definição de sua personalidade. Sendo assim, estabeleceu que a manutenção da paternidade seria a medida mais apropriada com a proteção do melhor interesse do menor, negando provimento, portanto, ao recurso especial.

Importa destacar que o recurso especial em análise não foi provido unanimemente. O Ministro Moura Ribeiro discordou da Ministra Relatora e votou pelo provimento do recurso especial, considerando ser cabível a retificação do registro, visto que o pai registral foi induzido a erro pela genitora, assim como não se configurou a vontade e voluntariedade do recorrente de ser reconhecido como pai.

Para o Ministro, além da comprovação de inexistência de vínculo biológico entre o menor e o pai registral, esteve evidenciado que A.A.P. registrou o menor como seu filho em razão de erro essencial. Além disso, a manutenção no registro de pessoa que não tem interesse em permanecer na condição de pai, não seria o modo adequado de se preservar o melhor interesse da criança. Isto porque, do estudo social era possível perceber o claro desinteresse do recorrente em manter o vínculo socioafetivo que se formou com o menor em 5 anos.

Seguindo com seus fundamentos, o voto divergente consignou que a vontade e a voluntariedade de ser reconhecido juridicamente como pai, pressupostos necessários ao reconhecimento da filiação socioafetiva, não se mostraram presentes nos autos. Logo, diante da comprovada ausência do vínculo biológico e considerando a não constituição do estado de filiação, opinou-se pelo julgamento procedente do recurso de apelação.

6.5.5 Negatória de paternidade com base em exame de DNA *post mortem*

O Recurso Especial nº 1.867.308/MT, julgado pela Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, em 03/05/2022, versa sobre situação na qual se determinou a exclusão da paternidade registral com base em exame de DNA *post mortem*, que representaria confirmação de vício do consentimento no reconhecimento da paternidade.

O Ministério Público do Estado de Mato Grosso interpôs Recurso Especial contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, que reformou a sentença de primeiro grau no sentido de dar procedência à ação negatória de paternidade cumulada com retificação de registro civil, requerida por Adelina D.F.B., no lugar do filho falecido Domingos B.F., sob o argumento de que, apesar de ter reconhecido a paternidade de David X.B., seu filho tinha dúvidas quanto à paternidade biológica do menino, e pretendia realizar exame de DNA, no entanto, faleceu precocemente, antes que tivesse oportunidade de fazê-lo.

O juízo da 1ª Vara Cível da Comarca de Jaciara/MT julgou os pedidos improcedentes, inadmitindo a exclusão da paternidade, já que, inobstante o laudo do exame de DNA excluir a vinculação biológica do falecido D.B.F., inexistiram provas de que o reconhecimento da paternidade de David X.B. seria motivado por vício de consentimento. Além disso, considerou estar comprovado nos autos, através das testemunhas inquiridas e do estudo realizado com a criança, a existência de vínculo socioafetivo, pois as partes se relacionaram como pai e filho até a ocasião da morte de D.B.F.

Como mencionado, o Tribunal de origem deu provimento à apelação da parte autora acolhendo seus argumentos, e reformando a sentença para determinar a anulação do assento de nascimento de D.X.B., sob o argumento de que o resultado do exame de DNA *post mortem* representaria a confirmação de vício do consentimento no reconhecimento da paternidade, assim como, com base no entendimento de que não teria se caracterizado sólido vínculo socioafetivo entre pai e filho na hipótese.

Com a relatoria do Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, o Recurso Especial foi julgado e provido pela Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, em 03/05/2022, e gerou a seguinte ementa:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE FAMÍLIA. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. LEGITIMIDADE. GENITOR. INTRANSMISSIBILIDADE. RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE. VONTADE. AUSÊNCIA DE ERRO. SOCIOAFETIVIDADE. ART. 1.593 DO CÓDIGO CIVIL.

CONFIGURAÇÃO. EXAME DE DNA POST MORTEM. FILIAÇÃO. INALTERABILIDADE. DIREITO INTRANSMISSÍVEL.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).
2. A socioafetividade é contemplada pelo art. 1.593 do Código Civil, no sentido de que "o parentesco é natural ou civil, conforme resulte da consanguinidade ou outra origem".
3. A autora não se desincumbiu do ônus de afastar a inequívoca vontade do falecido em registrar filho como seu, bem como descaracterizar a filiação socioafetiva, demonstrada nos autos em virtude do tratamento conferido ao menor e o conhecimento público dessa condição.
4. A paternidade socioafetiva realiza a própria dignidade da pessoa humana por permitir que um indivíduo tenha reconhecido seu histórico de vida e a condição social ostentada, valorizando, além dos aspectos formais, como a regular adoção, a verdade real dos fatos.
5. A posse de estado de filho, que consiste no desfrute público e contínuo da condição de filho, restou atestada pelo juízo primevo, cuja sentença merece ser restabelecida.
6. O falecido não realizou em vida exame de DNA que pudesse contestar a relação filial socioafetiva que perdurou por três anos, até o advento de sua morte.
7. A legitimidade ordinária ativa da ação negatória de paternidade compete exclusivamente ao pai registral por ser ação de estado, que protege direito personalíssimo e indisponível do genitor (art. 27 do ECA), não comportando sub-rogação dos avós, porquanto direito intransmissível.
8. Eventual reconhecimento de paternidade biológica em nada altera a realidade socioafetiva ex ante em virtude do instituto da multiparentalidade.
9. Recurso especial provido.
(REsp. 1.867.308/MT; Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva; Terceira Turma; j. 03/05/2022, DJe 11/05/2022)

Na fundamentação do seu voto, o Ministro Relator considerou que a exclusão da paternidade atestada através de realização póstuma do exame de DNA não é suficiente para alterar o estado de filiação reconhecido voluntariamente, uma vez que a paternidade se estabelece mais do que pelo laço biológico, solidificando-se a partir de suas nuances socioafetivas. E ressaltou o entendimento da Corte Superior de que o parentesco civil não se origina unicamente da vinculação sanguínea, podendo decorrer da socioafetividade, o que, por não ser vedado pela legislação pátria, é plenamente possível no ordenamento.

Seguindo no fundamento da relevância da socioafetividade como formadora do vínculo parental, o julgador afirmou que a paternidade socioafetiva “realiza a própria dignidade da pessoa humana por permitir que um indivíduo tenha reconhecido seu histórico de vida e a condição social ostentada, valorizando, além dos aspectos formais, como a regular adoção, a verdade real dos fatos”. E enunciou estar a socioafetividade contemplada no art. 1.593 do Código Civil, assim como mencionou o teor do Enunciado nº 256 da III Jornada de Direito

Civil do Conselho de Justiça Federal que prevê que “a posse do estado de filho (parentalidade socioafetiva) constitui modalidade de parentesco civil”.

O Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva ressaltou ainda o entendimento seguido pelo Superior Tribunal de Justiça de que apenas o pai registral possui legitimidade para a ação na qual se busca impugnar a paternidade, por tratar-se de ação de estado que protege direito personalíssimo e indisponível do genitor.

Concluiu-se então que a demonstração da

vontade clara e inequívoca do pai socioafetivo em ter como seu o filho deve ser convalidada pelas inúmeras manifestações de afeto que demonstraram a construção de relação sólida e duradoura de paternidade. É irrefutável a configuração da denominada posse de estado de filho, a qual independe do procedimento formal de adoção, nos termos da fundamentação posta.

Ao final, o ministro relator deu provimento ao recurso especial, determinando o restabelecimento da sentença de primeira instância, e registrou que eventual reconhecimento de paternidade biológica não deveria alterar a realidade socioafetiva consagrada anteriormente em virtude do instituto da multiparentalidade.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O processo de desenvolvimento evolutivo do homem e da sociedade desencadeou também a reorganização e reestruturação da família, já que as relações familiares se transformam por meio da evolução cultural de cada geração. Com isso, a estrutura da família sofreu alterações substanciais e funcionais, refletindo a sua desinstitucionalização, despatrimonialização e democratização. Nessa perspectiva, a solidariedade recíproca e a preservação da dignidade de seus integrantes são os fundamentos norteadores da família contemporânea, que se estrutura através do afeto, e tem como finalidade fomentar o desenvolvimento da personalidade humana.

Tendo em conta as intensas transformações ocorridas na família e, conseqüentemente, a sua abordagem jurídica, no contexto dos efeitos que o elemento essencial da afetividade produziu nas relações de filiação, pretendeu-se nessa pesquisa perceber como a afetividade e os institutos correlatos da parentalidade socioafetiva e da multiparentalidade são tratados juridicamente pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em face da consolidada verdade biológica, notadamente após a fixação da tese de Repercussão Geral nº 622 pelo Supremo Tribunal Federal. Para tal, além de se debruçar especificamente na questão apresentada, estabeleceram-se objetivos específicos, que foram desenvolvidos ao longo da pesquisa, auxiliando na compreensão do tema e promovendo a percepção das respostas buscadas.

Ao se dedicar à compreensão da afetividade na interpretação e aplicação das normas de Direito de Família, pôde-se depreender que o advento da Constituição Federal de 1988 produziu mudanças substanciais no ordenamento jurídico brasileiro, que anteriormente era marcado pelo formalismo, prevalecendo o disposto na lei para a solução das demandas, o que dificultava o tratamento dos conflitos que envolviam questões existenciais.

A nova ordem constitucional, portanto, harmonizou-se com o cenário social e político de democratização do Brasil, inaugurando fundamentos constitucionais fundados na dignidade, solidariedade, liberdade e igualdade, e implementando, por conseguinte, o contexto de integração da afetividade como fundamento constitucional, notadamente representada através da previsão de igualdade da filiação, do princípio da proteção integral da criança e do adolescente, e da proteção constitucional à família.

A doutrina e a jurisprudência também se envolveram com o novo contexto apresentado através da alta demanda gerada pelas transformações sociais, e desempenharam uma função importante se debruçando sobre o assunto e se empenhando para solucionar as demandas

geradas. No âmbito da família, essa atuação desencadeou no reconhecimento da afetividade como intrínseco às relações familiares, mesmo que não houvesse disposição legal expressa a respeito.

Isto porque, mesmo que ao regulamentar o Direito de Família o Código Civil de 2002 não reconheça expressamente a socioafetividade, as demandas relativas à temática devem ser apreciadas por meio da interpretação do Direito Civil à luz da Constituição Federal de 1988 e analisadas com base nos princípios constitucionais que abrangem o tema.

A afetividade é majoritariamente considerada como princípio condutor do direito de família, manifestando-se como dever jurídico fundamental constitucional, traduzido como dever de cuidado, derivado do princípio constitucional da proteção integral às crianças e adolescentes, destinado tanto às relações parentais já existentes, quanto às constituídas. O princípio da afetividade manifesta-se, nessa perspectiva, como resultado do princípio da dignidade da pessoa humana, do princípio da igualdade, da liberdade e da solidariedade, sob os quais devem fundar-se as relações familiares.

Do mesmo modo, o tratamento da filiação foi notadamente influenciado pelos novos fundamentos constitucionais, não se admitindo mais o condicionamento de sua legitimação à presença de conjugalidade, como prevaleceu por um longo período, passando a ser orientada pela pluralidade, e assumindo um perfil despatrimonializado e pautado na igualdade, rechaçando-se quaisquer discriminações filiatórias, com foco na promoção do ser humano. O novo paradigma de igualdade plena na filiação representa a incidência do princípio da afetividade no instituto da filiação, em harmonia com o princípio da dignidade humana, proibindo-se quaisquer designações discriminatórias à filiação.

Nesse contexto, o estado de filiação passou a ser reconhecido como direito personalíssimo, indisponível e imprescritível e, além da tradicional proteção aos filhos advindos da relação conjugal, todo o sistema jurídico passou a operar em prol de soluções e adequações destinadas à efetivação dos direitos inerentes ao estado de filho, indistintamente, não importando se presente conjugalidade ou não. O que demonstra o esforço de todo o sistema para que se confira à filiação todas as garantias constitucionais. É a partir disso que se possibilita que os filhos deixem de receber tratamento discriminatório do ordenamento jurídico, e passem a ser considerados conforme os ditames constitucionais de igualdade, pluralidade e dignidade.

O afeto foi incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro predominantemente através das relações de filiação, sendo classificado como valor jurídico na pós-modernidade, à medida que intervém em inúmeras relações jurídicas, principalmente no direito de família. Com isso, o modelo consolidado de limitação das relações parentais aos vínculos biológicos ou registra

passou a ser ultrapassado, e a ligação socioafetiva foi gradativamente reconhecida como elemento apto a constituir um vínculo parental. A filiação socioafetiva surge, portanto, nesse contexto, como uma das formas de caracterizar a relação de parentesco, fundada na afetividade.

A parentalidade socioafetiva se estabelece através da convivência entre pessoas que não possuem um vínculo biológico entre si, mas se relacionam como se fossem parentes, em virtude da existência de notável vínculo afetivo entre os envolvidos, definindo-se, desse modo, um vínculo de parentesco civil. Sua instituição ocorre quando presentes o trato, a fama e o nome, apresentados como requisitos para a sua configuração, tipicamente designados pela doutrina como elementos da posse de estado de filho.

A posse de estado de filho, desse modo, traduz relacionamento afetivo, íntimo e duradouro no qual há o tratamento característico da relação paterno-filial entre as partes, a reputação de filho exteriorizada perante terceiros, e o chamamento de pai e filho entre os sujeitos da relação parental.

O estudo da multiparentalidade demonstrou que diante do desenvolvimento da ideia de desbiologização da paternidade, e a conseqüente descentralização do caráter biológico, com ênfase da afetividade nas relações parentais, foi inevitável o surgimento de questionamentos, não apenas pela doutrina, mas também pela jurisprudência, acerca da prevalência de uma espécie de parentalidade em detrimento da outra.

Nesse cenário, diversas situações fáticas se apresentaram desafiando a concepção de manutenção do sistema de parentesco baseado apenas na filiação natural. Os filhos advindos de reprodução assistida heteróloga, da troca de bebês na maternidade, da adoção à brasileira, das barrigas de substituição, e das múltiplas relações de parentalidade que se apresentam nas famílias neoconfiguradas e nas famílias homoafetivas, apresentam-se como fatos que demonstram a complexidade das relações parentais, pois compreendem tanto o parentesco biológico, como o proveniente de outra de origem, na forma da lei, derivados das relações socioafetivas.

A multiparentalidade surge então dessa conjuntura, fundada na percepção de igualdade entre as filiações biológica e socioafetiva, e no desenvolvimento do modelo de família da atualidade, fundado na pluralidade e de conteúdo multifacetado, legitimando-se assim, o reconhecimento de vínculos concomitantes de parentesco.

Dessa maneira, o acolhimento da multiparentalidade simboliza um notável progresso no ordenamento jurídico nacional, retratando o fim da lógica binária de parentesco, e da noção excludente retratada pelo conflito entre a parentalidade biológica x parentalidade socioafetiva. Amplia-se, assim, a concepção dos vínculos de parentesco no sistema jurídico brasileiro,

favorecendo a assimilação de novas estruturas familiares e parentais, o que se torna possível através da compreensão do afeto como princípio condutor e como fundamento essencial para a formação e o término das relações familiares.

A temática correspondente aos conflitos relacionados à questão da prevalência da parentalidade biológica ou da parentalidade socioafetiva inevitavelmente chegou ao Supremo Tribunal Federal, gerando a tese de Repercussão Geral 622, definida em setembro de 2016, que reconheceu a possibilidade da multiparentalidade, ao acolher a viabilidade da existência de vínculos concomitantes de paternidade socioafetiva e biológica. A tese fixada, por maioria dos votos, com relatoria do Ministro Luiz Fux, foi a seguinte: “A paternidade socioafetiva, declarada ou não registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios”.

Os principais efeitos indicados da tese fixada são o reconhecimento da afetividade como valor jurídico e princípio intrínseco ao sistema civil-constitucional nacional; a indicação de inexistência de hierarquia entre as modalidades de filiação; estabelecimento da paternidade socioafetiva como meio de formação do parentesco civil, em posição de igualdade com a paternidade biológica; o reconhecimento da multiparentalidade pelo Direito brasileiro, mesmo sem a anuência do pai biológico, com a produção de todos os efeitos correspondentes; e a valorização da paternidade responsável.

Além disso, vale mencionar outro efeito gerado pela tese de Repercussão Geral fixada, qual seja a edição dos Provimentos nº 63 de 20 de novembro de 2017 e nº 83 de 14 de agosto de 2019 pelo Conselho Nacional de Justiça, com o intuito de facilitar e reforçar o procedimento de reconhecimento voluntário e averbação da paternidade e maternidade socioafetiva, admitindo-se a multiparentalidade, de maneira extrajudicial, atendidos os requisitos estabelecidos, diretamente no cartório de registro civil.

Inferese que a tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal foi extremamente importante para a evolução do tema no ordenamento jurídico brasileiro, e deveria representar uma estabilidade no fim da lógica binária do parentesco, proporcionando o reconhecimento de novas configurações familiares e parentais.

Foi através desse contexto que se pretendeu analisar o tratamento jurídico empregado à afetividade e aos institutos correlatos da parentalidade socioafetiva e da multiparentalidade pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Para esse propósito foram selecionados julgamentos de Recursos Especiais, ocorridos após a fixação da tese de Repercussão Geral nº 622 pelo Supremo Tribunal Federal, referentes a litígios nos quais se debatem os conflitos

relacionados a questões que envolvem o vínculo biológico e o vínculo socioafetivo em determinada relação parental.

Da análise detida dos julgados apresentados buscou-se avaliar se há uniformidade no tratamento da afetividade e dos conflitos que envolvem a coexistência da parentalidade biológica e socioafetiva e se há equiparação dos efeitos jurídicos do parentesco natural e da parentalidade socioafetiva constituída. Para a apreciação dos resultados da pesquisa foi empregado o método interpretativo da hermenêutica jurídica.

No que tange ao tratamento empregado à afetividade e à socioafetividade, pode-se afirmar que a jurisprudência apreciada é pacífica ao reconhecer o valor jurídico da afetividade, assim como a relevância e aptidão da socioafetividade como formadora do vínculo parental.

O valor jurídico da afetividade foi evidenciado no julgado que admitiu a possibilidade de relativização dos requisitos legais da adoção, ao ponderar que a existência de relação parental socioafetiva no caso, poderia justificar a mitigação do requisito de diferença mínima de idade na adoção. Além disso, percebeu-se a existência de estabilidade no enquadramento da socioafetividade nas hipóteses do art. 1.593 do Código Civil, que dispõe que “o parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consaguinidade ou outra origem”.

Já nos casos em que se apreciou a possibilidade de reconhecimento da multiparentalidade, com a inclusão da paternidade biológica no registro de nascimento, juntamente com a paternidade socioafetiva/registral já estabelecida, o posicionamento dos julgadores não foi o mesmo, o que desencadeou resultados distintos às demandas.

Em que pese as decisões mencionarem expressamente a tese de Repercussão Geral nº 622 reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, na qual se estabelece que “a paternidade socioafetiva, declarada ou não registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios”, a referida orientação não foi seguida em todos os casos.

No primeiro caso analisado, levou-se em consideração a possibilidade de coexistência entre as paternidades biológica e socioafetiva, nos moldes da tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal, assim como ponderou-se a natureza personalíssima, indisponível e imprescritível do direito ao reconhecimento do estado de filiação, definindo-se que do exercício do direito ao estado de filiação deveria repercutir todos os efeitos, inclusive se houvesse interesse patrimonial na demanda, concedendo o direito ao reconhecimento da paternidade biológica a um homem com mais de 61 anos de idade.

No outro caso relacionado ao reconhecimento de vínculos concomitantes de parentalidade, o direito ao reconhecimento da paternidade biológica no registro de nascimento,

foi negado a uma criança, por se considerar no julgamento, preponderantemente os interesses particulares da genitora, afirmando-se que o fato de a genitora estar se utilizando da criança para atingir seus interesses, deveria ser valorado mais relevante. Considerou-se também o desinteresse do pai biológico em estabelecer vínculo com a criança. E fundamentou-se estar-se de acordo com os princípios da paternidade responsável e do melhor interesse da criança, que estariam sendo interpretados com base na casuística.

Nota-se, por conseguinte, que mesmo que a multiparentalidade não deva ser uma regra, podendo haver a avaliação do caso concreto, a jurisprudência analisada não trouxe situações que se enquadrassem em circunstâncias aptas a receber soluções tão opostas. Enquanto um homem adulto teve seu direito reconhecido, ainda que se considerasse seus interesses patrimoniais, uma criança não foi reconhecida pelo pai biológico, mesmo sendo este um direito da sua personalidade, em virtude dos interesses atribuídos à sua genitora, e da rejeição do genitor.

É possível, desse modo, afirmar não haver uniformidade no tratamento dos conflitos que envolvem a coexistência da parentalidade biológica e socioafetiva, mesmo após a consolidação do tema pelo Supremo Tribunal Federal, que foi firmado sob os fundamentos da dignidade da pessoa humana, da tutela da felicidade, da igualdade da filiação, do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, do princípio da paternidade responsável e no direito ao conhecimento da origem biológica.

Foram apreciados também casos nos quais se pretendiam negar a paternidade registral constituída, sob a justificativa de ausência de vínculo biológico. Em todos os casos restou comprovado, através de realização de exame de DNA, que os pais registrais não possuíam identidade biológica com os filhos.

Há precedente consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de estabelecer dois requisitos que para que haja a possibilidade de anulação de registro de nascimento: “i) prova robusta no sentido de que o pai foi de fato induzido a erro, ou ainda, que tenha sido coagido a tanto e ii) inexistência de relação socioafetiva entre pai e filho”, não sendo, por conseguinte, suficiente, a divergência entre a paternidade biológica e a registral, por si só, para a anulação do registro.

Constatou-se haver estabilidade nas decisões, nas hipóteses em que o registro de paternidade foi realizado com ciência inequívoca da ausência de paternidade biológica. Ou seja, não se admite a pretensão de anular registro de paternidade sob o argumento de ausência de vínculo biológico com o filho quando o pai sabia desta condição ao efetuar o registro e o fez voluntariamente.

A questão se complexifica no Superior Tribunal de Justiça nas situações em que há a demonstração de existência de erro essencial no momento do registro da paternidade. Nestes casos, em que pese o entendimento firmado pela Corte de que mesmo havendo vício de consentimento, se presente vínculo parental socioafetivo consolidado, tal circunstância deve preponderar sobre a paternidade biológica; este entendimento não foi aplicado em todos os casos, não havendo, portanto, uniformidade no tratamento da temática.

Na maioria dos casos observou-se o precedente citado, em harmonia com outro precedente do Superior Tribunal de Justiça que dispõe que “a inexistência de vínculo paterno-filial de natureza biológica deve ceder à existência de vínculo paterno-filial de índole socioafetiva, especialmente porque é necessário tutelar adequadamente os direitos da personalidade do filho que não pode, após décadas de convivência familiar e de ter consolidada a imagem de seu pai, simplesmente ver apagadas as suas memórias e os seus registros”.

Entretanto, dentre os julgados analisados, verificou-se decisão que admitiu a anulação do registro de paternidade, mesmo havendo vínculo paterno-filial de natureza socioafetiva, de duas adolescentes, em virtude de considerar-se preponderante o fato de que, após a realização do exame de DNA, o vínculo entre as partes foi rompido abruptamente, o que perdurava pelo longo período de 06 anos, situação em que se impediria a manutenção da paternidade registral, por representar um ato ficcional diante da realidade.

Importa destacar que em todos os casos analisados houve a ruptura da convivência parental de natureza afetiva, o que decorre, inclusive, do interesse na propositura de ação negatória de paternidade. Em um dos casos, ademais, o tempo de trâmite da ação, e consequentemente de afastamento das partes, era superior aos 06 anos considerados no recurso em que se deu provimento à anulação do registro.

Além disso, no que se refere à primazia do desinteresse na manutenção da relação parental pelo pai registral, verifica-se um voto divergente fundado neste argumento, em um dos casos apreciados, mas que não foi acolhido, em respeito à realização da dignidade da pessoa humana e ao reconhecimento do histórico de vida e da condição social ostentada pelo indivíduo.

Certamente cada julgamento deve ponderar as peculiaridades fáticas que lhe são inerentes, contudo, percebeu-se que as circunstâncias dos casos em apreço muito mais se identificavam do que se divergiam. O que leva à conclusão, portanto, de que não houve semelhança na abordagem da socioafetividade paterno-filial consolidada, em conflito com o desinteresse em sua manutenção, em virtude de rompimento posterior do vínculo, diante da ausência de vínculo biológico entre as partes.

Por fim, no que se refere ao questionamento acerca da existência de equiparação dos efeitos jurídicos do parentesco natural e da parentalidade socioafetiva constituída, foi possível perceber que, quanto aos aspectos formais de produção de efeitos patrimoniais e pessoais, com vedação a quaisquer diferenciações discriminatórias entre ambos, a equiparação é medida notadamente estabelecida.

Todavia, chega-se à conclusão nesta pesquisa, de que tal questão não está tão consolidada quanto parece pela jurisprudência, já que, se a paternidade biológica registral é indissolúvel, e à parentalidade socioafetiva devem ser equiparados os efeitos do parentesco natural, questiona-se a adequação jurídica da admissão da anulação da paternidade registral socioafetiva constituída. Uma vez que, configurada a socioafetividade, geram-se direitos personalíssimos ao filho, que efetivam a sua dignidade.

Conclui-se, destarte, que a fixação de algumas premissas através da tese de Repercussão Geral nº 622 pelo Supremo Tribunal Federal não foi suficiente para gerar um tratamento com uniformidade técnica pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça à afetividade e aos institutos correlatos da parentalidade socioafetiva e da multiparentalidade nos litígios nos quais se discutem os conflitos relativos a questões que envolvem o parentesco natural e a parentalidade socioafetiva em determinada relação parental. Sendo assim, considera-se que o amadurecimento da temática pela jurisprudência evitará contradições e criará ferramentas cada vez mais satisfatórias para a solução dos litígios, assim como atribuirá maior segurança aos julgamentos realizados.

Os questionamentos apontados nesta pesquisa, deverão ser explorados pela jurisprudência e pela doutrina do Direito de Família, para que se alcancem resultados cada vez mais satisfatórios ao caso concreto, conferindo-se um tratamento mais coeso e seguro aos litígios que envolvam casuísticas afetas à socioafetividade e à multiparentalidade, atendendo sempre aos preceitos civis e constitucionais. É certo que os obstáculos e dificuldades não foram todos superados, ao passo que dinamicamente surgem novos desafios, e o que se espera é que todos os operadores do direito permaneçam dedicados a manter o tratamento da família com base no afeto, na solidariedade, e na realização pessoal de seus membros.

REFERÊNCIAS

AGUIRRE, João Ricardo Brandão. **Reflexões sobre a multiparentalidade e a repercussão geral 622 do STF**. In: Famílias e sucessões: polêmicas, tendências e inovações. Belo Horizonte: IBDFAM, 2018.

ALMEIDA, Susana; ASSIS, Zamira de. **Parentalidade sócio-afectiva: Portugal e Brasil**. Coimbra: Almedina, 2012.

BARBOZA, Heloisa Helena Gomes. **Efeitos Jurídicos do Parentesco Socioafetivo**. Revista da Faculdade de Direito da UERJ-RFD, Rio de Janeiro, v.2, n. 24, 2013. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rfduerj/article/viewFile/7284/6376>>. Acesso em 20 abr, 2018.

BOEIRA, José Bernardo Ramos. **Investigação de paternidade: posse de estado de filho**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. **I Jornada de Direito Civil**. Enunciado 106. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/pesquisa/resultado>>. Acesso em: 07 dez. 2020.

_____. Conselho da Justiça Federal. **I Jornada de Direito Civil**. Enunciado 107. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/pesquisa/resultado>>. Acesso em: 07 dez. 2020.

_____. Conselho da Justiça Federal. **III Jornada de Direito Civil**. Enunciado 258. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/pesquisa/resultado>>. Acesso em: 07 dez. 2020.

_____. Conselho da Justiça Federal. **V Jornada de Direito Civil**. Enunciado 520. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/pesquisa/resultado>>. Acesso em: 07 dez. 2020.

_____. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Provimento nº 63, de 14 de novembro de 2017**. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/atos-normativos?documento=2525>>. Acesso em: 31 mai. 2020.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Provimento nº 83, de 14 de agosto de 2019**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/provimento/provimento_83_14082019_15082019095759.pdf>. Acesso em: 31 jun. 2020.

_____. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm > Acesso em: 03 de mar. 2022.

_____. **Decreto nº 3.087, de 21 de junho de 1999**. Promulga a Convenção Relativa à Proteção das Crianças e à Cooperação em Matéria de Adoção Internacional, concluída na Haia, em 29 de maio de 1993. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3087.htm> Acesso em: 04 de mai. 2022.

_____. **Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990**. Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm> Acesso em: 04 de mai. 2022.

_____. **Decreto-Lei nº 4.737, de 24 de setembro de 1942**. Dispõe sobre o reconhecimento de filhos naturais. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/del4737.htm> Acesso em: 30 de abr. 2022.

_____. **Lei nº 883, de 21 de outubro de 1949**. Dispõe sobre o reconhecimento de filhos ilegítimos. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1930-1949/l0883.htm> Acesso em: 30 de abr. 2022.

_____. **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916**. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm> Acesso em: 30 de abr. 2022.

_____. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm> Acesso em: 04 de abril de 2022.

_____. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: < <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2002/lei-10406-10-janeiro-2002-432893-publicacaooriginal-1-pl.html>> Acesso em: 30 de mar. 2022.

_____. **Lei nº 11.698, de 13 de junho de 2008**. Altera os arts. 1.583 e 1.584 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil, para instituir e disciplinar a guarda compartilhada. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11698.htm#art1> Acesso em: 31 de mar. 2022.

_____. **Lei nº 11.340, de 07 de agosto de 2006**. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e

da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm> Acesso em: 30 de mar. 2022.

_____. **Superior Tribunal de Justiça**. REsp 1194059/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012. Disponível em: < <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?id=1232834>> Acesso em: 03 de mai. 2022.

_____. **Superior Tribunal de Justiça**. REsp 1.618.230/RS; Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva; Terceira Turma; julgado em 28/03/2017, DJe 10/05/2017. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201602041244&dt_publicacao=10/05/2017>. Acesso em: 15 ago. 2022.

_____. **Superior Tribunal de Justiça**. REsp 1.674.849/RS; Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze; Terceira Turma; julgado em 17/04/2018, DJe 23/04/2018. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201602213860&dt_publicacao=23/04/2018>. Acesso em 15 ago. 2022.

_____. **Superior Tribunal de Justiça**. REsp. 1.717.167/DF; Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Quarta Turma; julgado em 11/02/2020, DJe 10/09/2020. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201702743439&dt_publicacao=10/09/2020>. Acesso em 15 ago. 2022.

_____. **Superior Tribunal de Justiça**. REsp. 1.487.596/MG; Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira; Quarta Turma; julgado em 28/09/2021, DJe 01/10/2021. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201402634796&dt_publicacao=01/10/2021>. Acesso em 15 ago. 2022.

_____. **Superior Tribunal de Justiça**. REsp. 1.867.308/MT; Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva; Terceira Turma; julgado em 03/05/2022, DJe 11/05/2022. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=202000655039&dt_publicacao=11/05/2022>. Acesso em 15 ago. 2022.

_____. **Superior Tribunal de Justiça**. REsp. 1.713.123/MS; Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva; Terceira Turma; julgamento em 06/03/2018, DJe 12/03/2018. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201700359590&dt_publicacao=12/03/2018>. Acesso em 15 ago. 2022.

_____. **Superior Tribunal de Justiça**. REsp. 1.698.716/GO; Rel. Min. Nancy Andrighi; Terceira Turma; julgamento em 11/09/2018, DJe 13/09/2018. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201401751280&dt_publicacao=13/09/2018>. Acesso em 15 ago. 2022.

_____. **Superior Tribunal de Justiça**. REsp. 1.741.849/SP; Rel. Min. Nancy Andrighi; Terceira Turma; julgamento em 20/10/2020, DJe 26/10/2020. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201801157476&dt_publicacao=26/10/2020>. Acesso em 15 ago. 2022.

_____. **Superior Tribunal de Justiça**. REsp. 1.814.330/SP; Rel. Min. Nancy Andrighi; Terceira Turma; julgado em 14/09/2021, DJe 28/09/2021. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201901331380&dt_publicacao=28/09/2021>. Acesso em 15 ago. 2022.

_____. **Supremo Tribunal Federal**. Recurso Extraordinário 898060. Relator(a): Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2016, Processo Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-187, Divulg. 23-08-2017, Public. 24-08-2017. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur371896/false>>. Acesso em: 08 jun. 2020.

CALDERÓN, Ricardo. **Princípio da afetividade no direito de família**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

_____, Ricardo Lucas. **A socioafetividade nas relações de parentalidade: estado da arte nos tribunais superiores**. Revista brasileira de direito das famílias e sucessões. v. 15, n 36, p. 37- 61. Belo Horizonte: Magister, 2007.

_____, Ricardo Lucas. **Multiparentalidade: a socioafetividade nos laços de filiação**. Disponível em: <http://revistajuridica.esa.oabpr.org.br/wp-content/uploads/2018/09/revista_esa_06.pdf>. Acesso em: 07 jun. 2020.

CARDIN, Valéria Silva Galdino; FROSI, Vitor Eduardo. **O afeto como valor jurídico**. Anais do XIX Encontro Nacional do CONPEDI realizado em Fortaleza - CE nos dias 09, 10, 11 e 12 de Junho de 2010. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3911.pdf>>. Acesso em: 26 ago. 2022.

CARVALHO, Dimas Messias de. **Multiparentalidade – equiparação ou prevalência da filiação socioafetiva com relação à biológica?** In: Famílias e sucessões: polêmicas, tendências e inovações. Belo Horizonte: IBDFAM, 2018.

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

CHAVES, Adalgisa Wiedemann. **A tripla parentalidade (biológica, registral e socioafetiva)**. Revista brasileira de direito de família. Porto Alegre: Síntese, v. 7, n. 31, p. 143-160 ago./set. 2005.

CHAVES, Marianna; VARSI-ROSPIGLIOSI, Enrique. **La multiparentalidad- la pluralidad de padres sustentados en el afecto y en lo biológico**. Revista de derecho y genoma humano = Law and the human genome review. 48. 10.14679/1106. Dec. 2018.

CONVENÇÃO sobre os Direitos da Criança. de 20 de novembro de 1989. Disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca#:~:text=A%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20sobre%20os%20Direitos,Foi%20ratificado%20por%20196%20pa%C3%ADses.>>. Acesso em: 28 ago. 2022

DECLARAÇÃO Universal dos Direitos da Criança. 20 de novembro de 1959. Disponível em: <<https://crianca.mppr.mp.br/pagina-1069.html>>. Acesso em: 28 ago. 2022.

DECLARAÇÃO sobre Princípios Sociais e Jurídicos relativos à Proteção e ao Bem-estar das Crianças. 3 de dezembro de 1986. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/c_a/dec86.htm>. Acesso em: 28 ago. 2022.

DIAS, Maria Berenice. **Filhos do afeto**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

_____, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 5. ed. e atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

FACHIN, Luiz Edson. Bem de família e o patrimônio mínimo. *In*: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (org.) **Tratado de direito das famílias**. Belo Horizonte: IBDFAM, 2015, p. 681.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: famílias**. 11 ed. rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSA, Conrado Paulino da. **Teoria Geral do Afeto**. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

GADEA, Marcia da Silva Cezar; LEITE, Cláudio Antônio Cardoso. **A afetividade contemporânea e sua relação com a individualidade e a construção do sujeito na modernidade.** Estudos de Sociologia, Recife, 2016, Vol. 1 n. 22. Disponível em: <https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwj8tdqI_eT5AhVgqZUCHdXtBrYQFnoECCYQAQ&url=https%3A%2F%2Fperiodicos.furg.br%2Fredis%2Farticle%2Fdownload%2F1219%2F515&usg=AOvVaw1Kk4ifkC8X9hYWv_8ZxZPL>. Acesso em 26 ago. 2022.

GODOY, Claudio Luiz Bueno de. Atualidades sobre a parentalidade sociofativa e a multiparentalidade. In: **Direito civil: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência.** São Paulo: Atlas, 2018, p. 611-627.

IBDFAM. **Paternidade responsável: mais de 5,5 milhões de crianças brasileiras não têm o nome do pai na certidão de nascimento.** Disponível em: <

LOBO, Fabiola Albuquerque. **Multiparentalidade: efeitos no direito de família.** São Paulo: Editora Foco, 2021.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Famílias.** 4 ed. de acordo com a Emenda Constitucional 66/2010. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____, Paulo Luiz Netto. Parentalidade socioafativa e multiparentalidade: questões atuais. In: **Direito civil diálogos entre a doutrina e a jurisprudência.** São Paulo: Atlas, 2018, p. 593-609.

MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **Direito das famílias.** Amor e bioética. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. ISBN 978-85-352-5520-1.

OLIVEIRA, Catarina Almeida de. Refletindo o afeto nas relações de família. Pode o Direito impor amor? In: ALBUQUERQUE, Fabíola Santo; et al. (Orgs.). **Famílias no Direito Contemporâneo.** Salvador: JusPodivm, 2010.

OTONI, Fernanda Aparecida Corrêa. **A filiação socioafativa no direito brasileiro e a impossibilidade de sua desconstituição posterior.** Revista síntese Direito de família, Porto Alegre-RS, v. 13, n. 69, p. 43-57. dez/jan. 2012.

PEGHINI, Cesar. **Elementos de direito de família e sucessões**. Rio de Janeiro: Autografia, 2018.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Parentalidade socioafetiva: o ato que se torna relação jurídica. **Revista: Famílias e Sucessões**. v. 9, p. 11-23. Belo Horizonte: IBDFAM, mai-jun. 2015.

PORTUGAL. **Decreto-Lei n.º 47344**. Código Civil. Disponível em: <<https://dre.pt/dre/legislacao-consolidada/decreto-lei/1966-34509075-66042319>> Acesso em: 03 de mai. 2022.

RODRIGUES, Etiane. Parentalidade socioafetiva: a preponderância da filiação socioafetiva em face da biológica. In: **Revista Síntese: direito de família**, v. 16, n. 94, p. 30-54, fev./mar. 2016. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/99050>>. Acesso em 30 de abr. 2022.

ROSA, Conrado Paulino da. **Curso de direito de família contemporâneo**. 2 ed. rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016.

SILVÉRIO, Camila da Sena. Multiparentalidade como a melhor forma de concretização do princípio do melhor interesse do menor? In: **Novas tendências do direito das famílias**. Brasília: Kiron, 2015- p. 65-97.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil, v. 5: Direito de Família**. 13. ed. rev.e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

_____, Flávio. **Anotações ao provimento 63 do Conselho Nacional de Justiça – Parte I**. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/coluna/familia-e-sucessoes/279029/anotacoes-ao-provimento-63-do-conselho-nacional-de-justica-parte-i>>. Acesso em: 09 jun. 2020.

_____, Flávio. **O provimento 83/2019 do Conselho Nacional de Justiça e o novo tratamento do reconhecimento extrajudicial da parentalidade socioafetiva**. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/1353/O+provimento+832019+do+Conselho+Nacional+de+Justi%C3%A7a+e+o+novo+tratamento+do+reconhecimento+extrajudicial+da+parentalidade+socioafetiva+>>. Acesso em: 19 ago. 2022.

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

VENCELAU, Rose Melo. **Status de filho e direito ao conhecimento da origem biológica.** In: RAMOS, Carmen Lúcia Silveira et al. Diálogos sobre direito civil. Construindo a racionalidade contemporânea. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo. **O reconhecimento extrajudicial da multiparentalidade como garantia constitucional da igualdade entre as filiações.** Revista dos Tribunais. Vol. 990/2018, p. 69-106. DTR\2018\10722. Abr. 2018.

VILLELA, João Baptista. **Desbiologização da Paternidade.** Revista da Faculdade de Direito da UFMG. Belo Horizonte-MG, v. 27, n. 21, mai. 1979. Disponível em <<http://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1156/1089>>. Acesso em 16 abr. 2018.

WELTER, Belmiro Pedro. **Igualdade entre as filiações biológica e socioafetiva.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

ANEXO A – RECURSO EXTRAORDINÁRIO 898.060/SC

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 1 de 17

21/09/2016

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 898.060 SANTA CATARINA

RELATOR : MIN. LUIZ FUX
 RECTE.(S) : A N
 ADV.(A/S) : RODRIGO FERNANDES PEREIRA E OUTRO(A/S)
 RECDO.(A/S) : F G
 ADV.(A/S) : EDUARDO DE MELLO E SOUZA E OUTRO(A/S)
 AM. CURIAE. : ASSOCIACAO DE DIREITO DE FAMILIA E DAS
 SUCESSOES - ADFAS
 ADV.(A/S) : REGINA BEATRIZ TAVARES DA SILVA
 AM. CURIAE. : INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMILIA -
 IBDFAM
 ADV.(A/S) : MARIA BERENICE DIAS E OUTRO(A/S)
 ADV.(A/S) : RONNER BOTELHO SOARES
 ADV.(A/S) : RICARDO LUCAS CALDERÓN

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. DIREITO CIVIL E CONSTITUCIONAL. CONFLITO ENTRE PATERNIDADES SOCIOAFETIVA E BIOLÓGICA. PARADIGMA DO CASAMENTO. SUPERAÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988. EIXO CENTRAL DO DIREITO DE FAMÍLIA: DESLOCAMENTO PARA O PLANO CONSTITUCIONAL. SOBREPRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA (ART. 1º, III, DA CRFB). SUPERAÇÃO DE ÓBICES LEGAIS AO PLENO DESENVOLVIMENTO DAS FAMÍLIAS. DIREITO À BUSCA DA FELICIDADE. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL IMPLÍCITO. INDIVÍDUO COMO CENTRO DO ORDENAMENTO JURÍDICO-POLÍTICO. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DAS REALIDADES FAMILIARES A MODELOS PRÉ-CONCEBIDOS. ATIPICIDADE CONSTITUCIONAL DO CONCEITO DE ENTIDADES FAMILIARES. UNIÃO ESTÁVEL (ART. 226, § 3º, CRFB) E FAMÍLIA MONOPARENTAL (ART. 226, § 4º, CRFB).VEDAÇÃO À DISCRIMINAÇÃO E HIERARQUIZAÇÃO ENTRE ESPÉCIES DE FILIAÇÃO (ART. 227, § 6º, CRFB). PARENTALIDADE PRESUNTIVA, BIOLÓGICA OU AFETIVA. NECESSIDADE DE TUTELA JURÍDICA AMPLA. MULTIPLICIDADE DE VÍNCULOS PARENTAIS. RECONHECIMENTO CONCOMITANTE. POSSIBILIDADE. PLURIPARENTALIDADE. PRINCÍPIO DA PATERNIDADE RESPONSÁVEL (ART.

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 2 de 17

RE 898060 / SC

226, § 7º, CRFB). RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. FIXAÇÃO DE TESE PARA APLICAÇÃO A CASOS SEMELHANTES.

1. O questionamento revela-se autorizado quando as instâncias inferiores abordam a matéria jurídica invocada no Recurso Extraordinário na fundamentação do julgado recorrido, tanto mais que a Súmula n. 279 desta Egrégia Corte indica que o apelo extremo deve ser apreciado à luz das assertivas fáticas estabelecidas na origem.

2. A família, à luz dos preceitos constitucionais introduzidos pela Carta de 1988, apartou-se definitivamente da vetusta distinção entre filhos legítimos, legitimados e ilegítimos que informava o sistema do Código Civil de 1916, cujo paradigma em matéria de filiação, por adotar presunção baseada na centralidade do casamento, desconsiderava tanto o critério biológico quanto o afetivo.

3. A família, objeto do deslocamento do eixo central de seu regramento normativo para o plano constitucional, reclama a reformulação do tratamento jurídico dos vínculos parentais à luz do sobreprincípio da dignidade humana (art. 1º, III, da CRFB) e da busca da felicidade.

4. A dignidade humana compreende o ser humano como um ser intelectual e moral, capaz de determinar-se e desenvolver-se em liberdade, de modo que a eleição individual dos próprios objetivos de vida tem preferência absoluta em relação a eventuais formulações legais definidoras de modelos preconcebidos, destinados a resultados eleitos *a priori* pelo legislador. Jurisprudência do Tribunal Constitucional alemão (BVerfGE 45, 187).

5. A superação de óbices legais ao pleno desenvolvimento das famílias construídas pelas relações afetivas interpessoais dos próprios indivíduos é corolário do sobreprincípio da dignidade humana.

6. O direito à busca da felicidade, implícito ao art. 1º, III, da Constituição, ao tempo que eleva o indivíduo à centralidade do ordenamento jurídico-político, reconhece as suas capacidades de autodeterminação, autossuficiência e liberdade de escolha dos próprios objetivos, proibindo que o governo se imiscua nos meios eleitos pelos

2

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 3 de 17

RE 898060 / SC

cidadãos para a persecução das vontades particulares. Precedentes da Suprema Corte dos Estados Unidos da América e deste Egrégio Supremo Tribunal Federal: RE 477.554-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 26/08/2011; ADPF 132, Rel. Min. Ayres Britto, DJe de 14/10/2011.

7. O indivíduo jamais pode ser reduzido a mero instrumento de consecução das vontades dos governantes, por isso que o direito à busca da felicidade protege o ser humano em face de tentativas do Estado de enquadrar a sua realidade familiar em modelos pré-concebidos pela lei.

8. A Constituição de 1988, em caráter meramente exemplificativo, reconhece como legítimos modelos de família independentes do casamento, como a união estável (art. 226, § 3º) e a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, cognominada “família monoparental” (art. 226, § 4º), além de enfatizar que espécies de filiação dissociadas do matrimônio entre os pais merecem equivalente tutela diante da lei, sendo vedada discriminação e, portanto, qualquer tipo de hierarquia entre elas (art. 227, § 6º).

9. As uniões estáveis homoafetivas, consideradas pela jurisprudência desta Corte como entidade familiar, conduziram à imperiosidade da interpretação não-reducionista do conceito de família como instituição que também se forma por vias distintas do casamento civil (ADI nº. 4277, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011).

10. A compreensão jurídica cosmopolita das famílias exige a ampliação da tutela normativa a todas as formas pelas quais a parentalidade pode se manifestar, a saber: (i) pela presunção decorrente do casamento ou outras hipóteses legais, (ii) pela descendência biológica ou (iii) pela afetividade.

11. A evolução científica responsável pela popularização do exame de DNA conduziu ao reforço de importância do critério biológico, tanto para fins de filiação quanto para concretizar o direito fundamental à busca da identidade genética, como natural emanção do direito de personalidade de um ser.

12. A afetividade enquanto critério, por sua vez, gozava de aplicação por doutrina e jurisprudência desde o Código Civil de 1916 para evitar

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 4 de 17

RE 898060 / SC

situações de extrema injustiça, reconhecendo-se a posse do estado de filho, e conseqüentemente o vínculo parental, em favor daquele utilizasse o nome da família (*nominatio*), fosse tratado como filho pelo pai (*tractatio*) e gozasse do reconhecimento da sua condição de descendente pela comunidade (*reputatio*).

13. A paternidade responsável, enunciada expressamente no art. 226, § 7º, da Constituição, na perspectiva da dignidade humana e da busca pela felicidade, impõe o acolhimento, no espectro legal, tanto dos vínculos de filiação construídos pela relação afetiva entre os envolvidos, quanto daqueles originados da ascendência biológica, sem que seja necessário decidir entre um ou outro vínculo quando o melhor interesse do descendente for o reconhecimento jurídico de ambos.

14. A pluriparentalidade, no Direito Comparado, pode ser exemplificada pelo conceito de “dupla paternidade” (*dual paternity*), construído pela Suprema Corte do Estado da Louisiana, EUA, desde a década de 1980 para atender, ao mesmo tempo, ao melhor interesse da criança e ao direito do genitor à declaração da paternidade. Doutrina.

15. Os arranjos familiares alheios à regulação estatal, por omissão, não podem restar ao desabrigo da proteção a situações de pluriparentalidade, por isso que merecem tutela jurídica concomitante, para todos os fins de direito, os vínculos parentais de origem afetiva e biológica, a fim de prover a mais completa e adequada tutela aos sujeitos envolvidos, ante os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e da paternidade responsável (art. 226, § 7º).

16. Recurso Extraordinário a que se nega provimento, fixando-se a seguinte tese jurídica para aplicação a casos semelhantes: “A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios”.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 5 de 17

RE 898060 / SC

Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência da Senhora Ministra Cármen Lúcia, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria e nos termos do voto do Relator, apreciando o tema 622 da repercussão geral, em negar provimento ao recurso extraordinário, vencidos, em parte, os Ministros Edson Fachin e Teori Zavascki. Prosseguindo, por maioria e nos termos do voto do Relator, fixou tese nos seguintes termos: *“A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios”*, vencidos, em parte, os Ministros Dias Toffoli e Marco Aurélio.

Brasília, 29 de setembro de 2016.

LUIZ FUX - RELATOR

Documento assinado digitalmente

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 6 de 17

22/09/2016

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 898.060 SANTA CATARINA

ADITAMENTO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Senhora Presidente, o eminente Ministro Marco Aurélio fez referência à tese vencida. Como fui quem articulou essa tese que efetivamente restou vencida, entendo que ela não é a tese proposta pelo eminente Ministro Luiz Fux. A tese vencida suscitava, neste caso, a prevalência da paternidade socioafetiva. O eminente Ministro Marco Aurélio, coerente como sempre, suscitou a prevalência do liame biológico. Portanto, temos aqui a distinção clara das duas teses, à qual agora aderiu o Ministro Toffoli na fundamentação, embora voltando aos argumentos de acolher parcialmente a tese do Ministro Fux. E a tese do Ministro Fux está no voto dele.

Leio a página 21:

É juridicamente admitida a cumulação - a cumulação - de vínculos de filiação derivados da afetividade e da consanguinidade.

Está na página 22:

É de rigor o reconhecimento da dupla paternidade.

Recordo-me ontem: o Ministro Gilmar fez referência à dupla paternidade, a Ministra Rosa, o Ministro Lewandowski e a Ministra-Presidente também. Portanto, creio que isso já se colocou dessa maneira.

E reitero o meu voto favorável integralmente à tese do Ministro Fux, nesse quadrante.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, tranquiliza-me o quadro. Por que me tranquiliza o quadro? O que se executa? A tese do Tribunal ou o dispositivo do acórdão?

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - O dispositivo.

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 7 de 17

RE 898060 / SC

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – O dispositivo do acórdão. Há um título judicial, mantido hígido caso proclamado o desprovimento do recurso, determinada a retificação do registro para excluir o nome do pai afetivo e, em substituição, lançar-se o do pai biológico.

A tese deve refletir o julgamento. Se, de um lado, desprovemos o recurso, mantendo a retificação, não podemos, no tocante à tese, lançar algo que não formou a corrente majoritária, ou seja, a concomitância. Esta concomitância pode ficar no voto como opinião do Relator ou de outros Colegas. Desprovimento é não reformar a decisão impugnada mediante o recurso. E o pronunciamento mantido mostra-se explícito quanto à retificação e substituição.

Presidente, se o Colegiado evoluir para prover o recurso, mantenho o desprovimento!

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 8 de 17

22/09/2016

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 898.060 SANTA CATARINA

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR) - Senhora Presidente, só farei duas observações mínimas.

Eu citaria aqui talvez duas dezenas de casos em que, em repercussão geral, fixa-se uma tese levando-se em consideração o processo subjetivo e, depois, decide-se o caso concreto. Quantas vezes aqui nós já decidimos, até em matéria penal, desfavoravelmente ao réu, mas, no *habeas corpus*, concedemos. Isso faz parte dessa nova metodologia de objetivação do recurso extraordinário. Há uma parte objetiva e uma parte subjetiva. Todos os acórdãos mencionam isso; há uma tese, que é a tese que tinha de ser enfrentada, e a solução do caso concreto. Então, com a devida vênia, essa premissa não me impressiona.

Em segundo lugar, rapidamente, a verdade é que nós nos defrontamos com uma arguição no recurso extraordinário, e é o que foi afetado na repercussão geral, sobre o fato de que o recorrente se opunha ao reconhecimento da paternidade biológica, e já havia a paternidade socioafetiva. Então, havia um confronto. O que o Tribunal decidiu? Que uma coisa não inibe a outra. Qual é a minha tese?

A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público - no caso, essa era declarada; porque também nós reconhecemos a afetividade como um fato gerador de filiação -, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com todas as suas consequências jurídicas.

Por que vêm as consequências jurídicas na filiação baseada na origem biológica? Porque - Vossa Excelência chamou atenção e eu também enfatizei - a filiação baseada na origem biológica gera aqueles direitos civis, a que Vossa Excelência se refere, de natureza patrimonial e extrapatrimonial.

Então, o que eu pediria a Vossa Excelência seria basicamente o seguinte - julgamos ontem, foi um belo debate, mas acabou -: que

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 9 de 17

RE 898060 / SC

encaminhasse a tese e pusesse em votação.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) -
Houve a proclamação. Estou tomando os votos exatamente por isso.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR) - Nem quero
cometer a indelicadeza de dizer...

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) -
Agora nós estamos votando é a tese mesmo.

2

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 10 de 17

22/09/2016

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 898.060 SANTA CATARINA

VOTO S/ PROPOSTA

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Senhora Presidente, a impressão que eu tenho, haurida os debates de ontem, é a de que a tese central foi sobre a possibilidade, reconhecida pelo Tribunal, da coexistência da dupla paternidade: a socioafetiva de um lado; e, de outro, a biológica. Então, a meu ver, essa coexistência pode ser concomitante, posterior ou anterior. Isso não importa para mim.

De outra parte, também, eu vejo o seguinte: a realidade fática é multifacetada. A paternidade biológica ou socioafetiva - o parentesco - não precisa, *data venia*, ser necessariamente formalizada; portanto, independe de registro. Então, se ela é reconhecida anteriormente, posteriormente ou concomitantemente, registrada ou não, pouco importa. Nós decidimos aqui que é possível a coexistência dessa dupla paternidade ou desse duplo parentesco.

Portanto, com o devido respeito por quem diverge, eu acolho integralmente a tese apresentada pelo eminente Relator Luiz Fux.

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 11 de 17

22/09/2016

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 898.060 SANTA CATARINA

VOTO S/ PROPOSTA

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Presidente, eu reitero o que já tinha dito ontem quanto à possibilidade de acumulação. Fico atento à observação do ministro Marco Aurélio, mas peço vênia para discordar.

Tenho a impressão de que temos de dar um passo adiante no que diz respeito à construção da repercussão geral. Por quê? Porque, de fato, no tema colocado - certamente há outros casos e vimos a configuração fática ontem do próprio recurso que foi desprovido -, é evidente que, implícita ou explicitamente, pede-se para que se defina como convivem. Tanto é que tivemos diversas manifestações da tribuna, *amici curiae* e tudo mais, porque, na repercussão geral - até vou usar uma expressão que nossos amigos portugueses utilizam, referindo-se ao sistema americano de controle incidental: *judicial review* -, o tal *case* é um pretexto para que se discuta o tema. O que o Relator propõe, a partir do caso da repercussão geral, é fazer um construto que dê resposta.

Entendo a posição quanto à parte dispositiva; mas, a mim, parece-me que devemos ter essa apreensão, sob pena de termos, a toda hora, novos casos. Quer dizer, o propósito aqui é de uma racionalização. Não se trata de nada abusivo.

Há um dado do qual não se pode fugir. Acho que isso o CPC novo reforçou: a rigor, a objetivação do recurso extraordinário, gostemos ou não.

Então, acho que esse é um debate importante - e até agradeço a menção que Sua Excelência fez - para que se possa assentar. Não podemos ficar restritos apenas ao caso em sua forma dogmática, temos de

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 12 de 17

RE 898060 / SC

vê-lo nesse sentido ampliado.

O que o ministro Fux disse ontem, e concordei - acredito que a maioria encaminhou-se nesse sentido -, é que, no caso específico, poderiam conviver as duas situações, mas, para efeitos processuais, tinha-se cancelado aquele primeiro registro e colocado o decorrente do fato biológico. Mas Sua Excelência também disse que, no futuro, se quiser, pode-se restabelecer, para deixar, portanto, aberta a possibilidade e, é claro, a possibilidade da convivência, da simultaneidade.

Então, a mim, me parece que não há nenhum exagero no que se está a fazer e referendo as posições que já tinha esposado ontem nesse sentido.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - E vota, portanto, pela tese como posta pelo Ministro Luiz Fux.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Mas gostaria de ressaltar que temos - a meu ver, é sempre uma opinião, claro - que, em se tratando de repercussão geral, tem que se ter... Quer dizer, as perguntas que foram colocadas, de alguma forma e a própria presença do *amicus curiae*, contribuem para que possamos dar resposta nesse quadro de objetivação.

2

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 13 de 17

22/09/2016

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 898.060 SANTA CATARINA

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Continuarei ortodoxo nesta época de crise, guardando princípios e valores.

Qual é o sistema pátrio: *civil law* ou *common law*? Não consigo transformar um processo subjetivo, como é o revelador de uma ação de investigação de paternidade cumulada com a retificação de registro, no registro das pessoas naturais, e também com pensão, em processo objetivo.

Mas o que se tem é um descompasso flagrante, porque o recurso extraordinário faz-se voltado contra certo acórdão. O acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina é muito claro ao versar a retificação do registro, que constava com o nome, como pai biológico, de determinado cidadão que se demonstrou, no curso do processo, que não o seria. Anoto que teria, portanto, resultado de um erro substancial. Houve a interposição de recurso, pelo pai biológico, o qual foi desprovido. O pai biológico não pediu para ombrear com o pai afetivo, no que consignado no registro. Estaremos decidindo fora do pedido. O recorrente reconhece ser o pai biológico. Apenas busca – foi quando disse que a parte mais sensível do corpo humano não é o cérebro nem o coração, mas o bolso – fugir das consequências jurídicas do reconhecimento dessa paternidade, como se – e ressaltou o ministro Gilmar Mendes – a paternidade pudesse ser irresponsável. O Texto Constitucional refere-se à paternidade responsável.

A tese a se elaborar deve refletir a conclusão do julgamento. De duas uma: ou provemos o recurso para afastar a retificação ou para moldar a retificação à concomitância do lançamento do nome do pai afetivo, e do biológico, ou mantemos o desprovidimento de ontem, sem alterar a parte dispositiva do acórdão impugnado.

Permaneço com a convicção de que pai é pai: é pai biológico, de início, a menos que se trate de adoção, quando se tem regência toda própria. Como no caso houve um erro quanto ao consignado no registro

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 14 de 17

RE 898060 / SC

de nascimento da autora, o qual deve ser afastado, lançando-se o nome do pai biológico.

Por isso, retiro da tese – e fico muito contente de ter havido evolução relativamente à proposta inicial, no que se afastou a exceção aberta – o vocábulo "concomitante".

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 15 de 17

22/09/2016

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 898.060 SANTA CATARINA

V O T O
(s/ proposta)

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Peço vênia, Senhora Presidente, para acolher a tese formulada pelo eminente Relator.

É o meu voto.

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 16 de 17

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 898.060

PROCED. : SANTA CATARINA

RELATOR : MIN. LUIZ FUX

RECTE.(S) : A N

ADV.(A/S) : Rodrigo Fernandes Pereira (sc008328/) E OUTRO(A/S)

RECDO.(A/S) : F G

ADV.(A/S) : EDUARDO DE MELLO E SOUZA (166318/RJ, 11073/SC) E

OUTRO(A/S)

AM. CURIAE. : ASSOCIACAO DE DIREITO DE FAMILIA E DAS SUCESSOES - ADFAS

ADV.(A/S) : REGINA BEATRIZ TAVARES DA SILVA (0060415/SP, 60415/SP)

AM. CURIAE. : INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMILIA - IBDFAM

ADV.(A/S) : MARIA BERENICE DIAS (74024/RS, 74024/RS) E OUTRO(A/S)

ADV.(A/S) : RONNER BOTELHO SOARES (117094/MG)

ADV.(A/S) : RICARDO LUCAS CALDERÓN (0025654/PR, 0025654/PR)

Decisão: O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, apreciando o tema 622 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário, vencidos, em parte, os Ministros Edson Fachin e Teori Zavascki. O Tribunal deliberou fixar a tese na próxima assentada. Ausente, justificadamente, o Ministro Roberto Barroso, participando do encontro de juízes de Supremas Cortes, denominado *Global Constitutionalism Seminar*, na Universidade de Yale, nos Estados Unidos. Falaram: pelo recorrente a Dra. Deborah de Oliveira Figueiredo; pelo *amicus curiae* Instituto Brasileiro de Direito de Família - IBDFAM, o Dr. Ricardo Lucas Calderón, e, pelo Ministério Público Federal, o Dr. Rodrigo Janot Monteiro de Barros. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 21.09.2016.

Decisão: O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, fixou tese nos seguintes termos: "A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios", vencidos, em parte, os Ministros Dias Toffoli e Marco Aurélio. Ausente, justificadamente, o Ministro Roberto Barroso, participando do encontro de juízes de Supremas Cortes, denominado *Global Constitutionalism Seminar*, na Universidade de Yale, nos Estados Unidos. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 22.09.2016.

Presidência da Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber,

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 17 de 17

Teori Zavascki e Edson Fachin.

Procurador-Geral da República, Dr. Rodrigo Janot Monteiro de Barros.

p/ Doralúcia das Neves Santos
Assessora-Chefe do Plenário

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 898.060 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. LUIZ FUX
RECTE.(S) : A. N.
ADV.(A/S) : RODRIGO FERNANDES PEREIRA
RECDO.(A/S) : F. G.

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. DIREITO CIVIL E CONSTITUCIONAL. CONFLITO ENTRE PATERNIDADES SOCIOAFETIVA E BIOLÓGICA. PARADIGMA DO CASAMENTO. SUPERAÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988. EIXO CENTRAL DO DIREITO DE FAMÍLIA: DESLOCAMENTO PARA O PLANO CONSTITUCIONAL. SOBREPRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA (ART. 1º, III, DA CRFB). SUPERAÇÃO DE ÓBICES LEGAIS AO PLENO DESENVOLVIMENTO DAS FAMÍLIAS. DIREITO À BUSCA DA FELICIDADE. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL IMPLÍCITO. INDIVÍDUO COMO CENTRO DO ORDENAMENTO JURÍDICO-POLÍTICO. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DAS REALIDADES FAMILIARES A MODELOS PRÉ-CONCEBIDOS. ATIPICIDADE CONSTITUCIONAL DO CONCEITO DE ENTIDADES FAMILIARES. UNIÃO ESTÁVEL (ART. 226, § 3º, CRFB) E FAMÍLIA MONOPARENTAL (ART. 226, § 4º, CRFB).VEDAÇÃO À DISCRIMINAÇÃO E HIERARQUIZAÇÃO ENTRE ESPÉCIES DE FILIAÇÃO (ART. 227, § 6º, CRFB). PARENTALIDADE PRESUNTIVA, BIOLÓGICA OU AFETIVA. NECESSIDADE DE TUTELA JURÍDICA AMPLA. MULTIPLICIDADE DE VÍNCULOS PARENTAIS. RECONHECIMENTO CONCOMITANTE. POSSIBILIDADE. PLURIPARENTALIDADE. PRINCÍPIO DA PATERNIDADE RESPONSÁVEL (ART. 226, § 7º, CRFB). RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. FIXAÇÃO DE TESE PARA APLICAÇÃO A CASOS SEMELHANTES.

1. O prequestionamento revela-se autorizado quando as instâncias inferiores abordam a matéria jurídica

invocada no Recurso Extraordinário na fundamentação do julgado recorrido, tanto mais que a Súmula n. 279 desta Egrégia Corte indica que o apelo extremo deve ser apreciado à luz das assertivas fáticas estabelecidas na origem.

2. A família, à luz dos preceitos constitucionais introduzidos pela Carta de 1988, apartou-se definitivamente da vetusta distinção entre filhos legítimos, legitimados e ilegítimos que informava o sistema do Código Civil de 1916, cujo paradigma em matéria de filiação, por adotar presunção baseada na centralidade do casamento, desconsiderava tanto o critério biológico quanto o afetivo.

3. A família, objeto do deslocamento do eixo central de seu regramento normativo para o plano constitucional, reclama a reformulação do tratamento jurídico dos vínculos parentais à luz do sobreprincípio da dignidade humana (art. 1º, III, da CRFB) e da busca da felicidade.

4. A dignidade humana compreende o ser humano como um ser intelectual e moral, capaz de determinar-se e desenvolver-se em liberdade, de modo que a eleição individual dos próprios objetivos de vida tem preferência absoluta em relação a eventuais formulações legais definidoras de modelos preconcebidos, destinados a resultados eleitos *a priori* pelo legislador. Jurisprudência do Tribunal Constitucional alemão (BVerfGE 45, 187).

5. A superação de óbices legais ao pleno desenvolvimento das famílias construídas pelas relações afetivas interpessoais dos próprios indivíduos é corolário do sobreprincípio da dignidade humana.

6. O direito à busca da felicidade, implícito ao art. 1º, III, da Constituição, ao tempo que eleva o indivíduo à centralidade do ordenamento jurídico-político, reconhece as suas capacidades de autodeterminação,

autossuficiência e liberdade de escolha dos próprios objetivos, proibindo que o governo se imiscua nos meios eleitos pelos cidadãos para a persecução das vontades particulares. Precedentes da Suprema Corte dos Estados Unidos da América e deste Egrégio Supremo Tribunal Federal: RE 477.554-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 26/08/2011; ADPF 132, Rel. Min. Ayres Britto, DJe de 14/10/2011.

7. O indivíduo jamais pode ser reduzido a mero instrumento de consecução das vontades dos governantes, por isso que o direito à busca da felicidade protege o ser humano em face de tentativas do Estado de enquadrar a sua realidade familiar em modelos pré-concebidos pela lei.

8. A Constituição de 1988, em caráter meramente exemplificativo, reconhece como legítimos modelos de família independentes do casamento, como a união estável (art. 226, § 3º) e a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, cognominada “família monoparental” (art. 226, § 4º), além de enfatizar que espécies de filiação dissociadas do matrimônio entre os pais merecem equivalente tutela diante da lei, sendo vedada discriminação e, portanto, qualquer tipo de hierarquia entre elas (art. 227, § 6º).

9. As uniões estáveis homoafetivas, consideradas pela jurisprudência desta Corte como entidade familiar, conduziram à imperiosidade da interpretação não-reducionista do conceito de família como instituição que também se forma por vias distintas do casamento civil (ADI nº. 4277, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011).

10. A compreensão jurídica cosmopolita das famílias exige a ampliação da tutela normativa a todas as formas pelas quais a parentalidade pode se manifestar, a saber: (i) pela presunção decorrente do casamento ou outras hipóteses legais, (ii) pela descendência biológica ou

(iii) pela afetividade.

11. A evolução científica responsável pela popularização do exame de DNA conduziu ao reforço de importância do critério biológico, tanto para fins de filiação quanto para concretizar o direito fundamental à busca da identidade genética, como natural emanção do direito de personalidade de um ser.

12. A afetividade enquanto critério, por sua vez, gozava de aplicação por doutrina e jurisprudência desde o Código Civil de 1916 para evitar situações de extrema injustiça, reconhecendo-se a posse do estado de filho, e conseqüentemente o vínculo parental, em favor daquele utilizasse o nome da família (*nominatio*), fosse tratado como filho pelo pai (*tractatio*) e gozasse do reconhecimento da sua condição de descendente pela comunidade (*reputatio*).

13. A paternidade responsável, enunciada expressamente no art. 226, § 7º, da Constituição, na perspectiva da dignidade humana e da busca pela felicidade, impõe o acolhimento, no espectro legal, tanto dos vínculos de filiação construídos pela relação afetiva entre os envolvidos, quanto daqueles originados da ascendência biológica, sem que seja necessário decidir entre um ou outro vínculo quando o melhor interesse do descendente for o reconhecimento jurídico de ambos.

14. A pluriparentalidade, no Direito Comparado, pode ser exemplificada pelo conceito de “dupla paternidade” (*dual paternity*), construído pela Suprema Corte do Estado da Louisiana, EUA, desde a década de 1980 para atender, ao mesmo tempo, ao melhor interesse da criança e ao direito do genitor à declaração da paternidade. Doutrina.

15. Os arranjos familiares alheios à regulação estatal, por omissão, não podem restar ao desabrigo da proteção a situações de pluriparentalidade, por isso que

merecem tutela jurídica concomitante, para todos os fins de direito, os vínculos parentais de origem afetiva e biológica, a fim de prover a mais completa e adequada tutela aos sujeitos envolvidos, ante os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e da paternidade responsável (art. 226, § 7º).

16. Recurso Extraordinário a que se nega provimento, fixando-se a seguinte tese jurídica para aplicação a casos semelhantes: “A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com todas as suas consequências patrimoniais e extrapatrimoniais”.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 898.060 SÃO PAULO
RELATOR : MIN. LUIZ FUX
RECTE.(S) : A. N.
ADV.(A/S) : RODRIGO FERNANDES PEREIRA
RECDO.(A/S) : F. G.

**PATERNIDADE SOCIOAFETIVA E
PLURIPARENTALIDADE.**

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX – Senhora Presidente, egrégio Plenário, ilustre representante do Ministério Público, senhores advogados e demais presentes.

O caso ora em julgamento, seja qual for o resultado proclamado pelo colegiado, constituirá precedente essencial para a definição do estatuto constitucional das famílias, em especial a densificação conceitual de um dos componentes mais elementares dos direitos da personalidade: a filiação.

Admissibilidade do recurso extraordinário

A recorrida arguiu questões processuais preliminares atinentes à admissibilidade recursal que devem ser enfrentadas antes de se adentrar no mérito do recurso extraordinário, a saber: (i) a matéria constitucional discutida nesta sede não teria sido objeto de prequestionamento nas instâncias ordinárias (óbices das Súmulas 282 e 356 do STF); e (ii) haveria necessidade de reexame de fatos controvertidos e de provas produzidas nos autos (óbice da Súmula 279 do STF).

Primeiramente, quanto à arguição de falta de prequestionamento, ressoa inequívoco que a controvérsia sobre a prevalência ou não da paternidade socioafetiva sobre a biológica, à luz do artigo 226, caput, e outros dispositivos constitucionais, foi amplamente debatida nas instâncias ordinárias, como se verifica da simples leitura dos acórdãos proferidos pela Quarta Câmara de Direito Civil do TJSC, em sede de apelação, e pelo Grupo de Câmaras de Direito Civil do TJSC, em sede de embargos infringentes. Nesse sentido, destaco os seguintes excertos desses julgados (grifos meus):

“Estabelece o Código Civil de 2002, em seu art. 1.603, que ‘a filiação prova-se pela certidão do termo de nascimento registrada no Registro Civil’.

Ao tratar sobre a filiação, Luiz Edson Fachin registra que ‘a prova da filiação mencionada no art. 1.603 pode também sustentar a posse do estado de filho, fundada em elementos que espelham o nome, a tractatio, e a fama (reputação). Por conseguinte, o termo de nascimento pode espelhar uma filiação socioafetiva’ (in Comentários ao novo Código Civil, Coord. TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. Vol. XVIII. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 89).

(...)

A Carta Magna estabelece, in verbis, que

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

[...]

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

[...]

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

E o prelado Luiz Edson Fachin, ao discorrer acerca da posse do estado de filho – com destaque para a paternidade sócio-afetiva –, afirma que

*[...] o chamamento de filho, os cuidados na alimentação e na instrução, o carinho no tratamento (quer em público, quer na intimidade do lar) revelam no comportamento a base da parentalidade. A verdade sociológica da filiação se constrói. Essa dimensão da relação paterno-filial não se explica apenas na descendência genética que deveria pressupor aquela e serem coincidentes. Apresenta-se então a paternidade como aquela que, fruto do nascimento mais emocional e menos fisiológico, ‘reside antes no serviço e amor que na procriação’ (in *A tríplice paternidade dos filhos imaginários. Repertório de Jurisprudência e Doutrina sobre Direito de Família.**

Aspectos Constitucionais, Cíveis e Processuais. Teresa Arruda Alvim (coord.). Ed. RT, v. 2, 1995, p. 178/179.

(...)

Por isso, em que pese ter o vínculo de afetividade origem em registro cuja informação não corresponde à verdade biológica, ante a consolidação dos laços sentimentais/afetivos entre F. G. e I. G., o estado de filiação que esta última agora vindica em relação ao réu/apelante, não poderá ser reconhecido, simplesmente porque outro já se estabeleceu antes, com o pai registral, o qual não deverá ser desfeito.” (Apelação Cível 2011.027498-4)

“Não há, data venia, como se conceber que, diante da expressa vontade da embargante de desvendar a sua verdadeira ascendência genética, possa prevalecer no registro a paternidade sócio-afetiva iniciada por ignorância da verdade.

(...)

A dignidade da pessoa humana encontra proteção constitucional, sendo, inclusive, fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, III, da Constituição Federal).

E é a própria Constituição Federal que estabelece, expressamente (art. 227, § 6º), o princípio da igualdade entre os filhos, in verbis: ‘Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação’.

(...)

Dessa forma, não se pode negar o direito de todas as partes envolvidas em relações de filiação – genitores biológicos, afetivos e filhos – de ver respeitado tal princípio, porquanto, nas palavras de Claudete Carvalho Canezin, ‘A dignidade constitui-se num fato primordial à formação da personalidade humana, sendo essencial ao relacionamento paterno-filial’ (CANEZIN, Claudete Carvalho. Da reparação do dano existencial ao filho decorrente do abandono paterno-filial. Revista Brasileira de Direito de Família, Porto Alegre, v. 8).” (Embargos Infringentes 2012.038525-9).

Fica claro, portanto, que não apenas a discussão jurídica dotada de repercussão geral foi travada nas instâncias ordinárias, mas também que o seu deslinde foi alcançado mediante fundamentação expressamente baseada nos preceitos constitucionais pertinentes, razão pela qual não há que se falar em ausência de prequestionamento.

No que diz respeito à alegação da ora recorrida de que incidiria, na espécie, o óbice da Súmula 279 do STF, saliente-se que todas as controvérsias relativas a fatos e provas, no presente caso, já foram devidamente equacionadas pelo tribunal de origem, remanescendo apenas a controvérsia relativa à prevalência ou não da paternidade socioafetiva sobre a biológica, matéria estritamente de direito.

Superadas essas questões preliminares, o recurso é tempestivo, preparado e apresenta preliminar formal e fundamentada de repercussão geral, estando igualmente presentes os demais requisitos de admissibilidade.

Por tais motivos, deve ser conhecido o recurso extraordinário, passando-se ao exame do seu mérito, nos limites da questão constitucional de repercussão geral reconhecida pelo Plenário Virtual, sintetizados na ementa transcrita abaixo:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO.
DIREITO CIVIL. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE

ASSENTO DE NASCIMENTO. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. IMPRESCRITIBILIDADE. RETIFICAÇÃO DE REGISTRO. PATERNIDADE BIOLÓGICA. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. CONTROVÉRSIA GRAVITANTE EM TORNO DA PREVALÊNCIA DA PATERNIDADE SOCIOAFETIVA EM DETRIMENTO DA PATERNIDADE BIOLÓGICA. ART. 226, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PLENÁRIO VIRTUAL. REPERCUSSÃO GERAL.”

(ARE 692.186 RG, Rel. Min. Luiz Fux, Plenário Virtual, DJe de 21/02/2013)

Mérito do recurso extraordinário

Nos presentes autos, o recorrente sustenta a necessidade de preponderância da paternidade socioafetiva em detrimento da biológica, com fundamento nos artigos 226, §§ 4º e 7º, 227, caput e § 6º, 229 e 230 da Constituição Federal. Cumpre definir, assim, nos casos em que há vínculo parental previamente reconhecido, quais os efeitos jurídicos da descoberta posterior da paternidade biológica.¹

¹ Art. 226, § 4º “Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.”

Art. 226, § 7º “Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.”

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

Art. 227, § 6º “Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.”

Art. 229. “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.”

Art. 230. “A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida.”

A Constituição de 1988 promoveu verdadeira revolução no campo do Direito de Família. Sabe-se que, sob a égide do Código Civil de 1916, a família era centrada no instituto do casamento, vínculo indissolúvel e objeto de especial proteção da lei. Era estabelecida vetusta distinção entre filhos legítimos, legitimados e ilegítimos, baseando-se a filiação na rígida presunção de paternidade do marido (*pater is est quem nuptiae demonstrant*). O paradigma de então não era nem o afeto entre os familiares, nem sequer a origem biológica, mas sim a presunção baseada na centralidade do casamento.

Ocorre que, com o passar dos anos, a sociedade evoluiu e novas formas de organização familiar à margem do casamento começaram a proliferar. Sociedades de fato, uniões estáveis, coabitações concubinárias, famílias monoparentais, entre outras estruturas familiares passaram a se tornar cada vez mais frequentes. Esse quadro é muito bem retratado pelo sociólogo britânico Anthony Giddens, ex-professor das universidades de Cambridge e London School of Economics:

“Ao longo das últimas décadas, a Grã-Bretanha e outros países ocidentais passaram por mudanças nos padrões familiares, que seriam inimagináveis para gerações anteriores. A grande diversidade de famílias e formas de agregados familiares tornou-se um traço distintivo da época actual. As pessoas têm menos probabilidades de se virem a casar do que no passado, e fazem-no numa idade mais tardia. O índice de divórcios subiu significativamente, contribuindo para o crescimento de famílias monoparentais. Constituem-se ‘famílias recompostas’ através de segundos casamentos, ou através de novas relações que envolvem filhos de relações anteriores. As pessoas optam cada vez mais por viver juntas em coabitação antes do casamento, ou em alternativa ao casamento. Em resumo, o mundo familiar é hoje muito diferente do que o era há cinquenta anos atrás. Apesar das instituições do casamento e da família ainda

existirem e serem importantes nas nossas vidas, o seu carácter mudou radicalmente."

Era preciso evoluir. E a necessidade de modernizar a disciplina jurídica da filiação constituiu preocupação central do texto constitucional que informa a democracia em que hoje vivemos. O eixo central do sistema se deslocou do Código Civil para a Constituição, cujo conjunto axiológico-normativo deve informar a interpretação dos institutos que regem o Direito de Família.

Assumindo caráter de sobreprincípio fundante do ordenamento, insculpido logo no art. 1º, III, da Carta magna, a dignidade humana passa a exercer papel fundamental nesse contexto. O núcleo base da dignidade humana é expresso na formulação do imperativo categórico de Immanuel Kant: o ser humano deve sempre ser um fim em si mesmo, nunca um meio para um fim (*"Handle so, dass du die Menschheit sowohl in deiner Person, als in der Person eines jeden anderen jederzeit zugleich als Zweck, niemals bloß als Mittel brauchst"* – KANT, Immanuel. *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten*. AA IV. Berlim: Ausgabe der Preußischen Akademie der Wissenschaften, 1900. p. 429).

Como afirma o Tribunal Constitucional Federal alemão, a dignidade humana compreende o ser humano como um ser intelectual e moral, capaz de determinar-se e desenvolver-se em liberdade (*"Dem liegt die Vorstellung vom Menschen als einem geistig-sittlichen Wesen zugrunde, das darauf angelegt ist, in Freiheit sich selbst zu bestimmen und sich zu entfalten"*) (BVerfGE 45, 187). Cuida-se, assim, da assunção, pelo ordenamento jurídico, de que a eleição das próprias finalidades e objetivos de vida do indivíduo tem preferência absoluta em relação a eventuais formulações legais definidoras de modelos preconcebidos, destinados a resultados eleitos *a priori* pelo legislador. No campo da família, tem-se que a dignidade humana exige a superação de óbices impostos por arranjos legais ao pleno desenvolvimento dos formatos de família construídos pelos próprios indivíduos em suas relações afetivas interpessoais.

Em estreita conexão com a dignidade humana, dela derivando ao mesmo passo que constitui o seu cerne, apresenta-se o denominado direito à busca da felicidade. Se a referência a este direito é relativamente recente no Brasil, a sua origem remonta ao próprio surgimento do conceito moderno de Constituição.

Em 4 de julho de 1776, na Filadélfia, Pensilvânia, foi publicada a declaração de independência dos Estados Unidos da América. Em seu preâmbulo, o documento exibe a memorável frase elaborada por Thomas Jefferson em seus rascunhos para a declaração e que sobreviveu às revisões posteriores, segundo a qual seriam verdades autoevidentes certos direitos inalienáveis, dentre os quais os direitos à vida, à liberdade e à busca da felicidade (*"We hold these truths to be self-evident, that all men are created equal, that they are endowed by their Creator with certain unalienable Rights, that among these are Life, Liberty and the pursuit of Happiness"*). Dias antes, a declaração de direitos da Virgínia, pela pena de George Mason, já havia reconhecido a todos os homens certos direitos inerentes, que jamais podem ser molestados na vida em sociedade, em especial o desfrute da vida e da liberdade, com os meios para aquisição de propriedade, bem como a busca e obtenção de felicidade e segurança (*"all men are by nature equally free and independent and have certain inherent rights, of which, when they enter into a state of society, they cannot, by any compact, deprive or divest their posterity; namely, the enjoyment of life and liberty, with the means of acquiring and possessing property, and pursuing and obtaining happiness and safety"*). Massachusetts e Wisconsin adotam preceitos semelhantes em suas Constituições. Muito embora não exista previsão expressa do direito à busca da felicidade no texto da Constituição dos Estados Unidos, é inegável a sua importância histórica e seu enorme valor para a interpretação das demais cláusulas da carta fundamental.

Cuida-se, a busca da felicidade, de preceito que eleva o indivíduo à centralidade do ordenamento jurídico-político, reconhecendo-se não apenas as suas capacidades de autodeterminação, autossuficiência e liberdade de escolha dos próprios objetivos, mas também que o Estado, então recém-criado, deveria atuar apenas na extensão em que essas

capacidades próprias fossem respeitadas. Traduz-se em um mandamento a que o governo se abstenha de eleger finalidades a serem perseguidas nas mais diversas esferas da vida humana, bem assim a que não se imiscua nos meios eleitos pelos cidadãos para a persecução das vontades particulares. Nenhum arranjo político é capaz de prover bem-estar social em caso de sobreposição de vontades coletivas a objetivos individuais.

O primeiro caso em que a Suprema Corte dos Estados Unidos reconheceu a força normativa do direito à busca da felicidade foi no caso *Meyer v. Nebraska*, de 1923 (262 U.S. 390). Na oportunidade, um professor de alemão chamado Robert T. Meyer desafiou a constitucionalidade de uma lei do Estado de Nebraska de 1919 que proibia o ensino conduzido em idiomas estrangeiros, assim como o estudo de línguas estrangeiras, como objeto de aprendizado, por estudantes até determinado nível. O objetivo da lei, denominada *Siman Act*, era a de perseguição aos imigrantes alemães, no contexto da primeira guerra mundial. Na oportunidade, a Corte reconheceu que a cláusula do devido processo legal (*due process*), prevista na décima quarta emenda à Constituição, sem dúvidas, denota não apenas a mera liberdade contra restrições de ordem corporal, mas também o direito do indivíduo de contratar, de se engajar em qualquer das ocupações ordinárias da vida, de adquirir conhecimento útil e em geral gozar de tudo o que for reconhecido como essencial para a busca ordenada da felicidade por homens livres (*"denotes not merely freedom from bodily restraint but also the right of the individual to contract, to engage in any of the common occupations of life, to acquire useful knowledge (...) and generally to enjoy those privileges long recognized at common law as essential to the orderly pursuit of happiness by free men"*). Ante o reconhecimento do direito à busca da felicidade como norma constitucional implícita, reconheceu-se a invalidade da lei que interferiu na vocação de professores, nas oportunidades dos alunos de adquirirem conhecimento e na prerrogativa dos pais de controlar a educação de seus descendentes (*"Evidently the Legislature has attempted materially to interfere with the calling of modern language teachers, with the opportunities of pupils to acquire knowledge, and with the power of parents to control the*

education of their own"). A lição mais importante a ser extraída do caso é a de que sequer em tempos de guerra, excepcionais por natureza, poderá o indivíduo ser reduzido a mero instrumento de consecução da vontade dos governantes.

Transportando-se a racionalidade para o Direito de Família, o direito à busca da felicidade funciona como um escudo do ser humano em face de tentativas do Estado de enquadrar a sua realidade familiar em modelos pré-concebidos pela lei. É o direito que deve se curvar às vontades e necessidades das pessoas, não o contrário, assim como um alfaiate, ao deparar-se com uma vestimenta em tamanho inadequado, faz ajustes na roupa, e não no cliente.

A Suprema Corte norteamericana teve a oportunidade de aplicar o direito à busca da felicidade no contexto familiar em algumas oportunidades. No caso *Loving v. Virginia*, de 1967 (388 U.S. 1), o referido Tribunal reverteu a condenação de Mildred Loving, uma mulher negra, e de Richard Loving, um homem branco, que haviam sido sentenciados a um ano de prisão por terem se casado em descumprimento do *Racial Integrity Act* de 1924, estatuto que proibia casamentos considerados "interraciais". Por decisão unânime, a Corte declarou a proibição inconstitucional, adotando, dentre outros fundamentos, o de que o direito à liberdade de casamento é um dos direitos individuais vitais e essenciais para a busca ordenada da felicidade por homens livres ("*freedom to marry has long been recognized as one of the vital personal rights essential to the orderly pursuit of happiness by free men*").

Esse precedente foi essencial para a recente decisão da Suprema Corte sobre casamento entre pessoas do mesmo sexo, no caso *Obergefell v. Hodges*, de 2015 (576 U.S. ____). Neste último, a maioria do colegiado reputou que a Constituição exige o reconhecimento, pelos Estados, do casamento de casais homoafetivos, na medida em que o direito a casar seria decorrência essencial do direito à busca da felicidade. Cumpre transcrever a primeira frase do voto do *Justice Anthony Kennedy*, que escreveu pela maioria vencedora: "A Constituição promete liberdade a todos aqueles sob seu alcance, uma liberdade que inclui certos direitos

específicos que permitem a pessoas, dentro de um âmbito legal, definir e expressar sua identidade” (“*The Constitution promises liberty to all within its reach, a liberty that includes certain specific rights that allow persons, within a lawful realm, to define and express their identity*”).

A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal já teve a oportunidade de invocar o direito à busca da felicidade, como se colhe dos seguintes arestos:

“O princípio constitucional da busca da felicidade, que decorre, por implicitude, do núcleo de que se irradia o postulado da dignidade da pessoa humana, assume papel de extremo relevo no processo de afirmação, gozo e expansão dos direitos fundamentais, qualificando-se, em função de sua própria teleologia, como fator de neutralização de práticas ou de omissões lesivas cuja ocorrência possa comprometer, afetar ou, até mesmo, esterilizar direitos e franquias individuais. - Assiste, por isso mesmo, a todos, sem qualquer exclusão, o direito à busca da felicidade, verdadeiro postulado constitucional implícito, que se qualifica como expressão de uma idéia-força que deriva do princípio da essencial dignidade da pessoa humana.”

(RE 477.554-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 26/08/2011)

“Reconhecimento do direito à preferência sexual como direta emanção do princípio da ‘dignidade da pessoa humana’: direito a auto-estima no mais elevado ponto da consciência do indivíduo. Direito à busca da felicidade. Salto normativo da proibição do preconceito para a proclamação do direito à liberdade sexual.”

(ADPF 132, Rel. Min. Ayres Britto, DJe de 14/10/2011)

Tanto a dignidade humana, quanto o devido processo legal, e assim também o direito à busca da felicidade, encartam um mandamento comum: o de que indivíduos são senhores dos seus próprios destinos, condutas e modos de vida, sendo vedado a quem quer que seja, incluindo-se legisladores e governantes, pretender submetê-los aos seus próprios projetos em nome de coletivos, tradições ou projetos de qualquer sorte.

Sob essa lógica merece ser interpretada a legislação infraconstitucional, abdicando-se o operador do direito de pré-compreensões e formatos padronizados de família para atender, na sua totalidade, às idiosincrasias das formulações particulares de organização familiar. Como explica Gustavo Tepedino, *in verbis*:

“O fato de os princípios de ordem pública permearem todas as relações não significa ter o direito de família migrado para o direito público; devendo-se, ao reverso, submeter a convivência familiar, no âmbito do próprio direito civil, aos princípios constitucionais, de tal maneira que a família deixe de ser valorada como instituição, por si só merecedora de tutela privilegiada, como quisera o Código Civil de 1916, em favor de uma proteção funcionalizada à realização da personalidade e da dignidade dos seus integrantes, como quer o texto constitucional.”

A partir da Carta de 1988, exige-se uma inversão de finalidades no campo civilístico: o regramento legal passa a ter de se adequar às peculiaridades e demandas dos variados relacionamentos interpessoais, em vez de impor uma moldura estática baseada no casamento entre homem e mulher. De forma percuciente, esclarece o Ministro Luiz Edson Fachin aquilo que denomina “concepção eudemonista da família”:

“Sob as relações de afeto, de solidariedade e de cooperação, proclama-se, com mais assento, a concepção eudemonista da família: não é mais o indivíduo que existe para a

família e para o casamento, mas a família e o casamento existem para o seu desenvolvimento pessoal, em busca de sua aspiração à felicidade.”

A própria Constituição, em caráter meramente exemplificativo, reconhece como legítimos modelos de família independentes do casamento, como a união estável (art. 226, § 3º) e a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, cognominada “família monoparental” (art. 226, § 4º). Por outro lado, a Carta fundamental enfatizou que espécies de filiação dissociadas do matrimônio entre os pais merecem equivalente tutela diante da lei, sendo vedada discriminação e, portanto, qualquer tipo de hierarquia entre elas. Um exemplo da tradição civilística brasileira é a adoção, capaz de estabelecer um vínculo parental na ausência de casamento ou liame sanguíneo, bastando o amor entre os indivíduos que se recebem como pais e filhos. O art. 227, § 6º, da Constituição é assertivo ao determinar que, *verbis*: “Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”.

Ante a impossibilidade de engessamento da configuração familiar, esta Egrégia Corte atribuiu a qualidade de entidade familiar às uniões estáveis homoafetivas, em julgamento histórico cujo acórdão estabelece premissa indispensável para o caso ora examinado. Invocando o direito à busca da felicidade, este colegiado declarou a “Imperiosidade da interpretação não-reducionista do conceito de família como instituição que também se forma por vias distintas do casamento civil”, bem como a “Inexistência de hierarquia ou diferença de qualidade jurídica entre as duas formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico” (ADI 4277, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011).

Se o conceito de família não pode ser reduzido a modelos padronizados, nem é lícita a hierarquização entre as diversas formas de filiação, afigura-se necessário contemplar sob o âmbito jurídico todas as formas pelas quais a parentalidade pode se manifestar, a saber: (i) pela presunção decorrente do casamento ou outras hipóteses legais (como a

fecundação artificial homóloga ou a inseminação artificial heteróloga – art. 1.597, III a V do Código Civil de 2002); (ii) pela descendência biológica; ou (iii) pela afetividade.

O Código Civil de 2002 promoveu alguns passos à frente nessa concepção cosmopolita do Direito de Família. Conforme observa o Ministro Luiz Edson Fachin, o diploma inovou ao reconhecer o direito fundamental à paternidade, independentemente do estado civil dos pais; a possibilidade de declaração de paternidade sem que haja ascendência genética; o reconhecimento de filho extramatrimonial; a igualdade material entre os filhos; a presunção de paternidade na fecundação artificial, seja ela homóloga ou heteróloga; e a abertura de espaço jurídico para a construção do conceito de paternidade socioafetiva.

Igualmente, a evolução da ciência contribuiu para que a paternidade baseada no casamento, outrora central ao sistema, perdesse a sua importância para dar lugar a outras modalidades de filiação. A popularização do exame de DNA permitiu o alcance de resultados seguros e rápidos sobre vínculos biológicos para fins de ações de investigação e negatórias de paternidade, tornando despidendo, na maioria dos casos, o recurso a presunções para a definição da filiação. Inclusive, este Pretório Excelso assegurou a possibilidade de relativização da coisa julgada para a realização posterior de exame de DNA, em homenagem ao “direito fundamental à busca da identidade genética, como natural emanção do direito de personalidade de um ser” (RE 363.889, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 16/12/2011). Além de direito constitucional implícito, como esclareceu esta Corte, a busca da identidade genética é garantida pela legislação infraconstitucional, prevendo o art. 48 do Estatuto da Criança e do Adolescente o “direito de conhecer sua origem biológica”.

Em paralelo à filiação biológica, demanda igual proteção jurídica o vínculo de parentalidade construído apenas a partir do afeto. Para evitar situações de extrema injustiça, desde o Código de 1916 já reconheciam a doutrina e a jurisprudência a figura da posse do estado de filho, mediante interpretação elástica do art. 349, II, daquele

diploma, segundo o qual a filiação poderia ser provada, na falta de registro, por “*veementes presunções resultantes de fato já certos*”. Assim, seria considerado filho aquele que utilizasse o nome da família (*nominatio*), fosse tratado como filho pelo pai (*tractatio*) e gozasse do reconhecimento da sua condição de descendente pela comunidade (*reputatio*). Na lição de Silvio Rodrigues, a “posse do estado consiste no desfrute público, por parte de alguém, daquela situação peculiar ao filho legítimo, tal o uso do nome familiar, o fato de ser tratado como filho pelos pretensos pais, aliado à persuasão geral de ser a pessoa, efetivamente, filho legítimo”.

Mais que reproduzir a norma do art. 349, II, do diploma anterior em seu art. 1.605, o Código Civil de 2002 passou a preceituar, em seu art. 1.593, que o “*parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem*”. Desse modo, a própria lei passa a reconhecer que a consanguinidade concorre com outras formas de parentesco, dentre as quais certamente se inclui a afetividade.

Um exemplo bastante comum na realidade pátria é a chamada “adoção à brasileira”, em que o sujeito se vale da presunção de veracidade do registro público para declarar a paternidade em relação a criança que sabe não possuir sua herança genética. Cuida-se de gesto nobre, decorrente da vontade de preencher um espaço afetivo que de outra forma restaria vago na vida do menor. Por isso mesmo, alguns Tribunais de Justiça já regulamentaram o reconhecimento espontâneo da paternidade socioafetiva diretamente perante o Registro Civil de Pessoas Naturais, independentemente de declaração judicial. Tal regramento já existe, por exemplo, no âmbito do TJMA (Provimento 21/2013), do TJPE (Provimento 9/2013), do TJCE (Portaria 15/2013), do TJSC (Provimento 11/2014) e do TJAM (Provimento 234/2014), por exemplo. A filiação socioafetiva, porém, independe da realização de registro, bastando a consolidação do vínculo afetivo entre as partes ao longo do tempo, como sói ocorrer nos casos de posse do estado de filho.

Estabelecida a possibilidade de surgimento da filiação por origens distintas, é de rigor estabelecer a solução jurídica para os casos de concurso entre mais de uma delas.

O sobreprincípio da dignidade humana, na sua dimensão de tutela da felicidade e realização pessoal dos indivíduos a partir de suas próprias configurações existenciais, impõe o reconhecimento, pelo ordenamento jurídico, de modelos familiares diversos da concepção tradicional. O espectro legal deve acolher, nesse prisma, tanto vínculos de filiação construídos pela relação afetiva entre os envolvidos, quanto aqueles originados da ascendência biológica, por imposição do princípio da paternidade responsável, enunciado expressamente no art. 226, § 7º, da Constituição.

Não cabe à lei agir como o Rei Salomão, na conhecida história em que propôs dividir a criança ao meio pela impossibilidade de reconhecer a parentalidade entre ela e duas pessoas ao mesmo tempo. Da mesma forma, nos tempos atuais, descabe pretender decidir entre a filiação afetiva e a biológica quando o melhor interesse do descendente é o reconhecimento jurídico de ambos os vínculos. Do contrário, estar-se-ia transformando o ser humano em mero instrumento de aplicação dos esquadros determinados pelos legisladores. É o direito que deve servir à pessoa, não o contrário.

O conceito de pluriparentalidade não é novidade no Direito Comparado. Nos Estados Unidos, onde os Estados têm competência legislativa em matéria de Direito de Família, a Suprema Corte de Louisiana ostenta jurisprudência consolidada quanto ao reconhecimento da “dupla paternidade” (*dual paternity*). No caso *Smith v. Cole* (553 So.2d 847, 848), de 1989, o Tribunal aplicou o conceito para estabelecer que a criança nascida durante o casamento de sua mãe com um homem diverso do seu pai biológico pode ter a paternidade reconhecida com relação aos dois, contornando o rigorismo do art. 184 do Código Civil daquele Estado, que consagra a regra “*pater ist est quem nuptiae demonstrant*”. Nas palavras da Corte, a “aceitação, pelo pai presumido, intencionalmente ou não, das responsabilidades paternas, não garante um benefício para o pai biológico. (...) O pai biológico não escapa de suas obrigações de manutenção do filho meramente pelo fato de que outros podem compartilhar com ele da responsabilidade” (“*The presumed father’s acceptance of paternal responsibilities, either by intent or*

default, does not ensure to the benefit of the biological father. (...) The biological father does not escape his support obligations merely because others may share with him the responsibility.”).

Em idêntico sentido, o mesmo Tribunal assentou, no caso *T.D., wife of M.M.M. v. M.M.M.*, de 1999 (730 So. 2d 873), o direito do pai biológico à declaração do vínculo de filiação em relação ao seu filho, ainda que resulte em uma dupla paternidade. Ressalvou-se, contudo, que o genitor biológico perde o direito à declaração da paternidade, mantendo as obrigações de sustento, quando não atender ao melhor interesse da criança, notadamente nos casos de demora desarrazoada em buscar o reconhecimento do *status* de pai (“*a biological father who cannot meet the best-interest-of-the-child standard retains his obligation of support but cannot claim the privilege of parental rights*”).

A consolidação jurisprudencial levou à revisão do Código Civil estadual de Louisiana, que a partir de 2005 passou a reconhecer a dupla paternidade nos seus artigos 197 e 198 (PALMER, Vernon Valentine. *Mixed Jurisdictions Worldwide: The Third Legal Family*. 2. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2012). Louisiana se tornou, com isso, o primeiro Estado norteamericano a permitir legalmente que um filho tenha dois pais, atribuindo-se a ambos as obrigações inerentes à parentalidade (McGINNIS, Sarah. You Are Not The Father: How State Paternity Laws Protect (And Fail To Protect) the Best Interests of Children. *In: Journal of Gender, Social Policy & the Law*, v. 16, issue 2, 2008, pp. 311-334).

A omissão do legislador brasileiro quanto ao reconhecimento dos mais diversos arranjos familiares não pode servir de escusa para a negativa de proteção a situações de pluriparentalidade. **É imperioso o reconhecimento, para todos os fins de direito, dos vínculos parentais de origem afetiva e biológica, a fim de prover a mais completa e adequada tutela aos sujeitos envolvidos.** Na doutrina brasileira, encontra-se a valiosa conclusão de Maria Berenice Dias, *in verbis*: “não mais se pode dizer que alguém só pode ter um pai e uma mãe. Agora é possível que pessoas tenham vários pais. Identificada a pluriparentalidade, é necessário reconhecer a existência de múltiplos vínculos de filiação.

Todos os pais devem assumir os encargos decorrentes do poder familiar, sendo que o filho desfruta de direitos com relação a todos. Não só no âmbito do direito das famílias, mas também em sede sucessória. (...) Tanto é este o caminho que já há a possibilidade da inclusão do sobrenome do padrasto no registro do enteado” (Manual de Direito das Famílias. 6ª. ed. São Paulo: RT, 2010. p. 370). Tem-se, com isso, a solução necessária ante os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e da paternidade responsável (art. 226, § 7º).

No caso concreto trazido à Corte pelo Recurso Extraordinário, infere-se da leitura da sentença prolatada pelo Juízo da 2ª Vara da Família da Comarca de Florianópolis e dos acórdãos proferidos pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, a autora, F. G., ora recorrida, é filha biológica de A. N., como ficou demonstrado, inclusive, pelos exames de DNA produzidos no decorrer da marcha processual (fls. 346 e 449-450). Ao mesmo tempo, por ocasião do seu nascimento, em 28/8/1983, a autora foi registrada como filha de I. G., que cuidou dela como se sua filha biológica fosse por mais de vinte anos. Por isso, é de rigor o reconhecimento da dupla parentalidade, devendo ser mantido o acórdão de origem que reconheceu os efeitos jurídicos do vínculo genético relativos ao nome, alimentos e herança.

Ex positis, nego provimento ao Recurso Extraordinário e proponho a fixação da seguinte tese para aplicação a casos semelhantes: **“A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com todas as suas consequências patrimoniais e extrapatrimoniais”**.

É como voto.

ANEXO B – RECURSO ESPECIAL 1.618.230/RS

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.618.230 - RS (2016/0204124-4)

RELATOR : **MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**
RECORRENTE : V L
ADVOGADOS : ALFREDO CASTILHOS DE LOS SANTOS - RS033071
 ALEX CASTILLO DE LOS SANTOS - RS063230
RECORRIDO : O G G L
ADVOGADO : HUMBERTO ALVES GASSO E OUTRO(S) - RS015218
RECORRIDO : R M L
RECORRIDO : R M L
ADVOGADOS : ANA LÚCIA KAERCHER PICCOLI E OUTRO(S) - RS016885
 MICHELLE MENDES CARDOSO - RS075094

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE FAMÍLIA. FILIAÇÃO. IGUALDADE ENTRE FILHOS. ART. 227, § 6º, DA CF/1988. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. VÍNCULO BIOLÓGICO. COEXISTÊNCIA. DESCOBERTA POSTERIOR. EXAME DE DNA. ANCESTRALIDADE. DIREITOS SUCESSÓRIOS. GARANTIA. REPERCUSSÃO GERAL. STF.

1. No que se refere ao Direito de Família, a Carta Constitucional de 1988 inovou ao permitir a igualdade de filiação, afastando a odiosa distinção até então existente entre filhos legítimos, legitimados e ilegítimos (art. 227, § 6º, da Constituição Federal).
2. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 898.060, com repercussão geral reconhecida, admitiu a coexistência entre as paternidades biológica e a socioafetiva, afastando qualquer interpretação apta a ensejar a hierarquização dos vínculos.
3. A existência de vínculo com o pai registral não é obstáculo ao exercício do direito de busca da origem genética ou de reconhecimento de paternidade biológica. Os direitos à ancestralidade, à origem genética e ao afeto são, portanto, compatíveis.
4. O reconhecimento do estado de filiação configura direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, que pode ser exercitado, portanto, sem nenhuma restrição, contra os pais ou seus herdeiros.
5. Diversas responsabilidades, de ordem moral ou patrimonial, são inerentes à paternidade, devendo ser assegurados os direitos hereditários decorrentes da comprovação do estado de filiação.
6. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma, preliminarmente, por maioria, conhecer do recurso especial, vencido o Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze; e, no mérito, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze (Presidente), Moura Ribeiro, Nancy Andrighi e Paulo de Tarso Sanseverino votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 28 de março de 2017(Data do Julgamento)

Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA - Relator

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.618.230 - RS (2016/0204124-4)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator): Trata-se de recurso especial interposto por V. L., fundamentado no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul assim ementado:

"APELAÇÃO CÍVEL. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA COM O PAI REGISTRAL RECONHECIDA. PRETENSÃO QUE VISA EXCLUSIVAMENTE AOS EFEITOS PATRIMONIAIS DECORRENTES DA FILIAÇÃO BIOLÓGICA.

Caso concreto em que reconhecida a vinculação socioafetiva entre o demandante e seu pai registral, que perdurou por anos, exercendo, o autor, os direitos decorrentes dessa filiação, com o recebimento da herança deixada pelo de cujus. Pertinente, apenas, o reconhecimento da origem genética, que restou irrefutável diante da conclusão da prova técnica - exame de DNA, sem reconhecer os direitos patrimoniais e, tampouco, alterar o registro civil do demandante, sob pena de se desfigurar os princípios basilares do Direito de Família. Sentença confirmada. - APELO DESPROVIDO" (e-STJ fl. 543 - grifou-se).

Na origem, cuida-se de ação ordinária proposta pelo ora recorrente, então com 61 anos, contra D. L. (em 11.8.2012, aos 90 anos, faleceu, antes mesmo de ser citado nessa demanda), supostamente seu pai biológico e irmão de sua mãe registral M. B. L. de L. (e-STJ fls. 1-3).

Aduz na exordial a necessidade de realização de exame de DNA pelo requerido D.L., que, em vida, o informou ser seu verdadeiro genitor, não obstante tenha sido registrado como filho por R. L (seu pai registral e socioafetivo - e-STJ fl. 41), que também faleceu em 16.4.1960, quando o autor tinha 12 (onze) anos.

Às fls. 123-125 (e-STJ), pediu o aditamento da inicial para que seu pai registral integrasse o polo passivo da demanda, apesar de já ter falecido.

O requerido D. L. foi citado por edital, tendo sido nomeado a seu favor curador especial, que apresentou contestação.

Noticiado o óbito do requerido, foram incluídos no polo passivo R. de M. L., R. de M. L. e O. G. G. L., sucessores do *de cujus* (e-STJ fl. 490). Citados, os requeridos apresentaram novas contestações, nas quais afirmaram matérias processuais, e, no mérito, que houve caracterização de socioafetividade entre o autor e o pai registral, o que afastaria a intenção do reconhecimento da filiação com o pai biológico, que teria fundo meramente patrimonial.

Superior Tribunal de Justiça

O Ministério Público estadual opinou pela procedência do pedido (e-STJ fl. 491).

O juízo sentenciante julgou procedente o pedido, nos seguintes termos:

"(...) Realizado exame de DNA, reconhecido como o mais preciso e confiável dos métodos científicos de investigação para o caso, foi indicado, a partir da reconstituição do perfil genético do suposto pai falecido, 99,997821% de probabilidade de o já falecido D. L. ser o genitor de V. L. (fls. 238/242), descortinando, assim, sua verdadeira identidade genética.

Com relação às impugnações ao laudo realizadas pelos requeridos, registre-se que houve esclarecimento por parte do DMJ, o qual informou que 'é possível afirmar que é bem mais provável que D. L. seja o pai biológico de V. L. (45,907,18 mais chances do que qualquer outro indivíduo da população) do que R. L. (16,50 mais chances do que qualquer outro indivíduo da população).'

De qualquer maneira, os requeridos desistiram da realização de nova perícia genética, presumindo-se sua concordância com o resultado obtido.

Em decorrência, comprovada por prova pericial a filiação do autor, a declaração de sua paternidade é medida que se impõe.

Nesse particular, forçoso admitir que o interesse do demandante em perquirir sua descendência biológica é fruto não apenas do direito de personalidade, mas, principalmente, do preceito fundamental da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III, da Constituição Cidadã), robustecido pelo princípio da isonomia no trato da prole (art. 227, § 6º, da CF).

Outrossim, verifica-se que o demandante na inicial busca tão somente a declaração de sua paternidade sem fazer qualquer menção a modificação de seu registro de nascimento.

Entretanto, passo ao enfrentamento da tese esgrimida pela defesa a fim de evitar alegação de omissão, bem como buscando uma melhor solução ao caso em apreço.

III - DA SOCIOAFETIVIDADE:

Suprindo omissão legislativa, doutrina e laboriosa jurisprudência, em prestígio à relevância da matéria, vêm reconhecendo e alcançando a devida tutela às relações de parentalidade forjadas pelo afeto.

No caso em testilha, não paira mínima dúvida sobre a existência de relação socioafetiva entre o postulante e o falecido R. L., seu pai registral.

Com efeito, o autor tanto na inicial quanto em seu depoimento pessoal afirma que sempre reconheceu como seu pai o falecido R. L. e que por ele era tratado como filho. (...).

Tal vínculo de afeto é consectário lógico da natural adesão do autor ao núcleo familiar em que acolhido, e, tendo o pai registral arrogado as responsabilidades paternas, foi, de modo incontestável, o pai que o autor possuiu até descobrir de sua verdadeira genealogia.

Ressalte-se, ainda, o fato de que o autor teve notícias no ano de 1981 de que D. L. seria seu pai biológico e somente no ano de 2008, ou seja 27 anos depois, ingressou com a ação de investigação de paternidade.

Da mesma forma, o autor exerceu de fato os direitos decorrentes da filiação de R. L., tendo recebido herança deixada pelo de cujus, conforme demonstram os documentos das fls. 115/217.

Dessa maneira, comprovada a existência de filiação socioafetiva, a qual inclusive gerou efeitos patrimoniais, afasta a possibilidade de alteração no registro civil do autor e qualquer repercussão patrimonial decorrente da presente investigatória na medida em que o reconhecimento de paternidade não pode ter repercussões na esfera registral

Superior Tribunal de Justiça

nem patrimonial já que consolidada por mais de 60 anos a posse de estado de filho (fl. 41) (...)

DIANTE DO EXPOSTO, julgo PROCEDENTE o pedido deduzido na exordial ao efeito de declarar que o já falecido D. L. é genitor de V. L. (...) (e-STJ fls. 489-496 - grifou-se - trecho alterado para preservar o segredo de justiça).

O autor interpôs apelação (e-STJ fls. 498-503) afirmando que "*a alteração do registro de nascimento, é condição que se impõe logo do reconhecimento da filiação, pericialmente constatada, sendo a modificação junto ao registro, colorário natural deste tipo de demanda*" (e-STJ fl. 499). Sustentou ser consequência lógica do reconhecimento do vínculo filial pela identidade genética a modificação do seu registro de nascimento, bem como produção de efeitos patrimoniais. E concluiu que "*a paternidade socioafetiva não pode ser imposta contra a pretensão de um filho, quando é ele próprio quem busca o reconhecimento do vínculo biológico*" (e-STJ fl. 501 - grifou-se).

O Tribunal local manteve incólume a sentença e negou provimento ao apelo nos termos da supracitada ementa e da seguinte fundamentação:

"(...) O próprio autor, em seu depoimento pessoal, afirmou que era tratado como filho e sempre identificou R. como seu pai, morando com ele e sua mãe, M. B. L., na mesma casa, a qual lhe foi deixada por herança após a morte do casal (fls. 406-408).

No mesmo sentido o depoimento prestado em juízo pela testemunha I. P. P. (fls. 408-409), segundo a qual o autor foi deixado para o casal R. e M. ainda pequeno, sendo acolhido por eles como filho.

Portanto, paternidade socioafetiva inconteste (...)

Adiante, nuclearmente correta a sentença

Em que pese reconhecer o direito do demandante em ver declarado o seu vínculo biológico com D., o que restou inconteste em face da conclusão da prova técnica – exame de DNA (fls. 238-242), tenho que o reconhecimento não pode se estender aos efeitos pretendidos.

Isso porque inquestionável a paternidade socioafetiva mantida entre o autor e R., fato esclarecido em juízo pelo próprio V., que somente ingressou com a presente ação 27 (vinte e sete) anos depois que teve notícias de que D. L. seria seu pai biológico.

Nessa esteira, não resta mínima dúvida de que a pretensão do demandante é exclusivamente patrimonial, não merecendo chancela judicial, com a devida vênia aos entendimentos em sentido contrário, porquanto estar-se-ia desprestigiando a paternidade socioafetiva construída ao longo dos anos, que não pode ser olvidada, sob pena de se desvirtuar os princípios basilares do Direito de Família, ainda mais no caso concreto, em que o autor, como visto, exerceu os direitos decorrentes da filiação de R. L., tendo recebido herança deixada pelo de cujus, conforme fls. 209-212 e 216.

Diante da prova técnica irrefutável, pertinente apenas o reconhecimento biológico da paternidade, a origem genética, sem quaisquer efeitos registrares ou patrimoniais (e-STJ fls. 542-550 - grifou-se - trecho alterado para preservação do segredo de justiça - grifos originais).

Superior Tribunal de Justiça

No recurso especial, o recorrente alega violação do art. 1.604 do Código Civil ao argumento de que, comprovada a falsidade do seu registro, devem ser reconhecidos os efeitos e as consequências advindas do reconhecimento da paternidade biológica, destacando-se que os propósitos de *“procurar o seu pai biológico não podem ser investigados nesta ação, porque a eles, quaisquer que sejam, opõe-se um direito de maior envergadura, alicerçado na dignidade da pessoa humana, que é o de obter sua identidade genética, com todos os seus consectários legais”* (e-STJ fls. 420-426). Afirma que por quase cinquenta anos teve negado o conhecimento acerca de sua ancestralidade.

Contrarrazões apresentadas (e-STJ fls. 571-580 e 584-592).

Sem apresentação de contrarrazões por sucessão de D. L. (e-STJ fl. 593).

O Ministério Público Federal, instado a se manifestar, opinou por meio do seu representante legal, o Subprocurador-Geral da República Pedro Henrique Távora Niess, pelo não conhecimento do recurso, porém, se conhecido, pelo seu provimento, aplicando-se o entendimento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 898.060/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux, que assegurou a possibilidade da pluriparentalidade (e-STJ fls. 619-627).

É o relatório.

*Superior Tribunal de Justiça***RECURSO ESPECIAL Nº 1.618.230 - RS (2016/0204124-4)****VOTO**

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator): O recurso merece prosperar.

O art. 1.604 do Código Civil, apontado como violado, proíbe que o estado de filiação fique à mercê da volatilidade dos relacionamentos amorosos, permitindo, excepcionalmente, a alteração do assento de nascimento nos casos de comprovado erro ou falsidade do registro.

O dispositivo está devidamente prequestionado, razão pela qual passa-se ao exame do recurso especial.

Cinge-se a questão a determinar se tendo alguém usufruído de uma relação filial socioafetiva, por imposição de terceiros que consagraram tal situação em seu registro de nascimento, ao conhecer sua verdade biológica, tem direito ao reconhecimento da sua ancestralidade, bem como a todos os efeitos patrimoniais inerentes ao vínculo genético.

A resposta é desenganadamente positiva.

À hipótese dos autos aplica-se entendimento já manifestado pelo Supremo Tribunal Federal, que, em julgamento sob o rito da repercussão geral, alterou as balizas que regem o conceito de parentalidade no Brasil.

Sob a égide do Código Civil de 1916 (conhecido como Código Bevilacqua) havia a primazia da verdade biológica para fins de configuração do estado de filiação, que se restringia, em última análise, às relações consanguíneas, negando-se a existência de outras filiações, o que representava odiosa desigualdade e manifesta injustiça no que diz respeito aos filhos adulterinos, incestuosos ou ilegítimos (artigo 355 e seguintes).

Não obstante, tal realidade legislativa o direito canônico sempre reconheceu a existência de outra espécie de parentesco, diversa do consanguíneo, qual seja, o parentesco espiritual, que seria derivado das qualidades de padrinho ou madrinha e afilhado, como se confirma do teor do cânon 774, § 2º: "*Antes de todos, os pais têm obrigação de, com a palavra e o exemplo, formar os filhos na fé e na prática da vida cristã; semelhante obrigação impende sobre aqueles que fazem as vezes dos pais e sobre os padrinhos*" (http://www.vatican.va/archive/ENG1104/_P2K.HTM).

A igualdade entre as filiações foi reconhecida pela Constituição Federal em seu

Superior Tribunal de Justiça

art. 227, § 6º, que prevê:

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

No que se refere ao Direito de Família, a Carta inovou ao permitir a igualdade de filiação, afastando a odiosa distinção até então existente entre filhos legítimos, legitimados e ilegítimos, além da pluralidade de entidades familiares, que não apenas se fundaria no casamento formal. A legislação, até então preconceituosa, cedeu lugar a uma visão humanista da família, sustentada especialmente no afeto (Conrado Paulino da Rosa, *IFamily: um novo conceito de família?*, São Paulo, Saraiva, 2013, pág. 47).

O art. 1.596 do Código Civil de 2002 estabelece que todos os filhos, independentemente de sua origem, possuem os mesmos direitos, conforme se verifica de sua redação:

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

O supracitado diploma, ao se referir, em seu art. 1.593, que o parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou "outra origem", explicita uma cláusula geral e aberta, permitindo que a socioafetividade seja elevada ao patamar de parentesco civil.

As aludidas normas constitucionais e infraconstitucionais refletem a nova realidade jurídica brasileira, que, ao lado da paternidade biológica, também reconhece a a socioafetiva, calcada no amor e nos cuidados conferidos a quem se tem por filho, ampliando sobremaneira o conceito de filiação.

Não por acaso, no Enunciado nº 256 da Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal, está encartado que *"A posse do estado de filho (parentalidade socioafetiva) constitui modalidade de parentesco civil"*.

Segundo Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenthal, *"estudos diversos oriundos de outros ramos do conhecimento, em especial da Psicanálise, convergem no sentido de reconhecer que a figura de pai é funcionalizada, decorrendo de um papel construído cotidianamente – e não meramente de uma transmissão de carga genética"* (Curso de direito civil: Famílias. 7ª. Edição. São Paulo: Atlas, 2015. pág. 590). Aliás, a paternidade socioafetiva

Superior Tribunal de Justiça

não se confunde com a mera guarda ou cuidado com o próximo, conforme já manifestado anteriormente por esta relatoria (REsp nº 1.593.656/RJ, Terceira Turma, julgado em 9/8/2016, DJe 16/8/2016).

Assim, a paternidade socioafetiva está inserida no contexto constitucional, que busca realizar a própria dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da Constituição Federal) e o melhor interesse da criança (art. 227 da CF/1988).

Não há mais falar em uma hierarquia que prioriza a paternidade biológica em detrimento da socioafetividade ou vice-versa. Ao revés, tais vínculos podem coexistir com idêntico *status* jurídico no ordenamento desde que seja do interesse do filho.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal (STF), em 21/9/2016, julgou o Recurso Extraordinário (RE) nº 898.060, com repercussão geral reconhecida (tema 622), sobre a questão, qual seja: a prevalência da paternidade socioafetiva sobre a biológica, fixando contornos acerca da multiparentalidade.

Ao deliberar a respeito do mérito da questão, **o STF**, por maioria, **optou por não afirmar nenhuma prevalência entre as referidas modalidades de vínculo parental, apontando para a possibilidade de coexistência de ambas as paternidades.**

A relatoria do relevante recurso na Suprema Corte incumbiu ao Ministro Luiz Fux e a tese fixada restou assim sintetizada: "*A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios.*"

O relator destacou que a paternidade socioafetiva é uma realidade inafastável e que o conceito de pluriparentalidade não representaria novidade, tendo em vista a concepção eudemonista da família, já que não seria mais o indivíduo que existiria para a família e para o casamento, mas a família e o casamento que existiriam para seu desenvolvimento pessoal, em busca de sua aspiração à felicidade.

O Ministro Fux ainda afirmou que o direito é que deve se curvar às vontades e necessidades das pessoas, "não o contrário", registrando que

"(...) Não cabe a lei agir como o Rei Salomão – na conhecida história em que propôs dividir a criança ao meio pela impossibilidade de reconhecer a parentalidade entre ela e duas pessoas ao mesmo tempo. Da mesma forma, em tempos atuais, descabe pretender decidir entre a filiação afetiva e a biológica, quando o melhor interesse do descendente é o reconhecimento, por exemplo, jurídico de ambos os vínculos. Do contrário,

Superior Tribunal de Justiça

estar-se-ia transformando o ser humano em mero instrumento dos esquemas condenados pelos legisladores. É o direito que deve servir a pessoa, e não a pessoa que deve servir o direito (...) (grifou-se).

A propósito, a Corte Constitucional italiana já enfrentou tema análogo, declarando a inconstitucionalidade do art. 274 do Código Civil italiano (*dichiara l'illegittimità costituzionale dell'articolo 274 del codice civile*) que condicionava o curso do processo à certos requisitos de admissibilidade prévia, o que constituía um grave obstáculo processual ao direito de petição, especialmente por versar acerca do direito fundamental atinente ao *status* e à identidade biológica. A Corte assentou que o reconhecimento da paternidade não seria um ato discricionário do genitor natural e que a relação filial poderia decorrer da prova biológica, ainda que contrária à vontade do pai biológico, tendo em vista o melhor interesse do filho (<http://www.cortecostituzionale.it/actionPronuncia.do> - Sentenza 50/2006 - Presidente: Marini - Relator: Finocchiaro e Ordinanza 169/2004 - Presidente Zagrebelsky - Relator: Amirante).

Assim, **a existência de vínculo com o pai registral não é obstáculo ao exercício do direito de busca da origem genética ou de reconhecimento de paternidade biológica**. Os direitos à ancestralidade, à origem genética e ao afeto são, portanto, compatíveis.

No caso concreto, conquanto tenha o recorrente desfrutado de uma relação socioafetiva com seu pai registrário, já falecido, o ordenamento pátrio lhe garante a busca da verdade real, o que, por óbvio, não poderia se limitar ao mero reconhecimento, sem maiores consequências no plano fático.

Tal entendimento também encontra respaldo na jurisprudência desta Corte, em casos análogos, conforme se pode inferir dos seguintes precedentes:

"FAMÍLIA. FILIAÇÃO. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE E PETIÇÃO DE HERANÇA. VÍNCULO BIOLÓGICO. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. IDENTIDADE GENÉTICA. ANCESTRALIDADE. DIREITOS SUCESSÓRIOS. ARTIGOS ANALISADOS: ARTS. 1.593; 1.604 e 1.609 do Código Civil; ART. 48 do ECA; e do ART. 1º da Lei 8.560/92.

- 1. Ação de petição de herança, ajuizada em 07.03.2008. Recurso especial concluso ao Gabinete em 25.08.2011.*
- 2. Discussão relativa à possibilidade do vínculo socioafetivo com o pai registrário impedir o reconhecimento da paternidade biológica.*
- 3. A maternidade/paternidade socioafetiva tem seu reconhecimento jurídico decorrente da relação jurídica de afeto, marcadamente nos casos em que, sem nenhum vínculo biológico, os pais criam uma criança por escolha própria, destinando-lhe todo o amor, ternura e cuidados inerentes à relação pai-filho.*
- 4. A prevalência da paternidade/maternidade socioafetiva frente à biológica tem como principal fundamento o interesse do próprio menor, ou seja, visa garantir*

Superior Tribunal de Justiça

direitos aos filhos face às pretensões negatórias de paternidade, quando é inequívoco (i) o conhecimento da verdade biológica pelos pais que assim o declararam no registro de nascimento e (ii) a existência de uma relação de afeto, cuidado, assistência moral, patrimonial e respeito, construída ao longo dos anos.

5. Se é o próprio filho quem busca o reconhecimento do vínculo biológico com outrem, porque durante toda a sua vida foi induzido a acreditar em uma verdade que lhe foi imposta por aqueles que o registraram, não é razoável que se lhe imponha a prevalência da paternidade socioafetiva, a fim de impedir sua pretensão.

6. O reconhecimento do estado de filiação constitui direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, que pode ser exercitado, portanto, sem qualquer restrição, em face dos pais ou seus herdeiros.

7. A paternidade traz em seu bojo diversas responsabilidades, sejam de ordem moral ou patrimonial, devendo ser assegurados os direitos sucessórios decorrentes da comprovação do estado de filiação.

8. Todos os filhos são iguais, não sendo admitida qualquer distinção entre eles, sendo desinfluyente a existência, ou não, de qualquer contribuição para a formação do patrimônio familiar.

9. Recurso especial desprovido" (REsp 1.274.240/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/10/2013, DJe 15/10/2013 - grifou-se).

"FAMÍLIA. FILIAÇÃO. CIVIL E PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. VÍNCULO BIOLÓGICO. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. IDENTIDADE GENÉTICA. ANCESTRALIDADE. ARTIGOS ANALISADOS: ARTS. 326 DO CPC E ART. 1.593 DO CÓDIGO CIVIL.

1. Ação de investigação de paternidade ajuizada em 25.04.2002. Recurso especial concluso ao Gabinete em 16/03/2012.

2. Discussão relativa à possibilidade do vínculo socioafetivo com o pai registratório impedir o reconhecimento da paternidade biológica.

3. (...) 4. A maternidade/paternidade socioafetiva tem seu reconhecimento jurídico decorrente da relação jurídica de afeto, marcadamente nos casos em que, sem nenhum vínculo biológico, os pais criam uma criança por escolha própria, destinando-lhe todo o amor, ternura e cuidados inerentes à relação pai-filho.

5. A prevalência da paternidade/maternidade socioafetiva frente à biológica tem como principal fundamento o interesse do próprio menor, ou seja, visa garantir direitos aos filhos face às pretensões negatórias de paternidade, quando é inequívoco (i) o conhecimento da verdade biológica pelos pais que assim o declararam no registro de nascimento e (ii) a existência de uma relação de afeto, cuidado, assistência moral, patrimonial e respeito, construída ao longo dos anos.

6. Se é o próprio filho quem busca o reconhecimento do vínculo biológico com outrem, porque durante toda a sua vida foi induzido a acreditar em uma verdade que lhe foi imposta por aqueles que o registraram, não é razoável que se lhe imponha a prevalência da paternidade socioafetiva, a fim de impedir sua pretensão.

7. O reconhecimento do estado de filiação constitui direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, que pode ser exercitado, portanto, sem qualquer restrição, em face dos pais ou seus herdeiros.

8. Ainda que haja a consequência patrimonial advinda do reconhecimento do vínculo jurídico de parentesco, ela não pode ser invocada como argumento para negar o direito do recorrido à sua ancestralidade. Afinal, todo o embasamento relativo à possibilidade de investigação da paternidade, na hipótese, está no valor

Superior Tribunal de Justiça

supremo da dignidade da pessoa humana e no direito do recorrido à sua identidade genética.

9. Recurso especial desprovido" (REsp 1.401.719/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/10/2013, DJe 15/10/2013 - grifou-se).

"DIREITO DE FAMÍLIA. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INVESTIGATÓRIA DE PATERNIDADE E MATERNIDADE AJUIZADA PELA FILHA. OCORRÊNCIA DA CHAMADA 'ADOÇÃO À BRASILEIRA'. ROMPIMENTO DOS VÍNCULOS CIVIS DECORRENTES DA FILIAÇÃO BIOLÓGICA. NÃO OCORRÊNCIA. PATERNIDADE E MATERNIDADE RECONHECIDOS.

1. A tese segundo a qual a paternidade socioafetiva sempre prevalece sobre a biológica deve ser analisada com bastante ponderação, e depende sempre do exame do caso concreto. É que, em diversos precedentes desta Corte, a prevalência da paternidade socioafetiva sobre a biológica foi proclamada em um contexto de ação negatória de paternidade ajuizada pelo pai registral (ou por terceiros), situação bem diversa da que ocorre quando o filho registral é quem busca sua paternidade biológica, sobretudo no cenário da chamada 'adoção à brasileira'.

2. De fato, é de prevalecer a paternidade socioafetiva sobre a biológica para garantir direitos aos filhos, na esteira do princípio do melhor interesse da prole, sem que, necessariamente, a assertiva seja verdadeira quando é o filho que busca a paternidade biológica em detrimento da socioafetiva. No caso de ser o filho - o maior interessado na manutenção do vínculo civil resultante do liame socioafetivo - quem vindica estado contrário ao que consta no registro civil, socorre-lhe a existência de erro ou falsidade (art. 1.604 do CC/02) para os quais não contribuiu. Afastar a possibilidade de o filho pleitear o reconhecimento da paternidade biológica, no caso de 'adoção à brasileira', significa impor-lhe que se conforme com essa situação criada à sua revelia e à margem da lei.

3. A paternidade biológica gera, necessariamente, uma responsabilidade não evanescente e que não se desfaz com a prática ilícita da chamada 'adoção à brasileira', independentemente da nobreza dos desígnios que a motivaram. E, do mesmo modo, a filiação socioafetiva desenvolvida com os pais registrais não afasta os direitos da filha resultantes da filiação biológica, não podendo, no caso, haver equiparação entre a adoção regular e a chamada "adoção à brasileira'.

4. Recurso especial provido para julgar procedente o pedido deduzido pela autora relativamente ao reconhecimento da paternidade e maternidade, com todos os consectários legais, determinando-se também a anulação do registro de nascimento para que figurem os réus como pais da requerente" (REsp 1.167.993/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 15/03/2013 - grifou-se).

A pessoa criada e registrada por pai socioafetivo não precisa, portanto, negar sua paternidade biológica, e muito menos abdicar de direitos inerentes ao seu novo *status familiae*, tais como os direitos hereditários.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial para determinar que o

Superior Tribunal de Justiça

reconhecimento do vínculo filial biológico produza os naturais efeitos patrimoniais, invertendo-se integralmente os ônus sucumbenciais e os honorários advocatícios fixados à fl. 496.

É o voto.



Superior Tribunal de Justiça

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2016/0204124-4 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.618.230 / RS**

Números Origem: 00197815920088210004 00410800019787 410800019787 70064975774 70068943067

PAUTA: 28/03/2017

JULGADO: 28/03/2017
SEGREGO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **DURVAL TADEU GUIMARÃES**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : V L
ADVOGADOS : ALFREDO CASTILHOS DE LOS SANTOS - RS033071
 : ALEX CASTILLO DE LOS SANTOS - RS063230
RECORRIDO : O G G L
ADVOGADO : HUMBERTO ALVES GASSO E OUTRO(S) - RS015218
RECORRIDO : R M L
RECORRIDO : R M L
ADVOGADOS : ANA LÚCIA KAERCHER PICCOLI E OUTRO(S) - RS016885
 : MICHELLE MENDES CARDOSO - RS075094

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família - Relações de Parentesco - Investigação de Paternidade

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). ANA LÚCIA KAERCHER PICCOLI, pela parte RECORRIDA: R M L

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Preliminarmente, a Terceira Turma, por maioria, conheceu do recurso especial, vencido o Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze; e, no mérito, a Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze (Presidente), Moura Ribeiro, Nancy Andrichi e Paulo de Tarso Sanseverino votaram com o Sr. Ministro Relator.

ANEXO C – RECURSO ESPECIAL 1.674.849/RS

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.674.849 - RS (2016/0221386-0)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
RECORRENTE : A C V D (MENOR)
REPR. POR : A P F V
ADVOGADO : PIETRO TOALDO DAL FORNO E OUTRO(S) - RS075757
RECORRIDO : E A C D
ADVOGADO : MAURICIO PAZ JUSTEN E OUTRO(S) - RS066904
RECORRIDO : A V H
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE C/C RETIFICAÇÃO DE REGISTRO DE NASCIMENTO. FILHO HAVIDO DE RELAÇÃO EXTRACONJUGAL. CONFLITO ENTRE PATERNIDADE SOCIOAFETIVA E BIOLÓGICA. MULTIPLICIDADE DE VÍNCULOS PARENTAIS. RECONHECIMENTO CONCOMITANTE. POSSIBILIDADE QUANDO ATENDER AO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. APLICAÇÃO DA *RATIO ESSENDI* DO PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL JULGADO COM REPERCUSSÃO GERAL. SOBREPOSIÇÃO DO INTERESSE DA GENITORA SOBRE O DA MENOR. RECURSO DESPROVIDO.

1. O propósito recursal diz respeito à possibilidade de concomitância das paternidades socioafetiva e biológica (multiparentalidade).
2. O reconhecimento dos mais variados modelos de família veda a hierarquia ou a diferença de qualidade jurídica entre as formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico (ADI n. 4.277/DF).
3. Da interpretação não reducionista do conceito de família surge o debate relacionada à multiparentalidade, rompendo com o modelo binário de família, haja vista a complexidade da vida moderna, sobre a qual o Direito ainda não conseguiu lidar satisfatoriamente.
4. Apreciando o tema e reconhecendo a repercussão geral, o Plenário do STF, no julgamento do RE n. 898.060/SC, Relator Ministro Luiz Fux, publicado no DJe de 24/8/2017, fixou a seguinte tese: "a paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com todas as suas consequências patrimoniais e extrapatrimoniais."
5. O reconhecimento de vínculos concomitante de parentalidade é uma casuística, e não uma regra, pois, como bem salientado pelo STF naquele julgado, deve-se observar o princípio da paternidade responsável e primar pela busca do melhor interesse da criança, principalmente em um processo em que se discute, de um lado, o direito ao estabelecimento da verdade biológica e, de outro, o direito à manutenção dos vínculos que se estabeleceram, cotidianamente, a partir de uma relação de cuidado e afeto, representada pela posse do estado de filho.
6. As instâncias ordinárias afastaram a possibilidade de reconhecimento da multiparentalidade na hipótese em questão, pois, de acordo com as provas carreadas aos autos, notadamente o estudo social, o pai biológico não demonstra nenhum interesse em formar vínculo afetivo com a menor e, em contrapartida, o pai socioafetivo assiste (e pretende continuar assistindo) à filha afetiva e materialmente. Ficou comprovado, ainda, que a ação foi ajuizada exclusivamente no interesse da genitora, que se vale da criança para conseguir atingir suas pretensões.
7. Ressalva-se, contudo, o direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, da menor pleitear a inclusão do nome do pai biológico em seu registro civil ao atingir a maioridade, momento em que poderá avaliar, de forma independente e autônoma, a conveniência do ato.
8. Recurso especial desprovido.

*Superior Tribunal de Justiça***ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Nancy Andrighi e Paulo de Tarso Sanseverino votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva.
Brasília, 17 de abril de 2018 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.674.849 - RS (2016/0221386-0)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Cuida-se de recurso especial interposto por A C V D, fundado no art. 105, III, *a e c*, da Constituição da República, em contrariedade ao acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, assim ementado:

APELAÇÃO CÍVEL. FILIAÇÃO. ILEGITIMIDADE ATIVA. ART. 1.614 DO CCB. REPRESENTAÇÃO DE TITULAR DE DIREITO PERSONALÍSSIMO. POSSIBILIDADE. PATERNIDADE SOCIAFETIVA. PREVALÊNCIA, NO CASO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

1. A genitora de filha menor detém legitimidade para representá-la em ação que, com fundamento no art. 1.614 do CCB, visa a desconstituir paternidade assentada no registro civil e afirmar outra, com esteio em vínculo biológico.

2. No caso, contudo, comprovado que a criança é assistida material e afetivamente pelo pai registral e tendo sido apurado que essa paternidade socioafetiva melhor atende aos seus interesses, deve ser mantida a sentença de improcedência do pedido.

3. Paternidade biológica que, assim, não pode prevalecer, mesmo porque o genitor não demonstra interesse em cuidar e responsabilizar-se pela menor.

POR MAIORIA, REJEITARAM A PRELIMINAR E NEGARAM PROVIMENTO A APELAÇÃO.

Subjaz ao presente recurso especial ação de investigação de paternidade com pedido de retificação de registro civil ajuizada por A C V D, representada por sua genitora, em desfavor de A V H e de E A C D.

Depreende-se dos autos que a requerente nasceu em 10/5/2012, porém foi concebida em um período no qual sua genitora manteve relacionamento amoroso com ambos os requeridos. Contudo, tendo em vista que a progenitora da autora possui outros 2 (dois) filhos com o réu E A C D, este procedeu ao registro da menor, como se pai desta fosse, sem ter a certeza, contudo, da verdade biológica.

O Magistrado de primeiro grau julgou improcedente o pedido. Interposta apelação pela autora, a Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, por maioria, negou provimento à insurgência.

Irresignada, a menor interpõe recurso especial fundamentado nas alíneas *a e*

Superior Tribunal de Justiça

c do permissivo constitucional, apontando, além de dissídio jurisprudencial, violação ao art. 27 do ECA.

Sustenta, em síntese, a necessidade de se reconhecer a multiparentalidade, ao argumento de que a perfilhação biológica será favorável ao melhor convívio futuro entre as partes, sem que haja a perda do vínculo socioafetivo já constituído.

Sem contrarrazões.

É o relatório.



*Superior Tribunal de Justiça***RECURSO ESPECIAL Nº 1.674.849 - RS (2016/0221386-0)****VOTO****O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):**

Debate-se no presente recurso especial sobre a possibilidade de as paternidades socioafetiva e biológica constarem concomitantemente no registro civil (multiparentalidade).

A primeira observação que se afigura relevante, ainda que elementar, é a revolução provocada pelo advento da Constituição da República de 1988 quanto ao tratamento jurídico das relações familiares, trazendo o eixo axiológico-normativo do Direito Civil para o campo do Direito Constitucional.

Assim, a irradiação imediata das normas constitucionais de proteção da pessoa se torna imperiosa, notadamente do sobreprincípio da dignidade da pessoa humana, o qual comprova a forte "despatrimonialização" do Direito Privado.

Ainda sob a vigência do Código Civil de 1916, a família tradicional estava centrada na propriedade e no matrimônio, tomando-a uma unidade produtiva e reprodutora, isto é, a família era um fim em si mesma, desconsiderando-se a importância dos laços de afetividade.

Contudo, a evolução da sociedade ensejou a modificação da forma de organização da família, expandindo-se àquelas desvinculadas do casamento e unidas pela afetividade, sendo esta o principal fundamento das relações familiares da atualidade, que, inclusive, é consequência da constante valorização da dignidade da pessoa humana.

Passa-se, portanto, a entender a família como um meio para se alcançar a felicidade, despontando o conceito de família eudemonista, isto é, a família é um instrumento para a busca da felicidade, exercendo um papel fundamental para se buscar o bem-estar e a plenitude do ser humano.

Portanto, o direito à busca da felicidade eleva o indivíduo à centralidade do ordenamento jurídico, respeitando sua autodeterminação e sua liberdade de escolha, assim como veda ao Estado se imiscuir nos meios escolhidos pelo indivíduo para concretizar sua vontade, já que o direito deve se curvar às necessidades do sujeito, e não o contrário.

Superior Tribunal de Justiça

Ademais, tendo em vista que a concepção jurídica de família vem sofrendo constantes mutações, conseqüentemente há uma alteração na ordem jurídica de filiação. Dessa forma, tem-se entendido que, em regra, a paternidade socioafetiva deve prevalecer na solução de conflitos com a verdade biológica, salvo hipóteses em que o caso concreto demanda a ponderação do preceito.

A propósito:

DIREITO DE FAMÍLIA. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INVESTIGATÓRIA DE PATERNIDADE E MATERNIDADE AJUIZADA PELA FILHA. OCORRÊNCIA DA CHAMADA "ADOÇÃO À BRASILEIRA". ROMPIMENTO DOS VÍNCULOS CIVIS DECORRENTES DA FILIAÇÃO BIOLÓGICA. NÃO OCORRÊNCIA. PATERNIDADE E MATERNIDADE RECONHECIDOS.

1. A tese segundo a qual a paternidade socioafetiva sempre prevalece sobre a biológica deve ser analisada com bastante ponderação, e depende sempre do exame do caso concreto. É que, em diversos precedentes desta Corte, a prevalência da paternidade socioafetiva sobre a biológica foi proclamada em um contexto de ação negatória de paternidade ajuizada pelo pai registral (ou por terceiros), situação bem diversa da que ocorre quando o filho registral é quem busca sua paternidade biológica, sobretudo no cenário da chamada "adoção à brasileira".

2. De fato, é de prevalecer a paternidade socioafetiva sobre a biológica para garantir direitos aos filhos, na esteira do princípio do melhor interesse da prole, sem que, necessariamente, a assertiva seja verdadeira quando é o filho que busca a paternidade biológica em detrimento da socioafetiva. No caso de ser o filho - o maior interessado na manutenção do vínculo civil resultante do liame socioafetivo - quem vindica estado contrário ao que consta no registro civil, socorre-lhe a existência de "erro ou falsidade" (art. 1.604 do CC/02) para os quais não contribuiu. Afastar a possibilidade de o filho pleitear o reconhecimento da paternidade biológica, no caso de "adoção à brasileira", significa impor-lhe que se conforme com essa situação criada à sua revelia e à margem da lei.

3. A paternidade biológica gera, necessariamente, uma responsabilidade não evanescente e que não se desfaz com a prática ilícita da chamada "adoção à brasileira", independentemente da nobreza dos desígnios que a motivaram. E, do mesmo modo, a filiação socioafetiva desenvolvida com os pais registrais não afasta os direitos da filha resultantes da filiação biológica, não podendo, no caso, haver equiparação entre a adoção regular e a chamada "adoção à brasileira".

4. Recurso especial provido para julgar procedente o pedido deduzido pela autora relativamente ao reconhecimento da paternidade e maternidade, com todos os consectários legais, determinando-se também a anulação do registro de nascimento para que figurem os réus como pais da requerente. (REsp 1167993/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 18/12/2012, DJe 15/03/2013)

Superior Tribunal de Justiça

Diante dessas premissas, constata-se que a superação de conceitos rígidos de família, estabelecidos pela lei, é medida que se impõe, incluindo seus reflexos na filiação, homenageando-se os modelos construídos pelos próprios indivíduos em suas relações afetivas, tais como as famílias monoparentais, anaparentais e reconstituídas, estas também conhecidas como famílias mosaico.

Há de se ver que o reconhecimento dos mais variados modelos de família veda a hierarquia ou a diferença de qualidade jurídica entre as formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico, como consignou o STF no julgamento da ADI n. 4.277/DF, em que se atribuiu a qualidade de entidade familiar às uniões homoafetivas.

Assim, é exatamente em razão da interpretação não reducionista do conceito de família que surge o debate relacionado à multiparentalidade, a qual, segundo Paulo Lôbo, rompe com o modelo binário de família, haja vista a complexidade da vida moderna, sobre a qual o Direito ainda não conseguiu lidar satisfatoriamente (LÔBO, Paulo. Parentalidade socioafetiva e multiparentalidade: questões atuais. In SALOMÃO, Luis Felipe; TARTUCE, Flávio. (Org.). *Direito civil: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência*. São Paulo: Atlas, 2018. p. 602).

Portanto, a multiparentalidade passa a ser uma realidade jurídica, tanto é que foi editado o Enunciado n. 9 do IBDFAM, dispondo que "a multiparentalidade gera efeitos jurídicos".

A questão inclusive foi objeto de recente apreciação pelo Plenário do STF, no julgamento do RE n. 898.060/SP, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, no qual foi reconhecida a repercussão geral e se fixou a seguinte tese: "A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com todas as suas consequências patrimoniais e extrapatrimoniais."

Frisou-se, também, a necessidade de estrita observância ao melhor interesse do menor (art. 227 da CRFB), além de ser impositivo o respeito ao princípio da paternidade responsável, mediante a vedação de designações discriminatórias quanto à filiação, sejam os filhos havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, sendo garantidos os mesmos direitos e qualificações.

Superior Tribunal de Justiça

Consabido, cuida-se de questão delicada e que demanda uma atenção especial do julgador, pois envolve direitos e interesses sensíveis, sendo que as controvérsias daí decorrentes podem gerar sequelas profundas ou danos emocionais irreparáveis, o que recomenda, em certos casos, que o julgamento da causa seja realizado ponderando as peculiaridades fáticas que lhe são próprias. Daí por que as controvérsias devem ser apreciadas sopesando-se não só o direito positivo, mas também os princípios constitucionais irradiantes.

Feitas essas considerações, importante asseverar que, no caso concreto, as instâncias ordinárias julgaram improcedente o pleito inicial, não obstante o exame de DNA realizado nos autos tenha confirmado o vínculo biológico entre a demandante e A.V.H.

De acordo com o quadro fático delineado pelo acórdão recorrido, os argumentos para a improcedência da demanda têm como suporte principal o estudo social produzido durante a instrução probatória.

Segundo os elementos colhidos, o pai socioafetivo, mesmo não tendo certeza quanto à paternidade, registrou a criança como sendo sua filha, passando, a partir então, a tratá-la como tal, afirmando que "pai é quem cria" (sic) e que não se importaria em continuar se responsabilizando pela criação da menor.

Em contraponto, o pai biológico, além de não demonstrar afeição pela menor, expressamente afirmou à assistente social que seria indiferente à alteração do registro da criança, noticiando, ainda, que jamais se envolveu na criação ou educação dos seus outros 6 (seis) filhos havidos com sua esposa, levando a crer que o mesmo ocorrerá com a autora.

Assinala-se que, ao tempo do ajuizamento da ação, a mãe e o pai socioafetivo da menor moravam juntos, na companhia dos outros 2 (dois) filhos, a despeito de não conviverem mais em união estável. Ademais, a genitora e o pai biológico ainda mantinham relacionamento amoroso, apesar de o genitor afirmar que não havia se separado da esposa nem pretendia constituir família com a mãe da autora.

Em decorrência disso, "o estudo social demonstrou, de modo inequívoco, que a presente ação foi ajuizada exclusivamente no interesse da genitora, que pretende constituir família com A.V.H. e, para tanto, tem-se valido da criança, forçando artificial aproximação" (e-STJ, fl. 102 - sem grifo no original).

Superior Tribunal de Justiça

Por conseguinte, como bem assinalado pelo STF no julgamento do RE n. 898.060/SP, o melhor interesse da criança deve sempre ser a prioridade da família, do Estado e de toda a sociedade, devendo ser superada a regra de que a paternidade socioafetiva prevalece sobre a biológica, e vice-versa.

Portanto, de acordo os elementos coligidos nos autos, os princípios da paternidade responsável e do melhor interesse da criança inviabilizam, no caso concreto, o reconhecimento da multiparentalidade.

A possibilidade de se estabelecer a concomitância das parentalidades socioafetiva e biológica não é uma regra, pelo contrário, a multiparentalidade é uma casuística, passível de conhecimento nas hipóteses em que as circunstâncias fáticas a justifiquem, não sendo admissível que o Poder Judiciário compactue com uma pretensão contrária aos princípios da afetividade, da solidariedade e da parentalidade responsável.

Frise-se, mais um vez, que a doutrina e a jurisprudência têm preconizado que a prevalência dos interesses da criança é o sentimento que deve nortear a condução do processo em que se discute, de um lado, o direito ao estabelecimento da verdade biológica e, de outro, o direito à manutenção dos vínculos que se estabeleceram, cotidianamente, a partir de uma relação de cuidado e afeto, representada pela posse do estado de filho.

Assim, reconhecer a multiparentalidade no caso em apreço seria homenagear a utilização da criança para uma finalidade totalmente avessa ao ordenamento jurídico, sobrepondo o interesse da genitora ao interesse da menor.

Outrossim, deve-se ressaltar que ficou demonstrado que a criança tem sido assistida material e afetivamente pelo pai socioafetivo, sendo que este, ademais, claramente afirma que continuará dispensando amor e carinho necessários à filha, ao contrário do pai biológico, que não demonstra nenhum interesse no registro ou a pretensão de se aproximar afetivamente da criança.

Por fim, levando-se em consideração que a presente ação foi intentada pela menor absolutamente incapaz, representada por sua genitora (reafirme-se, no interesse próprio desta), deve-se ressaltar o direito da filha de buscar a inclusão da paternidade biológica em seu registro civil quando atingir a maioridade, tendo em vista que o estado de filiação configura direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, que pode ser

Superior Tribunal de Justiça

exercitado, portanto, sem nenhuma restrição, contra os pais ou seus herdeiros (c.f. REsp n. 1.618.230/RS, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 28/03/2017, DJe 10/05/2017).

Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial.

É como voto.



Superior Tribunal de Justiça

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2016/0221386-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.674.849 / RS**

Números Origem: 00417476720128210027 00877325320168217000 02711200176286 2711200176286
70066470931 70068775386 70070211925

EM MESA

JULGADO: 17/04/2018
SEGREGO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **DURVAL TADEU GUIMARÃES**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : A C V D (MENOR)
REPR. POR : A P F V
ADVOGADO : PIETRO TOALDO DAL FORNO E OUTRO(S) - RS075757
RECORRIDO : E A C D
ADVOGADO : MAURICIO PAZ JUSTEN E OUTRO(S) - RS066904
RECORRIDO : A V H
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família - Relações de Parentesco - Investigação de Paternidade

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Nancy Andrighi e Paulo de Tarso Sanseverino votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva.

ANEXO D – RECURSO ESPECIAL 1.717.167/DF

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.717.167 - DF (2017/0274343-9)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : A P A
RECORRENTE : T F R
ADVOGADOS : CLARISSA FERNANDA DE SOUZA RODRIGUES E OUTRO(S) -
 DF051657
 CAMILA LIMA XAVIER - DF052772
 GRAZYELLE PINHEIRO OLIVEIRA - DF054864
RECORRIDO : NÃO CONSTA

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE ADOÇÃO UNILATERAL DE MAIOR AJUIZADA PELO COMPANHEIRO DA GENITORA. DIFERENÇA MÍNIMA DE IDADE ENTRE ADOTANTE E ADOTANDO. MITIGAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Nos termos do § 1º do artigo 41 do ECA, o padrasto (ou a madrasta) pode adotar o enteado durante a constância do casamento ou da união estável (ou até mesmo após), uma vez demonstrada a existência de liame socioafetivo consubstanciador de relação parental concretamente vivenciada pelas partes envolvidas, de forma pública, contínua, estável e duradoura.

2. Hipótese em que o padrasto (nascido em 20.3.1980) requer a adoção de sua enteada (nascida em 3.9.1992, contando, atualmente, com vinte e sete anos de idade), alegando exercer a paternidade afetiva desde os treze anos da adotanda, momento em que iniciada a união estável com sua mãe biológica (2.9.2006), pleito que se enquadra, portanto, na norma especial supracitada.

3. Nada obstante, é certo que o deferimento da adoção reclama o atendimento a requisitos pessoais – relativos ao adotante e ao adotando – e formais. Entre os requisitos pessoais, insere-se a exigência de o adotante ser, pelo menos, dezesseis anos mais velho que o adotando (§ 3º do artigo 42 do ECA).

4. A *ratio essendi* da referida imposição legal tem por base o princípio de que a adoção deve imitar a natureza (*adoptio natura imitatur*). Ou seja: a diferença de idade na adoção tem por escopo, principalmente, assegurar a semelhança com a filiação biológica, viabilizando o pleno desenvolvimento do afeto estritamente maternal ou paternal e, de outro lado, dificultando a utilização do instituto para motivos escusos, a exemplo da dissimulação de interesse sexual por menor de idade.

5. Extraíndo-se o citado conteúdo social da norma e tendo em vista as peculiaridades do caso concreto, revela-se possível mitigar o requisito de diferença etária entre adotante e adotanda maior de idade, que defendem a existência de vínculo de paternidade socioafetiva consolidado há anos entre ambos, em decorrência de união estável estabelecida entre o autor e a mãe biológica, que inclusive concorda com a adoção unilateral.

Superior Tribunal de Justiça

6. Apesar de o adotante ser apenas doze anos mais velho que a adotanda, verifica-se que a hipótese não corresponde a pedido de adoção anterior à consolidação de uma relação paterno-filial, o que, em linha de princípio, justificaria a observância rigorosa do requisito legal.

7. À luz da causa de pedir deduzida na inicial de adoção, não se constata o objetivo de se instituir uma família artificial – mediante o desvirtuamento da ordem natural das coisas –, tampouco de se criar situação jurídica capaz de causar prejuízo psicológico à adotanda, mas sim o intuito de tornar oficial a filiação baseada no afeto emanado da convivência familiar estável e qualificada.

8. Nesse quadro, uma vez concebido o afeto como o elemento relevante para o estabelecimento da parentalidade e à luz das especificidades narradas na exordial, o pedido de adoção deduzido pelo padrasto – com o consentimento da adotanda e de sua mãe biológica (atualmente, esposa do autor) – não poderia ter sido indeferido sem a devida instrução probatória (voltada à demonstração da existência ou não de relação paterno-filial socioafetiva no caso), revelando-se cabível, portanto, a mitigação do requisito de diferença mínima de idade previsto no § 3º do artigo 42 do ECA.

9. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça acordam, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Sustentou oralmente a Dra. GRAZYELLE PINHEIRO OLIVEIRA, pelas partes recorrentes A P A e T F R.

Brasília (DF), 11 de fevereiro de 2020(Data do Julgamento)

MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

Relator

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.717.167 - DF (2017/0274343-9)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : A P A
RECORRENTE : T F R
ADVOGADOS : CLARISSA FERNANDA DE SOUZA RODRIGUES E OUTRO(S) -
 DF051657
 CAMILA LIMA XAVIER - DF052772
 GRAZYELLE PINHEIRO OLIVEIRA - DF054864
RECORRIDO : NÃO CONSTA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

1. A. P. A. ajuizou ação, em 7.2.2017, objetivando a adoção unilateral de T. F. R. (nascida em 3.9.1992), filha maior de sua companheira J. F. de F..

Na inicial, o autor narrou conviver em união estável com J. F. de F. desde 2.9.2006, tendo oficializado a relação conjugal em 18.7.2015. Afirmou que, desde o início da convivência familiar (quando a adotanda contava com apenas treze anos de idade), o adotante a tem em sua companhia e sob os seus cuidados, tendo sido criada como se sua filha fosse. Alegou que a adotanda não possui nenhum vínculo de afetividade com o genitor, tendo-o visto pouquíssimas vezes.

Anexou os consentimentos da adotanda e de sua genitora em relação ao seu pedido de adoção.

Pleiteou a mitigação do requisito legal de diferença mínima de idade entre adotante e adotanda (dezesseis anos), pois ambos convivem como pai e filha há mais de uma década.

Afirmou que o pedido de adoção apresenta reais vantagens à adotanda, fundando-se em motivos legítimos.

O magistrado de piso julgou improcedente a pretensão de adoção unilateral, ante a inobservância do requisito de diferença mínima de idade entre adotante e adotanda.

Interposta apelação pelo autor, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios negou provimento ao reclamo, nos termos da seguinte ementa:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. REJEIÇÃO. ADOÇÃO DE MAIOR. DIFERENÇA DE IDADE MÍNIMA ENTRE ADOTANTE E ADOTANDO. REQUISITO OBJETIVO. ARTIGO 42, § 3º, DO ECA. SENTENÇA MANTIDA.

Superior Tribunal de Justiça

1. Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de adoção, com fulcro no artigo 42, § 3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, em razão da ausência de requisito temporal objetivo.
2. Se as questões submetidas a julgamento foram devidamente enfrentadas pelo Juízo de origem, ainda que de forma sucinta, não há se falar em nulidade de sentença por falta de fundamentação ou por não ter rebatido os argumentos trazidos pelo autor.
3. O instituto jurídico da adoção busca reproduzir a filiação natural, encontrando sua base no vínculo afetivo entre o adotante e o adotando e na convivência de ambos.
4. Nos termos do artigo 42, § 3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, *"o adotante há de ser, pelo menos, dezesseis anos mais velho do que o adotando."*
5. Não há se falar em relativização da idade mínima entre adotante e adotanda, uma vez que as regras para adoção devem obedecer às disposições legais estabelecidas nos artigos 1.618 a 1.629 do Código Civil e nos artigos 39 a 52 do ECA.
6. Recurso conhecido e desprovido. Preliminar rejeitada.

Nas razões do especial, fundado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, os recorrentes (adotante e adotanda) apontam, além de divergência jurisprudencial, violação do artigo 43 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Sustentam, em síntese, que os requisitos legais para a adoção da filha maior da companheira (atualmente, esposa) estão plenamente satisfeitos, com exceção apenas da diferença mínima de idade entre adotante e adotanda (dezesseis anos).

Aduzem que tal requisito deve ser relativizado, pois a adoção apresenta reais vantagens à adotanda, fundando-se em motivos legítimos.

Salientam que convivem em perfeita harmonia como se pai e filha fossem, há mais de uma década. Acrescentam, ainda, que a adotanda não tem vínculo afetivo com o seu genitor.

O apelo extremo recebeu crivo negativo de admissibilidade na origem, mas, por força do provimento do AREsp 1.192.527/DF, determinou-se a conversão dos autos.

É o relatório.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.717.167 - DF (2017/0274343-9)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : A P A
RECORRENTE : T F R
ADVOGADOS : CLARISSA FERNANDA DE SOUZA RODRIGUES E OUTRO(S) -
 DF051657
 CAMILA LIMA XAVIER - DF052772
 GRAZYELLE PINHEIRO OLIVEIRA - DF054864
RECORRIDO : NÃO CONSTA

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE ADOÇÃO UNILATERAL DE MAIOR AJUIZADA PELO COMPANHEIRO DA GENITORA. DIFERENÇA MÍNIMA DE IDADE ENTRE ADOTANTE E ADOTANDO. MITIGAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Nos termos do § 1º do artigo 41 do ECA, o padrasto (ou a madrasta) pode adotar o enteado durante a constância do casamento ou da união estável (ou até mesmo após), uma vez demonstrada a existência de liame socioafetivo consubstanciador de relação parental concretamente vivenciada pelas partes envolvidas, de forma pública, contínua, estável e duradoura.

2. Hipótese em que o padrasto (nascido em 20.3.1980) requer a adoção de sua enteada (nascida em 3.9.1992, contando, atualmente, com vinte e sete anos de idade), alegando exercer a paternidade afetiva desde os treze anos da adotanda, momento em que iniciada a união estável com sua mãe biológica (2.9.2006), pleito que se enquadra, portanto, na norma especial supracitada.

3. Nada obstante, é certo que o deferimento da adoção reclama o atendimento a requisitos pessoais – relativos ao adotante e ao adotando – e formais. Entre os requisitos pessoais, insere-se a exigência de o adotante ser, pelo menos, dezesseis anos mais velho que o adotando (§ 3º do artigo 42 do ECA).

4. A *ratio essendi* da referida imposição legal tem por base o princípio de que a adoção deve imitar a natureza (*adoptio natura imitatur*). Ou seja: a diferença de idade na adoção tem por escopo, principalmente, assegurar a semelhança com a filiação biológica, viabilizando o pleno desenvolvimento do afeto estritamente maternal ou paternal e, de outro lado, dificultando a utilização do instituto para motivos escusos, a exemplo da dissimulação de interesse sexual por menor de idade.

5. Extraíndo-se o citado conteúdo social da norma e tendo em vista as peculiaridades do caso concreto, revela-se possível mitigar o requisito de diferença etária entre adotante e adotanda maior de idade, que defendem a existência de vínculo de paternidade socioafetiva consolidado há anos entre ambos, em decorrência de união estável estabelecida entre o autor e a mãe biológica, que inclusive concorda com a adoção unilateral.

Superior Tribunal de Justiça

6. Apesar de o adotante ser apenas doze anos mais velho que a adotanda, verifica-se que a hipótese não corresponde a pedido de adoção anterior à consolidação de uma relação paterno-filial, o que, em linha de princípio, justificaria a observância rigorosa do requisito legal.

7. À luz da causa de pedir deduzida na inicial de adoção, não se constata o objetivo de se instituir uma família artificial – mediante o desvirtuamento da ordem natural das coisas –, tampouco de se criar situação jurídica capaz de causar prejuízo psicológico à adotanda, mas sim o intuito de tornar oficial a filiação baseada no afeto emanado da convivência familiar estável e qualificada.

8. Nesse quadro, uma vez concebido o afeto como o elemento relevante para o estabelecimento da parentalidade e à luz das especificidades narradas na exordial, o pedido de adoção deduzido pelo padrasto – com o consentimento da adotanda e de sua mãe biológica (atualmente, esposa do autor) – não poderia ter sido indeferido sem a devida instrução probatória (voltada à demonstração da existência ou não de relação paterno-filial socioafetiva no caso), revelando-se cabível, portanto, a mitigação do requisito de diferença mínima de idade previsto no § 3º do artigo 42 do ECA.

9. Recurso especial provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

2. A controvérsia dos autos reside em definir se é possível a adoção de enteada (maior de idade), flexibilizando o requisito de diferença mínima de dezesseis anos entre adotante e adotando, previsto no § 3º do artigo 42 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

O magistrado de piso julgou improcedente a pretensão de adoção unilateral, por considerar que tal requisito temporal não pode ser mitigado, entendimento que foi mantido pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, pelos seguintes fundamentos:

Cinge-se a questão em analisar se o requisito atinente à idade mínima entre adotante e adotanda, previsto no artigo 42, § 3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, pode ser relativizado no caso em concreto.

Com efeito, nos termos do artigo 42, § 3º, do ECA, *"o adotante há de ser, pelo menos, dezesseis anos mais velho do que o adotando."*

Ressalte-se que tal norma se aplica por determinação estipulada no artigo 1.619 do Código Civil, *in verbis*:

"Art. 1.619. A adoção de maiores de 18 (dezoito) anos dependerá da assistência efetiva do poder público e de sentença constitutiva, aplicando-se, no que couber, as regras gerais da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente."

Na hipótese em testilha, o apelante, em 07/02/2017, ajuizou pedido de

Superior Tribunal de Justiça

adoção de T.F.R., brasileira, solteira, estudante, nascida em 03/09/1992, portanto, maior de idade, aduzindo que convive em união estável com a genitora da adotanda há mais de dez anos e que desde o início da convivência familiar, o autor tem a adotanda em sua companhia e sob os seus cuidados, sendo criada como se sua filha fosse.

Alega que, embora não satisfeito o requisito mínimo de idade entre adotante e adotanda, deve-se levar em consideração que as partes convivem em perfeita harmonia como se fossem pai e filha, há mais de dez anos, não possuindo a adotanda qualquer vínculo de afetividade com seu genitor biológico. Afirma que a adoção configura medida de direito nos limites elencados no artigo 43 do ECA - "*A adoção será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotando e fundar-se em motivos legítimos*" - constituindo efetivo benefício para a adotanda.

Não assiste razão ao apelante.

Sabe-se que o instituto jurídico da adoção busca reproduzir a filiação natural, encontrando sua base no vínculo afetivo entre o adotante e o adotando e na convivência de ambos.

Sobre a adoção, Silvio de Salvo Venosa define que "*é uma filiação exclusivamente jurídica, que se sustenta sobre a pressuposição de uma relação não biológica, mas afetiva. A adoção contemporânea é, portanto, um ato ou negócio jurídico que cria relações de paternidade e filiação entre duas pessoas. O ato da adoção faz com que uma pessoa passe a gozar do estado de filho de outra pessoa, independentemente do vínculo biológico.*"

No caso em apreço, o autor colacionou documentos para comprovar a convivência familiar com a adotanda. Consta cópia da escritura pública de declaração de convivência entre o requerente e a mãe biológica da adotanda, como se casados fossem, desde setembro de 2006 (fl. 12), ou seja, desde quando a adotanda tinha quatorze anos de idade.

Além disso, o apelante juntou fotos com imagens da família, bem como declaração da adotanda e de sua genitora de que consentem na adoção pleiteada (fl. 13 e fl. 14).

No entanto, o autor, repita-se, nascido em 20/03/1980 (fl. 17) é mais idoso que a adotanda, nascida em 09/09/1992 (fl. 18), em apenas doze anos, o que implica ausência de requisito temporal objetivo para a adoção pretendida, tendo em vista o disposto no artigo 42, § 3º, do ECA.

E não há se falar em relativização da idade mínima entre adotante e adotanda, uma vez que as regras para adoção devem obedecer às disposições legais estabelecidas nos artigos 1.618 a 1.629 do Código Civil e nos artigos 39 a 52 do ECA.

Impende registrar que as normas constantes daqueles dispositivos visam à proteção do instituto jurídico da adoção e até mesmo das partes que a pleiteiam.

Permitir a relativização da idade mínima entre adotantes e adotandos implica abrir um novo critério, em ofensa direta à lei, de adoção entre pessoas com idades não muito distanciadas, o que poderia ocasionar despreparo para criação e educação do adotando.

(...)

Embora esta Casa, em processo julgado na data de 21/10/2002, tenha decidido pela relativização do requisito de idade mínima para adoção, na ocasião, a idade do adotante quase atingiu a idade mínima, não sendo o caso dos autos. (...)

(...)

Superior Tribunal de Justiça

E, ainda, os julgados colacionados pelo apelante não têm o condão de corroborar a sua tese, uma vez que todos os acórdãos mencionados na peça recursal não se referem à relativização da idade mínima entre adotante e adotando, aludindo apenas acerca do instituto da adoção em si, da competência para julgamento e da desnecessidade de oitiva do genitor para deferimento do pedido em caso de ser o adotando maior de idade. Por outro lado, esta Corte já decidiu, ainda sob a égide do revogado CPC, pela impossibilidade de se atender o pedido de adoção quando a diferença de idade entre adotante e adotando for inferior a dezesseis anos (...). (fls. 85/89)

3. Nos termos do artigo 1.619 do Código Civil (com a redação dada pela Lei 12.010/2009), a adoção de maiores de dezoito anos depende da assistência efetiva do poder público e de sentença constitutiva, aplicando-se, no que couber, as regras gerais do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Como de sabença, o Código Civil de 2002 modificou sensivelmente o regime de adoção para os maiores de dezoito anos, a qual, de acordo com a norma anterior, poderia ser realizada conforme a vontade das partes, por meio de escritura pública.

Hoje, contudo, dada a importância da matéria e as consequências decorrentes da adoção, não apenas para o adotante e o adotando, mas também para terceiros, faz-se necessário o controle jurisdicional que ocorre por meio do preenchimento de diversos requisitos a serem verificados em processo judicial próprio.

Importante, outrossim, assinalar que o presente caso refere-se à adoção unilateral (ou adoção por cônjuge/companheiro), prevista no § 1º do artigo 41 do ECA, *verbis*:

Art. 41. A adoção atribui a condição de filho ao adotado, com os mesmos direitos e deveres, inclusive sucessórios, desligando-o de qualquer vínculo com pais e parentes, salvo os impedimentos matrimoniais.

§ 1º **Se um dos cônjuges ou concubinos adota o filho do outro, mantêm-se os vínculos de filiação entre o adotado e o cônjuge ou concubino do adotante e os respectivos parentes.**
(...) (grifei)

Nessa perspectiva, o padrasto (ou a madrasta) pode adotar o enteado durante a constância do casamento ou da união estável (ou até mesmo após), uma vez demonstrada a existência de **liame socioafetivo substancializador de relação parental concretamente vivenciada pelas partes envolvidas, de forma pública, contínua, estável e duradoura.**

Sobre tal modalidade de adoção, Maria Berenice Dias leciona:

Solidos os vínculos afetivos, a tendência de todos é buscar novos amores. Quando um ou ambos possuem filhos de uniões anteriores, há a possibilidade de o novo parceiro adotá-los. Forma-se um novo núcleo familiar – as chamadas famílias mosaico – e é natural o desejo de consolidar os laços familiares não só do par, mas também com relação aos respectivos filhos. Por isso, admite a lei que o cônjuge ou companheiro

Superior Tribunal de Justiça

adote a prole do outro. Ocorre a exclusão do genitor biológico, que é substituído pelo adotante, permanecendo o vínculo de filiação com relação ao outro genitor (ECA 41 § 1º). Em outras palavras, se uma mulher tem um filho, seu cônjuge ou companheiro pode adotá-lo. A criança permanece registrada em nome da mãe biológica e o adotante é registrado como pai. O filho mantém os laços de consanguinidade com a mãe e o vínculo paterno é com o adotante. O poder familiar é exercido por ambos, e o parentesco se estabelece com os parentes de cada um dos genitores.

É o que se chama de adoção unilateral. Estabelece-se uma biparentalidade fática do filho com o parceiro do genitor biológico. Trata-se de forma especial de adoção, que tem caráter híbrido, pois permite a substituição de somente um dos genitores e respectiva ascendência. Daí também se chamar adoção semiplena. Subsistem impedimentos matrimoniais de duas ordens, tanto com relação à família de sangue (CC 1.521 I, II e IV), como com relação à adotiva (CC 1.521 III e V).

Nada justifica condicionar a adoção ao consentimento expresso do genitor. A necessidade da concordância é de todo descabida. Muitas vezes abandonado pelo pai, o filho passa a ter estreita vinculação com o companheiro ou marido da mãe. Como o abandono serve de causa para a perda do poder familiar (CC 1.638 II), essa é a única solução quando injustamente o pai se insurge contra a adoção. Resistir a essa possibilidade revela sacralização do vínculo familiar originário, ainda que desfeito, em detrimento do elo de afetividade que se estabeleceu com quem assumiu os deveres parentais. O pai somente precisa ser citado para se sujeitar aos efeitos da sentença, pois perderá o vínculo jurídico com o filho.

O novo cônjuge ou companheiro dispõe de legitimidade ativa para a ação de destituição do poder familiar do genitor cumulada com a ação de adoção. Ainda que não requerida a destituição do poder familiar, esse é um efeito anexo da sentença. (DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 12. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 517-518)

No caso concreto, o padrasto (nascido em 20.3.1980) requer a adoção de sua enteada (nascida em 3.9.1992, contando, atualmente, com vinte e sete anos de idade), alegando exercer a paternidade afetiva desde os treze anos da adotanda, momento em que iniciada a união estável com sua mãe biológica (2.9.2006), pleito que se enquadra, portanto, na norma especial do § 1º do artigo 41 do ECA.

4. Nada obstante, é certo que o deferimento da adoção reclama o atendimento a requisitos pessoais – relativos ao adotante e ao adotando – e formais.

Entre os requisitos pessoais, inserem-se: a idade mínima que deve ter o adotante (dezoito anos); a constatação da estabilidade da unidade familiar em caso de adoção conjunta; **a existência de diferença de dezesseis anos entre adotante e adotando**; o consentimento dos pais biológicos; a concordância do adotando; e a verificação de reais vantagens para aquele que será perfilhado (artigos 42, 43 e 45 do ECA).

Na hipótese, verifica-se que as instâncias ordinárias indeferiram, de plano, o pedido de adoção, sob o fundamento de não ter sido atendido o requisito pessoal inserto no §

Superior Tribunal de Justiça

3º do artigo 42 do ECA, que assim dispõe:

Art. 42 (...)

(...)

§ 3º O adotante há de ser, pelo menos, dezesseis anos mais velho do que o adotando.

(...)

A *ratio essendi* da exigência legal é assim esquadrihada pela doutrina:

Tal regra, constante do art. 42, § 3º, do ECA, impõe diferença de idade que tem o escopo de conferir cunho biológico à família civil que está sendo constituída, já que a substituta há que ser semelhante e mesmo idêntica à família biológica. (...).

Este comando já constava do corpo do Código Civil de 1916. Carvalho Santos, ao comentar o texto original do art. 369 do Código Civil de 1916, afirma que "a diferença é essencial para a ilusão da paternidade ou maternidade".

A diferença de 16 anos entre adotante e adotado evitará que se confundam os limites que há entre o amor essencialmente filial e paterno em relação àquele, entre homem e mulher, em que a atração física pode ser preponderante, fator que indubiosamente poderá produzir reflexos prejudiciais à nova família que está se formando.

Com esta diferença mínima evita-se, por exemplo, que uma pessoa de 25 anos de idade queira adotar outra com 17 anos; com esta idade pode-se adotar uma pessoa com, no máximo 9 anos de idade. O adotante que tiver 18 anos de idade poderá adotar uma criança com, no máximo, 2 anos de idade.

Evita-se, com tal exigência, a realização de adoção com motivo escuso, configurado este por meio de falsa demonstração de amor paternal pelo adotante para com o adotado, a fim de mascarar interesse sexual por aquela pessoa, encobrindo intenção inconfessável. (BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. *Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos* / Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade Maciel (coordenação) – 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 297)

O doutrinador Artur Marques da Silva Filho, após destacar o princípio de que a **adoção deve imitar a natureza (*adoptio natura imitatur*)**, enumerou as diferenças etárias mínimas estabelecidas no ordenamento jurídico de outros países:

A Convenção Europeia, em matéria de adoção, se absteve de estabelecer diferença de idade. Mas, no art. 8.º, assinalou que não se considerarão cumpridos os requisitos da adoção se a diferença de idade entre o adotante e o adotando for inferior à que separa ordinariamente os pais de seus filhos, alinhando-se ao princípio de que a adoção imita a natureza.

(...)

Na Itália, por exemplo, limita-se em 45 anos essa diferença (art. 6.3 da Lei 184, de 04.05.1983). Na Espanha exige-se que o adotante tenha ao menos 25 anos. Na adoção por ambos os cônjuges, basta que um deles tenha referida idade, mas o adotante deverá ter, pelo menos,

Superior Tribunal de Justiça

16 anos a mais que o adotado (art. 175 da Lei 21/87). **No direito argentino, o adotante deve ter mais de 16 anos que o adotado, salvo quando o cônjuge supérstite adota o filho adotado do pré-morto** (art. 599 do atual Código Civil). **No direito chileno, o adotante deve ser maior de 25 anos e menor de 60, além de pelo menos 20 anos mais velho que o adotado** (art. 20 da Lei 19.620/1999). **Pelo Código Civil português, na adoção plena conjunta, exige-se que as duas pessoas sejam casadas há mais de quatro anos, se ambas tiverem mais de 25 anos. Na adoção singular, quem tiver mais de 30 anos, ou, se o adotado for filho do cônjuge do adotante, mais de 25 anos** (art. 1.979). **Na França só podem adotar pessoas maiores de 30 anos e com a diferença de 15 anos do adotado** (arts. 343 e 344, CC). (SILVA FILHO, Artur Marques da. *Adoção: regime jurídico, requisitos, efeitos, inexistência, anulação*. [livro eletrônico] 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, Item 2.2.3)

No Brasil, a exigência de que o adotante seja dezesseis anos mais velho que o adotando (§ 3º do artigo 42 do ECA) encontra amparo na idade núbil (idade mínima para casar), estabelecida no artigo 1.517 do Código Civil, segundo o qual:

Art. 1.517. **O homem e a mulher com dezesseis anos podem casar**, exigindo-se autorização de ambos os pais, ou de seus representantes legais, enquanto não atingida a maioridade civil.

Parágrafo único. Se houver divergência entre os pais, aplica-se o disposto no parágrafo único do art. 1.631.

De qualquer sorte, como antes assinalado, **a diferença de idade na adoção tem por escopo, principalmente, assegurar a semelhança com a filiação biológica, viabilizando o pleno desenvolvimento do afeto estritamente maternal ou paternal e, de outro lado, dificultando a utilização do instituto para motivos escusos, a exemplo da dissimulação de interesse sexual por menor de idade.**

Extraindo-se, destarte, o conteúdo social da norma e tendo em vista as peculiaridades do caso concreto, **penso ser possível mitigar o requisito de diferença etária entre adotante e adotanda maior de idade, que defendem a existência de vínculo de paternidade socioafetiva consolidado há anos entre ambos, em decorrência de união estável estabelecida entre o autor e a mãe biológica, que inclusive concorda com a adoção unilateral.**

Apesar de o adotante ser apenas doze anos mais velho que a adotanda, verifica-se que **a hipótese não corresponde a pedido de adoção anterior à consolidação de uma relação paterno-filial**, o que, em linha de princípio, justificaria a observância rigorosa do requisito legal.

À luz da causa de pedir deduzida na inicial de adoção, não se constata o objetivo de se instituir uma família artificial – mediante o desvirtuamento da ordem natural das

Superior Tribunal de Justiça

coisas –, tampouco de se criar situação jurídica capaz de causar prejuízo psicológico à adotanda, mas sim o intuito de tornar oficial a filiação baseada no afeto emanado da convivência familiar estável e qualificada.

Nesse quadro, uma vez concebido o afeto como o elemento relevante para o estabelecimento da parentalidade e dadas as peculiaridades do caso concreto, creio que o pedido de adoção deduzido pelo padrasto – com o consentimento da adotanda e de sua mãe biológica (atualmente, esposa do autor) – não poderia ter sido indeferido sem a devida instrução probatória (voltada à demonstração da existência ou não de relação paterno-filial socioafetiva no caso), revelando-se cabível, na hipótese, a mitigação do requisito de diferença mínima de idade previsto no § 3º do artigo 42 do ECA.

No mesmo sentido, destaca-se o seguinte excerto doutrinário que também defende a possibilidade de flexibilização:

O cuidado apresentado pelo legislador é o norte que o aplicador da lei deve ter. Porém, há que ser ressaltado que esta diferença de 16 anos entre adotante e adotando não deve ser aplicada de forma rígida, de modo a prejudicar a formação da família socioafetiva, que é o ponto nodal da adoção.

Há que se buscar o sentimento na formação da família socioafetiva, sendo certo que o sentimento não se encontra vinculado à idade. O sentimento paterno-filial pode existir entre pessoas com diferença etária inferior aos 16 anos exigidos pelo legislador. Não há nenhum empecilho que, em face do caso concreto, conceda-se a adoção em que a diferença de idade entre o adotante e adotando seja inferior aos 16 anos estipulado na legislação, desde que fique apontado, pelo estudo de caso apresentado pela equipe interprofissional do Juízo, que a relação afetiva entre adotante e adotando é a paterno-filial.

O cuidado que devemos ter para com a formação da família adotiva dá-se em verificar se o sentimento existente entre as pessoas envolvidas é o de pai e filho. Assim, pode-se conceder a adoção para pessoas cuja diferença de idade seja inferior ao exigido pela lei, desde que essa diferença ainda mantenha a aparência de uma filiação biológica e esteja comprovada a existência de vínculo fático de filiação.

(...)

Da mesma forma, não se deve conceder a adoção para as pessoas que não consigam demonstrar a existência do mencionado vínculo, mesmo que a diferença de idade seja superior ao mínimo legal. (BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. *Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos* / Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade Maciel (coordenação) – 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 297/298)

5. Por fim, impende trazer à colação precedente recente da Terceira Turma, que, à unanimidade, considerou incumbir ao magistrado *"estudar as particularidades de cada*

Superior Tribunal de Justiça

caso concreto a fim de apreciar se a idade entre as partes realiza a proteção do adotando, sendo o limite mínimo legal um norte a ser seguido, mas que permite interpretações à luz do princípio da socioafetividade, nem sempre atrelado às diferenças de idade entre os interessados no processo de adoção" (REsp 1.785.754/RS, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 08.10.2019, DJe 11.10.2019).

O referido julgado recebeu a seguinte ementa:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE FAMÍLIA. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. ADOÇÃO. MAIOR. ART. 42, § 3º, DO ECA (LEI Nº 8.069/1990). IDADE. DIFERENÇA MÍNIMA. FLEXIBILIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. SOCIOAFETIVIDADE. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. IMPRESCINDIBILIDADE. (...)

2. A diferença etária mínima de 16 (dezesesseis) anos entre adotante e adotado é requisito legal para a adoção (art. 42, § 3º, do ECA), parâmetro legal que pode ser flexibilizado à luz do princípio da socioafetividade.

3. O reconhecimento de relação filial por meio da adoção pressupõe a maturidade emocional para a assunção do poder familiar, a ser avaliada no caso concreto.

4. Recurso especial provido. (REsp 1.785.754/RS, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 08.10.2019, DJe 11.10.2019)

Desse modo, afigura-se impositiva, a meu ver, a reforma da sentença e do acórdão estadual que, de plano, indeferiram o pedido de adoção no caso em apreço.

6. Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial a fim de determinar o retorno dos autos ao Juízo de primeiro grau para que, após a citação do pai biológico, proceda à devida instrução probatória da ação de adoção, julgando-a como entender de direito, superada a questão relacionada à diferença de idade entre adotante e adotanda.

É como voto.

Superior Tribunal de Justiça

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2017/0274343-9 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.717.167 / DF**

Números Origem: 00012340720178070016 20171610012344 20171610012344AGS

PAUTA: 11/02/2020

JULGADO: 11/02/2020
SEGREGO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO BUZZI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **RENATO BRILL DE GOES**

Secretária

Dra. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : A P A

RECORRENTE : T F R

ADVOGADOS : CLARISSA FERNANDA DE SOUZA RODRIGUES E OUTRO(S) - DF051657

CAMILA LIMA XAVIER - DF052772

GRAZYELLE PINHEIRO OLIVEIRA - DF054864

RECORRIDO : NÃO CONSTA

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família - Relações de Parentesco - Adoção de Maior

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). **GRAZYELLE PINHEIRO OLIVEIRA**, pela parte RECORRENTE: A P A

Dr(a). **GRAZYELLE PINHEIRO OLIVEIRA**, pela parte RECORRENTE: T F R

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Quarta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

ANEXO E – RECURSO ESPECIAL 1.487.596/MG

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.487.596 - MG (2014/0263479-6)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA**
RECORRENTE : V DA S V
RECORRENTE : L L G
ADVOGADOS : ANA CAROLINA BROCHADO TEIXEIRA - MG077771
 ANNA CRISTINA DE CARVALHO RETTORE - MG140441
 ALEXANDRE MIRANDA OLIVEIRA - MG076606N

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. RECONHECIMENTO DA MULTIPARENTALIDADE. TRATAMENTO JURÍDICO DIFERENCIADO. PAI BIOLÓGICO. PAI SOCIOAFETIVO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, ao reconhecer, em sede de repercussão geral, a possibilidade da multiparentalidade, fixou a seguinte tese: "a paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios" (RE 898060, Relator: LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-187 DIVULG 23-08-2017 PUBLIC 24-08-2017).

2. A possibilidade de cumulação da paternidade socioafetiva com a biológica contempla especialmente o princípio constitucional da igualdade dos filhos (art. 227, § 6º, da CF). Isso porque conferir "status" diferenciado entre o genitor biológico e o socioafetivo é, por consequência, conceber um tratamento desigual entre os filhos.

3. No caso dos autos, a instância de origem, apesar de reconhecer a multiparentalidade, em razão da ligação afetiva entre enteada e padrasto, determinou que, na certidão de nascimento, constasse o termo "pai socioafetivo", e afastou a possibilidade de efeitos patrimoniais e sucessórios.

3.1. Ao assim decidir, a Corte estadual conferiu à recorrente uma posição filial inferior em relação aos demais descendentes do "genitor socioafetivo", violando o disposto nos arts. 1.596 do CC/2002 e 20 da Lei n. 8.069/1990.

4. Recurso especial provido para reconhecer a equivalência de tratamento e dos efeitos jurídicos entre as paternidades biológica e socioafetiva na hipótese de multiparentalidade.

ACÓRDÃO

A Quarta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Luis Felipe Salomão (Presidente), Raul Araújo e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti.

Brasília-DF, 28 de setembro de 2021 (Data do Julgamento)

Ministro **ANTONIO CARLOS FERREIRA**

Relator

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.487.596 - MG (2014/0263479-6)
RELATOR : **MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA**
RECORRENTE : V DA S V
RECORRENTE : L L G
ADVOGADOS : ANA CAROLINA BROCHADO TEIXEIRA - MG077771
 ANNA CRISTINA DE CARVALHO RETTORE - MG140441
 ALEXANDRE MIRANDA OLIVEIRA - MG076606N

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA (Relator):

Trata-se de recurso especial fundamentado no art. 105, III, "a" e "c", da CF, interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, assim ementado (e-STJ fl. 198):

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. VÍNCULO AFETIVO COMPROVADO. INCLUSÃO DA PATERNIDADE SOCIOAFETIVA NO ASSENTO CIVIL. CONCESSÃO DE EFEITOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ACRÉSCIMO DO PATRONÍMICO DO PAI AFETIVO. POSSIBILIDADE.

Defere-se a averbação do nome do pai socioafetivo no registro civil de nascimento da autora quando demonstrada a existência do vínculo afetivo paterno-filial entre enteada e padrasto, mas sem a concessão de qualquer efeito jurídico patrimonial, não previsto pelo ordenamento jurídico. O nome de família do padrasto também poderá ser averbado no registro civil de nascimento da autora, nos termos do art. 57, § 8º da Lei de Registros Públicos, ou seja, mediante expressa concordância deste e sem prejuízo dos apelidos de família da enteada. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Os embargos de declaração foram rejeitados (e-STJ fls. 220/223).

No recurso especial (e-STJ fls. 228/243), os recorrentes alegam, além de dissídio jurisprudencial, violação dos seguintes dispositivos legais:

(i) art. 535, I e II, do CPC/1973, tendo em vista a existência de contradição no acórdão recorrido, ao determinar "a inclusão do nome do Recorrente L. como pai na certidão de nascimento da Recorrente V. – de modo que ela teria 2 (dois) pais: o biológico, o socioafetivo além da mãe – contudo essa segunda paternidade não geraria efeitos jurídicos patrimoniais, tão somente existenciais" (e-STJ fl. 230), e

(ii) arts. 20 da Lei n. 8.069/1990 e 1.596, 1.694 e 1.829, I, do CC/2002, sob o argumento de que "o acórdão recorrido declarou a paternidade socioafetiva entre os autores, entretanto negou efeitos jurídicos a esta declarada paternidade [...], na medida em que determinou que, ao lado da inscrição do pai socioafetivo no registro da primeira autora, deveria constar o termo 'pai socioafetivo'" (e-STJ fl. 233). Afirmam que, "reconhecida a multiparentalidade, não há quaisquer restrições em termos de efeitos a

Superior Tribunal de Justiça

serem gerados entre vinculação socioafetiva e biológica" (e-STJ fl. 236). Alegam a desnecessidade de mudança legislativa especificamente para disciplinar os efeitos gerados pelo reconhecimento da "vinculação socioafetiva e biológica" (e-STJ fl. 236).

Foram apresentados julgados do TJSP para defender a tese de que, "reconhecida a multiparentalidade, não há quaisquer restrições em termos de efeitos a serem gerados entre vinculação socioafetiva e biológica" (e-STJ fl. 236).

Buscam, em suma (e-STJ fl. 243):

a) considerando prequestionados todos os temas, requer seja reformado o v. acórdão recorrido pela negativa de vigência aos arts. 1.596, 1.694, 1.829, I, todos do Código Civil de 2002, bem como ao art. 20 do Estatuto da Criança e do Adolescente ou por divergência jurisprudencial aos artigos supra, como demonstrado por meio do dissídio apontado (já juntado aos autos às fls. 107-111) que trazem a correta e literal interpretação dos mencionados dispositivos para que, assim, seja aplicada a mais absoluta igualdade constitucional, seja para a produção de efeitos da paternidade socioafetiva, seja para não constar a discriminação de qual pai é o socioafetivo e qual é o biológico no registro de nascimento da Recorrente Vanessa;

b) ad argumentandum tantum, caso entendam não terem sido prequestionados os dispositivos legais apontados, impende seja reconhecida a violação ao art. 535, I e do CPC, para que, após cassados os v. acórdãos recorridos, seja determinado o retorno dos autos à instância a quo para novo julgamento dos embargos de declaração.

Por se tratar de jurisdição voluntária, não foi aberta vista para contrarrazões (e-STJ fl. 267).

O parecer do Ministério Público Federal foi no sentido do parcial provimento do recurso especial (e-STJ fls. 331/340).

É o relatório.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.487.596 - MG (2014/0263479-6)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA**
RECORRENTE : V DA S V
RECORRENTE : L L G
ADVOGADOS : ANA CAROLINA BROCHADO TEIXEIRA - MG077771
 ANNA CRISTINA DE CARVALHO RETTORE - MG140441
 ALEXANDRE MIRANDA OLIVEIRA - MG076606N

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. RECONHECIMENTO DA MULTIPARENTALIDADE. TRATAMENTO JURÍDICO DIFERENCIADO. PAI BIOLÓGICO. PAI SOCIOAFETIVO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, ao reconhecer, em sede de repercussão geral, a possibilidade da multiparentalidade, fixou a seguinte tese: "a paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios" (RE 898060, Relator: LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-187 DIVULG 23-08-2017 PUBLIC 24-08-2017).

2. A possibilidade de cumulação da paternidade socioafetiva com a biológica contempla especialmente o princípio constitucional da igualdade dos filhos (art. 227, § 6º, da CF). Isso porque conferir "status" diferenciado entre o genitor biológico e o socioafetivo é, por consequência, conceber um tratamento desigual entre os filhos.

3. No caso dos autos, a instância de origem, apesar de reconhecer a multiparentalidade, em razão da ligação afetiva entre enteada e padrasto, determinou que, na certidão de nascimento, constasse o termo "pai socioafetivo", e afastou a possibilidade de efeitos patrimoniais e sucessórios.

3.1. Ao assim decidir, a Corte estadual conferiu à recorrente uma posição filial inferior em relação aos demais descendentes do "genitor socioafetivo", violando o disposto nos arts. 1.596 do CC/2002 e 20 da Lei n. 8.069/1990.

4. Recurso especial provido para reconhecer a equivalência de tratamento e dos efeitos jurídicos entre as paternidades biológica e socioafetiva na hipótese de multiparentalidade.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.487.596 - MG (2014/0263479-6)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA**
RECORRENTE : V DA S V
RECORRENTE : L L G
ADVOGADOS : ANA CAROLINA BROCHADO TEIXEIRA - MG077771
 ANNA CRISTINA DE CARVALHO RETTORE - MG140441
 ALEXANDRE MIRANDA OLIVEIRA - MG076606N

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA (Relator): Na origem, trata-se de ação consensual declaratória de multiparentalidade ajuizada pelos recorrentes, cujos fatos encontram-se descritos na petição inicial (e-STJ fls. 2/3):

1 - A primeira requerente é filha biológica de C. M. Da S. V. e J. H. V. J. (doc. 3 - Certidão de nascimento).

2 - O pai biológico da primeira autora faleceu em 14 de maio de 1994, quando ela tinha apenas 12 anos (doc. 4 - Certidão de Óbito do pai biológico). Dois anos depois, a mãe da primeira requerente passou a viver em união estável como segundo requerente, família constituída e estruturada que perdura até os dias de hoje, conforme declarações anexas.

3 - Desde então, o segundo requerente tomou para si o exercício da função paterna na vida da primeira requerente, que de sua enteada, com um parentesco jurídico e meramente formal, passou a ser filha - vez que esta passou a exercer o efetivo estado de filiação -, situação plenamente aceita, demandada e corroborada pela então menor. De órfã de seu pai biológico, a primeira requerente passou a ter um novo pai.

4 - Diante dessa realidade, as partes pretendem hoje tornar jurídica essa situação fática então existente - não para excluir a paternidade biológica, mas para somar a ela o vínculo construído durante 15 anos, ora denominado pela doutrina e jurisprudência como vínculo de socioafetividade.

O Juízo de primeira instância julgou extinto o processo sem resolução do mérito, por impossibilidade jurídica do pedido, nos termos do art. 267, VI, do CPC/1973, conforme os seguintes fundamentos (e-STJ fl. 117):

O fato é que, mesmo sendo evidente no caso concreto o vínculo afetivo entre os autores e necessária a evolução do direito de forma a acolher as mais diversas composições familiares, é, ainda, impossível admitir que se declare a multiparentalidade sem que esta tenha previsão e regramento legais.

Assim é que doutrina e jurisprudência mais recentes vem entendendo que a paternidade deve ser determinada por um ou outro critérios, seja biológico, afetivo ou por presunção, mas nunca cumulando-se vários sujeitos no exercício das funções paternas. A configuração da paternidade por um dos caminhos atualmente recepcionados pelo direito induz à extinção de vínculos paternos anteriores, porquanto só se pode ter um único pai.

Interposta apelação, o Tribunal de origem deu parcial provimento ao recurso, "a fim de julgar parcialmente procedente o pedido inicial e determinar o acréscimo

Superior Tribunal de Justiça

do nome do pai sócio-afetivo L. L. G., em seguida do nome do pai biológico, bem como autoriz[ar] a inclusão do patronímico 'G.' ao nome da primeira apelante, sem prejuízo do apelido de família, de modo que passará a assinar V. da S. G. V" (e-STJ fl. 206).

A Corte estadual, no entanto, consignou que, no registro de nascimento, deveria constar a denominação "pai socioafetivo" ao lado do nome do padrasto (e-STJ fls. 204/205 - grifei):

E dada a publicidade da relação de fato consolidada entre os autores, marcada pelo afeto mútuo e envolvimento pessoal, inexistente óbice para que a primeira autora tenha em seu registro o nome do padrasto, **indicado sob a denominação de "pai socioafetivo"**, juntamente com o nome do pai biológico, como inclusive, indica a alteração legislativa operada na Lei de Registros Públicos, acima mencionada.

E ainda, o Tribunal *a quo* excluiu, do reconhecimento da multiparentalidade, os efeitos patrimoniais e sucessórios, nos seguintes termos (e-STJ fls. 205/206):

Por fim, sobre a pretensão autoral referente à concessão de efeitos patrimoniais e sucessórios decorrentes do possível reconhecimento de paternidade socioafetiva, importa ressaltar que a sucessão legítima, também designada *ab intestato*, é aquela derivada exclusivamente da lei, que se encarrega de indicar quais pessoas serão consideradas titulares do acervo hereditário.

E se o ordenamento jurídico pátrio não dispõe sobre a possibilidade de sucessão legítima na relação de filiação afetiva, o Poder Judiciário não pode atuar como legislador positivo e autorizar uma sucessão "legítima não prevista em lei, ainda que seja este o desejo das partes, sob pena de subversão do próprio instituto.

Ainda que no âmbito das relações privadas seja permitido tudo aquilo que não tenha expresso impedimento em lei, a questão posta sob julgamento extrapola sobremaneira os limites pessoais, refletindo em questões de interesse público, que merece considerável cautela por parte do Julgador.

O reconhecimento da relevância do afeto e companheirismo nas relações familiares não legitima que o Magistrado - a quem é conferido um papel de co-participação no processo de criação do Direito -, mediante indevida ingerência na atividade legiferante, atribua direitos à parte sem que haja previsão legal.

Tal fato não impede que a vontade das partes - notadamente do sucessor - seja realizada, e exatamente por isso o ordenamento jurídico prevê a sucessão testamentária, que é aquela derivada de disposição de última vontade do sucessor, expressa em testamento elaborado de acordo com as condições estabelecidas por lei. Neste caso, o próprio autor da herança elege os seus sucessores, observando a legítima.

No presente recurso especial, buscam os recorrentes seja "aplicada a mais absoluta igualdade constitucional, seja para a produção de efeitos da paternidade socioafetiva, seja para não constar a discriminação de qual pai é o socioafetivo e qual é o biológico no registro de nascimento da Recorrente V." (e-STJ fl. 243).

Registre-se, desde logo, que o Tribunal de origem afirmou existir uma relação fática de pai e filha entre os recorrentes, sendo comprovada a ligação de afeto

Superior Tribunal de Justiça

que os une (e-STJ fl. 204):

O afeto que incontestavelmente une a primeira autora ao segundo autor, capaz de fazer com que queiram ser publicamente reconhecidos como "filha e pai", constituindo uma família sólida em harmonia, ao lado da respectiva mãe e companheira, se encontra estampado nos presentes autos de processo. Não apenas na declaração prestada pela profissional que acompanhou o processo terapêutico da autora, mas fundamentalmente nas declarações de próprio punho das partes (fs.55/56), que externam a consciência e o exercício livre e eletivo da paternidade.

E ainda, consta no acórdão recorrido que os descendentes de L. L. G. concordaram expressamente com o reconhecimento da condição de V. da S. V. como filha (e-STJ fl. 205):

Neste contexto, importante salientar que os herdeiros do segundo autor concordam expressamente com o reconhecimento da condição de filha da primeira autora, estando assim registrado por cartas escritas de próprio punho por eles (fs. 58/61), sendo mais uma razão para o deferimento do pedido de inclusão do nome do pai socioafetivo no registro civil da autora, porquanto preenchidos todos os requisitos.

É possível aferir que, admitida a multiparentalidade, a controvérsia diz respeito apenas à possibilidade de tratamento jurídico diferenciado entre o pai biológico e o socioafetivo.

A questão da multiparentalidade foi decidida em repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 898.060/SC, tendo sido reconhecida a possibilidade da filiação biológica concomitante à socioafetiva, por meio de tese assim firmada:

A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios.

Por pertinente, transcrevo a ementa do julgado:

Recurso Extraordinário. Repercussão Geral reconhecida. Direito Civil e Constitucional. Conflito entre paternidades socioafetiva e biológica. Paradigma do casamento. Superação pela Constituição de 1988. Eixo central do Direito de Família: deslocamento para o plano constitucional. Sobreprincípio da dignidade humana (art. 1º, III, da CRFB). Superação de óbices legais ao pleno desenvolvimento das famílias. Direito à busca da felicidade. Princípio constitucional implícito. Indivíduo como centro do ordenamento jurídico-político. Impossibilidade de redução das realidades familiares a modelos pré-concebidos. Atipicidade constitucional do conceito de entidades familiares. União estável (art. 226, § 3º, CRFB) e família monoparental (art. 226, § 4º, CRFB). Vedação à discriminação e hierarquização entre espécies de filiação (art. 227, § 6º, CRFB). Parentalidade presuntiva, biológica ou afetiva. Necessidade de tutela jurídica ampla. Multiplicidade de vínculos parentais. Reconhecimento concomitante. Possibilidade. Pluriparentalidade. Princípio da paternidade responsável (art. 226, § 7º, CRFB).

Superior Tribunal de Justiça

Recurso a que se nega provimento. Fixação de tese para aplicação a casos semelhantes.

1. O prequestionamento revela-se autorizado quando as instâncias inferiores abordam a matéria jurídica invocada no Recurso Extraordinário na fundamentação do julgado recorrido, tanto mais que a Súmula n. 279 desta Egrégia Corte indica que o apelo extremo deve ser apreciado à luz das assertivas fáticas estabelecidas na origem.

2. A família, à luz dos preceitos constitucionais introduzidos pela Carta de 1988, apartou-se definitivamente da vetusta distinção entre filhos legítimos, legitimados e ilegítimos que informava o sistema do Código Civil de 1916, cujo paradigma em matéria de filiação, por adotar presunção baseada na centralidade do casamento, desconsiderava tanto o critério biológico quanto o afetivo.

3. A família, objeto do deslocamento do eixo central de seu regramento normativo para o plano constitucional, reclama a reformulação do tratamento jurídico dos vínculos parentais à luz do sobreprincípio da dignidade humana (art. 1º, III, da CRFB) e da busca da felicidade.

4. A dignidade humana compreende o ser humano como um ser intelectual e moral, capaz de determinar-se e desenvolver-se em liberdade, de modo que a eleição individual dos próprios objetivos de vida tem preferência absoluta em relação a eventuais formulações legais definidoras de modelos preconcebidos, destinados a resultados eleitos a priori pelo legislador. Jurisprudência do Tribunal Constitucional alemão (BVerfGE 45, 187).

5. A superação de óbices legais ao pleno desenvolvimento das famílias construídas pelas relações afetivas interpessoais dos próprios indivíduos é corolário do sobreprincípio da dignidade humana.

6. O direito à busca da felicidade, implícito ao art. 1º, III, da Constituição, ao tempo que eleva o indivíduo à centralidade do ordenamento jurídico-político, reconhece as suas capacidades de autodeterminação, autossuficiência e liberdade de escolha dos próprios objetivos, proibindo que o governo se imiscua nos meios eleitos pelos cidadãos para a persecução das vontades particulares. Precedentes da Suprema Corte dos Estados Unidos da América e deste Egrégio Supremo Tribunal Federal: RE 477.554-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 26/08/2011; ADPF 132, Rel. Min. Ayres Britto, DJe de 14/10/2011.

7. O indivíduo jamais pode ser reduzido a mero instrumento de consecução das vontades dos governantes, por isso que o direito à busca da felicidade protege o ser humano em face de tentativas do Estado de enquadrar a sua realidade familiar em modelos pré-concebidos pela lei.

8. A Constituição de 1988, em caráter meramente exemplificativo, reconhece como legítimos modelos de família independentes do casamento, como a união estável (art. 226, § 3º) e a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, cognominada “família monoparental” (art. 226, § 4º), **além de enfatizar que espécies de filiação dissociadas do matrimônio entre os pais merecem equivalente tutela diante da lei, sendo vedada discriminação e, portanto, qualquer tipo de hierarquia entre elas (art. 227, § 6º).**

9. As uniões estáveis homoafetivas, consideradas pela jurisprudência desta Corte como entidade familiar, conduziram à imperiosidade da interpretação não-reducionista do conceito de família como instituição que também se forma por vias distintas do casamento civil (ADI nº. 4277, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011).

10. A compreensão jurídica cosmopolita das famílias exige a ampliação da tutela normativa a todas as formas pelas quais a parentalidade pode se manifestar, a saber: (i) pela presunção decorrente do casamento ou outras hipóteses legais, (ii)

Superior Tribunal de Justiça

pela descendência biológica ou (iii) pela afetividade.

11. A evolução científica responsável pela popularização do exame de DNA conduziu ao reforço de importância do critério biológico, tanto para fins de filiação quanto para concretizar o direito fundamental à busca da identidade genética, como natural emanção do direito de personalidade de um ser.

12. A afetividade enquanto critério, por sua vez, gozava de aplicação por doutrina e jurisprudência desde o Código Civil de 1916 para evitar situações de extrema injustiça, reconhecendo-se a posse do estado de filho, e consequentemente o vínculo parental, em favor daquele utilizasse o nome da família (nominatio), fosse tratado como filho pelo pai (tractatio) e gozasse do reconhecimento da sua condição de descendente pela comunidade (reputatio).

13. A paternidade responsável, enunciada expressamente no art. 226, § 7º, da Constituição, na perspectiva da dignidade humana e da busca pela felicidade, impõe o acolhimento, no espectro legal, tanto dos vínculos de filiação construídos pela relação afetiva entre os envolvidos, quanto daqueles originados da ascendência biológica, sem que seja necessário decidir entre um ou outro vínculo quando o melhor interesse do descendente for o reconhecimento jurídico de ambos.

14. A pluriparentalidade, no Direito Comparado, pode ser exemplificada pelo conceito de "dupla paternidade" (dual paternity), construído pela Suprema Corte do Estado da Louisiana, EUA, desde a década de 1980 para atender, ao mesmo tempo, ao melhor interesse da criança e ao direito do genitor à declaração da paternidade. Doutrina.

15. Os arranjos familiares alheios à regulação estatal, por omissão, não podem restar ao desabrigo da proteção a situações de pluriparentalidade, por isso que merecem tutela jurídica concomitante, para todos os fins de direito, os vínculos parentais de origem afetiva e biológica, a fim de prover a mais completa e adequada tutela aos sujeitos envolvidos, ante os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e da paternidade responsável (art. 226, § 7º).

16. Recurso Extraordinário a que se nega provimento, fixando-se a seguinte tese jurídica para aplicação a casos semelhantes: "A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios".

(RE 898060, Relator(a): LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-187 DIVULG 23-08-2017 PUBLIC 24-08-2017 - grifei).

Do referido julgamento, pode-se extrair que a possibilidade de cumulação da paternidade socioafetiva com a biológica contempla especialmente o princípio constitucional da igualdade dos filhos (art. 227, § 6º, da CF), sendo **expressamente vedado qualquer tipo de discriminação e, portanto, de hierarquia entre eles**.

Assim, aceitar a concepção de multiparentalidade é entender que não é possível haver condições distintas entre o vínculo parental biológico e o afetivo. Isso porque criar *status* diferenciado entre o genitor biológico e o socioafetivo é, por consequência, conceber um tratamento desigual entre os filhos, o que viola o disposto nos

Superior Tribunal de Justiça

arts. 1.596 do CC/2002 e 20 da Lei n. 8.069/1990, ambos com idêntico teor:

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

No caso dos autos, segundo o decidido pelo TJMG, haveria limitações no reconhecimento da filiação socioafetiva concomitante à genética, tendo em vista que, na certidão de nascimento da recorrente, deveria constar o termo "pai socioafetivo", sem nenhum efeito patrimonial e sucessório. De forma que manter o entendimento da instância de origem seria o mesmo que conferir à recorrente V. da S. V. uma posição filial inferior em relação aos demais descendentes de L. L. G.

Não por outro motivo, a Terceira Turma, ao reconhecer a multiparentalidade no julgamento do REsp n. 1.704.972/CE, enfatizou a ausência de hierarquia entre as paternidades. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE FAMÍLIA. SOCIOAFETIVIDADE. ART. 1.593 DO CÓDIGO CIVIL. **PATERNIDADE. MULTIPARENTALIDADE. POSSIBILIDADE.** SÚMULA Nº 7/STJ. INDIGNIDADE. AÇÃO AUTÔNOMA. ARTS. 1.814 E 1.816 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. A eficácia preclusiva da coisa julgada exige a tríplice identidade, a saber: mesmas partes, mesma causa de pedir e mesmo pedido, o que não é o caso dos autos.

3. Na hipótese, a primeira demanda não foi proposta pelo filho, mas por sua genitora, que buscava justamente anular o registro de filiação na ação declaratória que não debateu a socioafetividade buscada na presente demanda.

4. Não há falar em ilegitimidade das partes no caso dos autos, visto que o apontado erro material de grafia foi objeto de retificação.

5. À luz do art. 1.593 do Código Civil, as instâncias de origem assentaram a posse de estado de filho, que consiste no desfrute público e contínuo dessa condição, além do preenchimento dos requisitos de afeto, carinho e amor, essenciais à configuração da relação socioafetiva de paternidade ao longo da vida, elementos insindicaíveis nesta instância especial ante o óbice da Súmula nº 7/STJ.

6. A paternidade socioafetiva realiza a própria dignidade da pessoa humana por permitir que um indivíduo tenha reconhecido seu histórico de vida e a condição social ostentada, valorizando, além dos aspectos formais, como a regular adoção, a verdade real dos fatos.

7. **O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 898.060, com repercussão geral reconhecida, admitiu a coexistência entre as paternidades biológica e a socioafetiva, afastando qualquer interpretação apta a ensejar a hierarquização dos vínculos.**

8. Aquele que atenta contra os princípios basilares de justiça e da moral, nas hipóteses taxativamente previstas em lei, fica impedido de receber determinado acervo patrimonial por herança.

9. A indignidade deve ser objeto de ação autônoma e seus efeitos se restringem aos aspectos pessoais, não atingindo os descendentes do herdeiro excluído (arts. 1.814 e 1.816 do Código Civil de 2002).

Superior Tribunal de Justiça

10. Recurso especial não provido.

(REsp 1704972/CE, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/10/2018, DJe 15/10/2018 - grifei).

Inclusive, a Corregedoria Nacional de Justiça, alinhada ao precedente vinculante da Suprema Corte, editou o Provimento n. 63, de 14 de novembro de 2017 (DJe de 17 de novembro de 2017), instituindo modelos únicos de certidão de nascimento, casamento e óbito, a serem adotados pelos escritórios de registro civil das pessoas naturais, e dispor sobre o reconhecimento voluntário e a averbação da paternidade e da maternidade socioafetivas, sem realizar nenhuma distinção de nomenclatura quanto à origem da paternidade ou da maternidade na certidão de nascimento – se biológica ou socioafetiva.

Conclui-se, dessa forma, que a Corte estadual, ao conferir tratamento diferenciado entre a paternidade biológica e a socioafetiva, violou o disposto nos arts. 1.596 do CC/2002 e 20 da Lei n. 8.069/1990.

Prejudicada a análise de afronta ao art. 535 do CPC/1973.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso especial para reconhecer a equivalência de tratamento, inclusive na certidão de nascimento, e dos efeitos jurídicos entre as paternidades biológica e socioafetiva na hipótese de multiparentalidade.

É como voto.

Superior Tribunal de Justiça

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2014/0263479-6 **PROCESSO ELETRÔNICO** **REsp 1.487.596 /
MG**

Números Origem: 10024111657946001 10024111657946002 10024111657946003 16579466620118130024

PAUTA: 28/09/2021

JULGADO: 28/09/2021
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO CARLOS FERREIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **SOLANGE MENDES DE SOUZA**

Secretária

Dra. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : VDA S V

RECORRENTE : LL G

ADVOGADOS : ANA CAROLINA BROCHADO TEIXEIRA - MG077771
ANNA CRISTINA DE CARVALHO RETTORE - MG140441
ALEXANDRE MIRANDA OLIVEIRA - MG076606N

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Quarta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Luis Felipe Salomão (Presidente), Raul Araújo e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti.

ANEXO F – RECURSO ESPECIAL 1.713.123/MS

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.713.123 - MS (2017/0035959-0)

RELATOR : **MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**
RECORRENTE : T N S
ADVOGADOS : JÚLIO CÉSAR SOUZA RODRIGUES E OUTRO(S) - MS004869
 CAROLYNE GARCIA TERRA DITTMAR DUARTE - MS015877
RECORRIDO : M L N D (MENOR)
REPR. POR : J C D
ADVOGADOS : BRUNO NAVARRO DIAS - MS014239
 EVERTON MAYER DE OLIVEIRA - MS013120
 EDGAR MARTINS VELOSO - MS013695
 MÁRIO CÉZAR MACHADO DOMINGOS - MS013125

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE FAMÍLIA. SOCIOAFETIVIDADE. PATERNIDADE. RECONHECIMENTO ESPONTÂNEO. SÚMULA Nº 7/STJ. REGISTRO. ART. 1.604 DO CÓDIGO CIVIL. ERRO OU FALSIDADE. INEXISTÊNCIA. ANULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).
2. A retificação do registro de nascimento de menor depende da configuração de erro ou falsidade (art. 1.604 do Código Civil) em virtude da presunção de veracidade decorrente do ato.
3. A paternidade socioafetiva foi reconhecida pelo Tribunal local, circunstância insindicável nesta instância especial em virtude do óbice da Súmula nº 7/STJ.
4. Consagração da própria dignidade da menor ante o reconhecimento do seu histórico de vida e a condição familiar ostentada, valorizando-se, além dos aspectos formais, a verdade real dos fatos.
5. A filiação gera efeitos pessoais e patrimoniais, não desfeitos pela simples vontade de um dos envolvidos.
6. Incidência do princípio do melhor interesse da criança e adolescente prescrito no art. 227 da Constituição Federal, no Estatuto da Criança e do Adolescente, bem como na Convenção sobre os Direitos da Criança, incorporada ao ordenamento pátrio pelo Decreto nº 99.710/1990.
7. Recurso especial não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze (Presidente), Moura Ribeiro, Nancy Andrighi e Paulo de Tarso Sanseverino votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 06 de março de 2018(Data do Julgamento)

Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
 Relator

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.713.123 - MS (2017/0035959-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator): Trata-se de recurso especial interposto por T. N. S., com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, impugnando acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul assim ementado:

RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE C/C RETIFICAÇÃO DE ASSENTO DE NASCIMENTO – PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA AFASTADA – FACULDADE DA PARTE DE PRODUZIR PROVA ORAL NÃO EXERCIDA – PRECLUSÃO – AUSÊNCIA DE INSURGÊNCIA EM MOMENTO OPORTUNO – PROVAS NOS AUTOS QUE POSSIBILITAM O JULGAMENTO DO MÉRITO – MÉRITO RECURSAL – PROVA DE INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO BIOLÓGICO – COMPROVAÇÃO DE VÍNCULO AFETIVO ENTRE AS PARTES E AUSÊNCIA DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO – RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO COM O PARECER DA PGJ.

I - Se o juízo a quo proporcionou à parte o direito de produzir prova testemunhal, uma vez que, ao designar a realização de audiência de conciliação, instrução e julgamento, deferiu a produção de prova testemunhal, ficando o apelante inerte quanto a esta circunstância, ou seja, deixou de arrolar as testemunhas que pretendia ouvir por sua própria desídia, não há falar-se em nulidade do decisum recorrido.

II - A filiação socioafetiva corresponde à verdade aparente e decorre do direito à filiação. A necessidade de manter a estabilidade da família, que cumpre a sua função social, faz com que se atribua um papel secundário à verdade biológica. Revela a constância social da relação entre pais e filhos, caracterizando uma paternidade que existe não pelo simples fato biológico ou por força de presunção legal, mas em decorrência de uma convivência afetiva.

III - Inexistente sequer indício de prova de que houve vício de vontade, erro ou coação, capaz de ilidir o caráter irretroatável do reconhecimento da filiação lançado em registro civil, este deve prevalecer, porque irretroatável (art. 1.610(CC))" (fl. 188 e-STJ - grifou-se).

Na origem, cuida-se de ação declaratória de negativa de paternidade cumulada com pedido de retificação de assento de nascimento proposta por T. N. S. em desfavor de M. L. N. D., menor, representada por sua genitora J. C. D., alegando ter registrado a criança como se sua filha biológica fosse acreditando ser fruto do relacionamento mantido com a mãe nos meses de setembro e outubro de 2007, com quem ao final manteve união estável. Todavia, em 2011, após o resultado de exame de DNA, constatou-se a ausência de vínculo genético entre o autor e M. L. N. D., motivo pelo qual pretende a retificação do nome e sobrenome do autor e dos avós paternos da certidão de nascimento da criança.

A requerida, em contestação, afirmou que o autor tinha plena ciência de que não

Superior Tribunal de Justiça

era o pai biológico da menor, a quem registrou como filha espontaneamente, e com quem construiu sólida relação afetiva.

O Ministério Público estadual opinou pela improcedência da ação em virtude da constatação da paternidade socioafetiva.

A sentença proferida pelo Juízo da 4ª Vara de Família da Comarca de Campo Grande/MS julgou improcedente o pedido, porquanto devidamente demonstrada a relação de afetividade entre a menor e o requerente, nos seguintes termos:

"(...) O relatório psicológico informou que a requerida M. L. encontra-se com seus direitos violados, sendo vítima das atitudes inconsequentes de seus pais, porquanto aqueles priorizaram seus interesses em detrimento da menor de idade. No estudo psicológico foi constatado que a criança demonstra angústia e sofrimento pelo afastamento abrupto do pai de sua vida e indiferença do mesmo, sendo ainda afirmado pela expert que a rejeição do autor vem causando a M. L. alterações em sua saúde e bem estar, inclusive com possibilidades de vir a apresentar alterações de comportamento e desvio de conduta – págs. 79/84.

Ao final, o relatório psicológico concluiu que: 'conforme os dados e considerações supra-elencadas, avalia-se que M. L. N. D. revela vínculo socioafetivo estabelecido com o pai registral, T. N. S., ora requerente' (pág. 84).

Também veio ao feito o relatório social (págs. 85/89) e, em entrevista com a avó materna da criança M. L., Sra. M., a mesma relatou que 'o requerente sempre soube que a criança não era filha dele, mas com a 'paixão louca' que ele tinha na época quis assumir a criança'. A avó materna da requerida, informou ainda que sua neta sente muita falta do autor, que este já viajou com a criança para a residência de seus pais (avó paternos) no Estado de Minas Gerais, ficando naquele local por três meses.

Do mesmo modo, a genitora da requerida, relatou que sua filha sente muita falta do pai e que, no dia da audiência (dezembro/2013) em razão da rejeição do pai, M. L. teve febre emocional, ficando internada por uma semana.

Ao final, a Assistente Social, em seu parecer, informou que pode observar que M. L. dispõe extrema afetividade em relação à figura paterna.

Deste modo, analisando minuciosamente as informações contidas tanto no relatório psicológico quanto no relatório social, pode-se observar que o vínculo paternal entre as partes estabeleceu-se, ao longo dos anos, na modalidade socioafetiva, o que impõe a manutenção do parentesco, ainda que ausente o vínculo biológico entre o homem e a criança.

Tão forte fora o vínculo estabelecido, que a menor de idade identifica e qualifica o requerente como pai, atualmente sentindo, inclusive, a sua falta, já que nos últimos tempos fora privada de convívio ante o afastamento daquele, na sua vida.

Outrossim, embora o autor alegue que não teve muito contato com a criança, eis que quando houve rompimento do relacionamento com a Sra. J., a requerida tinha apenas um ano e meio de idade (pág. 56), não merece prevalecer. Isso porque, tal afirmativa não restou suficientemente comprovada nos autos. Denoto que, próprio autor em suas alegações iniciais, informou que após

Superior Tribunal de Justiça

registrar a criança e com o passar do tempo as diferenças físicas aparecerem optaram por realizar exame de DNA, tendo referido procedimento ocorrido em 17/02/2011, época em que a requerida já tinha três anos de idade.

Ora, ainda que a requerida tivesse apenas um ano e meio quando do fim do relacionamento entre sua genitora e o autor, pelas informações existentes no presente feito e em especial os relatórios psicossociais, pode-se perceber que o requerente conviveu com a requerida desde o nascimento desta, e, como dito não se eximiu de comprovar a data em que de fato não mais conviveu com a requerida, de toda sorte a forma como o relacionamento se deu entre a criança e o autor, mostra-se suficiente para não só construir, como também solidificar um forte vínculo de paternidade, como de fato ocorreu, conforme se verifica dos autos.

In casu, entendo que a ausência de vínculo genético não impede e nem pode, sob nenhum aspecto, servir como fundamento para autorizar a exclusão da relação já firmada entre pai e filha, sob pena de prejudicar o desenvolvimento da menor, de idade e abalar, de forma irreversível e irreparável, a sua integridade emocional.

Não fosse isso, infere-se dos autos que não fora comprovado qualquer vício de vontade, erro ou coação, capaz de ilidir o caráter irretroatável do reconhecimento da filiação lançado em registro civil, ao revés há forte notícia de que o mesmo registrou a requerida sabedouro da situação. Este ato voluntário é irrevogável, como decorrência de sua eficácia retroativa e constitutiva.

Anoto ainda que, o Código Civil é claro, ao dispor, em seu Art. 1.610 que 'o reconhecimento não pode ser revogado, nem mesmo quando feito em testamento'. Desta feita, não demonstrado pela parte autora qualquer vício, é de prevalecer o consentimento como não viciado e, neste caso, irretocável sob todos os aspectos.

Neste sentido, registra-se que o vínculo em questão fora criado pelo própria e consciente vontade do autor, manifestada em um dado momento.

Finalmente, destaca-se que transcorreram mais de 5 (cinco) anos da data do nascimento de Maria Luiza até a propositura desta ação negatória - tempo suficiente para a criança ter uma consciência plena de família, pai, mãe e familiares, tendo crescido ciente da paternidade que lhe fora atribuída, não sendo condizente, neste momento, tirar-lhe a condição de filha que, muito além de uma questão biológica, traduz-se em percepção de sentimentos, valores e princípios.

Ademais, como se vê, neste sentido também foi o parecer da representante do Ministério Público Estadual (...) (e-STJ fls. 103-110 - grifou-se).

Irresignado, o autor interpôs apelação (e-STJ fls. 118-148), que não foi provida nos termos da já citada ementa e da seguinte fundamentação:

(...) Sobressai dos autos que, ao contrário da narrativa exposta na petição inicial, o apelante e a genitora da apelada mantiveram relação estável por, aproximadamente, 2 (dois) anos, já que durante a gestação e após o nascimento da menor coabitavam a mesma residência, sendo que a convivência das partes (apelante e apelada) foi mantida, mesmo após o rompimento do relacionamento daqueles, conforme informações unânimes mencionadas pelas partes no relatório psicossocial de fls. 79-84.

Diante deste cenário, após minuciosa análise do teor dos relatórios psicológico e social elaborados nos autos, verifica-se que restou estabelecido o vínculo paterno entre as partes, na modalidade sócioafetiva, impondo-se, por

Superior Tribunal de Justiça

isso, a manutenção do parentesco, mesmo que ausente o vínculo biológico. (...)

Na filiação socioafetiva, prevalece a verdade real, exteriorizada pela posse de estado, prova esta da existência do estado de filho afetivo. Para a configuração da posse de estado de filho, a doutrina aponta três aspectos para o seu reconhecimento: tractatus, evidenciado no tratamento do pai para com o filho, criado, educado, e apresentado como filho; a nominatio, presente no uso do nome de família pelo filho e; a reputatio, quando o filho é conhecido pela opinião pública como pertencente à família de seus pais.

Estas circunstâncias restaram evidenciadas no caso, especialmente da apelada em relação ao apelante. (...)

Na hipótese, portanto, a ausência de vínculo genético não impede e nem pode, sob nenhum aspecto, servir como fundamento para autorizar a exclusão da relação já firmada entre pai e filha, sob pena de prejudicar o desenvolvimento da menor, de idade e abalar, de forma irreversível e irreparável, sua integridade emocional.

Como bem assentou o ilustre representante do Ministério Público atuante nesta instância recursal, é inadmissível e lamentável a conduta do Apelante, que durante o relacionamento com a genitora da Apelada portou-se com pai prestimoso e após a descoberta da inexistência de vínculo biológico, simplesmente pretende apagar e desconsiderar a figura da criança, que possui sentimentos puros e ternos em relação àquele que sempre considerou como pai. Aliás, tal postura pode ser chamada de desumana e, por conseguinte, reprovável (fls. 180-181). (...)

Ademais, ao contrário do que argumenta o apelante, inexistente sequer indício de prova de que houve vício de vontade, erro ou coação, capaz de ilidir o caráter irretroatável do reconhecimento da filiação lançado em registro civil, porque irretroatável (art. 1.610/CC). O que consta dos autos, ao revés, é a informação constante no relatório psicológico da genitora e avó materna da apelada no sentido de que o apelante registrou a apelada ciente de que esta não teria consigo qualquer vínculo biológico.

Por fim, cumpre consignar que o vínculo em questão fora criado pela própria e consciente vontade do apelante a quem, inclusive, é devido o vínculo externado pela apelada, que, diante do decurso do tempo da convivência por eles mantida, já detém consciência plena de família, pai, mãe e familiares, tendo crescido ciente da paternidade que lhe fora atribuída, não sendo condizente, neste momento, tirar-lhe a condição de filha que, muito além de uma questão biológica, traduz-se em percepção de sentimentos, valores e princípios. (...) (e-STJ fls. 188-197 - grifou-se).

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (fls. 244-230 e-STJ).

No recurso especial (fls. 236-253 e-STJ), o recorrente alega, além de divergência jurisprudencial, violação dos seguintes dispositivos legais: (i) arts. 535, I e II, 331, §§ 2º e 3º, e 324 do Código de Processo Civil de 1973; e (ii) art. 1.604 do Código Civil/2002.

Afirma que o juízo de primeiro grau não lhe permitiu a produção de provas, tampouco o intimou para que especificasse quais aquelas que pretendia produzir. Aponta omissão do julgado quanto a aplicação do art. 1.604 do Código Civil, enfatizando que o registro da criança decorreu de erro essencial, que ensejou o vício de consentimento.

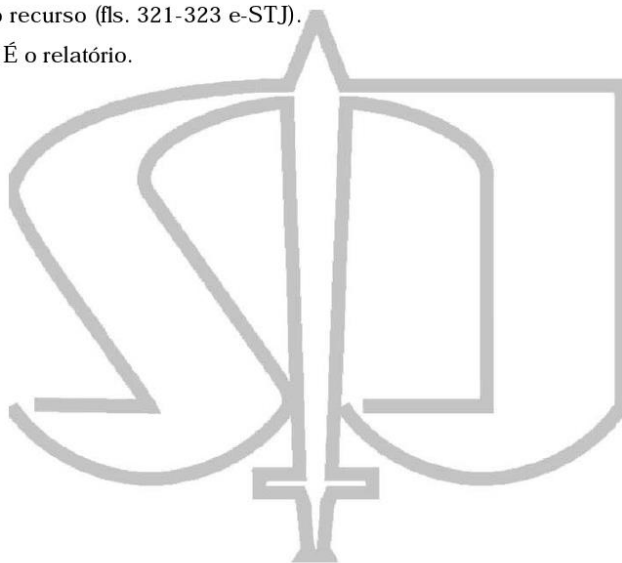
Superior Tribunal de Justiça

Aduz não ter havido tempo de convívio entre as partes suficientemente apto a caracterizar o vínculo socioafetivo. Por fim, ressalta que a paternidade socioafetiva deve ser prestigiada quando há o reconhecimento voluntário da paternidade à margem do resultado negativo do exame de DNA, o que não ocorreu na presente hipótese.

O Presidente do Tribunal de origem inadmitiu o recurso especial, ascendendo os autos por força do provimento de agravo (e-STJ fls. 325-326).

O Ministério Público Federal, instado a se manifestar, opinou por meio do seu representante legal, o Subprocurador-Geral da República Maurício Vieira Bracks, pelo não provimento do recurso (fls. 321-323 e-STJ).

É o relatório.



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.713.123 - MS (2017/0035959-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator): O recurso não merece prosperar.

O acórdão impugnado pelo recurso especial foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

(i) da alegação de negativa de prestação jurisdicional

No tocante à alegada negativa de prestação jurisdicional (artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil de 1973), agiu corretamente o Tribunal de origem ao rejeitar os embargos declaratórios por inexistir omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado, ficando patente, em verdade, o intuito infringente da irresignação, que objetivava a reforma do julgado por via inadequada.

A propósito:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE DANOS MATERIAIS. BENFEITORIAS EM IMÓVEL. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. AUSÊNCIA. ART. 1.022 DO CPC/2015. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS MODIFICATIVOS. POSSIBILIDADE. 1. (...) 2. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, apenas não no sentido pretendido pela parte. 3. (...) 4. Agravo interno não provido" (AgInt no AREsp 1.070.607/RN, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJe 25/8/2017 - grifou-se).

(ii) da alegada violação dos artigos 331, §§ 2º e 3º, e 324 do Código de Processo Civil de 1973

O recorrente asseverou que o artigo 324 do CPC/1973 teria sido violado, todavia, percebe-se não haver relação entre o disposto no dispositivo da lei federal apontado e o teor das razões recursais, inviabilizando-se, desse modo, a compreensão da controvérsia posta nos autos. Isso porque, no caso, o recorrente apresentou devidamente a contestação, sendo que o artigo se aplica a hipóteses em que "*se o réu não contestar a ação, o juiz verificando que não ocorreu o efeito da revelia, mandará que o autor especifique as provas que pretenda produzir na audiência.*"

Consectariamente, incide a Súmula nº 284/STF: "*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.*"

Por sua vez, relativamente ao art. 331, §§ 2º e 3º, do CPC/1973 o recorrente

Superior Tribunal de Justiça

insiste na tese de que não lhe teria sido concedida a oportunidade de realizar prova testemunhal de suas alegações iniciais em relação à inexistência de afetividade, bem como quanto à indução de erro no tocante à paternidade, o que violaria o artigo 331, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil de 1973.

Contudo, o Tribunal de origem indicou adequadamente os motivos que lhe formaram o convencimento, analisando de forma clara, precisa e completa as questões relevantes do processo e solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entendeu cabível à hipótese.

Ora, o acórdão recorrido consignou categoricamente ter sido deferida a produção de prova testemunhal. Contudo, o recorrente ficou-se inerte, deixando de arrolar as testemunhas, conduta desidiosa que não pode ser imputada ao Judiciário, consoante se observa do seguinte excerto:

"(...) Com efeito, ao contrário do que alegou o apelante, inere-se dos autos que o juízo a quo proporcionou-lhe sim, o direito de produzir prova testemunhal, uma vez que, ao designar a realização de audiência de conciliação, instrução e julgamento, deferiu a produção de prova testemunhal (f. 63), ficando o apelante inerte quanto a esta circunstância, ou seja, deixou de arrolar as testemunhas que pretendia ouvir por sua própria desídia, o que não acarreta, portanto, em nulidade do decisum recorrido" (e-STJ fl. 193 e-STJ - grifou-se).

Nessas condições, segundo o acórdão ora atacado, "*deveria o apelante ter interposto agravo oral no momento da audiência designada em primeira instância, quando o juízo a quo entendeu restar precluso o direito de produzir prova testemunha, o que, todavia, deixou também de ser realizado*" (e-STJ fls. 249-250).

Tais fundamentos, entretanto, não foram objeto de impugnação pela parte recorrente, atraindo a incidência da Súmula nº 283/STF, aplicada por analogia: "*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles*".

(iii) da alegada violação do art. 1.064 do Código Civil/2002 e do dissídio jurisprudencial

Esta Corte entende, em harmonia com os princípios norteadores do Código Civil de 2002 e da Constituição Federal de 1988, que o êxito de ação negatória de paternidade depende da demonstração de **inexistência de vínculo biológico e socioafetivo, bem como da comprovação de vício de consentimento, ambos requisitos ausentes no caso**

Superior Tribunal de Justiça

concreto.

Com efeito, a exegese conferida ao art. 1.064 do Código Civil de 2002 pelo Tribunal local encontra guarida na jurisprudência desta Corte, como se verifica dos seguintes precedentes:

"RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE FAMÍLIA. SOCIOAFETIVIDADE. ART. 1.593 DO CÓDIGO CIVIL. POSSIBILIDADE. PATERNIDADE. RECONHECIMENTO ESPONTÂNEO. REGISTRO. ART. 1.604 DO CÓDIGO CIVIL. ERRO OU FALSIDADE. INEXISTÊNCIA. ANULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA.

1. A socioafetividade é contemplada pelo art. 1.593 do Código Civil no sentido de que o parentesco é natural ou civil, conforme resulte da consanguinidade ou outra origem.

2. Impossibilidade de retificação do registro de nascimento do menor por ausência dos requisitos para tanto, quais sejam: a configuração de erro ou falsidade (art. 1.604 do Código Civil).

3. A paternidade socioafetiva realiza a própria dignidade da pessoa humana por permitir que um indivíduo tenha reconhecido seu histórico de vida e a condição social ostentada, valorizando, além dos aspectos formais, como a regular adoção, a verdade real dos fatos.

4. A posse de estado de filho, que consiste no desfrute público e contínuo da condição de filho legítimo, restou atestada pelas instâncias ordinárias.

5. A 'adoção à brasileira', ainda que fundamentada na 'piedade', e muito embora seja expediente à margem do ordenamento pátrio, quando se fizer fonte de vínculo socioafetivo entre o pai de registro e o filho registrado não consubstancia negócio jurídico sujeito a dritato por mera liberalidade, tampouco avença submetida a condição resolutiva, consistente no término do relacionamento com a genitora (Precedente).

6. Aplicação do princípio do melhor interesse da criança, que não pode ter a manifesta filiação modificada pelo pai registral e socioafetivo, afigurando-se irrelevante, nesse caso, a verdade biológica.

7. Recurso especial não provido (REsp 1.613.641/MG, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/05/2017, DJe 29/05/2017 - grifou-se).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA. OFENSA AO ART. 557 DO CPC. INEXISTÊNCIA. NEGATIVA DE PATERNIDADE. PRESUNÇÃO PATER IS EST. AUSÊNCIA DE ERRO OU COAÇÃO NO MOMENTO DO REGISTRO. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA CONFIGURADA. ACÓRDÃO A QUO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. (...) 2. Ao declarante, por ocasião do registro, não se impõe a prova de que é o genitor da criança a ser registrada. O assento de nascimento traz, em si, esta presunção, que somente pode vir a ser ilidida pelo declarante caso este demonstre ter incorrido, seriamente, em vício de consentimento, circunstância, como assinalado, verificada no caso dos autos. A simples ausência de convergência entre a paternidade declarada no assento de nascimento e a paternidade biológica, por si, não autoriza a invalidação do registro. Ao marido/companheiro incumbe alegar e comprovar a ocorrência de erro ou falsidade, nos termos dos arts. 1.601 c/c o 1.604 do Código Civil, o

Superior Tribunal de Justiça

que foi afastado na presente hipótese.

3. O estabelecimento da filiação socioafetiva perpassa, necessariamente, pela vontade e, mesmo, pela voluntariedade do apontado pai, ao despender afeto, de ser reconhecido juridicamente como tal, tendo sido este o caso dos autos, pois apesar de ter mantido relação superficial e esporádica com a mãe da criança, sem qualquer compromisso de fidelidade, surgindo daí fundadas dúvidas acerca do liame biológico, ainda assim registrou a criança como seu filho. Acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência desta Corte. Incidência da Súmula 83/STJ. (...)” (AgRg no REsp 1.413.483/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 13/11/2015 - grifou-se).

“DIREITO DE FAMÍLIA. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. EXAME DE DNA. AUSÊNCIA DE VÍNCULO BIOLÓGICO. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. RECONHECIMENTO. ‘ADOÇÃO À BRASILEIRA’. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A chamada ‘adoção à brasileira’, muito embora seja expediente à margem do ordenamento pátrio, quando se fizer fonte de vínculo socioafetivo entre o pai de registro e o filho registrado, não consubstancia negócio jurídico vulgar sujeito a distrato por mera liberalidade, tampouco avença submetida à condição resolutiva consistente no término do relacionamento com a genitora.

2. Em conformidade com os princípios do Código Civil de 2002 e da Constituição Federal de 1988, o êxito em ação negatória de paternidade depende da demonstração, a um só tempo, da inexistência de origem biológica e também de que não tenha sido constituído o estado de filiação, fortemente marcado pelas relações socioafetivas e edificado na convivência familiar. Vale dizer que a pretensão voltada à impugnação da paternidade não pode prosperar quando fundada apenas na origem genética, mas em aberto conflito com a paternidade socioafetiva.

3. No caso, ficou claro que o autor reconheceu a paternidade do recorrido voluntariamente, mesmo sabendo que não era seu filho biológico, e desse reconhecimento estabeleceu-se vínculo afetivo que só cessou com o término da relação com a genitora da criança reconhecida. De tudo que consta nas decisões anteriormente proferidas, deduz-se que o autor, imbuído de propósito manifestamente nobre na origem, por ocasião do registro de nascimento, pretende negá-lo agora, por razões patrimoniais declaradas.

4. Com efeito, tal providência ofende, na letra e no espírito, o art. 1.604 do Código Civil, segundo o qual não se pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade do registro, do que efetivamente não se cuida no caso em apreço. Se a declaração realizada pelo autor, por ocasião do registro, foi uma inverdade no que concerne à origem genética, certamente não o foi no que toca ao desígnio de estabelecer com o infante vínculos afetivos próprios do estado de filho, verdade social em si bastante à manutenção do registro de nascimento e ao afastamento da alegação de falsidade ou erro.

5. (...)” (REsp 1.352.529/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 13/04/2015 - grifou-se).

Ademais, válido salientar que, nos termos do voto condutor do REsp nº 1.067.438/RS, Terceira Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi,

“(...) o ajuizar de uma ação negatória de paternidade com o intuito de dissipar dúvida sobre a existência de vínculo biológico, restando inequívoco

Superior Tribunal de Justiça

nos autos, conforme demonstrado no acórdão impugnado, que o pai sempre suspeitou a respeito da ausência de tal identidade e, mesmo assim, registrou, de forma voluntária e consciente, a criança como sua filha, coloca por terra qualquer possibilidade de se alegar a existência de vício de consentimento” (grifou-se).

Por conseguinte, o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente prescrito no art. 227 da Constituição Federal, no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990) e na Convenção sobre os Direitos da Criança, incorporada ao ordenamento pátrio pelo Decreto nº 99.710/1990, consagra que, a partir do caso concreto, os aplicadores do direito devem buscar a solução que proporcione o maior benefício possível para a criança, vulnerável por natureza.

Portanto, é de extrema importância garantir a efetividade aos direitos fundamentais da criança e do adolescente, criando condições que possibilitem o fortalecimento dos vínculos familiares.

A paternidade socioafetiva reconhecida pelo Tribunal local, circunstância insindicável nesta instância especial em virtude do óbice da Súmula nº 7/STJ, realiza, ao fim e ao cabo, a própria dignidade da menor por permitir o reconhecimento do seu histórico de vida e a condição familiar ostentada, valorizando-se, além dos aspectos formais, a verdade real dos fatos.

A posse de estado de filho, que consiste no desfrute público e contínuo da condição de filha legítima do recorrente, restou atestada pelas instâncias ordinárias, malgrado tenha ainda restado **retratado o sofrimento intenso da criança pelo abrupto distanciamento de sua vida da figura paterna.**

Isso porque extrai-se da sentença que o autor esteve presente na vida da menor desde o nascimento, na condição de pai, ainda que pudesse ter eventuais dúvidas concernentes à paternidade.

Afere-se, na mesma toada do acórdão atacado, que

“(...) a ausência de vínculo genético não impede e nem pode, sob nenhum aspecto, servir como fundamento para autorizar a exclusão da relação já firmada entre pai e filha, sob pena de prejudicar o desenvolvimento da menor, de idade e abalar, de forma irreversível e irreparável, sua integridade emocional.

Como bem assentou o ilustre representante do Ministério Público atuante nesta instância recursal, é inadmissível e lamentável a conduta do Apelante, que durante o relacionamento com a genitora da Apelada portou-se com pai prestimoso e após a descoberta da inexistência de vínculo biológico, simplesmente pretende apagar e desconsiderar a figura da criança, que possui sentimentos puros e ternos em relação àquele que sempre considerou como pai. Aliás, tal postura pode ser chamada de

Superior Tribunal de Justiça

desumana e, por conseguinte, reprovável (e-STJ fl. 196 - grifou-se).

Portanto, incide o princípio do melhor interesse da criança, que não pode ter a manifesta filiação modificada pelo pai registral e socioafetivo, afigurando-se irrelevante, nesse caso, a verdade biológica. E, na hipótese, todo o contexto dos autos corrobora o vínculo socioafetivo existente entre as partes.

Por fim, salienta-se lição doutrinária no mesmo sentido:

"(...) No entanto, uma vez constatada a afetividade (...) ela é capaz de produzir efeitos jurídicos ainda que rompido o vínculo onde ela se originou. É o mesmo que acontece quando do fim de um casamento ou mesmo de uma sociedade, cujos efeitos são suportados pelas envolvidas, como consequência do desfazimento da relação. Da mesma forma, os direitos e deveres de pais e filhos devem permanecer, ainda que um deles afirme o não interesse na manutenção do vínculo filial e busque o rompimento da relação.

Isso se justifica pela irrevogabilidade do reconhecimento de filiação, independente do meio como se deu. A filiação, seja ela como for, gera efeitos pessoais e patrimoniais, não desfeitos pela simples vontade de um dos envolvidos. Reconhecer um filho é um ato jurídico stricto sensu (...)" (Maria Goreth Macedo Valadares, Multiparentalidade e as novas relações parentais, Editora Lumen Jures, Rio de Janeiro, 2016, pág. 64)

Na origem, os honorários sucumbenciais foram fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), os quais devem ser majorados para R\$ 4.500,00 (quatro mil e quinhentos reais) em favor dos advogados da parte recorrida, nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, observado o benefício da gratuidade da justiça.

(iv) do dispositivo

Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial.

É o voto.

Superior Tribunal de Justiça

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2017/0035959-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.713.123 / MS**

Números Origem: 08005491320138120001 0800549132013812000150002 800549132013812000150002

PAUTA: 06/03/2018

JULGADO: 06/03/2018
SEGREGO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ROGÉRIO DE PAIVA NAVARRO**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : T N S
 ADVOGADOS : JÚLIO CÉSAR SOUZA RODRIGUES E OUTRO(S) - MS004869
 CAROLYNE GARCIA TERRA DITTMAR DUARTE - MS015877
 RECORRIDO : M L N D (MENOR)
 REPR. POR : J C D
 ADVOGADOS : BRUNO NAVARRO DIAS - MS014239
 EVERTON MAYER DE OLIVEIRA - MS013120
 EDGAR MARTINS VELOSO - MS013695
 MÁRIO CÉZAR MACHADO DOMINGOS - MS013125

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família - Relações de Parentesco - Investigação de Paternidade

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). **JÚLIO CÉSAR SOUZA RODRIGUES**, pela parte RECORRENTE: T N S

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze (Presidente), Moura Ribeiro, Nancy Andrigli e Paulo de Tarso Sanseverino votaram com o Sr. Ministro Relator.

ANEXO G – RECURSO ESPECIAL 1.698.716/GO

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.698.716 - GO (2014/0175128-0)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
 RECORRENTE : G R C F (MENOR)
 RECORRENTE : K F C (MENOR)
 REPR. POR : M D A C R C
 ADVOGADOS : CHRYSTIAN ALVES SCHUH E OUTRO(S) - GO018143
 CARMEN THATIANA BOM - GO039648
 RECORRIDO : M D E F A F
 RECORRIDO : L A F
 RECORRIDO : F A F
 RECORRIDO : A A F
 ADVOGADOS : ANDRÉA NETTO DE REZENDE - GO021939
 DARIO DE SOUZA REZENDE E OUTRO(S) - GO024760
 ADVOGADA : ALESSANDRA SEGATTI REZENDE - GO029577

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL. OMISSÕES E CONTRADIÇÕES. INOCORRÊNCIA. EMENDA À INICIAL APÓS CITAÇÃO. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INEXISTENTE ALTERAÇÃO DO PEDIDO OU DA CAUSA DE PEDIR. ADMISSIBILIDADE DE SIMPLES MODIFICAÇÃO DO *NOMEN JURIS* DA AÇÃO E DO FUNDAMENTO LEGAL. OBSERVÂNCIA, ADEMAIS, DO CONTRADITÓRIO, COM A POSSIBILIDADE DE ADITAMENTO À CONTESTAÇÃO. REGISTRO CIVIL DE FILHO COM A CIÊNCIA DE QUE INEXISTIA VÍNCULO BIOLÓGICO. ATO VOLUNTÁRIO E CONSCIENTE. REGISTRO IMODIFICÁVEL. AUSÊNCIA DE ERRO OU DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. REGISTRO CIVIL DE FILHA SOB A CONVICÇÃO DE QUE EXISTIA VÍNCULO BIOLÓGICO. CONFIGURAÇÃO DE ERRO SUBSTANCIAL. REGISTRO IMODIFICÁVEL, TODAVIA, DIANTE DA CONFIGURAÇÃO DE RELAÇÃO PATERNO-FILIAL SOCIOAFETIVA. RELAÇÃO AMOROSA E AFETUOSA. CONVIVÊNCIA PÚBLICA E DURADOURA POR LONGO PERÍODO.

1- Ação distribuída em 11/03/2004. Recurso especial interposto em 27/09/2013 e atribuídos à Relatora em 25/08/2016.

2- Os propósitos recursais consistem em definir se a ação de retificação de registro civil deverá ser extinta sem resolução de mérito e, ainda, se estão presentes os vícios que autorizam a retificação do registro civil dos dois filhos diante do reconhecimento da paternidade inicialmente realizado pelo pai registral.

3- Ausentes os vícios de omissão e de contradição elencados no art. 535, II, do CPC/73, e tendo o acórdão recorrido enfrentado todas as questões relevantes para o desfecho da controvérsia, não há que se falar em negativa de prestação jurisdicional, nem tampouco em vício de fundamentação na decisão judicial.

4- É admissível a determinação de emenda à petição inicial, mesmo após a citação do réu e a apresentação de defesa, quando não houver alteração no pedido ou na causa de pedir. Precedentes.

5- A mera retificação do *nomen juris* da ação judicial e a alteração do fundamento legal em que se assenta a pretensão não implicam em modificação das causas de pedir remota ou próxima, de modo que é válida a determinação de emenda à inicial

Superior Tribunal de Justiça

quando não são acrescentadas à petição inicial novos fatos ou novos fundamentos jurídicos da pretensão, inclusive porque observado o contraditório com a possibilidade de aditamento à contestação inicialmente apresentada pelos réus.

6- A ciência prévia e inequívoca acerca da inexistência de vínculo biológico entre o pai e filho impede a modificação posterior do registro civil do menor, por se tratar de ato realizado de forma voluntária, livre e consciente, inexistente qualquer espécie de erro ou de vício de consentimento apto a macular a declaração de vontade inicialmente manifestada. Inteligência do art. 1.604 do CC/2002.

7- O registro civil de nascimento de filha realizado com a firme convicção de que existia vínculo biológico com o genitor, o que posteriormente não se confirmou em exame de DNA, configura erro substancial apto a, em tese, modificar o registro de nascimento, desde que inexista paternidade socioafetiva, que prepondera sobre a paternidade registral em atenção à adequada tutela dos direitos da personalidade dos filhos.

8- Hipótese em que, a despeito do erro por ocasião do registro, houve a suficiente demonstração de que o genitor e a filha mantiveram relação afetiva e amorosa, convivendo, em ambiente familiar, por longo período de tempo, inviabilizando a pretendida modificação do registro de nascimento.

9- Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer e dar parcial provimento ao recurso especial, com as ressalvas dos Srs. Ministros Moura Ribeiro e Marco Aurélio Bellizze, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 11 de setembro de 2018(Data do Julgamento)

MINISTRA NANCY ANDRIGHI
Relatora

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.698.716 - GO (2014/0175128-0)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
 RECORRENTE : G R C F (MENOR)
 RECORRENTE : K F C (MENOR)
 REPR. POR : M D A C R C
 ADVOGADOS : CHRYSTIAN ALVES SCHUH E OUTRO(S) - GO018143
 CARMEN THATIANA BOM - GO039648
 RECORRIDO : M D E F A F
 RECORRIDO : L A F
 RECORRIDO : F A F
 RECORRIDO : A A F
 ADVOGADO : DARIO DE SOUZA REZENDE E OUTRO(S) - GO024760
 ADVOGADA : ALESSANDRA SEGATTI REZENDE - GO029577

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relatora):

Cuida-se de recurso especial interposto por G R C e K F C, com base na alínea "a" do permissivo constitucional, contra o acórdão do TJ/GO que, por unanimidade, deu provimento aos embargos infringentes opostos por L A F, F A F, A A F e M D E F A F, para julgar procedentes os pedidos de retificação dos registros civis dos recorrentes, excluindo o pai pré-morto A S F de suas respectivas certidões de nascimento, e exonerando-o da obrigação de pagar alimentos.

Recurso especial interposto em: 27/09/2013.

Atribuído ao gabinete em: 25/08/2016.

Ação: de retificação de registro civil cumulada com exoneração de alimentos ajuizada por A S F em face dos recorrentes.

Sentença: julgou os pedidos iniciais procedentes, ao fundamento de que ambos os menores não possuíam vínculos biológicos ou socioafetivos com o pai registral (fls. 558/564, e-STJ).

Acórdão da apelação: por maioria de votos, deu-se provimento ao

Superior Tribunal de Justiça

recurso de apelação interposto por G R C e K F C, nos termos da seguinte ementa:

DIREITO DE FAMÍLIA. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. ANULAÇÃO DO REGISTRO. DOIS IRMÃOS. MESMO PAI REGISTRAL. NO PRIMEIRO CASO, RECONHECIMENTO LIVRE E SEM VÍCIO. ARREPENDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUAMANA RECONHECIDA. NO SEGUNDO CASO, PATERNIDADE BIOLÓGICA AFASTADA. EXAME DE DNA. RECONHECIMENTO PROVENIENTE DE ERRO. DESQUALIFICAÇÃO. PATERNIDADE SÓCIO-AFETIVA. RECONHECIMENTO.

1. Filiação é a relação de parentesco que gera um dos mais preciosos vínculos para o ser humano. O reconhecimento do estado de filiação é direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, e pode dar-se de forma voluntária ou judicial, por meio de ação de investigação de paternidade.

2. Quem registra o filho da companheira que sabe não ser seu, de livre vontade e sem vício de consentimento, não pode requerer a anulação do ato praticado, alegando arrependimento, eis que de sabença comum que o ato de reconhecimento de paternidade é irrevogável.

3. Diante do embate entre o erro no registro de nascimento e o vínculo afetivo que unia pai e filha, deve preponderar a relação consolidada, não havendo razão para a desconstituição do registro de nascimento da apelante, uma vez comprovada a paternidade sócio-afetiva.

APELAÇÃO CONHECIDA E PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. (fls. 666/690, e-STJ).

Acórdão dos embargos infringentes: por unanimidade, deu-se provimento ao recurso de embargos infringentes interposto por L A F, F A F, A A F e M DE F A F, nos termos da seguinte ementa:

EMBARGOS INFRINGENTES. RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. PROCEDÊNCIA DO PLEITO EXORDIAL. PREVALÊNCIA DO VOTO DIVERGENTE.

1. De acordo com a jurisprudência e doutrina de escol, a manutenção da paternidade registral, não biológica, somente se justifica quando existente relação socioafetiva entre as partes.

2. Comprovado nos autos a ausência de paternidade biológica, bem assim da concorrência dos requisitos que autorizam o reconhecimento da paternidade socioafetiva, impõe-se o acolhimento do pedido exordial de retificação do registro civil, a fim de se excluir o nome do autor dos respectivos assentos de nascimento dos embargados.

EMBARGOS INFRINGENTES ACOLHIDOS. (fls. 774/790, e-STJ).

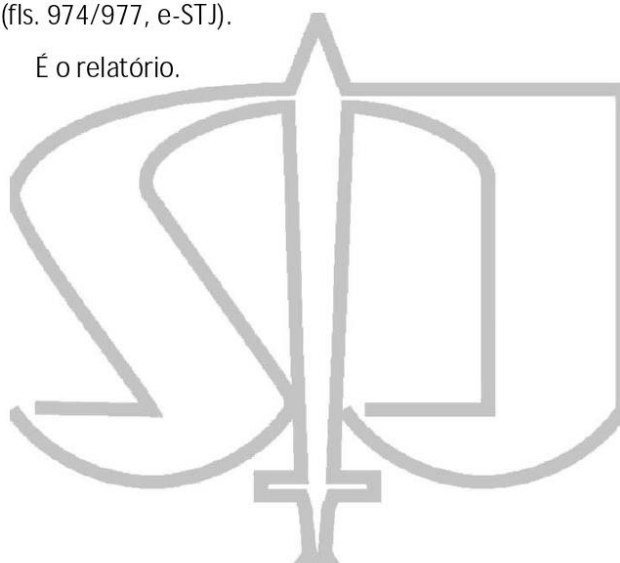
Embargos de declaração: opostos pelos recorrentes, foram rejeitados por unanimidade (fls. 823/834, e-STJ).

Superior Tribunal de Justiça

Recurso especial: alega-se violação aos arts. 1.601, 1.604, 1.609, I e II, e 1.610, todos do CC/2002; arts. 264, 267, IV, 333, I, todos do CPC/73; e art. 1º da Lei 8.560/92 (fls. 839/859, e-STJ).

Ministério Público Federal: entendeu pela desnecessidade de intervenção em virtude de as partes terem atingido a maioria no curso do processo (fls. 974/977, e-STJ).

É o relatório.



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.698.716 - GO (2014/0175128-0)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
 RECORRENTE : G R C F (MENOR)
 RECORRENTE : K F C (MENOR)
 REPR. POR : M D A C R C
 ADVOGADOS : CHRYSYIAN ALVES SCHUH E OUTRO(S) - GO018143
 CARMEN THATIANA BOM - GO039648
 RECORRIDO : M D E F A F
 RECORRIDO : L A F
 RECORRIDO : F A F
 RECORRIDO : A A F
 ADVOGADO : DARIO DE SOUZA REZENDE E OUTRO(S) - GO024760
 ADVOGADA : ALESSANDRA SEGATTI REZENDE - GO029577

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL. OMISSÕES E CONTRADIÇÕES. INOCORRÊNCIA. EMENDA À INICIAL APÓS CITAÇÃO. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INEXISTENTE ALTERAÇÃO DO PEDIDO OU DA CAUSA DE PEDIR. ADMISSIBILIDADE DE SIMPLES MODIFICAÇÃO DO *NOMEN JURIS* DA AÇÃO E DO FUNDAMENTO LEGAL. OBSERVÂNCIA, ADEMAIS, DO CONTRADITÓRIO, COM A POSSIBILIDADE DE ADITAMENTO À CONTESTAÇÃO. REGISTRO CIVIL DE FILHO COM A CIÊNCIA DE QUE INEXISTIA VÍNCULO BIOLÓGICO. ATO VOLUNTÁRIO E CONSCIENTE. REGISTRO IMODIFICÁVEL. AUSÊNCIA DE ERRO OU DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. REGISTRO CIVIL DE FILHA SOB A CONVICÇÃO DE QUE EXISTIA VÍNCULO BIOLÓGICO. CONFIGURAÇÃO DE ERRO SUBSTANCIAL. REGISTRO IMODIFICÁVEL, TODAVIA, DIANTE DA CONFIGURAÇÃO DE RELAÇÃO PATERNO-FILIAL SOCIOAFETIVA, RELAÇÃO AMOROSA E AFETUOSA. CONVIVÊNCIA PÚBLICA E DURADOURA POR LONGO PERÍODO.

1- Ação distribuída em 11/03/2004. Recurso especial interposto em 27/09/2013 e atribuídos à Relatora em 25/08/2016.

2- Os propósitos recursais consistem em definir se a ação de retificação de registro civil deverá ser extinta sem resolução de mérito e, ainda, se estão presentes os vícios que autorizam a retificação do registro civil dos dois filhos diante do reconhecimento da paternidade inicialmente realizado pelo pai registral.

3- Ausentes os vícios de omissão e de contradição elencados no art. 535, II, do CPC/73, e tendo o acórdão recorrido enfrentado todas as questões relevantes para o desfecho da controvérsia, não há que se falar em negativa de prestação jurisdicional, nem tampouco em vício de fundamentação na decisão judicial.

4- É admissível a determinação de emenda à petição inicial, mesmo após a citação do réu e a apresentação de defesa, quando não houver alteração no

Superior Tribunal de Justiça

pedido ou na causa de pedir. Precedentes.

5- A mera retificação do *nomen juris* da ação judicial e a alteração do fundamento legal em que se assenta a pretensão não implicam em modificação das causas de pedir remota ou próxima, de modo que é válida a determinação de emenda à inicial quando não são acrescentadas à petição inicial novos fatos ou novos fundamentos jurídicos da pretensão, inclusive porque observado o contraditório com a possibilidade de aditamento à contestação inicialmente apresentada pelos réus.

6- A ciência prévia e inequívoca acerca da inexistência de vínculo biológico entre o pai e filho impede a modificação posterior do registro civil do menor, por se tratar de ato realizado de forma voluntária, livre e consciente, inexistente qualquer espécie de erro ou de vício de consentimento apto a macular a declaração de vontade inicialmente manifestada. Inteligência do art. 1.604 do CC/2002.

7- O registro civil de nascimento de filha realizado com a firme convicção de que existia vínculo biológico com o genitor, o que posteriormente não se confirmou em exame de DNA, configura erro substancial apto a, em tese, modificar o registro de nascimento, desde que inexista paternidade socioafetiva, que prepondera sobre a paternidade registral em atenção à adequada tutela dos direitos da personalidade dos filhos.

8- Hipótese em que, a despeito do erro por ocasião do registro, houve a suficiente demonstração de que o genitor e a filha mantiveram relação afetuosa e amorosa, convivendo, em ambiente familiar, por longo período de tempo, inviabilizando a pretendida modificação do registro de nascimento.

9- Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.698.716 - GO (2014/0175128-0)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
 RECORRENTE : G R C F (MENOR)
 RECORRENTE : K F C (MENOR)
 REPR. POR : M D A C R C
 ADVOGADOS : CHRYSTIAN ALVES SCHUH E OUTRO(S) - GO018143
 CARMEN THATIANA BOM - GO039648
 RECORRIDO : M D E F A F
 RECORRIDO : L A F
 RECORRIDO : F A F
 RECORRIDO : A A F
 ADVOGADO : DARIO DE SOUZA REZENDE E OUTRO(S) - GO024760
 ADVOGADA : ALESSANDRA SEGATTI REZENDE - GO029577

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relatora):

Os propósitos recursais consistem em definir se a ação de retificação de registro civil deverá ser extinta sem resolução de mérito e, ainda, se estão presentes os vícios que autorizam a retificação do registro civil dos dois filhos diante do reconhecimento da paternidade inicialmente realizado pelo pai registral.

1. ESCLARECIMENTOS PRELIMINARES SOBRE O OBJETO DA CONTROVÉRSIA.

Para melhor compreensão da controvérsia, é necessário destacar, inicialmente, que o pai registral A S F ajuizou ação de retificação de registro civil em face de seus dois filhos registrais, ambos recorrentes, tendo sido apuradas questões fáticas distintas em relação às circunstâncias de registro civil de cada um deles.

Em relação ao filho G R C F, verificou-se que o genitor registral o conheceu somente após o seu nascimento, pois apenas nesse momento passou a

Superior Tribunal de Justiça

se relacionar com a genitora. Ademais, apurou-se que o genitor veio a registrá-lo como filho quando esse já possuía 10 (dez) anos de idade e que a relação mantida entre eles era de respeito mútuo, mas não havendo, ao menos aparentemente, uma relação efetivamente afetuosa e amorosa típica das relações paterno-filiais.

De outro lado, constatou-se que o genitor acreditava, desde o princípio, ser o pai biológico de K F C, bem como se verificou que havia relação afetuosa entre eles até o momento em que a filha completou 13 (treze) anos, ocasião em que, desconfiado da infidelidade da genitora, o pai registral ajuizou a presente ação judicial que culminou no reconhecimento, inclusive *post mortem*, de que ele não era o pai biológico de K F C.

Estabelecidos os contornos fáticos que permeiam a hipótese em exame, passa-se ao enfrentamento das teses ventiladas no recurso especial.

2. DAS OMISSÕES E CONTRADIÇÕES SUPOSTAMENTE EXISTENTES NO ACÓRDÃO RECORRIDO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC/73.

Inicialmente, verifica-se não ter havido divergência entre os julgadores do TJ/GO, por ocasião do julgamento do recurso de apelação, acerca da necessidade de rejeitar as preliminares aventadas pelos recorrentes, de modo que o recurso subsequente – embargos infringentes – não deveria ter se pronunciado sobre a matéria que não havia sido devolvida, inclusive porque o referido recurso foi interposto pelos recorridos, a quem as referidas preliminares em tese prejudicam e que, obviamente, não suscitariam a matéria no recurso.

A despeito de ser desnecessário, anote-se que o acórdão integrativo de fls. 823/834 (e-STJ) se pronunciou sobre a temática exatamente nesse mesmo sentido, motivo pelo qual não há que se falar em omissões ou contradições no

Superior Tribunal de Justiça

julgado que justifiquem o hipotético acolhimento do recurso pela alegada violação ao art. 535, I e II, do CPC/73.

3. DA EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 264 E 267, IV, AMBOS DO CPC/73.

A análise do acórdão recorrido e das razões recursais revela que a pretensão dos recorrentes no sentido de que o processo seja extinto sem resolução de mérito decorre, essencialmente, do fato de ter sido determinada uma emenda à inicial em 1º grau de jurisdição, após a apresentação de contestação pelos recorrentes, por meio da qual se permitiu a correção do nome e do fundamento legal da ação judicial, pois a pretensão inicialmente deduzida seria juridicamente impossível.

A partir desse fato – dizem os recorrentes – teriam sido desencadeados uma série de vícios processuais insanáveis, como a inépcia da petição inicial por ausência das causas de pedir correspondentes aos novos pedidos e a ausência de provas acerca do erro ou da falsidade ocorrida nos registros civis que se pretende retificar.

Em primeiro lugar, verifica-se que a jurisprudência desta Corte se consolidou no sentido de que é admissível a emenda à inicial, mesmo após a citação do réu e a apresentação de contestação, quando se tratar de *"falta de documento indispensável à propositura da demanda"* (AgRg no AgRg no REsp 628.463/RJ, 1ª Turma, DJ 29/03/2007) e quando *"a definição do polo ativo é de convalidação possível, em prestígio ao princípio do aproveitamento dos atos processuais"* (REsp 803.684/PE, 4ª Turma, DJ 12/11/2007).

Além dessas situações pontuais e específicas, há também sólido posicionamento jurisprudencial no sentido de que *"em observância aos princípios*

Superior Tribunal de Justiça

da instrumentalidade das formas, da celeridade, da economia e da efetividade processuais admite, excepcionalmente, a emenda da inicial após o oferecimento da contestação quando tal diligência não ensejar a modificação do pedido ou da causa de pedir (REsp 1.477.851/PR, 3ª Turma, DJe 04/08/2015 e AgInt no REsp 1.644.772/SC, 3ª Turma, DJe 27/10/2017).

Na hipótese, verifica-se ter sido inicialmente ajuizada uma *"ação negatória de paternidade cumulada com retificação de registro civil e exoneração de prestação alimentícia"* pelo genitor em face dos recorrentes com base no art. 1.601 do CC/2002 (fls. 4/10, e-STJ), que assim preceitua:

Art. 1.601. Cabe ao marido o direito de contestar a paternidade dos filhos nascidos de sua mulher, sendo tal ação imprescritível.

Parágrafo único. Contestada a filiação, os herdeiros do impugnante têm direito de prosseguir na ação.

Após a contestação dos recorrentes e acolhendo manifestação do Ministério Público, houve a determinação judicial para *"emendar a inicial retificando a natureza da ação proposta, bem como seus fundamentos jurídicos no prazo de 10 (dez) dias"* (fl. 216, e-STJ).

Ato contínuo, os recorridos, que sucederam o genitor no processo após a sua morte, pleitearam a retificação *"do nome da ação para impugnação de registros de nascimento com fulcro no art. 1.604 do CC"*e, ademais, afirmaram textualmente: *"Ratifica-se, no mais, os termos da inicial"*(fls. 218/219, e-STJ). O novo dispositivo legal em que se fundou a pretensão tem o seguinte teor:

Art. 1.604. Ninguém pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade do registro.

Superior Tribunal de Justiça

Percebe-se, assim, que a referida emenda à inicial não promoveu propriamente a uma **alteração no pedido** ou na **causa de pedir remota** ou **próxima**, mas, ao revés, somente resultou em uma correção na **nomenclatura** da ação judicial e em seu **fundamento legal**.

Com efeito, essas singelas modificações não modificaram o panorama fático delineado na petição inicial acerca da relação jurídica de direito material (**causa de pedir remota**) e nem tampouco a fundamentação jurídica que conferia sustentação aos pedidos (**causa de pedir próxima**) e que, repise-se, não se confunde com a mera fundamentação legal a qual, aliás, o magistrado sequer está vinculado, especialmente porque se sabe que vigoram no processo civil as máximas do "**juiz conhece o direito**" (*iura novit curia*) e do "**dê-me os fatos e lhe darei o direito**" (*da mihi factum dabo tibi ius*).

Na hipótese, anote-se que as errôneas indicações da nomenclatura e do dispositivo legal na petição inicial, mantidos os pedidos e as respectivas causas de pedir, não impediram que as pretensões fossem adequadamente examinadas em 1º e 2º graus de jurisdição, nem tampouco impediram que os recorrentes exercessem amplamente as garantias da ampla defesa e do contraditório, sobretudo porque a eles foi dada a oportunidade de aditar a contestação anteriormente apresentada, o que efetivamente fizeram às fls. 223/231 (e-STJ).

Finalmente, sublinhe-se que a alegada ausência de prova acerca da existência de erro ou de falsidade do registro civil que se pretende retificar é matéria que se relaciona, direta e essencialmente, com o próprio mérito da controvérsia, sendo descabido, portanto, examiná-la em caráter preliminar.

Em síntese, por qualquer ângulo que se examine a questão se conclui que não há óbice ao exame de mérito da pretensão deduzida pelos recorridos e, conseqüentemente, não há que se falar em violação aos arts. 264 e 267, IV, do

Superior Tribunal de Justiça

CPC/73.

4. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS QUE JUSTIFIQUEM A MODIFICAÇÃO DOS REGISTROS CIVIS DOS FILHOS. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 1.601, 1.604, 1.609 E 1.610, I E II, DO CC/2002; 1º DA LEI Nº 8.560/92 E 333, I, DO CPC/73.

Como destacado anteriormente, há questões fáticas substancialmente distintas no que se refere às circunstâncias e aos motivos que levaram o falecido genitor a realizar o registro de cada um dos recorrentes, de modo que a situação de cada um deles deve ser examinada de forma particularizada.

4.1. Registro civil do filho G R C F.

Examinando-se as decisões judiciais de mérito proferidas em 1º e 2º graus de jurisdição, apurou-se que o genitor A S F espontaneamente registrou o filho G R C F, quando este já possuía 10 (dez) anos de idade e ciente inequivocamente de que ele não era seu filho biológico (inclusive porque ele havia nascido antes mesmo de os genitores se conhecerem), pretendendo invalidá-lo, todavia, somente 04 (quatro) anos após o registro.

A moldura fática delineada pela sentença e pelos acórdãos da apelação e dos embargos infringentes também revela que a relação estabelecida entre o genitor A S F e o filho G R C F era de respeito mútuo, sem, contudo, haver elementos precisos e concretos que demonstrassem a existência de uma efetiva relação amorosa e afetuosa entre eles, tipicamente vista nos tradicionais enlaces paterno-filiais.

Diante desse cenário, a pretensão deduzida pelo genitor, no sentido

Superior Tribunal de Justiça

de excluir a paternidade registral do filho G R C F, deve ser examinada a partir da regra do art. 1.604 do CC/2002, segundo a qual *"ninguém pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade do registro."*

Na hipótese, os recorridos não demonstraram a existência de erro ou de qualquer outra espécie de vício de consentimento que pudesse invalidar o ato de registro de G R C F como filho de A S F.

Ao contrário, constatou-se em 1º e 2º grau de jurisdição que A S F registrou G R C F como seu filho, de forma consciente e voluntária e a despeito de ter inequívoca ciência de que não havia vínculo biológico entre eles, sobretudo porque o menor, repise-se, já havia nascido quando o genitor e a genitora se conheceram e iniciaram o relacionamento amoroso. A prova oral, devidamente reproduzida no acórdão que julgou o recurso de apelação, é indubitosa a esse respeito:

"que conheceu o Sr. A S F no ano de 2003 e trabalhou de motorista particular para ele durante uns cinco ou seis anos; que nesta época os requeridos já eram nascidos; **que o Sr. A S F sabia que G R C F não era seu filho biológico, pois ele já era nascido antes mesmo de iniciar o relacionamento com a Sra. M DA C**" (fl. 676, e-STJ).

O cenário acima delineado sugere, pois, que A S F registrou o menor G R C F de forma espontânea e consciente, mas, aparentemente, se arrependeu do registro por ele realizado algum tempo após, em momento temporalmente coincidente, inclusive, com a crise conjugal vivida com a genitora, deflagrada em virtude da desconfiança de sua fidelidade e que culminou, inclusive, na alegada dúvida acerca da filiação biológica também da filha K F C.

Ocorre que o reconhecimento dos filhos não é, nem tampouco pode

Superior Tribunal de Justiça

ser, um ato jurídico anulável ou modificável por simples influências externas ou por mera liberalidade dos pais, não se submetendo, evidentemente, aos sabores ou aos dissabores dos relacionamentos dos genitores. Daí porque consignou o acórdão da apelação, acertadamente, que:

Assim, não pode ser considerado moral ou juridicamente admissível que uma pessoa, em sã consciência, assumia a paternidade de uma criança, movido pela circunstância de estar envolvido emocionalmente com a genitora desta criança, para depois repudiar a relação de parentesco criada artificialmente, por sua pura conveniência, dado o término do relacionamento, ou outro motivo qualquer, adotando-se uma verdadeira paternidade *ad hoc*, passível de revogação a todo momento pelo simples ato unilateral de uma das partes.

A dignidade da pessoa humana, especialmente do filho, prepondera sobre interesse exclusivo do pai, ou de seus sucessores, cujos interesses aqui são norteados de forma egoística.

O nome e dignidade das crianças não pode ser objeto de disposição livre e absoluta pelos pais, biológicos ou assumidos como tal. E os registros públicos não podem ser utilizados de modo irresponsável e inconsequente.

Em outros termos, ao firmar perante o oficial de registro civil a declaração da paternidade, o autor assumiu a responsabilidade pelo falso, do qual, por tudo que ressaí dos autos, estava plenamente consciente. Permitir-lhe anos depois anular o ato falso conscientemente realizado equivaleria a conceder benefício à própria torpeza (consistente esta na falsa declaração emitida perante o oficial do registro público, e no repúdio posterior ao filho reconhecido, sem motivação concreta para tanto), o que não se admite na consciência jurídica: *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* (fl. 677/678, e-STJ).

Nesse particular, anote-se que a jurisprudência desta Corte se consolidou no sentido de que *"o reconhecimento espontâneo da paternidade somente pode ser desfeito quando demonstrado vício de consentimento; não há como desfazer um ato levado a efeito com perfeita demonstração da vontade, em que o próprio pai manifestou que sabia perfeitamente não haver vínculo biológico entre ele e o menor e, mesmo assim, reconheceu-o como seu filho"* (REsp 1.229.044/SC, 3ª Turma, DJe 13/06/2013).

Superior Tribunal de Justiça

Exatamente no mesmo sentido, já se consignou neste Superior Tribunal de Justiça que *"inexiste meio de desfazer um ato levado a efeito com perfeita demonstração da vontade daquele que, um dia declarou perante a sociedade, em ato solene e de reconhecimento público, ser pai da criança, valendo-se, para tanto, da verdade socialmente construída com base no afeto, demonstrando, dessa forma, a efetiva existência de vínculo familiar"* (REsp 1.383.408/RS, 3ª Turma, DJe 30/05/2014).

Assim, por qualquer ângulo que se examine a questão controvertida, não há que se falar em existência de vício de consentimento que justifique a retificação do registro de nascimento do filho G R C F, especialmente porque, a despeito da ausência de prova contundente da existência de relação afetuosa e amorosa entre o filho e o genitor, houve, indiscutivelmente, uma relação consolidada e duradoura entre o genitor, a genitora e os irmãos G R C F e K F C, que efetivamente conviveram em um ambiente familiar por mais de 16 (dezesseis) anos.

4.2. Registro civil da filha K F C.

No que se refere à pretensão de retificação do registro civil da filha K F C, verifica-se, a partir do exame das decisões judiciais de mérito proferidas em 1º e 2º grau de jurisdição, que o registro de nascimento da menor foi realizado pelo genitor sob a firme convicção de que era o seu pai biológico, não havendo, no momento do registro, nenhuma dúvida acerca da paternidade.

De outro lado, afirma o genitor, na petição inicial, que a separação judicial do casal e a fixação de obrigação de pagar alimentos aos filhos *"como não haveria de ser diferente, suscitou diversas indagações acerca do acontecido durante o período de duração do relacionamento"*, de modo que *"buscando*

Superior Tribunal de Justiça

informações por diversas fontes, restou-se comprovado que a mãe dos requeridos teve relações sexuais, com conjunção carnal, com outros indivíduos além do requerente, àquele tempo, o que, também invariavelmente, gerou uma porção de dúvidas acerca da assumida paternidade.”(fls. 516, e-STJ).

Independentemente de juízo de valor acerca dos motivos que levaram o genitor a ajuizar a ação judicial visando retificar o registro civil de sua filha, fato é que as circunstâncias narradas nas decisões judiciais de mérito revelam que, em tese, o ato de registro da filha K F C ocorreu mediante erro substancial, de modo que incidiria à espécie a regra do art. 1.604 do CC/2002, o que autorizaria a pleiteada modificação do registro para excluir a paternidade diante do superveniente exame de DNA, realizado inclusive *post mortem*, que confirmou a inexistência de relação paterno-filial de natureza biológica.

A despeito disso, é preciso examinar se, na hipótese, houve relação socioafetiva entre o genitor e a filha K F C que justificasse a manutenção do registro de nascimento tal qual realizado.

Por ocasião da prolação da sentença (fls. 558/564, e-STJ), já havia se consignado expressamente que o genitor A S F e a filha K F C possuíam uma relação afetuosa, entendendo-se, todavia, serem insuficientes as demonstrações de carinho entre pai e filha.

Por seu turno, o acórdão da apelação é ainda mais enfático ao reconhecer a existência de sólidos vínculos entre o genitor e a recorrente, valendo-se, nesse particular, da prova oral que fora reproduzida no próprio acórdão:

“que A S F tinha convicção de que K F C era sua filha; que G R C F chamava A S F pelo nome, ao passo que K F C o chamava de pai (...) que sabe dizer que nas datas comemorativas de final de ano o A S F sempre passava na casa da M D A C R C (...) que o relacionamento de K F C e A S F era de pai e filha;

Superior Tribunal de Justiça

(...) que A S F frequentava a casa de M DA C R C durante a semana e também nos finais de semana, bem como nos aniversários dos meninos” (fls. 682/683, e-STJ).

(...)

“que K F C chamava A S F de pai; (...) que A S F frequentava a casa de M DA C R C praticamente todos os dias; (...) que A S F sempre estava presente no aniversário dos requeridos; (...) que os requeridos acompanhavam A S F e a mãe deles nas viagens” (fl. 683, e-STJ).

Partindo desse mesmo substrato fático-probatório, todavia, o acórdão dos embargos infringentes concluiu que seria insuficiente a prova produzida acerca da existência de vínculo socioafetivo entre o genitor A S F e sua filha K F C.

A esse respeito, anote-se desde logo que, aos elementos de prova efetivamente produzidos nas instâncias ordinárias, deve se somar os fatos incontroversos de que houve uma convivência efetivamente familiar entre todos os envolvidos por um longo lapso de tempo – mais de 16 (dezesesseis) anos – e de que o genitor efetivamente acreditou que a recorrente era a sua filha biológica por este mesmo longo lapso de tempo, falecendo inclusive com essa convicção.

Esses elementos cumulativamente considerados permitem inferir que a relação mantida entre o genitor A S F e a recorrente era, indiscutivelmente, uma relação de pai e filha.

Nessas hipóteses, a inexistência de vínculo paterno-filial de natureza biológica deve ceder à existência de vínculo paterno-filial de índole socioafetiva, especialmente porque é necessário tutelar adequadamente os direitos da personalidade da filha que não pode, após décadas de convivência familiar e de ter consolidada a imagem de A S F como seu pai, simplesmente ver apagadas as suas memórias e os seus registros.

Isso porque *“permitir a desconstituição de reconhecimento de paternidade amparado em relação de afeto teria o condão de extirpar da criança preponderante fator de construção de sua identidade e de definição de sua*

Superior Tribunal de Justiça

personalidade,” de modo que “a identidade dessa pessoa, resgatada pelo afeto, não pode ficar à deriva em face das incertezas, instabilidades ou até mesmo interesses meramente patrimoniais de terceiros submersos em conflitos familiares.”(REsp 1.383.408/RS, 3ª Turma, DJe 30/05/2014).

Desse modo, igualmente se conclui que inexistente razão para retificar o registro civil de nascimento da filha K F C, pois, a despeito de o reconhecimento ter sido assentado em erro, está suficientemente demonstrado que houve, até o falecimento do genitor, um sólido vínculo paterno-filial entre ele e a recorrente.

5. CONCLUSÃO.

Forte nessas razões, CONHEÇO e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso especial, a fim de julgar improcedentes os pedidos formulados na petição inicial, mantendo-se inalterados os registros civis dos recorrentes.

Superior Tribunal de Justiça

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2014/0175128-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.698.716 / GO**

Números Origem: 00526686820138090000 200490433634 201390526682 433631920048090051 5266868
526686820138090000

PAUTA: 11/09/2018

JULGADO: 11/09/2018
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MOURA RIBEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSNIR BELICE

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : G R C F (MENOR)
RECORRENTE : K F C (MENOR)
REPR. POR : M D A C R C
ADVOGADOS : CHRYSYTIAN ALVES SCHUHE OUTRO(S) - GO018143
CARMEN THATIANA BOM - GO039648
RECORRIDO : M D E F A F
RECORRIDO : L A F
RECORRIDO : F A F
RECORRIDO : A A F
ADVOGADOS : ANDRÉA NETTO DE REZENDE - GO021939
DARIO DE SOUZA REZENDE E OUTRO(S) - GO024760
ADVOGADA : ALESSANDRA SEGATTI REZENDE - GO029577

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família - Relações de Parentesco - Investigação de Paternidade

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Turma, por unanimidade, conheceu e deu parcial provimento ao recurso especial, com as ressalvas dos Srs. Ministros Moura Ribeiro e Marco Aurélio Bellizze, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro (Presidente) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

ANEXO H – RECURSO ESPECIAL 1.741.849/SP

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.741.849 - SP (2018/0115747-6)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
 RECORRENTE : P H DA S
 ADVOGADO : VICTORIA CATALANO CORRÊA GUIDETTE - SP377534
 RECORRIDO : D H S (MENOR)
 RECORRIDO : E G DA S (MENOR)
 REPR. POR : I S
 ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 ADRIANA KALIL ISSA PERES

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE CUMULADA COM EXONERAÇÃO DE ALIMENTOS. ERRO SUBSTANCIAL NO REGISTRO CIVIL CONFIGURADO. FILHOS CONCEBIDOS NA CONSTÂNCIA DE VÍNCULO CONJUGAL COM POSTERIOR DESCOBERTA, POR EXAME DE DNA, DA AUSÊNCIA DE VÍNCULO BIOLÓGICO EM RELAÇÃO AOS FILHOS. PRESUNÇÃO DE ERRO QUANDO AUSENTE DÚVIDA SÉRIA OU RAZOÁVEL ACERCA DO DESCONHECIMENTO DA INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO GENÉTICO. ERRO SUBSTANCIAL NO REGISTRO CIVIL QUE NÃO EXCLUI A NECESSIDADE DE INVESTIGAÇÃO DOS VÍNCULOS SOCIOAFETIVOS. LONGA CONVIVÊNCIA ENTRE PAIS E FILHOS QUE DEVE SER SOPESSADA COM A SUPERVENIENTE AUSÊNCIA DE SOCIOAFETIVA POR LONGO PERÍODO, EM DECORRÊNCIA DO ROMPIMENTO ABRUPTO E DEFINITIVO DA RELAÇÃO PATERNO-FILIAL. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA FICCIONAL DE PARTE A PARTE. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ADERÊNCIA DAS RELAÇÕES JURÍDICAS ÀS RELAÇÕES HUMANAS E SOCIAIS.

1- Ação proposta em 30/10/2013. Recurso especial interposto em 22/09/2016 e atribuído à Relatora em 21/05/2018.

2- O propósito recursal é definir se o genitor biológico foi induzido em erro ao tempo do registro civil de sua prole e se, a despeito da configuração da relação paterno-filial socioafetiva por longo período, é admissível o desfazimento do vínculo registral na hipótese de ruptura superveniente dos vínculos afetivos.

3- É admissível presumir que os filhos concebidos na constância de um vínculo conjugal estável foram registrados pelo genitor convicto de que realmente existiria vínculo de natureza genética com a prole e, portanto, em situação de erro substancial, especialmente na hipótese em que não se suscitam dúvidas sérias ou razoáveis acerca do desconhecimento da inexistência de relação biológica pelo genitor ao tempo da realização do registro civil.

4- Mesmo quando configurado o erro substancial no registro civil, é relevante investigar a eventual existência de vínculos socioafetivos entre o

Superior Tribunal de Justiça

genitor e a prole, na medida em que a inexistência de vínculo paterno-filial de natureza biológica deve, por vezes, ceder à existência de vínculo paterno-filial de índole socioafetiva. Precedente.

5- Hipótese em que, conquanto tenha havido um longo período de convivência e de relação filial socioafetiva entre as partes, é incontroverso o fato de que, após a realização do exame de DNA, todos os laços mantidos entre pai registral e filhas foram abrupta e definitivamente rompidos, situação que igualmente se mantém pelo longo período de mais de 06 anos, situação em que a manutenção da paternidade registral com todos os seus consectários legais (alimentos, dever de cuidado, criação e educação, guarda, representação judicial ou extrajudicial, etc.) seria um ato unicamente ficcional diante da realidade.

6- Recurso especial conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer de dar provimento ao recurso especial nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 20 de outubro de 2020(Data do Julgamento)

MINISTRA NANCY ANDRIGHI
Relatora

*Superior Tribunal de Justiça***RECURSO ESPECIAL Nº 1.741.849 - SP (2018/0115747-6)**

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
RECORRENTE : P H DA S
ADVOGADO : VICTORIA CATALANO CORRÊA GUIDETTE - SP377534
RECORRIDO : D H S (MENOR)
RECORRIDO : E G DA S (MENOR)
REPR. POR : I S
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADRIANA KALIL ISSA PERES

RELATÓRIO**A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relator):**

Cuida-se de recurso especial interposto por P H DA S, com base na alínea "a" do permissivo constitucional, em face de acórdão do TJ/SP que, por unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação interposto pelas recorridas e negou provimento ao recurso de apelação interposto pelo recorrente.

Recurso especial interposto em: 22/09/2016.

Atribuído ao gabinete em: 21/05/2018.

Ação: negatória de paternidade cumulada com exoneração de alimentos ajuizada pelo recorrente em face dos recorridos, representados pela genitora I S, ao fundamento de que havia registrado ambas as menores como suas filhas em erro.

Sentença: julgou parcialmente procedente o pedido, desconstituindo a paternidade do recorrente apenas em relação à filha E G DA S, ao fundamento de que, conquanto o exame de DNA tenha excluído a paternidade biológica de ambas as filhas, ficou configurada a existência de paternidade socioafetiva em relação à filha D H S, mas não em relação à filha E G DA S (fls. 125/127, e-STJ).

Acórdão: por unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação interposto pela recorrida E G DA S e negou provimento ao recurso de apelação

Superior Tribunal de Justiça

interposto pelo recorrente, nos termos da seguinte ementa:

Negatória de paternidade. Rês que sempre ostentaram a posse do estado de filhas, a despeito do resultado da perícia. Relação socioafetiva estabelecida ao longo de cerca de dez anos, até a conclusão do exame de DNA. Vínculo parental que não se reconduz apenas a uma causa genética. Improcedência. Sentença parcialmente revista. Recurso das rês provido. Recurso do autor desprovido.

Recurso especial: alega-se violação ao art. 1.604 do CC/2002, ao fundamento de que configurado o erro ao tempo do registro civil de ambas as filhas registras e que a relação paterno-filial assentada na socioafetividade, embora existente em tempos passados, não mais existe desde a revelação da inexistência de vínculo genético no ano de 2014 (fls. 211/223, e-STJ).

Ministério Público Federal: opinou pelo provimento do recurso especial (fls. 418/423, e-STJ).

É o relatório.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.741.849 - SP (2018/0115747-6)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
 RECORRENTE : P H DA S
 ADVOGADO : VICTORIA CATALANO CORRÊA GUIDETTE - SP377534
 RECORRIDO : D H S (MENOR)
 RECORRIDO : E G DA S (MENOR)
 REPR. POR : I S
 ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 ADRIANA KALIL ISSA PERES

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE CUMULADA COM EXONERAÇÃO DE ALIMENTOS. ERRO SUBSTANCIAL NO REGISTRO CIVIL CONFIGURADO. FILHOS CONCEBIDOS NA CONSTÂNCIA DE VÍNCULO CONJUGAL COM POSTERIOR DESCOBERTA, POR EXAME DE DNA, DA AUSÊNCIA DE VÍNCULO BIOLÓGICO EM RELAÇÃO AOS FILHOS. PRESUNÇÃO DE ERRO QUANDO AUSENTE DÚVIDA SÉRIA OU RAZOÁVEL ACERCA DO DESCONHECIMENTO DA INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO GENÉTICO. ERRO SUBSTANCIAL NO REGISTRO CIVIL QUE NÃO EXCLUI A NECESSIDADE DE INVESTIGAÇÃO DOS VÍNCULOS SOCIOAFETIVOS. LONGA CONVIVÊNCIA ENTRE PAIS E FILHOS QUE DEVE SER SOPEADA COM A SUPERVENIENTE AUSÊNCIA DE SOCIOAFETIVA POR LONGO PERÍODO, EM DECORRÊNCIA DO ROMPIMENTO ABRUPTO E DEFINITIVO DA RELAÇÃO PATERNO-FILIAL. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA FICCIONAL DE PARTE A PARTE. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ADERÊNCIA DAS RELAÇÕES JURÍDICAS ÀS RELAÇÕES HUMANAS E SOCIAIS.

1- Ação proposta em 30/10/2013. Recurso especial interposto em 22/09/2016 e atribuído à Relatora em 21/05/2018.

2- O propósito recursal é definir se o genitor biológico foi induzido em erro ao tempo do registro civil de sua prole e se, a despeito da configuração da relação paterno-filial socioafetiva por longo período, é admissível o desfazimento do vínculo registral na hipótese de ruptura superveniente dos vínculos afetivos.

3- É admissível presumir que os filhos concebidos na constância de um vínculo conjugal estável foram registrados pelo genitor convicto de que realmente existiria vínculo de natureza genética com a prole e, portanto, em situação de erro substancial, especialmente na hipótese em que não se suscitam dúvidas sérias ou razoáveis acerca do desconhecimento da inexistência de relação biológica pelo genitor ao tempo da realização do registro civil.

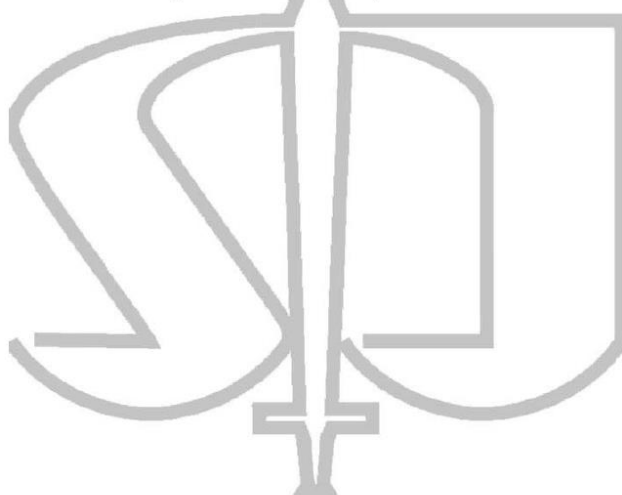
4- Mesmo quando configurado o erro substancial no registro civil, é relevante investigar a eventual existência de vínculos socioafetivos entre o genitor e a prole, na medida em que a inexistência de vínculo paterno-filial

Superior Tribunal de Justiça

de natureza biológica deve, por vezes, ceder à existência de vínculo paterno-filial de índole socioafetiva. Precedente.

5- Hipótese em que, conquanto tenha havido um longo período de convivência e de relação filial socioafetiva entre as partes, é incontroverso o fato de que, após a realização do exame de DNA, todos os laços mantidos entre pai registral e filhas foram abrupta e definitivamente rompidos, situação que igualmente se mantém pelo longo período de mais de 06 anos, situação em que a manutenção da paternidade registral com todos os seus consectários legais (alimentos, dever de cuidado, criação e educação, guarda, representação judicial ou extrajudicial, etc.) seria um ato unicamente ficcional diante da realidade.

6- Recurso especial conhecido e provido.



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.741.849 - SP (2018/0115747-6)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
 RECORRENTE : P H DA S
 ADVOGADO : VICTORIA CATALANO CORRÊA GUIDETTE - SP377534
 RECORRIDO : D H S (MENOR)
 RECORRIDO : E G DA S (MENOR)
 REPR. POR : I S
 ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 ADRIANA KALIL ISSA PERES

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relator):

O propósito recursal é definir se o genitor biológico foi induzido em erro ao tempo do registro civil de sua prole e se, a despeito da configuração da relação paterno-filial socioafetiva por longo período, é admissível o desfazimento do vínculo registral na hipótese de ruptura superveniente dos vínculos afetivos.

EXISTÊNCIA DE ERRO, RECONHECIMENTO DE FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA E SUPERVENIENTE ROMPIMENTO DO VÍNCULO AFETIVO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.604 DO CC/2002.

01) Para melhor contextualização da controvérsia, destaque-se que o recorrente celebrou matrimônio com I S em 1999, vindo o casal a se separar de fato em maio de 2005 e a efetivamente dissolver o vínculo conjugal por intermédio do divórcio em 2010, sendo certo que, na constância do casamento, , nasceram as recorridas E G DA S (nascida em agosto de 2002) e D H S (nascida em março de 2005).

02) A ação negatória de paternidade cumulada com exoneração de alimentos foi ajuizada pelo recorrente em outubro de 2013, ao fundamento de

Superior Tribunal de Justiça

erro substancial, pois registrou ambas as recorridas como filhas sem cogitar de que com elas não possuiria vínculo genético, o que somente veio a desconfiar posteriormente, por intermédio de supostos alertas de vizinhos e pessoas próximas.

03) O exame de DNA, realizado em setembro de 2014, foi conclusivo no sentido de excluir a paternidade biológica do recorrente sobre ambas as filhas, tendo havido, todavia, a realização de exauriente instrução probatória a fim de investigar a eventual configuração de relação paterno-filial de natureza socioafetiva.

04) A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para desconstituir a paternidade do recorrente apenas em relação à filha E G DA S, ao fundamento de que, conquanto o exame de DNA tenha excluído a paternidade biológica de ambas as filhas, ficou configurada a existência de paternidade socioafetiva em relação à filha D H S, mas não em relação à filha E G DA S.

05) O acórdão recorrido, em julgamento de apelação interposta pela recorrida E G DA S e pelo recorrente, deu provimento ao primeiro apelo para reconhecer a existência de paternidade socioafetiva em relação a ambas as filhas, negando, por conseguinte, provimento ao recurso de apelação do recorrente.

06) Estabelecidas as premissas acima mencionadas, sublinhe-se desde logo que, a despeito de não ter havido a ampla investigação, pelas instâncias ordinárias, acerca da configuração do erro substancial do recorrente no ato de registrar as recorridas como filhas (pois a atividade instrutória se voltou à configuração da relação socioafetiva), é perfeitamente admissível, diante do cenário acima delineados e à luz das máximas experiência, **presumir que o recorrente confiava plenamente que ambas as recorridas eram fruto daquele relacionamento matrimonial que perdurou por mais de 06 anos.**

Superior Tribunal de Justiça

07) Como já destacado em precedente desta Corte, *"para que fique caracterizado o erro, é necessária a prova do engano não intencional na manifestação da vontade de registrar"* (REsp 1.383.408/RS, 3ª Turma, DJe 30/05/2014). Neste mesmo julgado, consignou-se que *"não há erro no ato daquele que registra como próprio filho que sabe ser de outrem, ou ao menos tem sérias dúvidas sobre se é seu filho,"* circunstâncias **inexistentes na hipótese** em exame, pois, repise-se, não se levantou dúvida séria e razoável acerca do fato de que o recorrente efetivamente **desconhecia a inexistência de relação paterno-filial biológica.**

08) Assentada a verossimilhança de erro no registro civil, é preciso investigar ainda acerca da eventual existência e relevância dos vínculos socioafetivos mantidos entre pai e filhas, uma vez que, como já se decidiu nesta Corte, *"a inexistência de vínculo paterno-filial de natureza biológica deve ceder à existência de vínculo paterno-filial de índole socioafetiva, especialmente porque é necessário tutelar adequadamente os direitos da personalidade do filho que não pode, após décadas de convivência familiar e de ter consolidada a imagem de seu pai, simplesmente ver apagadas as suas memórias e os seus registros."* (REsp 1.698.716/GO, 3ª Turma, DJe 13/09/2018).

09) Com efeito, a constante instabilidade e volatilidade das relações conjugais em nossa sociedade atual não podem e não devem impactar as relações de natureza filial que se constroem ao longo do tempo e independentemente do vínculo de índole biológica, pois, como já se pronunciou esta Corte, *"o assentamento no registro civil a expressar o vínculo de filiação em sociedade nunca foi colocado tão à prova como no momento atual, em que, por meio de um preciso e implacável exame de laboratório, pode-se destruir verdades construídas e conquistadas com afeto."* (REsp 1.003.628/DF, 3ª Turma, DJe 10/12/2008).

Superior Tribunal de Justiça

10) Todavia, na específica hipótese em exame, conquanto seja fato incontroverso que houve um longo período de convivência e de relação filial socioafetiva entre o recorrente e as recorridas (respectivamente, 12 e 9 anos), **não se pode olvidar que é também incontroverso o fato de que, após a realização do exame de DNA, ocorrido em 2014, todos os laços mantidos entre pai registral e filhas foram abrupta e definitivamente rompidos**, situação que igualmente se mantém por um longo período (mais de 06 anos).

11) Diante desse cenário, a manutenção da paternidade registral com todos os seus consectários legais (alimentos, dever de cuidado, criação e educação, guarda, representação judicial ou extrajudicial, etc.) seria, na hipótese, **um ato unicamente ficcional diante da realidade que demonstra superveniente ausência de vínculo socioafetivo de parte a parte consolidada por longo lapso temporal**, especialmente porque as recorridas possuem hoje, respectivamente, 18 e 15 anos de idade e têm, ambas, o direito de buscar as suas respectivas verdades biológicas.

12) Em síntese, é correto afirmar que, por vezes, a realidade jurídica deve ser aderente à realidade humana e social.

CONCLUSÃO.

13) Forte nessas razões, CONHEÇO e DOU PROVIMENTO ao recurso especial, a fim de julgar procedentes os pedidos formulados na petição inicial, invertendo-se a sucumbência fixada no acórdão recorrido.

Superior Tribunal de Justiça

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2018/0115747-6 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.741.849 / SP**

Números Origem: 002061022735 002092410440 00279181920138260003 02791813 279181920138260003

PAUTA: 20/10/2020

JULGADO: 20/10/2020
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ROGÉRIO DE PAIVA NAVARRO**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : P H D A S
ADVOGADO : VICTORIA CATALANO CORRÊA GUIDETTE - SP377534
RECORRIDO : D H S (MENOR)
RECORRIDO : E G D A S (MENOR)
REPR. POR : I S
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADRIANA KALLI ISSA PERES

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família - Relações de Parentesco - Investigação de Paternidade

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Turma, por unanimidade, conheceu de deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino (Presidente), Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

ANEXO I – RECURSO ESPECIAL 1.814.330/SP

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.814.330 - SP (2019/0133138-0)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
RECORRENTE : A A P
ADVOGADOS : CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771
 JOÃO PAULO JORDÃO BOTTAN - SP351179
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : C D O P (MENOR)
REPR. POR : L O
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

EMENTA

DIREITO CIVIL. FAMÍLIA. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE C/C ANULAÇÃO DE REGISTRO DE NASCIMENTO. AUSÊNCIA DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. RELAÇÃO SOCIOAFETIVA. EXISTÊNCIA. JULGAMENTO: CPC/2015.

1. Ação negatória de paternidade cumulada com anulação de registro de nascimento ajuizada em 02/09/2017, da qual foi extraído o presente recurso especial interposto em 01/03/2019 e atribuído ao gabinete em 31/05/2019.
2. O propósito recursal é definir se é possível a declaração de nulidade do registro de nascimento do menor em razão de alegada ocorrência de erro e de ausência de vínculo biológico com o registrado.
3. O art. 1604 do CC/02 dispõe que "ninguém pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade do registro". Vale dizer, não é possível negar a paternidade registral, salvo se consistentes as provas do erro ou da falsidade.
4. Esta Corte consolidou orientação no sentido de que para ser possível a anulação do registro de nascimento, é imprescindível a presença de dois requisitos, a saber: (i) prova robusta no sentido de que o pai foi de fato induzido a erro, ou ainda, que tenha sido coagido a tanto e (ii) inexistência de relação socioafetiva entre pai e filho. Assim, a divergência entre a paternidade biológica e a declarada no registro de nascimento não é apta, por si só, para anular o registro. Precedentes.
5. Na hipótese, apesar da inexistência de vínculo biológico entre a criança e o pai registral, o recorrente não se desincumbiu do ônus de comprovar a existência de erro ou de outra espécie de vício de consentimento a justificar a retificação do registro de nascimento do menor. Ademais, o quadro fático-probatório destacado pelo Tribunal local revela a existência de nítida relação socioafetiva entre o recorrente e a criança. Nesse cenário, permitir a desconstituição do reconhecimento de paternidade amparado em relação de afeto teria o condão de extirpar da criança preponderante fator de construção de sua identidade e de definição de sua personalidade.
6. Recurso especial conhecido e desprovido.

*Superior Tribunal de Justiça***ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da TERCEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Moura Ribeiro, inaugurando a divergência, por maioria, negar provimento ao recurso especial nos termos do voto da Sra. Ministra Nancy Andrichi. Vencidos os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro. Votaram com a Sra. Ministra Relatora os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino e Ricardo Villas Bôas Cueva.

Brasília (DF), 14 de setembro de 2021(Data do Julgamento)

MINISTRA NANCY ANDRIGHI
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1814330 - SP (2019/0133138-0)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
RECORRENTE : A A P
ADVOGADOS : CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771
 JOÃO PAULO JORDÃO BOTTAN - SP351179
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : C D O P (MENOR)
REPR. POR : L O
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

EMENTA

DIREITO CIVIL. FAMÍLIA. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE C/C ANULAÇÃO DE REGISTRO DE NASCIMENTO. AUSÊNCIA DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. RELAÇÃO SOCIOAFETIVA. EXISTÊNCIA. JULGAMENTO: CPC/2015.

1. Ação negatória de paternidade cumulada com anulação de registro de nascimento ajuizada em 02/09/2017, da qual foi extraído o presente recurso especial interposto em 01/03/2019 e atribuído ao gabinete em 31/05/2019.

2. O propósito recursal é definir se é possível a declaração de nulidade do registro de nascimento do menor em razão de alegada ocorrência de erro e de ausência de vínculo biológico com o registrado.

3. O art. 1604 do CC/02 dispõe que “ninguém pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade do registro”. Vale dizer, não é possível negar a paternidade registral, salvo se consistentes as provas do erro ou da falsidade.

4. Esta Corte consolidou orientação no sentido de que para ser possível a anulação do registro de nascimento, é imprescindível a presença de dois requisitos, a saber: *(i)* prova robusta no sentido de que o pai foi de fato induzido a erro, ou ainda, que tenha sido coagido a tanto e *(ii)* inexistência de relação socioafetiva entre pai e filho. Assim, a divergência entre a paternidade biológica e a declarada no registro de nascimento não é apta, por si só, para anular o registro. Precedentes.

5. Na hipótese, apesar da inexistência de vínculo biológico entre a criança e o pai registral, o recorrente não se desincumbiu do ônus de comprovar a existência de erro ou de outra espécie de vício de consentimento a justificar a retificação do registro de nascimento do menor. Ademais, o quadro fático-probatório destacado pelo Tribunal local revela a existência de nítida relação socioafetiva entre o recorrente e a criança. Nesse cenário, permitir a

desconstituição do reconhecimento de paternidade amparado em relação de afeto teria o condão de extirpar da criança preponderante fator de construção de sua identidade e de definição de sua personalidade.

6. Recurso especial conhecido e desprovido.

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso especial interposto por A A P, com fundamento na alínea “c” do permissivo constitucional, contra acórdão do TJ/SP.

Recurso especial interposto em: 01/03/2019.

Concluso ao gabinete em: 31/05/2019.

Ação: negatória de paternidade cumulada com anulação de registro civil ajuizada pelo recorrente em desfavor de C D O P.

Sentença: julgou procedente o pedido, ao fundamento de que restou comprovada a inexistência de paternidade biológica.

Acórdão: deu provimento ao recurso de apelação interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, nos termos da seguinte ementa:

Apelação cível – Ação negatória de paternidade – Sentença de procedência. Inconformismo do Ministério Público, defendendo a existência de vínculo socioafetivo e posse do estado de filho. Sentença reformada – Juízo que julgou procedente a demanda com fulcro, exclusivamente, no resultado do exame pericial, olvidando-se, no entanto, da evolução dos conceitos do Direito de Família quando à paternidade – Existência da socioafetividade e posse do estado de filho – Apelado, ademais, que não provou o alegado erro ao registrar a criança, com ela mantendo ostensivo vínculo afetivo por cinco anos – Infante que tem como referencial paterno o recorrido, sendo seu sofrimento patente, causando-lhe, além da dor física, abalo emocional considerável, tanto que retratado na escola como criança triste e retraída, após a ruptura da união estável – Melhor interesse do menino que deve preponderar sobre a verdade biológica – Recurso provido.

Recurso especial: argumenta que o acórdão recorrido conferiu ao art. 1.604 do CC/02 interpretação diversa daquela atribuída por outros Tribunais, inclusive pelo STJ. Sustenta ter sido desconsiderada a confissão ficta da genitora do menor no sentido de que houve vício de consentimento do recorrente. Em acréscimo, refere que rompeu o vínculo com o menor ao tomar conhecimento da verdade dos fatos e aduz que, para o reconhecimento da paternidade socioafetiva, é imprescindível o consenso entre as partes.

Juízo prévio de admissibilidade: o Tribunal local admitiu o recurso especial.

Ministério Público Federal: opinou pelo conhecimento e desprovemento do recurso especial.

É o relatório.

VOTO

O propósito recursal é definir se é possível a declaração de nulidade do registro de nascimento de C D O P em razão de alegada ocorrência de erro e de ausência de vínculo biológico com o registrado.

I. Da retificação do registro de nascimento a pedido do pai registral

1. O art. 1604 do CC/02 dispõe que *“ninguém pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade do registro”*. Vale dizer, não é possível negar a paternidade registral, salvo se consistentes as provas do erro ou da falsidade.

2. Devido ao valor absoluto do registro, o erro apto a caracterizar o vício de consentimento deve ser escusável, não se admitindo para tal fim que o erro decorra de simples negligência de quem registrou.

3. Em processos relacionados ao direito de filiação, é necessário que o julgador aprecie as controvérsias com prudência, para que o Poder Judiciário não venha a prejudicar a criança pelo mero capricho de um adulto que, livremente, o reconheceu como filho em ato público, e posteriormente, por motivo vil pretende “livrar-se do peso da paternidade”.

4. Nessa linha de ideias, esta Corte consolidou orientação no sentido de que para ser possível a anulação do registro de nascimento, é imprescindível a presença de dois requisitos, a saber: *(i)* prova robusta no sentido de que o pai foi de fato induzido a erro, ou ainda, que tenha sido coagido a tanto e *(ii)* inexistência de relação socioafetiva entre pai e filho (REsp 1664554/SP, Terceira Turma, DJe

15/02/2019; AgInt no REsp 1531311/DF, Terceira Turma, DJe 05/09/2018; AgInt no AREsp 1041664/DF, Quarta Turma, DJe 16/04/2018). Em outras palavras, a divergência entre a paternidade biológica e a declarada no registro de nascimento não é apta, por si só, para anular o registro.

5. Acerca do primeiro pressuposto, como já destacado em precedente desta Corte, *“para que fique caracterizado o erro, é necessária a prova do engano não intencional na manifestação da vontade de registrar”* (REsp 1.383.408/RS, Terceira Turma, DJe 30/05/2014). Nesse mesmo julgado, consignou-se que *“não há erro no ato daquele que registra como próprio filho que sabe ser de outrem, ou ao menos tem sérias dúvidas sobre se é seu filho”*. Portanto, é preciso que, no momento do registro, o indivíduo acreditasse ser o verdadeiro pai biológico da criança.

6. Já no que concerne ao segundo requisito, ressalte-se que a constante instabilidade e volatilidade das relações conjugais em nossa sociedade atual não podem e não devem impactar as relações de natureza filial que se constroem ao longo do tempo e independem do vínculo de índole biológica, pois *“o assentamento no registro civil a expressar o vínculo de filiação em sociedade nunca foi colocado tão à prova como no momento atual, em que, por meio de um preciso e implacável exame de laboratório, pode-se destruir verdades construídas e conquistadas com afeto”* (REsp 1.003.628/DF, 3ª Turma, DJe 10/12/2008).

7. A filiação socioafetiva representa um fenômeno social que, a despeito da falta de previsão legal, foi acolhido pela doutrina e jurisprudência, a fim de albergar os vínculos afetivos fundados em amor, carinho, atenção, dedicação, preocupações, responsabilidades, etc.

8. Como fundamento maior a consolidar a acolhida da filiação socioafetiva no sistema jurídico vigente, erige-se a cláusula geral de tutela da personalidade humana, que salvaguarda a filiação como elemento fundamental na formação da identidade do ser humano.

9. A importância da manutenção dos vínculos socioafetivos é retratada

na jurisprudência desta Corte, segundo a qual *“a pretensão voltada à impugnação da paternidade não pode prosperar quando fundada apenas na origem genética, mas em aberto conflito com a paternidade socioafetiva”* (REsp 1059214/RS, Quarta Turma, DJe 12/03/2012; N.m.s.: REsp 1383408/RS, Terceira Turma, DJe 30/05/2014).

10. Definidos os requisitos para a retificação do registro de nascimento a requerimento do pai registral, passa-se a perquirir acerca da sua presença na hipótese dos autos.

II. Da hipótese dos autos

11. No particular, o recorrente registrou C D O P como seu filho em 22/01/2013 e, segundo narra a inicial, quase 05 (cinco) anos depois – em 02/07/2017 – tomou conhecimento de que não era o pai biológico do infante.

12. O resultado do exame de DNA realizado em juízo corrobora a inexistência de paternidade biológica (sentença, e-STJ, fl. 188).

13. O Juízo de primeiro grau, todavia, não procedeu à análise da existência de erro na realização do registro, tampouco de eventual vínculo socioafetivo entre as partes. A sentença apenas determinou a retificação do registro com base na ausência de vínculo biológico, o que, como se viu, não é suficiente para ensejar o acolhimento da pretensão.

14. A respeito do erro, na exordial, o recorrente afirmou ter registrado a criança acreditando ser seu filho. No entanto, *“com o fim do relacionamento amoroso entre o Requerente e a Genitora do Requerido, a mesma (Genitora do Requerido/Sra. LUCIA OLIVAR) passou a zombar do Requerente, alegando que o mesmo reconheceu e registrado um filho que não é seu, sendo que na verdade o Requerido é fruto de outro encontro amoroso da Genitora do Requerido”* (sic; e-STJ, fl. 02).

15. Por sua vez, segundo consta do acórdão recorrido, no estudo psicossocial, a mãe do menor *“defendeu que ele estava ciente da gravidez e que o então nascituro não era seu filho e, ainda assim, assumiria a responsabilidade, criando-o como seu filho biológico”* (e-STJ, fl. 250).

16. Com relação à suscitada confissão ficta da ex-companheira, conforme destacado pelo TJ/SP, *“nem se alegue que a genitora confessou ter enganado o apelado quanto à paternidade, por ter desistido da ação de alimentos, informando que eles não têm mais contato, porquanto não se pode olvidar que o estado de filiação é direito indisponível e personalíssimo do menor, nos termos do artigo 27 do Estatuto da Criança e do Adolescente”* (e-STJ, fl. 250).

17. Logo, o recorrido não se desincumbiu do seu ônus de comprovar a existência de erro ou de outra espécie de vício de consentimento que justifique a retificação do registro de nascimento de C D O P.

18. Nada obstante a ausência de prova do vício de vontade seja suficiente para rechaçar a anulação do registro, é pertinente perquirir acerca da existência de relação socioafetiva entre o genitor e o filho a reforçar a necessidade de manutenção do registro de nascimento tal qual realizado.

19. Nesse tópico, o acórdão recorrido é enfático ao reconhecer a existência de sólidos vínculos entre A A P e C D O P, valendo-se, nesse particular, da prova oral produzida sob o crivo do contraditório, como se pode verificar no trecho a seguir:

A criança cresceu convivendo com ambos os genitores, reconhecendo o apelante como pai, certo que na audiência, em que presente as peritas, consignou-se que “foi analisado o caso da criança pela equipe técnica e Ministério Público, que concluíram que **a vinculação entre o Sr. A. e a criança é notória, desde o nascimento, bem como que existe identificação, pela criança, da figura paterna no Sr. A., incluindo a família extensa (avós e filhos de A.)**. Além disso, foi ponderado que a criança tem sofrido com a quebra de vínculo com o requerente, após o rompimento do relacionamento mantido com sua genitora, demonstrando não ter compreendido o afastamento do autor. Apresenta-se na escola como uma criança triste e retraída e manifestou para a Equipe Técnica, por meio de seu comportamento, intenção de reaproximar-se do requerente (fls. 182). (e-STJ, fl. 250) (grifou-se)

20. Acrescentou-se, ademais, que *“o apelado foi descrito como bom pai, inclusive pela genitora e seus familiares, revelando que a criança sempre foi muito apegada ao apelado, não aceitando muito bem o novel relacionamento da mãe com outro homem, evidenciando o laudo*

psicológico que, na realidade, é a genitora quem, aparentemente, não deseja a aproximação entre pai e filho, tanto que, ao ser indagada “sobre o impacto da separação marital” sobre o filho, “um tanto a contragosto”, respondeu que ele ainda sofre com o distanciamento, tendo-o como referencial paterno” (e-STJ, fls. 250-251).

21. No mesmo sentido são as declarações dadas pela avó materna à psicóloga do juízo, as quais foram reproduzidas no acórdão:

(...) a avó materna, pessoa que, durante o dia cuida do neto, porque labora a genitora, afirmou que pai e filho mantinham estreito vínculo, e que o neto não fora orientado pelos familiares acerca da separação e suas consequências, desconhecendo “o que de fato está acontecendo em sua vida”, expressou que o neto está sofrendo muito com o afastamento, tanto assim que ele adoeceu, “teve febre se recusava a comer, chorava, se mostrava triste, pediu parar ver o pai e os irmãos”, apresentando sono agitado, notando que embora o sofrimento esteja “menos intenso, “ ainda assim, percebe o neto mais nervoso, muitas vezes chamando pelos irmãos ou mesmo pelo pai enquanto dorme, mostrando-se muito triste quando vê o apelado “passar por ele”. **Observou que a criança, no “Dia dos Pais”, confeccionara um presente para o apelado, e gostaria de entregá-lo, mas não conseguiu, demonstrando admiração por ele, chamando-o, ainda, de pai, desejando a reaproximação**, bem como dos irmãos socioafetivos com quem se encontra, às escondidas, sempre que pode, sendo a convivência positiva, já que moram próximos. (e-STJ, fl. 251) (grifou-se)

22. Os elementos destacados permitem inferir que, além da ausência da prova do erro, há nítida relação socioafetiva entre o recorrente e a criança. Nesse cenário, permitir a desconstituição do reconhecimento de paternidade amparado em relação de afeto teria o condão de extirpar da criança preponderante fator de construção de sua identidade e de definição de sua personalidade.

23. A manutenção da paternidade registral é, assim, a medida mais consentânea com a proteção do melhor interesse do menor.

III. Conclusão

24. Forte nessas razões, CONHEÇO e NEGO PROVIMENTO ao recurso especial.

25. Deixo de aplicar o disposto no art. 85, § 11, do CPC/2015 devido à ausência de arbitramento de honorários na origem.

Superior Tribunal de Justiça

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2019/0133138-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.814.330 / SP**

Número Origem: 10007917720178260673

PAUTA: 01/06/2021

JULGADO: 01/06/2021
SEGREGO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ONOFRE DE FARIA MARTINS**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : A A P
ADVOGADOS : CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771
 JOÃO PAULO JORDÃO BOTTAN - SP351179
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : C D O P (MENOR)
REPR. POR : L O
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família - Relações de Parentesco - Investigação de Paternidade

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto da Sra. Ministra Nancy Andrichi, negando provimento ao recurso especial, pediu vista antecipada o Sr. Ministro Moura Ribeiro. Aguardam os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino (Presidente), Ricardo Villas Bôas Cueva e Marco Aurélio Bellizze.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1814330 - SP (2019/0133138-0)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
RECORRENTE : A A P
ADVOGADOS : CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771
 JOÃO PAULO JORDÃO BOTTAN - SP351179
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : C D O P (MENOR)
REPR. POR : L O
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

Segundo o voto-vista, na hipótese, é cabível a retificação do registro, uma vez que o pai registral foi levado à erro pela genitora, bem como porque não está configurada a vontade e voluntariedade do apontado pai de ser assim reconhecido.

Nada obstante o recorrente afirme que, no momento do registro, acreditava que o filho fosse seu, no estudo psicossocial, a mãe do menor “*defendeu que ele estava ciente da gravidez e que o então nascituro não era seu filho e, ainda assim, assumiria a responsabilidade, criando-o como seu filho biológico*” (e-STJ, fl. 250).

A esse respeito, como bem apontado no parecer do Ministério Público Federal, “efetivamente, há controvérsia quanto à ocorrência do erro. De um lado, a recorrida indica que desde o início do relacionamento o recorrente tinha conhecimento da gestação e mesmo assim, optou por registrar a criança como se seu filho biológico fosse. O recorrente, por seu turno, após fim conturbado de relacionamento, o que ensejou a propositura da ação negatória, assevera que nunca duvidou ser o pai do garoto” (e-STJ, fl. 335)

Diante desse cenário, é imperioso atentar-se para a regra do ônus da

prova e, segundo a jurisprudência do STJ, é ônus do pai registral comprovar a ocorrência de erro ou falsidade, nos termos dos arts. 1.601, c/c o 1.604 do Código Civil (REsp 1930823/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/08/2021, DJe 16/08/2021; REsp 1713123/MS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 12/03/2018). E essa prova, ao contrário do consignado no voto-vista, não é diabólica, tampouco trata-se de prova sobre fato absolutamente negativo.

Com efeito, a prova diabólica é aquela verdadeiramente impossível, que normalmente se verifica em fatos absolutamente negativos. Já a prova de fato negativo, sobretudo relativamente negativo, pode ser objeto de constatação mediante a ocorrência de fatos positivos correspondentes (REsp 1698696/SP, Terceira Turma, DJe 17/08/2018).

A hipótese dos autos não é de prova diabólica, tampouco de prova sobre fato absolutamente negativo, haja vista que o ora recorrente poderia ter, por exemplo, arrolado testemunhas para confirmar que ele realmente acreditava que o recorrido era seu filho biológico (fato positivo correspondente), mas não o fez.

Caso se entenda que se trata de prova diabólica, ela também o é para o menor, porquanto caberia a ele provar que o recorrente o registrou sabendo que não era seu pai biológico.

Por sua vez, se se concluir que o ônus da prova era do filho, a hipótese seria de excepcional possibilidade de redistribuição judicial do ônus, a qual, conquanto admissível com base no art. 373, §1º, 2ª parte, do CPC/15, depende, obrigatoriamente, de redistribuição na fase de saneamento. Não pode atribuir ao filho, apenas na sentença ou no acórdão, ônus probatório que a lei não lhe carrou, devendo ter a oportunidade de se desincumbir desse ônus, conforme determina o mesmo dispositivo legal.

Ademais, no voto-vista, há afirmação peremptória de que a mãe seria embusteira e sem credibilidade, mas não há absolutamente nenhuma prova relacionada às circunstâncias do relacionamento e, mais do que isso, transfere-se

ao filho as consequências de supostos atos imorais da mãe.

Finalmente, é pertinente destacar, uma vez mais, que o estudo psicossocial revelou que, desde o nascimento, o pai registral e o menor mantinham estreito vínculo de afeito e que este ficou fortemente abalado após o afastamento do recorrente da sua vida e o tem como um referencial paterno.

Assim, rogando vênias ao entendimento divergente, na hipótese, a ausência de prova do erro substancial e a existência de socioafetividade obstam a postulada retificação do registro.

Ratifico, portanto, o voto já apresentado.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.814.330 - SP (2019/0133138-0)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
RECORRENTE : A A P
ADVOGADOS : CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771
 JOÃO PAULO JORDÃO BOTTAN - SP351179
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : C D O P (MENOR)
REPR. POR : L O
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

VOTO VENCIDO

O EXMO. SR. MINISTRO MOURA RIBEIRO:

Adotado o bem lançado relatório pela eminente Ministra NANCY ANDRIGHI, passo a análise do recurso.

Em seu voto, a eminente Ministra Relatora negou provimento ao presente recurso por entender que não estavam presentes os requisitos necessários para a retificação do registro civil de nascimento do menor C. D. O. P. (C), uma vez que além de A. A. P. (A), pai registral, não ter se desincumbido do ônus de comprovar a existência de erro ou de outra espécie de vício de consentimento a justificar a pretendida retificação, pelo quadro fático-probatório destacado nos autos existia nítida relação socioafetiva entre as partes.

Após mencionado voto, pedi vista para melhor pensar sobre o caso.

Rendendo minhas homenagens à eminente Ministra Relatora e reconhecendo a profundidade jurídica de seu voto, ousou dela discordar para dar provimento ao recurso especial e determinar a retificação do registro de C.

Cuida-se de questão delicada e que demanda uma atenção especial do julgador por envolver direitos e interesses sensíveis, sendo que as controvérsias daí decorrentes podem gerar profundas marcas ou danos emocionais irreparáveis. Por essa razão, penso, s.m.j., que no julgamento da causa devem ser ponderadas as peculiaridades fáticas que lhe são inerentes, levando-se em conta não somente o direito positivo, mas também os princípios constitucionais que envolvem a matéria.

O caso é mesmo muito sensível, inclusive pelo fato de que C, que hoje possui 8 anos, ao tempo do ajuizamento da ação estava com 4.

Inicialmente, importante destacar que apesar das instâncias ordinárias terem julgado improcedente o pedido, o exame de DNA trazido aos autos confirmou a inexistência de vínculo biológico entre C, menor, e A, pai registral (e-STJ, fls. 95/101).

Superior Tribunal de Justiça

Assim, indene de dúvidas de que o primeiro requisito para a desconstituição do registro já se encontra presente.

Além do mais, dos elementos colhidos, pode-se aferir que A registrou o menor como se seu filho fosse em razão de evidente erro essencial pois com base única e exclusiva na boa-fé e confiança porque foi informado da gravidez durante o início da relação amorosa com a mãe dele, mais precisamente 1 mês após o primeiro encontro.

Sobre o erro essencial, CARLOS ROBERTO GONÇALVES defende que é aquele *que recai sobre circunstâncias e aspectos relevantes do negócio. Há de ser a causa determinante, ou seja, se conhecida a realidade o negócio não seria celebrado* (Direito Civil Brasileiro: parte geral. v. 1, São Paulo: Saraiva, 2003, p. 357).

No mesmo sentido, FRANCISCO AMARAL ensina que *o erro essencial, também dito substancial, é aquele de tal importância que, sem ele, o ato não se realizaria. Se o agente conhecesse a verdade, não manifestaria vontade de concluir o negócio jurídico. Diz-se por isso, essencial, porque tem para o agente importância determinante, isto é, se não existisse, não se praticaria o ato* (Direito Civil: introdução. 2ª ed., Rio de Janeiro: Renovar, 1998, p. 476).

Por sua vez, J. M. DE CARVALHO SANTOS, ao tratar sobre o tema, e citando o mestre CLOVIS BEVILAQUA, ainda em alusão ao antigo diploma civil, leciona *o erro para viciar a vontade deve ser tal que, sem ele, o ato não se celebraria. É o que se denomina erro substancial, cujas modalidades o Código acentua nos arts. 87 e 88. Ou em outras palavras: o erro de fato ou de direito não é causa de nulidade se não é o motivo principal e determinante do ato* (Código Civil Brasileiro Interpretado: Parte Geral. v. II, 6ª ed., Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1955, p. 294).

Na mesma direção seguem GUSTAVO TEPEDINO, HELOISA HELENA BARBOSA e MARIA CELINA BODIN DE MORAES, que trazem os ensinamentos do professor CAIO MARIO de que *substancial é o erro que diz respeito à natureza do ato, ao objeto principal da declaração, ou a algumas qualidades a ele essenciais (...). Em suma, para ser considerado como defeito viciador da vontade, o erro há de constituir uma opinião errada sobre condições essenciais determinantes da manifestação de vontade, cujas consequências não são realmente queridas pelo agente* (Instituições, vol. I, p. 520) (Código Civil Interpretado conforme a Constituição da República. 2ª ed. rev. e atual., Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 272).

Além do mais, não se pode esquecer que o erro que incidiu A, quando do reconhecimento da paternidade de C, era totalmente escusável pois a notícia da gravidez durante o relacionamento amoroso entre ele e a mãe do menor lhe infundiu a crença de que o filho era mesmo seu.

Superior Tribunal de Justiça

Ou seja, como cidadão de bem e cumpridor de suas obrigações, era crível e coerente que A praticasse o ato registral da forma como fez.

Sobre a escusabilidade do erro, ALBERTO GOSSON JORGE JÚNIOR, cita PABLO STOLZE e RODOLFO PAMPLONA, ao pontuar que o *erro invalidante há que ser, ainda, escusável, isto é, perdoável, dentro do que se espera do homem médio que atue com grau normal de diligência. Não se admite, outrossim, a alegação de erro por parte daquele que atuou com acentuado grau de displicência. O direito não deve amparar o negligente* (in Doutrinas Essenciais - Direito Civil, Parte Geral. v. IV, 2ª tiragem. Gilmar Ferreira Mendes e Rui Stoco organizadores. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, pags. 183/184).

É sabido que nos termos do art. 373, I e II, do NCPC, em regra, compete à parte autora a prova do fato constitutivo do seu direito, ao passo que cabe à ré a prova do fato modificativo, impeditivo ou extintivo daquele direito alegado.

Mesmo que no presente caso a produção de prova, por parte de A, apta a comprovar que foi induzido a erro quando do registro da criança, na qualidade de seu filho, se mostre diabólica, as circunstâncias delineadas são aptas a demonstrar a sua boa-fé, pois além da gravidez lhe ter sido comunicada quando já mantinha relação amorosa com a mãe de C., na entrevista que ensejou a elaboração do Estudo Social do caso, ele foi claro ao pontuar que "nunca duvidou que o filho não fosse seu" (e- STJ, fls. 122/123).

Na verdade, ao que tudo indica, A foi protagonista de uma mentira astuciosa que fez derreter sua dedicação paterna, porque minou a credibilidade que tinha na palavra da mãe do menor, que teceu e orquestrou uma triste e deprimente opereta.

A mentira da mãe de C fez azedar as relações, o que era de se esperar.

O Evangelho de João (8:32), cai como luva ao caso: "E conhecereis a verdade, e a verdade o libertará".

Acresça-se que em nenhum momento foi colacionada prova, negativa para A. mas positiva para C., representado por sua mãe, a demonstrar que aquele realizou o seu registro mesmo sabendo que não era o efetivo pai biológico.

Esta Corte, inclusive, já se posicionou no sentido da impossibilidade de produção de prova diabólica, a saber:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO MONITÓRIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SIMILITUDE FÁTICA NÃO DEMONSTRADA. CHEQUE PRESCRITO DEVOLVIDO POR DIVERGÊNCIA DE ASSINATURA. ÔNUS DA PROVA. ART. 389, II, DO CPC/73 (ATUAL ART. 429, II, DO CPC/2015). FLEXIBILIZAÇÃO DA ESPECÍFICA HIPÓTESE DOS AUTOS.

Superior Tribunal de Justiça

1. Ação monitória fundada em cheque - já prescrito - devolvido por divergência de assinatura.
2. Ação ajuizada em 26/04/2013. Recurso especial concluso ao gabinete em 17/10/2017. Julgamento: CPC/2015.
3. O propósito recursal é determinar a quem incumbe o ônus de provar a veracidade do cheque prescrito que instruiu a monitória, uma vez que o mesmo foi devolvido por divergência de assinatura.
4. O dissídio jurisprudencial deve ser comprovado mediante o cotejo analítico entre acórdãos que versem sobre situações fáticas idênticas.
5. Nos termos do art. 389, II, do CPC/73, quando se tratar de contestação de assinatura de documento particular, o ônus da prova incumbe à parte que o produziu.
6. **Contudo, na específica hipótese dos autos, exigir da autora da ação (ora recorrida) a comprovação de fato constitutivo de seu direito equivaleria a prescrever à mesma a produção de prova diabólica, isto é, de difícilíssima produção.**
7. A ausência de localização da ré e a impossibilidade, via de consequência, da realização de perícia grafotécnica para a comprovação de que o documento foi grifado pelo punho caligráfico da recorrente ou de seu representante legal, requer a flexibilização da norma que atribui o ônus da prova àquele que produziu o documento.
8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

(REsp 1.766.371/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, j. 5/5/2020, DJe 11/5/2020)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CHEQUE. EXCEÇÕES PESSOAIS. TERCEIRO DE BOA-FÉ. INOPONIBILIDADE. HONORÁRIOS. VALOR.

REEXAME. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Para prevalecer a pretensão em sentido contrário à conclusão do tribunal de origem, que reconheceu a exigibilidade do título e que o terceiro agiu de boa-fé, mister se faz a revisão do conjunto fático-probatório dos autos, o que, nos termos da Súmula nº 7/STJ, é inviável nesta instância especial.
2. **Exigir do agravado a prova de fato negativo (inexistência de má-fé) equivale a prescrever a produção de prova diabólica, de difícilíssima produção.**
3. A fixação dos honorários nas ações em que não há condenação não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.
4. Agravo regimental não provido.

Superior Tribunal de Justiça

(AgRg no AREsp 533.403/MS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Terceira Turma, j. 18/6/2015, DJe 4/8/2015)

Em sendo assim, como C, representado por sua mãe, não conseguiu demonstrar o fato positivo para ele, qual seja, o de que A era sabedor, no momento do registro, de que aquele não era seu filho, não há como se afastar a boa-fé deste último ao declarar a paternidade perante o Registro Civil.

Frise-se, mais uma vez, A levou a efeito o registro de C, como seu filho, em razão de erro essencial advindo da confiança e em observância aos princípios da boa-fé, que, depois, derruiu ante a tapeação sofrida.

Por fim, preenchidos os requisitos já mencionados, há que se trazer à discussão a reflexão se o melhor interesse do menor, previsto no art. 227 da CF, será preservado ao se manter no registro de seu nascimento, como pai, uma pessoa que sabe não o ser e que também não faz questão de permanecer nessa condição.

A dignidade que não se fez presente no engodo, há de ser restaurada.

Penso, respeitada as convicções em sentido contrário, que esse não é o modo adequado de se entender como preservado o melhor interesse da criança, até porque, no caso em comento, do Estudo Social se percebe o claro desinteresse de A. em manter o pouco do vínculo socioafetivo que se formou com o menor em 5 anos, a saber:

"Questionado, mencionou ter sentido muito pela situação, e que inicialmente sofreu com a ausência da criança em sua vida, mas que a própria requerida/Lucia ocasionou o afastamento de ambos, e acredita que assim com o ele, Carlos Daniel também já se acostumou" ele me chamava de pai, agora nem chama mais" (sic) - "já fizeram a cabecinha dele" (sic).

Comentou que há muito tempo não tem contato com o mesmo, e quando os filhos o veem (porque moram na mesma rua), dão atenção e conversam com ele, mas não é frequente. Afirmou que a companheira Cristiane nunca se intrometeu nessa questão, e que só conhece Carlo Daniel de vista.

Declarou por fim, sentir-se enganado, e desejar que se esclareça a verdade e que a requerida/ Lucia arque com as consequências de sua atitude. Afirmou ainda, ter carinho pela criança em tela, mas não querer uma reaproximação, acreditando que ele tem que ter a oportunidade de saber quem é seu pai verdadeiro e de conhecê-lo" (e-STJ, fls. 123)

No mesmo sentido, quando da entrevista para o Estudo

Superior Tribunal de Justiça

Psicológico, A também demonstrou a clara intenção em não manter relação com o menor, a saber:

"... denotou não ter mais contato com Carlos Eduardo há cerca de um ano e nem pagar a referida pensão. Sinalizou que a vinculação entre ambos está fragilizada, manifestando a percepção de não haver interesse de ambas as partes em eventual reaproximação.

Quando convidado a refletir a respeito, evidenciou expressiva mágoa da requerida, mágoa esta a qual demonstrou não conseguir discriminar da vinculação que construiu com Carlos Eduardo.

Apesar disso, ele considerou ter superado a situação, não havendo disponibilidade afetiva para resgatar a vinculação afetiva em relação ao infante, mesmo que comprovada a existência de sócio afetividade deste último em relação a ele (requerente). Mas considerou que não vai impedir a manutenção de contato entre Carlos e seus outros filhos, quando estes vierem visita-lo no município.

[...]

Ao longo deste contexto de avaliação percebemos indícios de sofrimento e de sentimentos não elaborados por parte do requerente em relação à ex-companheira e filho sócio afetivo, sentimentos estes que foram negados pelo Sr. André quando indagado a respeito. Também identificamos escassa empatia do requerente em relação a possível sofrimento vivenciado por Carlos Daniel, possivelmente por conta de estar sobrepondo suas questões emocionais sobre as da criança, bem como indícios de ausência de abertura no momento para lidar com tais questões" (e-STJ. fls. 141/142 - sem destaques)

A dor infinita de A é infinita em razão de ter sofrido com uma inverdade durante muitos anos.

Repita-se: A foi o protagonista de um deletério embuste.

Em suma, as mencionadas transcrições técnicas revelam que manter a relação de socioafetividade entre A e C, na verdade, prolongará ou até mesmo eternizará um conflito social que além não beneficiar o menor, poderá, inclusive, lhe trazer futura violação à sua dignidade pois, *a manutenção de um vínculo de paternidade a toda força impede a criança de conhecer seu verdadeiro estado de filiação, direito personalíssimo, nos termos do art. 27 do Estatuto da Criança e do Adolescente (REsp 786.312/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, j. 21/5/2009, DJe 21/9/2009).*

Sobre o tema, em recentíssimo julgado de relatoria do eminente Ministro

Superior Tribunal de Justiça

MARCO AURÉLIO BELLIZZE, esta Terceira Turma, por unanimidade, se posicionou, no sentido de que

a anulação do registro de paternidade deve se pautar, de maneira especial, no princípio do melhor e prioritário interesse da criança, mas se sobrepor, de forma absoluta, à voluntariedade da paternidade socioafetiva.

Portanto, indispensável a presença do claro e inequívoco propósito de o pretense pai assim ser reconhecido, sem que tal intenção esteja calcada no vício de consentimento originário, como se verificou no caso vertente.

Sem proceder a nenhuma consideração de ordem moral, não se pode obrigar o pai registral, induzido a erro substancial, a manter uma relação de afeto em situações como a dos autos, impondo-lhe os deveres daí decorrentes, sem que voluntária e conscientemente o queira. (REsp nº 1.930.823/PR, j. 10/8/2021, DJe 16/8/2021)

Não se pode esquecer, até mesmo, que no caso dos autos não se mostra presente o pressuposto necessário ao reconhecimento da filiação socioafetiva, qual seja, a vontade e a voluntariedade do apontado pai de ser assim reconhecido juridicamente.

Não há como forçá-lo a continuar a ser pai biológico ou socioafetivo porque nem ele enxerga a criança um filho e nem sequer este o enxerga como pai.

É de se indagar: será possível a manutenção do vínculo desprezado e algum dia A vir a ser processado por dano moral? Será que a "generosidade" seria melhor aos dois?

A resposta é não, com o devido respeito.

Assim, porque comprovada a ausência do vínculo biológico e a não constituição do estado de filiação, ao meu sentir, deve ser julgado procedente o presente recurso.

Sobre o tema, não podemos esquecer, até mesmo, em uma interpretação a contrário *sensu* as lições da Professora MARIA BERENICE DIAS, para quem *reconhecida a filiação, a desconstituição do registro é um singelo efeito anexo da sentença. Reconhecida a existência de um vínculo de filiação afetiva com o pai registral, que sabia da inexistência do vínculo biológico, não se anula o registro* (Manual de Direito das Famílias. 14ª ed. rev. atual e ampl., Salvador: JusPodivm, 2021, p. 250).

Por fim, destaco que a intelecção das circunstâncias com os documentos juntados aos autos não implicou o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, por se tratar de fatos incontroversos.

Superior Tribunal de Justiça

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. [...] INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ AFASTADA. AGRAVO PROVIDO.

[...]

2. Tratando-se de fatos incontroversos, possível o reexame jurídico incidente, ficando, assim, afastada a incidência da Súmula 7/STJ, dada a desnecessidade de reexame do material cognitivo dos autos.

[...]

(AgRg no AREsp 1.439.230/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, DJe 3/2/2020)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. [...] REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. DESNECESSIDADE. DECISÃO MANTIDA.

[...]

2. O acolhimento da tese articulada nas razões do especial não demandou reexame das provas dos autos, mas tão somente nova interpretação jurídica de fatos incontroversos. Não incide o óbice contido na Súmula n. 7/STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AglInt no REsp 1.499.805/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, Quarta Turma, DJe 6/11/2019)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. [...] FATOS. REEXAME. SÚMULA N. 7/STJ. INAPLICABILIDADE. [...] NÃO PROVIMENTO.

1. A requalificação jurídica de fatos incontroversos, seja porque constantes no acórdão recorrido, alegados e não impugnados ou confessados, não demanda reexame, de modo que não encontra o óbice de que trata o verbete n. 7 da Súmula desta Casa.

[...]

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AglInt no AREsp 1.257.994/CE, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Quarta Turma, DJe 6/12/2019)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. [...] QUALIFICAÇÃO JURÍDICA DE FATOS INCONTROVERSOS. POSSIBILIDADE. [...] RECURSO DESPROVIDO.

1. A atribuição de novo valor jurídico a fatos incontroversos, reconhecidos pelas instâncias ordinárias, não implica o vedado reexame de provas, tampouco a necessidade de interpretação de cláusulas do contrato firmado entre as partes. [...].

[...]

Superior Tribunal de Justiça

6. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 595.386/DF, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 12/9/2019)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. [...] RECLASSIFICAÇÃO DE FATO INCONTROVERSO. DESNECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. [...] AGRAVO INTERNO DA EMPRESA NÃO PROVIDO.

[...]

2. No que se refere a alegada incidência da Súmula 7/STJ, a pretensão recursal se trata de reclassificar um fato incontroverso. Assim, desnecessário reexame do quadro empírico por esta augusta Corte Superior; não é o caso, portanto, de aplicação do óbice processual.

[...]

6. Agravo Interno da Empresa não provido.

(AgInt no AgInt no AREsp 844.414/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, DJe 28/3/2019)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. IRREGULARIDADE EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. ATO QUE ATENTA CONTRA OS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ELEMENTO SUBJETIVO. DOLO GENÉRICO COMPROVADO.

1. Na hipótese dos autos, não há falar em reexame do contexto fático-probatório, pois a quaestio iuris requer apenas a reavaliação de fatos incontroversos já delineados nos autos e das provas devidamente colhidas ao longo de toda a instrução probatória, bem como a discussão, meramente jurídica, acerca da interpretação a ser dada sobre os fundamentos apontados pelas instâncias de origem.

[...]

5. Recurso Especial parcialmente provido.

(REsp 1.708.170/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/3/2019)

Diante do exposto, rogando vênias à eminente Ministra NANCY ANDRIGHI, ouso dela divergir para **DAR PROVIMENTO** ao apelo nobre no sentido de declarar que A não é o pai biológico e nem sequer afetivo de C e, por consequência, determinar a retificação de seu registro de nascimento para a exclusão do nome daquele como seu genitor, assim como o de seus ascendentes, passando o menor a se chamar C. D. O.

Deixo de fixar honorários na medida em que ausente a resistência de C, representado por sua genitora, foi o Ministério Público, na qualidade de fiscal da lei, quem

Superior Tribunal de Justiça

seguir na defesa dos interesses da criança.

É o meu voto divergente.



Superior Tribunal de Justiça

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2019/0133138-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.814.330 / SP**

Número Origem: 10007917720178260673

PAUTA: 14/09/2021

JULGADO: 14/09/2021
SEGREGO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ONOFRE DE FARIA MARTINS**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : A A P
ADVOGADOS : CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771
 JOÃO PAULO JORDÃO BOTTAN - SP351179
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : C D O P (MENOR)
REPR. POR : LO
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família - Relações de Parentesco - Investigação de Paternidade

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Proseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Moura Ribeiro, inaugurando a divergência, a Terceira Turma, por maioria, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Nancy Andri ghi. Vencidos os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro. Votaram com a Sra. Ministra Relatora os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino e Ricardo Villas Bôas Cueva.

ANEXO J – RECURSO ESPECIAL 1.867.308/MT

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.867.308 - MT (2020/0065503-9)

RELATOR : **MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**
RECORRENTE : MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO
RECORRIDO : A F B
ADVOGADO : ELIZETE MORALES BEZERRA - MT005234
INTERES. : D X B (MENOR)
REPR. POR : A C X DA S
ADVOGADO : CLAUDINEZ DA SILVA PINTO JUNIOR - SP189492

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE FAMÍLIA. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. LEGITIMIDADE. GENITOR. INTRANSMISSIBILIDADE. RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE. VONTADE. AUSÊNCIA DE ERRO. SOCIOAFETIVIDADE. ART. 1.593 DO CÓDIGO CIVIL. CONFIGURAÇÃO. EXAME DE DNA *POST MORTEM*. FILIAÇÃO. INALTERABILIDADE. DIREITO INTRANSMISSÍVEL.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).
2. A socioafetividade é contemplada pelo art. 1.593 do Código Civil, no sentido de que "*o parentesco é natural ou civil, conforme resulte da consanguinidade ou outra origem*".
3. A autora não se desincumbiu do ônus de afastar a inequívoca vontade do falecido em registrar filho como seu, bem como descaracterizar a filiação socioafetiva, demonstrada nos autos em virtude do tratamento conferido ao menor e o conhecimento público dessa condição.
4. A paternidade socioafetiva realiza a própria dignidade da pessoa humana por permitir que um indivíduo tenha reconhecido seu histórico de vida e a condição social ostentada, valorizando, além dos aspectos formais, como a regular adoção, a verdade real dos fatos.
5. A posse de estado de filho, que consiste no desfrute público e contínuo da condição de filho, restou atestada pelo juízo primevo, cuja sentença merece ser restabelecida.
6. O falecido não realizou em vida exame de DNA que pudesse contestar a relação filial socioafetiva que perdurou por três anos, até o advento de sua morte.
7. A legitimidade ordinária ativa da ação negatória de paternidade compete exclusivamente ao pai registral por ser ação de estado, que protege direito personalíssimo e indisponível do genitor (art. 27 do ECA), não comportando sub-rogação dos avós, porquanto direito intransmissível.
8. Eventual reconhecimento de paternidade biológica em nada altera a realidade socioafetiva *ex ante* em virtude do instituto da multiparentalidade.
9. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Nancy Andrighi e Paulo de Tarso Sanseverino votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Moura Ribeiro.

Brasília (DF), 03 de maio de 2022 (Data do Julgamento)

Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

Superior Tribunal de Justiça

Relator



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.867.308 - MT (2020/0065503-9)

RELATOR : **MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**
RECORRENTE : MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO
RECORRIDO : A F B
ADVOGADO : ELIZETE MORALES BEZERRA - MT005234
INTERES. : D X B (MENOR)
REPR. POR : A C X DA S
ADVOGADO : CLAUDINEZ DA SILVA PINTO JUNIOR - SP189492

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator): Trata-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público do Estado de Mato Grosso, com fulcro na alínea "a" do artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso assim ementado:

"APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE C/C RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL – EXAME DE DNA QUE EXCLUIU A PATERNIDADE DO PAI REGISTRAL – ERRO NO CONSENTIMENTO DA VONTADE - PATERNIDADE SOCIOAFETIVA NÃO EVIDENCIADA – SENTENÇA REFORMADA – RECURSO PROVIDO.

Havendo indícios de que houve vício de consentimento no reconhecimento de paternidade, o que foi corroborado pelo exame de DNA que excluiu a paternidade, e, ainda, pelo fato de não existir laços emocionais e afetivos entre as partes, a procedência da ação é medida que se impõe (e-STJ fl. 331).

Noticiam os autos que Adelina D. F. B. propôs ação negatória de paternidade combinada com retificação de registro civil no lugar do filho Domingos B. F., que faleceu no dia 9.3.2014, vítima de um acidente de trânsito. Em vida, Domingos reconheceu civilmente como seu filho o menor David X. B. (réu da ação, representado por sua genitora Ana C. X. da S.). A autora, mãe do falecido, em sub-rogação ao direito personalíssimo do pai registral, busca anular o registro civil, bem como afastar a relação socioafetiva havida entre pai e filho.

Segundo a narrativa dos fatos feita pela inicial a requerente destacou ser

"(...) de D. B. F., falecido em 09.03.2014, e que em vida registrou o requerido como filho, após manter breve namoro com sua genitora que, em data posterior ao término do relacionamento, anunciou a gravidez e lhe imputou a paternidade.

Afirmou que seu filho, embora tivesse dúvidas acerca da paternidade, sem dispor de condições financeiras para custear um exame de DNA e pressionado pela genitora da requerida, culminou por reconhecer a paternidade, entretanto sem constituir laços afetivos, até porque a ausência de semelhanças físicas aumentou sua desconfiança.

Comentou que seu filho não desistiu da ideia de se submeter ao exame de DNA, mas sua morte precoce e inesperada impediu que o concretizasse.

Assim, posteriormente, os familiares do falecido convenceram a

Superior Tribunal de Justiça

genitora do requerido, que realizou o exame de DNA e o teste resultou negativo (...).

Requer, ao final, a procedência do pedido para que seja declarada a nulidade da paternidade do menor D. X. B. atribuída à D. B. F., como expedição de mandado de averbação ao Cartório de Registro Civil para excluir o patronímico paterno. Juntou procuração e documentos. (...) (e-STJ fls. 38-48).

O juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Jaciara/MT, **ao julgar improcedentes os pedidos**, manifestou-se no sentido de que, **a despeito de o laudo do exame de DNA excluir a paternidade do falecido D. B. F., não haveria provas de que este teria agido com vício de consentimento quando reconheceu David X. B., como seu filho registral, com quem teria estreitado laços até o advento de sua morte**, como se destaca do seguinte excerto da sentença:

"(...) Restou evidenciado da prova oral produzida, especialmente pelas testemunhas inquiridas, que o pai manteve contato com o filho desde seu nascimento e durante todo o período de convivência, que perdurou por 03 anos, sendo que não manifestou em momento algum o interesse em questionar a paternidade da criança, apesar do tempo mais que suficiente para refletir e se livrar de qualquer tipo de coação ou erro.

A própria autora, quando inquirida afirma em seu depoimento que o pai da criança trabalhava fora, mas todas as vezes que vinha para a cidade visitava o menor, e que o infante o chamava de pai. (...) Assim, pelas provas constantes nos autos, tenho que restou demonstrado que havia vínculo afetivo entre as partes.

Pelo estudo psicossocial, apesar da tenra idade e de não se recordar do pai constante na certidão de nascimento, se denota que a criança tem o falecido Domingos como referência de pai, nutrindo carinho por este, sendo que sempre que falado em seu nome o infante pega sua foto para mostrá-lo.

No Superior Tribunal de Justiça, o tema da socioafetividade parental vem sendo debatido de forma crescente, o que pode ser percebido pelas várias decisões publicadas em seus informativos de jurisprudência. (...)

Portanto, a anulação de registro depende não apenas da ausência de vínculo biológico, mas também da ausência de vínculo familiar, o que não se evidenciou no caso concreto, sendo que era ônus da autora comprovar a inexistência dos laços de filiação.

Diante de tal fato, não há como admitir a exclusão da paternidade, quando há prova nos autos, notadamente pelas testemunhas inquiridas e pelo estudo realizado com a criança, que nos permite concluir a existência de vínculo socioafetivo, pois as partes se relacionavam como pai e filho (...) (e-STJ fls. 254-256 - grifou-se).

A apelação da autora foi provida pelo Tribunal de origem, que acolheu o argumento da mãe do pai registral de que a criança só teria sido reconhecida pela crença da vinculação biológica com o filho, que havia externado o desejo de realizar o exame de DNA, restando impedido somente em razão de sua morte (e-STJ fl. 335).

Superior Tribunal de Justiça

Extrai-se do acórdão a seguinte fundamentação:

"(...) Verifica-se ainda que, em razão de seu trabalho, o Sr. D. viajava, de modo que ficava muito tempo fora apenas convivendo com o menor, por meio de visitas, quando retornava, até que, por volta dos 03 (três) anos de idade da criança, o Sr. D. veio a falecer.

Nesse ponto, importante registrar que, conforme se extrai dos Relatórios Psicossociais realizados, a criança não tem qualquer lembrança acerca do Sr. D., sendo que a imagem que ele tem do pai é por fotos e muito do que a avó materna relata, a mesma também relata que 'não gostaria que o nome do senhor D. saísse do registro do menino,' pois ele 'é o pai que ele conhece por ouvir falar dele' (...) circunstância que, por si só, demonstram a ausência de vínculo afetivo entre pai e filho.

Com efeito, o que se vê é a avó materna relatando acontecimentos à criança a fim de vinculá-la ao pai registral, mas não lembranças do próprio menor, que poderia configurar a relação de afetividade. Até porque, segundo o acervo probatório contido nos autos, tinha o menor cerca de 03 (três) anos quando o Sr. Domingos faleceu, o que torna compreensível a falta de memória dele em relação ao pai registral.

Ademais, outra situação que chama a atenção e é preponderante para a solução do litígio é o fato de que a criança sabe, conhece e tem contato com seu pai biológico, sendo que, inclusive, o próprio menor alega ter dois pais, um que já morreu (Sr. D.) e outro que ainda está vivo (Sr. D.).

Ora, a meu sentir, tal fato (arelado ao resultado do exame de DNA que excluiu a paternidade do Sr. D. (ID 8678457) já é suficiente para julgar procedentes os pedidos iniciais, de modo a propiciar ao menor a possibilidade de ter efetivamente um pai, ser amado por ele e sua família, e retirar da sua vida o histórico de rejeição que a permeia, ante a negação que afetou o pai antes de sua morte, da avó paterna e da própria mãe que o abandonou se apropriando, até mesmo, da pensão que lhe é devida em razão da paternidade registral.

Digo, se o pai do menor o visita, significa ter ele afetividade pelo filho, que também externa o mesmo sentimento, dado reconhecê-lo como seu pai.

Logo, não agiu com o costumeiro acerto a sentenciante, ao fundamentar sua decisão com base na suposta afetividade entre as partes, quando esta não restou comprovada.

Assim, havendo indícios de que houve vício de consentimento no reconhecimento de paternidade, ou seja, que o Sr. D. foi induzido em erro (o que foi corroborado pelo exame de DNA), e, ainda, pelo fato de não existir laços emocionais e afetivos com o menor, a procedência da ação é medida que se impõe (...)

Com efeito, o reconhecimento da paternidade só seria válido se refletisse na existência duradoura e sólida do vínculo socioafetivo entre pai e filho, o que não ocorreu na hipótese.

Neste contexto, entendo que deve ser reformada a sentença que julgou improcedente o pedido inicial, não podendo o registro acostado servir de empecilho ao direito da criança de buscar ser registrado pelo seu pai biológico e, quem sabe, ter o amor da sua avó paterna biológica, se por ventura esta for viva, privilegiando-se com isso o princípio do Melhor Interesse da Criança, tendo em vista não restar caracterizada a relação de afeto entre as partes (...)

Ou seja, restando comprovado que o Sr. D. não é o pai biológico do menor e provada a inexistência de paternidade socioafetiva, a anulação do assento de nascimento é medida que se impõe (...)(e-STJ fls. 335-338).

Superior Tribunal de Justiça

Os embargos de declaração opostos por David X.B, menor representado por sua genitora, foram rejeitados (e-STJ fls. 360-366).

O Ministério Público do Estado de Mato Grosso interpôs recurso especial apontando ofensa aos seguintes dispositivos com as respectivas teses:

(i) artigos 489, § 1º, inciso IV, e 1.022, inciso II, e parágrafo único, inciso II, todos do Código de Processo Civil de 2015 por negativa de prestação jurisdicional porque o Tribunal local teria deixado de se manifestar acerca de aspectos relevantes da demanda suscitados em embargos de declaração, principalmente **no que tange à desconsideração dos depoimentos que confirmavam a socioafetividade reconhecida na sentença;**

(ii) artigos 1.604 e 1.609 do Código Civil argumentando que houve pleno reconhecimento da paternidade socioafetiva em vida pelo falecido, nos seguintes termos:

"(...) Quanto a suposta existência de indícios de vício de consentimento no reconhecimento da paternidade pelo Sr. Domingos, é importante ter em conta que os depoimentos judiciais foram incisivos ao estabelecer que o Sr. Domingos decidiu registrar o menor David como seu filho legítimo, mesmo tendo dúvidas quanto à paternidade, o que torna inconsistente a tese adota pelo v. Acórdão recorrido, pois se o reconhecimento da paternidade foi espontâneo, mesmo diante da dúvida de sua legitimidade, descabe a alegação de vício de consentimento, mesmo porque, a partir de então, o Sr. Domingos manteve com o menor uma relação saudável de pai e filho, que só foi interrompida em razão do acidente que vitimou fatalmente o pai registral" (...)

A realização póstuma do exame de DNA atestando a exclusão da paternidade biológica se mostra insuficiente para modificar o estado de filiação reconhecido voluntariamente, visto que a paternidade se faz por muito mais que um simples laço biológico, solidificando-se a partir de suas nuances socioafetivas, sendo esta a inteligência que se extrai dos artigos 1.604 e 1.609 do Código Civil, que tratam da irrevogabilidade do reconhecimento da paternidade" (e-STJ fls 381-382 - grifou-se).

Sem as contrarrazões (e-STJ fl. 395) e admitido o recurso especial na origem (e-STJ fls. 389-390), ascenderam os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, instado a se manifestar por meio do seu representante, o Subprocurador-Geral da República Maurício Vieira Bracks, opinou pelo não provimento do recurso, nos termos da seguinte ementa:

" Família. Ação negatória de paternidade c.c. retificação de registro de nascimento. Pedidos julgados improcedentes em primeiro grau de jurisdição. Apelação. Acórdão recorrido que dá provimento ao recurso para, reformando a sentença, excluir a paternidade registral do assentamento civil do demandado, por vício de consentimento.

- Recurso especial fundado na alínea 'a' do permissivo constitucional, que aponta violação aos arts. 489, § 1º, inciso VI, e 1.022, inciso II, e parágrafo único, inciso

Superior Tribunal de Justiça

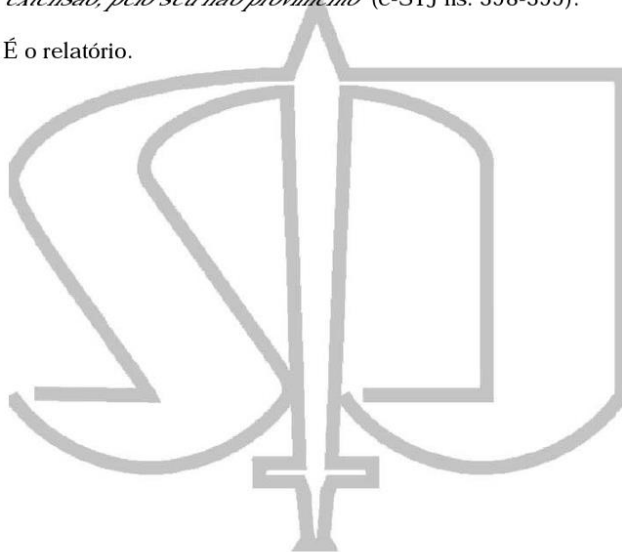
II, ambos do CPC/2015; e 1.604 e 1.609, ambos do CC/2002.

- Infirmar a conclusão do v. acórdão recorrido, que reconheceu a existência de vício de consentimento no ato registral levado a efeito pelo filho da Recorrida (já falecido) e afastou, por outro lado, a paternidade socioafetiva supostamente havida entre ele (o pai registral) e o menor, demanda, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, procedimento, contudo, inviável no âmbito do recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

- O v. acórdão recorrido solucionou a controvérsia integralmente, com adoção de fundamentos pertinentes e suficientes para dirimir as questões postas na lide, razão pela qual descabe falar em violação aos arts. 489, § 1º, inciso VI, e 1.022, inciso II, e parágrafo único, inciso II, do CPC/2015.

- Parecer pelo conhecimento parcial do presente recurso especial e, nesta extensão, pelo seu não provimento (e-STJ fls. 398-399).

É o relatório.



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.867.308 - MT (2020/0065503-9)

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE FAMÍLIA. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. LEGITIMIDADE. GENITOR. INTRANSMISSIBILIDADE. RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE. VONTADE. AUSÊNCIA DE ERRO. SOCIOAFETIVIDADE. ART. 1.593 DO CÓDIGO CIVIL. CONFIGURAÇÃO. EXAME DE DNA *POST MORTEM*. FILIAÇÃO. INALTERABILIDADE. DIREITO INTRANSMISSÍVEL.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).
2. A socioafetividade é contemplada pelo art. 1.593 do Código Civil, no sentido de que "*o parentesco é natural ou civil, conforme resulte da consanguinidade ou outra origem*".
3. A autora não se desincumbiu do ônus de afastar a inequívoca vontade do falecido em registrar filho como seu, bem como descaracterizar a filiação socioafetiva, demonstrada nos autos em virtude do tratamento conferido ao menor e o conhecimento público dessa condição.
4. A paternidade socioafetiva realiza a própria dignidade da pessoa humana por permitir que um indivíduo tenha reconhecido seu histórico de vida e a condição social ostentada, valorizando, além dos aspectos formais, como a regular adoção, a verdade real dos fatos.
5. A posse de estado de filho, que consiste no desfrute público e contínuo da condição de filho, restou atestada pelo juízo primevo, cuja sentença merece ser restabelecida.
6. O falecido não realizou em vida exame de DNA que pudesse contestar a relação filial socioafetiva que perdurou por três anos, até o advento de sua morte.
7. A legitimidade ordinária ativa da ação negatória de paternidade compete exclusivamente ao pai registral por ser ação de estado, que protege direito personalíssimo e indisponível do genitor (art. 27 do ECA), não comportando sub-rogação dos avós, porquanto direito intransmissível.
8. Eventual reconhecimento de paternidade biológica em nada altera a realidade socioafetiva *ex ante* em virtude do instituto da multiparentalidade.
9. Recurso especial provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator): O acórdão impugnado pelo recurso especial foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

A irrisignação merece prosperar.

(i) Da violação dos artigos 489, § 1º, inciso VI, e 1.022, inciso II, e parágrafo único, inciso II, ambos do CPC/2015

Verifica-se que o Tribunal de origem motivou adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entendeu cabível à hipótese. Não há falar, portanto, em omissão apenas pelo fato de o julgado recorrido ter decidido em sentido contrário à pretensão da parte.

Superior Tribunal de Justiça

(ii) da possibilidade do reconhecimento da paternidade socioafetiva

Extrai-se dos autos que o falecido reconheceu e criou David X. B. espontaneamente como filho desde o seu nascimento (24.12.2010).

A realização póstuma do exame de DNA atestando a exclusão da paternidade biológica se mostra insuficiente para modificar o estado de filiação reconhecido voluntariamente, visto que a paternidade se faz por muito mais que um simples laço biológico, solidificando-se a partir de suas nuances socioafetivas, sendo esta a inteligência que se extrai dos artigos 1.604 e 1.609 do Código Civil, que tratam da irrevogabilidade do reconhecimento da paternidade (e-STJ fl. 382).

Da sentença, que merece ser restabelecida, se extrai a inequívoca vontade do falecido em assumir a filiação registral e socioafetiva:

"(..) Por sua vez, a genitora do menor afirmou em seu depoimento que o suposto pai da criança sempre demonstrou afeto pelo menor, nunca lhe deixando faltar nada.

Não bastasse isso, o estudo psicossocial realizado informa que 'o menino tem D. como referência de pai que deu nome no registro quando nasceu, fala deste pai com imagens que foram a ele representada, não se lembra dele, sempre que indagado deste pai pega uma foto pra nos mostrar, onde tinha por volta de uma ano e D. estava com D. no colo' (Ref. 75).

Ainda, de acordo com o estudo, "a criança relata que seu pai é D. porque foi ele quem o registrou, mas também relata que não se lembra dele, todas as conversas que a criança relata sobre o pai diz que foi a avó quem contou pra ele.

Assim, pelas provas constantes nos autos, tenho que restou demonstrado que havia vínculo afetivo entre as partes.

Pelo estudo psicossocial, apesar da tenra idade e de não se recordar do pai constante na certidão de nascimento, se denota que a criança tem o falecido Domingos como referência de pai, nutrido carinho por este, sendo que sempre que falado em seu nome o infante pega sua foto para mostrá-lo (...)

Portanto, a anulação de registro depende não apenas da ausência de vínculo biológico, mas também da ausência de vínculo familiar, o que não se evidenciou no caso concreto, sendo que era ônus da autora comprovar a inexistência dos laços de filiação.

Diante de tal fato, não há como admitir a exclusão da paternidade, quando há prova nos autos, notadamente pelas testemunhas inquiridas e pelo estudo realizado com a criança, que nos permite concluir a existência de vínculo socioafetivo, pois as partes se relacionavam como pai e filho (...)" (e-STJ fls. 254-256 - grifou-se).

Ademais, esta Corte consagra o entendimento de que o parentesco civil não

Superior Tribunal de Justiça

advém exclusivamente da origem consanguínea, podendo florescer da socioafetividade, o que não é vedado pela legislação pátria, e, portanto, plenamente possível no ordenamento. No que tange à socioafetividade e à posse de estado de filho, válido mencionar os seguintes precedentes:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. DIREITO DE FAMÍLIA. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE COMBINADA COM ANULATÓRIA DE REGISTRO DE NASCIMENTO. INTERESSE PÚBLICO. MINISTÉRIO PÚBLICO. FISCAL DA ORDEM JURÍDICA. LEGITIMIDADE. INCAPAZ. ARTS. 178, II, 179 E 966 DO CPC/2015. SÚMULA n.º 99/STJ. PATERNIDADE RESPONSÁVEL. ARTS. 127 E 226 DA CF/1988. FILIAÇÃO. DIREITO PERSONALÍSSIMO. ART. 2.º, §§ 4.º E 6.º, DA LEI N.º 8.560/1992. INTERVENÇÃO. OBRIGATORIEDADE. SOCIOAFETIVIDADE. ART. 1.593 DO CC/2002. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. IMPRESCINDIBILIDADE. REGISTRO. RECONHECIMENTO ESPONTÂNEO. ERRO OU FALSIDADE. SOCIOAFETIVIDADE. PRESENÇA. ÔNUS DO AUTOR. ART. 373, I, CPC/2015.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos n.ºs 2 e 3/STJ).

2. O Ministério Público, ao atuar como fiscal da ordem jurídica, possui legitimidade para requerer provas e recorrer em processos nos quais oficia, tais como os que discutem direitos de incapazes em ação de investigação de paternidade com manifesto interesse público primário e indisponível (art. 2.º, §§ 4.º e 6.º, da Lei n.º 8.560/1992).

3. A atuação do Parquet como custos legis está, sobretudo, amparada pela Constituição Federal (arts. 127, caput, 129, IX, e 226, § 7º), que elegeu o princípio da paternidade responsável como valor essencial e uma das facetas da dignidade humana.

4. O órgão ministerial apresenta o Estado ao titularizar um interesse manifestamente distinto daqueles naturalmente defendidos no processo por autor e réu, não se submetendo a critérios discricionários.

5. A posição processual do Parquet é dinâmica e deve ser compreendida como um poder-dever em função do plexo de competências determinadas pela legislação de regência e pela Carta Constitucional.

6. A averiguação da presença de socioafetividade entre as partes é imprescindível, pois o laudo de exame genético não é apto, de forma isolada, a afastar a paternidade.

7. A anulação de registro depende não apenas da ausência de vínculo biológico, mas também da ausência de vínculo familiar, cuja análise resta pendente no caso concreto, sendo ônus do autor atestar a inexistência dos laços de filiação ou eventual mácula no registro público.

8. Recurso especial provido" (REsp n.º 1.664.554/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/02/2019, DJE 15/02/2019 - grifou-se).

"DIREITO CIVIL. FAMÍLIA. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE C/C ANULAÇÃO DE REGISTRO DE NASCIMENTO. AUSÊNCIA DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. RELAÇÃO SOCIOAFETIVA. EXISTÊNCIA. JULGAMENTO. CPC/2015.

1. Ação negatória de paternidade cumulada com anulação de registro de nascimento ajuizada em 02/09/2017, da qual foi extraído o presente recurso

Superior Tribunal de Justiça

especial interposto em 01/03/2019 e atribuído ao gabinete em 31/05/2019.

2. O propósito recursal é definir se é possível a declaração de nulidade do registro de nascimento do menor em razão de alegada ocorrência de erro e de ausência de vínculo biológico com o registrado.

3. O art. 1.604 do CC/02 dispõe que "ninguém pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade do registro". Vale dizer, não é possível negar a paternidade registral, salvo se consistentes as provas do erro ou da falsidade.

4. Esta Corte consolidou orientação no sentido de que para ser possível a anulação do registro de nascimento, é imprescindível a presença de dois requisitos, a saber: (i) prova robusta no sentido de que o pai foi de fato induzido a erro, ou ainda, que tenha sido coagido a tanto e (ii) inexistência de relação socioafetiva entre pai e filho. Assim, a divergência entre a paternidade biológica e a declarada no registro de nascimento não é apta, por si só, para anular o registro. Precedentes.

5. Na hipótese, apesar da inexistência de vínculo biológico entre a criança e o pai registral, o recorrente não se desincumbiu do ônus de comprovar a existência de erro ou de outra espécie de vício de consentimento a justificar a retificação do registro de nascimento do menor. Ademais, o quadro fático-probatório destacado pelo Tribunal local revela a existência de nítida relação socioafetiva entre o recorrente e a criança. Nesse cenário, permitir a desconstituição do reconhecimento de paternidade amparado em relação de afeto teria o condão de extirpar da criança preponderante fator de construção de sua identidade e de definição de sua personalidade.

6. Recurso especial conhecido e desprovido" (REsp nº 1.814.330/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/09/2021, DJE 28/09/2021 - grifou-se).

"DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FAMÍLIA. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE/CC ANULATÓRIA DE REGISTRO DE NASCIMENTO. AUSÊNCIA DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. RELAÇÃO SOCIOAFETIVA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. ARTIGOS ANALISADOS: ARTS. 1.604 e 1.609 do Código Civil.

(...) 6. Permitir a desconstituição de reconhecimento de paternidade amparado em relação de afeto teria o condão de extirpar da criança preponderante fator de construção de sua identidade e de definição de sua personalidade. E a identidade dessa pessoa, resgatada pelo afeto, não pode ficar à deriva em face das incertezas, instabilidades ou até mesmo interesses meramente patrimoniais de terceiros submersos em conflitos familiares.

7. Recurso especial desprovido" (REsp 1.383.408/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/05/2014, DJe 30/05/2014 - grifou-se).

"RECONHECIMENTO DE FILIAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO SANGÜÍNEA ENTRE AS PARTES. IRRELEVÂNCIA DIANTE DO VÍNCULO SÓCIO-AFETIVO.

(...) - O reconhecimento de paternidade é válido se reflete a existência duradoura do vínculo sócio-afetivo entre pais e filhos. A ausência de vínculo biológico é fato que por si só não revela a falsidade da declaração de vontade consubstanciada no ato do reconhecimento. A relação sócio-afetiva é fato que não pode ser, e não é, desconhecido pelo Direito. Inexistência de nulidade do assento lançado em registro civil.

Superior Tribunal de Justiça

- O STJ vem dando prioridade ao critério biológico para o reconhecimento da filiação naquelas circunstâncias em que há dissenso familiar, onde a relação sócio-afetiva desapareceu ou nunca existiu. Não se pode impor os deveres de cuidado, de carinho e de sustento a alguém que, não sendo o pai biológico, também não deseja ser pai sócio-afetivo. A contrario sensu, se o afeto persiste de forma que pais e filhos constroem uma relação de mútuo auxílio, respeito e amparo, é acertado desconsiderar o vínculo meramente sanguíneo, para reconhecer a existência de filiação jurídica. Recurso conhecido e provido" (REsp 878.941/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2007, DJ 17/09/2007 - grifou-se).

"DIREITO CIVIL E DA CRIANÇA. NEGATÓRIA DE PATERNIDADE SOCIOAFETIVA VOLUNTARIAMENTE RECONHECIDA PROPOSTA PELOS FILHOS DO PRIMEIRO CASAMENTO. FALECIMENTO DO PAI ANTES DA CITAÇÃO. FATO SUPERVENIENTE. MORTE DA CRIANÇA.

1. A filiação socioafetiva encontra amparo na cláusula geral de tutela da personalidade humana, que salvaguarda a filiação como elemento fundamental na formação da identidade e definição da personalidade da criança. (...) 3. Recurso especial provido" (REsp 450.566/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 11/05/2011 - grifou-se).

"DIREITO DE FAMÍLIA. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. EXAME DE DNA NEGATIVO. RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Em conformidade com os princípios do Código Civil de 2002 e da Constituição Federal de 1988, o êxito em ação negatória de paternidade depende da demonstração, a um só tempo, da inexistência de origem biológica e também de que não tenha sido constituído o estado de filiação, fortemente marcado pelas relações socioafetivas e edificado na convivência familiar. Vale dizer que a pretensão voltada à impugnação da paternidade não pode prosperar, quando fundada apenas na origem genética, mas em aberto conflito com a paternidade socioafetiva.

2. No caso, as instâncias ordinárias reconheceram a paternidade socioafetiva (ou a posse do estado de filiação), desde sempre existente entre o autor e as requeridas. Assim, se a declaração realizada pelo autor por ocasião do registro foi uma inverdade no que concerne à origem genética, certamente não o foi no que toca ao desígnio de estabelecer com as então infantes vínculos afetivos próprios do estado de filho, verdade em si bastante à manutenção do registro de nascimento e ao afastamento da alegação de falsidade ou erro.

3. Recurso especial não provido" (REsp 1.059.214/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 12/03/2012 - grifou-se).

Como bem acentuado pelo juízo de primeira instância, "é na filiação socioafetiva que se encontra o verdadeiro sentido da paternidade, porque é justamente no relacionamento afetivo que temos a garantia da família bem formada, propiciadora do desenvolvimento humano. A família não é hoje apenas um fato biológico ou jurídico, mas principalmente um ato de amor. É o afeto que justifica sua existência" (e-STJ fl. 525).

Superior Tribunal de Justiça

A paternidade socioafetiva realiza a própria dignidade da pessoa humana por permitir que um indivíduo tenha reconhecido seu histórico de vida e a condição social ostentada, valorizando, além dos aspectos formais, como a regular adoção, a verdade real dos fatos.

Nesse sentido confira-se lição doutrinária:

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

Em matéria de filiação, a verdade real é o fato de o filho gozar da posse de estado, que prova o vínculo parental. (...) A filiação socioafetiva funda-se na cláusula geral de tutela da personalidade humana, que salvaguarda a filiação como elemento fundamental na formação da identidade e definição da personalidade. O princípio da boa-fé objetiva e a proibição de comportamento contraditório referendam o prestígio de que desfruta a filiação socioafetiva, que dispõe de um viés ético. (...) O vínculo de filiação socioafetiva, que se legitima no interesse do filho, gera o parentesco socioafetivo para todos os fins de direito, nos limites da lei civil". (Maria Berenice Dias, Manual de Direito das Famílias, 10ª Edição, Revista dos Tribunais, págs. 406-407 - grifou-se)

Aliás, a socioafetividade é contemplada pelo art. 1.593 do Código Civil, no sentido de que "o parentesco é natural ou civil, conforme resulte da consanguinidade ou **outra origem**". Válido mencionar ainda o teor do Enunciado nº 256 da III Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal que prevê:

"A posse do estado de filho (parentalidade socioafetiva) constitui modalidade de parentesco civil".

A posse de estado de filho, segundo Luiz Edson Fachin, "liga-se à finalidade de trazer para o mundo jurídico uma verdade social. Aproxima-se, assim, a regra jurídica da realidade. Em regra, as qualidades que se exigem estejam presentes na posse de estado são: publicidade, continuidade e ausência de equívoco". E salienta que "a notoriedade se mostra na objetiva visibilidade da posse de estado no ambiente social; esse fato deve ser contínuo, e essa

Superior Tribunal de Justiça

continuidade, que nem sempre exige atualidade, - deve apresentar uma certa duração que revele estabilidade" (Estabelecimento da filiação e paternidade presumida, Editora Sergio Antonio Fabris, Porto Alegre, 1992, págs. 157-158).

No caso concreto, o acórdão recorrido, ao reformar a sentença de primeiro grau, considerou como vício do consentimento a exclusão da paternidade biológica advinda do exame de DNA, desconsiderando o contexto-fático da socioafetividade comprovada por provas robustas decorrentes de testemunhas e exame psicossocial em criança de tenra idade.

Por outro lado, "*em linha de princípio, somente o pai registral possui legitimidade para a ação na qual se busca impugnar a paternidade - usualmente denominada de ação negatória de paternidade - , não podendo ser ajuizada por terceiros com mero interesse econômico*" (REsp 1.412.946/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 17/03/2016, DJe 22/04/2016).

É que a legitimidade ordinária ativa da ação negatória de paternidade compete exclusivamente ao pai registral por ser ação de estado, que protege direito personalíssimo e indisponível do genitor (art. 27 do ECA), não comportando sub-rogação dos avós, porquanto direito intransmissível, impondo-se manter a decisão de carência de ação (art. 267, VI, do CPC), mormente quando o interesse dos recorrentes não é jurídico, mas meramente afetivo e patrimonial (REsp 1.328.306/DF, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 14/05/2013, DJe 20/05/2013).

No mesmo sentido:

"RECURSO ESPECIAL - AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE OBJETIVANDO A ANULAÇÃO DE REGISTRO DE NASCIMENTO - ILEGITIMIDADE ATIVA DOS HERDEIROS DO DE CUJUS PARA A AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE - EXAME DE DNA NEGATIVO - PREPONDERÂNCIA DA PATERNIDADE SOCIOAFETIVA - VÍCIO DE CONSENTIMENTO NÃO COMPROVADO. INSURGÊNCIA DA RÉ.

Hipótese: Controvérsia acerca do reconhecimento da ilegitimidade dos filhos/sucedores do suposto pai da recorrente, para o pleito de ajuizamento de negatória de paternidade a qual servirá, eventualmente, para anulação do registro de nascimento dessa, com base em vício de consentimento do pai registral.

1. Somente o pai registral tem legitimidade ativa para impugnar o ato de reconhecimento de filho, por ser ação de estado, que protege direito personalíssimo e indisponível do genitor. Precedentes.

2. A paternidade biológica feita constar em registro civil a contar de livre manifestação emanada do próprio declarante, ainda que negada por posterior exame de DNA, não pode ser atastada em demanda proposta exclusivamente por herdeiros, mormente havendo provas dos fortes laços socioafetivos entre o pai e a filha, não tendo o primeiro, mesmo ciente do resultado do exame de pesquisa

Superior Tribunal de Justiça

genética, portanto, ainda em vida, adotado qualquer medida desconstitutiva de liame. Precedentes.

2.1. A divergência entre a paternidade declarada no assento de nascimento e a paternidade biológica não autoriza, por si só, a desconstituição do registro, que somente poderia ser anulado, uma vez comprovado erro ou falsidade, o que no caso, inexistiu, ocorrendo, apenas, mera alegação de vícios por parte dos recorridos.

3. Recurso especial provido, a fim de julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, ante a ilegitimidade ativa dos autores, nos termos da sentença, a qual fica desde já restabelecida" (REsp nº 1.131.076/PR, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 11/11/2016 - grifou-se).

A vontade clara e inequívoca do pai socioafetivo em ter como seu o filho deve ser convalidada pelas inúmeras manifestações de afeto que demonstraram a construção de relação sólida e duradoura de paternidade. É irrefutável a configuração da denominada posse de estado de filho, a qual independe de procedimento formal de adoção, nos termos da fundamentação posta.

De fato, não há necessidade de produção de mais provas para o deslinde da controvérsia, que encontra respaldo na legislação e jurisprudência pátrias. Por fim registre-se que eventual reconhecimento de paternidade biológica em nada altera a realidade socioafetiva consagrada anteriormente em virtude do instituto da multiparentalidade.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença de primeira instância.

É o voto.

Superior Tribunal de Justiça

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2020/0065503-9 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.867.308 / MT**

Números Origem: 00017028020148110010 17028020148110010

PAUTA: 03/05/2022

JULGADO: 03/05/2022
SEGREGADO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA IRANEIDE OLINDA SANTORO FACCHINI

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO
RECORRIDO : A F B
ADVOGADO : ELIZETE MORALES BEZERRA - MT005234
INTERES. : D X B (MENOR)
REPR. POR : A C X DA S
ADVOGADO : CLAUDINEZ DA SILVA PINTO JUNIOR - SP189492

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família - Relações de Parentesco - Investigação de Paternidade

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Nancy Andrighi e Paulo de Tarso Sanseverino votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Moura Ribeiro.