



FACULDADE BAIANA DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

GABRIEL LIMA FREIRE DE CARVALHO

**A POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DE DOIS PAIS OU DUAS
MÃES NO REGISTRO CIVIL**

Salvador
2013

GABRIEL LIMA FREIRE DE CARVALHO

**A POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DE DOIS PAIS OU DUAS
MÃES NO REGISTRO CIVIL**

Monografia apresentada ao curso de graduação em Direito, Faculdade Baiana de Direito, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. LUCIANO L. FIGUEIREDO

Salvador
2013

TERMO DE APROVAÇÃO**GABRIEL LIMA FREIRE DE CARVALHO****A POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DE DOIS PAIS OU DUAS
MÃES NO REGISTRO CIVIL**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em
Direito, Faculdade Baiana de Direito, pela seguinte banca examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, ____/____/ 2013

“A sociedade é tanto mais democrática,
Quanto mais a idéia de Direito for realizada.”

Ministra Carmen Lucia Antunes Rocha

RESUMO

O presente trabalho visa identificar a possibilidade da inclusão de dois pais ou duas mães no registro civil, fator importante, tendo em vista que a sociedade contém diversas famílias recompostas, onde, muitas vezes, o padrasto ou madrasta assume um papel de suma importância na criação de uma criança. De acordo com os artigos 226 a 230 da Constituição Federal, que tratam das famílias, não há, em expresso, qualquer menção à esta possibilidade, o que dificulta o tratamento da matéria por legislação infraconstitucional. O tema é rodeado de brechas que, implicitamente, permitem que haja a possibilidade da inclusão de mais de um pai ou mãe ao registro civil. Inclusive, a própria Constituição Federal reconhece, juntamente com o Código Civil, que há mais de um tipo de filiação, quais sejam, biológica; afetiva e presumida (registral). Nota-se, ao longo do estudo, que os tipos de filiação não necessariamente compõem a mesma figura paterna, podendo, cada tipo filiatório, compor um diferente ascendente. Portanto, como a legislação é escassa em se tratando deste assunto, haverá uma busca aprofundada em doutrina e jurisprudência para identificar uma tendência ao reconhecimento desta possibilidade de inclusão e reconhecimento jurídico da “multiparentalidade”, que nada mais é do que este fenômeno de ter mais de um pai ou mãe, assentados no registro civil.

Palavras-chave: Filiação; melhor interesse; multiparentalidade; filiação afetiva.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

art.	artigo
CF/88	Constituição Federal da República de 1988
MP	Ministério Público
Min.	ministro
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 FILIAÇÃO	17
2.1 CONCEITO	17
2.2 BREVE HISTÓRICO	19
2.3 TIPOS DE FILIAÇÃO	23
2.3.1 Presumida (Registral)	24
2.3.1.1 Posse de estado de filho	28
2.3.2 Biológica	31
2.3.2.1 Exame de DNA	32
2.3.3 Afetiva	38
2.4 MONOPARENTALIDADE	42
3 REGISTRO CIVIL	44
3.1 LEGITIMIDADE PARA REGISTRO	46
3.2 RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE	49
3.2.1 O problema da “adoção à brasileira”	52
3.2.2 Registro do reconhecimento de filiação	55
4 MULTIPARENTALIDADE	57
4.1 O PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE	57
4.2 PLURIPARENTALIDADE: POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO FILIAL AO REGISTRO	61
4.2.1 O Melhor Interesse da Criança e do Adolescente	63
4.2.2 Inclusão filial ao registro	67
4.2.3 Integrantes do processo	74
4.2.3.1 O Ministério Público como integrante do processo	75
4.3 EFEITOS DA MULTIPARENTALIDADE	77
4.3.1 Sociais e Jurídicos	78
4.3.1.1 Patrimoniais	80
4.4 Impossibilidade de desconstituição da filiação socioafetiva	81

5 CONCLUSÃO

84

REFERÊNCIAS

1 INTRODUÇÃO

Não seria correto falar que a sociedade é estática, ou de fácil caracterização. De fato, a sociedade como formada (e formadora) de indivíduos, está no centro das transformações e evoluções dos seres humanos e, conseqüentemente, das famílias.

O ser humano não mais se limita ao comum ou o que moralmente seria o correto. Existe, hoje, uma tendência à uma liberdade de expressão nunca antes vista, e temos como responsável a gloriosa e constitucionalmente protegida Dignidade da Pessoa Humana.

Passou-se a valorizar cada estilo e forma de viver de cada um, o que, conseqüentemente, traz uma pluralidade de famílias, já que formadas por estes "modernos" e plurais indivíduos.

Dentre esses novos estilos familiares, vivencia-se o fenômeno das famílias recompostas, onde, possivelmente, pode-se ver tipos de filiação em pessoas distintas.

Porém, até onde vai essa pluriparentalidade? A sociedade vive uma realidade não contemplada pela legislação, ainda, chama de pluriparentalidade, ou multiparentalidade registrada. Poderá uma criança ou adolescente ter em seu registro civil o nome de diferentes pais ou mães, de tipos de filiação distintas?

É muito fácil encontrar, atualmente, famílias recompostas, onde existe a figura de um pai ou mãe afetivo, que passou a ter o papel de cuidado da criança em determinado momento da vida desta. Será que esta pluriparentalidade é alcançada pelo ordenamento jurídico brasileiro? É sobre tal problema que será tratado neste trabalho monográfico.

Claro está que a estrutura familiar varia no tempo e com o tempo, de acordo com as perspectivas de tempo/espaço, buscando-se sempre atender as expectativas do ser humano como indivíduo formador de famílias.

Com o afrouxamento dos laços entre a Igreja e o Estado, somada à ascensão feminina na fotografia da sociedade como possuidora de direitos e deveres, e principalmente a

valorização da dignidade da pessoa humana como fonte de liberdade, a sociedade vivencia uma visão pluralista da família, abrigando os mais diversos tipos familiares, onde o ponto chave se encontra no elo de afetividade entre seus integrantes.

Dentro dessa pluralidade, encontra-se a família pluridimensional, ou Multiparental, como sugerido no tema desta monografia, formada por pais/mães biológicos e afetivos.

A cara da família mudou junto a essa modernização da sociedade. Não mais se pode falar em uma característica das famílias brasileiras, eis que surge (e insurge) nesse contexto variadas formas e laços afetivos que fazem jus ao conceito de família na legislação pátria.

É inegável que a multiplicidade e variedade de fatores (de diversas matrizes) não permitem fixar um modelo familiar uniforme, sendo mister compreender a família de acordo com os movimentos que constituem as relações sociais ao longo do tempo.

Inicialmente, cabe apresentar a "recente" conceituação de família pela legislação brasileira. Recente, pois, a lei nunca expressou a definição de família, limitava-se a indentificá-la com o casamento, o que levava a uma interpretação completamente restritiva de que a família estava em laço estreito com o casamento, excluindo qualquer possibilidade de formação familiar por laços de afetividade.

A Constituição Federal estampou nos artigos 226 a 230 o modelo igualitário da família, contrapondo-se ao modelo das famílias vivenciado por boa parte do século anterior.

Coube à Lei Maria da Penha (L 11.340/06) identificar a família, em seu art. 5º, III, como qualquer relação de afeto, o que justificou o alargamento e a separação do estrito entendimento de que o casamento, e somente o casamento, vinha a formar a família.

Desprende-se, então, a ideia de que família seria vista numa concepção singular matrimonial e adquire-se a interpretação pluralista das famílias, com suas plurais características, tendo em vista que seriam fundados em laços de afetividade.

Nessa linha de intelecção, a entidade familiar deve ser entendida, hoje, como grupo social fundado, essencialmente, em laços de afetividade, pois a outra conclusão não se pode chegar à luz do texto constitucional.

Dentre essa pluralidade de famílias, à Multiparental, ou Pluriparental, é o objeto deste

estudo monográfico, onde a partir de agora, será o foco desta pesquisa.

As famílias pluriparentais, ou multiparentais, ou **mosaico**, como apresentam alguns autores, aparecem neste novo modelo de sociedade, onde o divórcio e a própria separação são realidades, onde as conquistas das mulheres às levaram a uma forte participação nas cidades, onde o Estado se considera laico e não mais atende aos anseios de uma só religião.

O modelo multiparental se concentra na família (re) construída de casais que já tiveram outras relações anteriores, como casamento ou união estável. Seriam famílias que resultam da pluralidade das relações parentais, especialmente fomentadas pelo divórcio, pela separação, pelo recasamento, seguidos das famílias não matrimoniais e das desuniões.

No entanto, mesmo numa relação de pluriparentalidade como essa, a relação do genitor com o seu filho é ainda monoparental, até por que, de acordo com a Constituição Federal, em seus artigos 226 a 230 que tratam sobre a família, e o artigo 1579 do código civil de 2002, novo casamento de qualquer dos pais, não poderá importar restrições aos direitos e deveres parentais.

Nesse sentido, pode-se perceber que há uma espécie de confusão parental, onde existem filhos de um só, filhos do outro, e os filhos em comum, nada impedindo, porém, que haja consideração parental socioafetiva.

Justamente por haver essa interparentalidade, abrem-se as possibilidades de laços pela afetividade por aquele que não é seu genitor.

É aqui que se encontra a raiz da família mosaico. Um dos efeitos dessa mistura de famílias gera a possibilidade da aceitação socioafetiva, ou seja, a filiação socioafetiva.

O termo filiação tem significado direto e estrito ao filho e à aqueles que o geraram. Porém, em definição sócio e filosófica, filiação significa vínculo existente entre indivíduos que sentem, pensam e agem como se fossem pais e filhos.

Esta filiação socioafetiva, como exposto acima, encontra respaldo constitucional e, de acordo com o artigo 1.593 do código civil de 2002, assento infraconstitucional, que expõe que o parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou

outra origem.

A brecha está justamente neste trecho "outra origem", onde se pode encaixar perfeitamente a socioafetividade.

Porém, para o direito, e conseqüentemente seus efeitos, é necessário que, para que haja eficácia jurídica em relação à socioafetividade, esse parentesco seja registrado, e a criança seja identificada como filha(o) deste sujeito.

O comum é que a criança seja registrada no nascimento, o que constitui-se a parentalidade registal, que goza de presunção de veracidade. Esse registro seria espécie de prova da filiação.

A lei de Registros Públicos (6.015/73), em seu artigo 29 Inciso VIII, dispõe que serão registrados no registro civil de pessoas naturais as sentenças que deferirem legitimação adotiva.

Presente em lei, este dispositivo é o mais próximo a tratar dessa possibilidade de filiação pluriparental, pois não há nada que trate do registro de mais de um pai ou mãe.

A pluriparentalidade é algo que está cada vez mais presente na realidade brasileira, e vem sendo cada vez mais presente nos julgamentos do judiciário brasileiro.

No município de Cascavel, do estado do Paraná, o juiz de primeira instância Luiz Kreuz reconheceu o pedido de adoção do "padrasto", concomitante à permanência da filiação biológica da criança. Interessante observar que o juiz ao se deparar com o caso, buscou logo identificá-lo como inédito, e justamente justificar a mudança da estrutura da família brasileira para que a sua decisão fosse compreendida, como feito no início desta leitura.

Um dos pontos a que se chegou na decisão fora a de analogia ao §8º do artigo 57 da mesma Lei de Registros Públicos, que prevê a possibilidade de inclusão do patronímico do padrasto ou da madrasta, com a finalidade de proporcionar a integração definitiva da pessoa no grupo familiar e social, embora sem outros efeitos decorrentes da paternidade, como sucessórios, por exemplo.

O direito deve tutelar qualquer manifestação familiar pelo dever constitucional de zelo que exerce sobre a família. A família deve estar sob a égide do Estado, devendo este

estar limitado à sua intervenção, limite este, que estará conforme a proteção dos vulneráveis, constitucionalmente prevista.

Portanto, com pontos em que, a própria legislação, prevê a possibilidade da multiparentalidade em registro, é possível se estabelecer uma família recomposta e reconhecê-la judicialmente, permitindo que todos os efeitos estejam aptos a serem produzidos?

Primeiramente, em sede de segundo capítulo, será trazida a figura da filiação e o seu grau de importância para responder ao problema deste trabalho. O capítulo conterà o conceito de filiação, que passará também por uma evolução histórica sobre o assunto.

Ainda dentro deste capítulo, haverá a fragmentação da filiação de acordo com os seus tipos, presumido, também chamado de registral, que conterà um tópico sobre a posse de estado de filho, situação encontrada quando há esta determinada filiação; biológico, que traçará também um panorama acerca do exame de DNA; e o afetivo, sendo o mais aprofundado.

Como um dos principais responsáveis por defender a possibilidade da inclusão de mais de um pai/mãe no registro civil de uma criança ou adolescente, a parentalidade afetiva será explorada de forma mais profunda, sendo traçado um panorama histórico sobre sua aceitação doutrinária e jurisprudencial.

E, finalizando o capítulo sobre filiação, serão traçados apontamentos sobre a família monoparental, constituída apenas por um dos pais da criança.

O terceiro capítulo trará a importância do registro, e como ele é abordado dentro da doutrina e jurisprudência, levando em consideração a sua necessidade para trazer reconhecimento e segurança jurídica.

Dentro deste capítulo, haverá tópicos pertinentes sobre a legitimidade para o registro, assim como seu momento correto para fazê-lo. Também sobre o reconhecimento de paternidade, que deverá ser registrada conforme a legislação impõe, e o problema da "adoção à brasileira", inserida dentro do reconhecimento de paternidade, que torna-se, de certa forma, uma burla ao sistema jurídico brasileiro, havendo, inclusive, sanção.

Finalizando o terceiro capítulo, a averbação do reconhecimento de filiação será tratada,

e posteriormente a presunção de parentalidade, tema de importância singular quando o registro estiver em debate.

Por fim, o último capítulo trará a multiparentalidade, que encerrará este trabalho monográfico, trazendo a evolução deste tipo de instituição familiar, e suas características.

Tratará sobre o princípio da afetividade, que compõe e substancializa a relação afetiva entre pai e filho, assim como o melhor interesse da criança e do adolescente, já que neste contexto de inclusão de filiações ao registro civil, deve-se observar, primariamente, o que for melhor para a criança ou adolescente em questão.

O problema da possibilidade, ou não, da inclusão de dois pais ou duas mães, de tipos de filiação distintos, no registro civil da criança será trazido no tópico que tratará sobre a inclusão da filiação ao registro. Neste particular, será demonstrada a possibilidade de existir uma ação deste tipo, havendo um panorama sobre sua lógica estrutural, e componentes do processo, havendo pontos particulares sobre o pai biológico, este reconhecido pelo STJ como peça fundamental ao processo, e o Ministério Público, que deve atuar nos casos em que há interesse de menor envolvido.

Por fim, serão trazidas as questões sobre os efeitos, fragmentados em patrimoniais e sociais, da multiparentalidade, finalizando com a impossibilidade de excluir a filiação afetiva.

2 FILIAÇÃO

A filiação, gera efeitos jurídicos e conseqüentemente, direitos e deveres. É, pois, uma das mais importantes dentre as relações de parentesco.

Dentre os séculos, a concepção de filiação mudou na ótica jurídica, o que fez com que importantes pontos de vista, como o da filiação biológica e afetiva, mudassem de acordo com o tempo e com as inovações probatórias.

2.1 CONCEITO

É inegável a existência de inúmeras relações de parentesco, sendo, dentre elas, a filiação a mais relevante, justamente pela proximidade do vínculo estabelecido e a direta afetividade, o que evidencia o liame existente entre pais e filhos (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 631).

Silvio Rodrigues vai mais fundo, e conceitua filiação como a relação de parentesco consanguíneo, em primeiro grau e em linha reta, que liga uma pessoa àquelas que a geraram, ou a receberam como se a tivessem gerado (RODRIGUES, 2000, p.281). Nota-se aqui uma ampliação do pólo filiatório, onde, inclusive, há relação de parentesco entre aqueles que não compõem afinidade consanguínea.

Este entendimento é o que se faz presente inclusive na legislação pátria, onde o Código Civil de 2002, em seu artigo 1.593 explana ser o parentesco natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem.

De fato, de acordo com a interpretação constitucional que se deve ter do Código Civil, e demais dispositivos normativos brasileiros, o aprofundamento conceitual encontrado neste último autor é coerente e engloba hoje o que, em outros tempos, já foi motivo de discriminação entre filhos.

Hoje, tal discriminação seria incompatível com o ordenamento jurídico brasileiro, ferindo a Constituição de forma direta.

O artigo 227, §6º, do Texto Constitucional, supre essa discriminação, sendo claro ao determinar que há igualdade substancial entre filhos, respeitando e englobando a dignidade da pessoa humana, proibindo qualquer tipo de discriminação.

Este dispositivo deixa claro a igualdade substancial entre aqueles que possuem uma afinidade consanguínea com o gerador e aqueles que possuem afinidade de outra origem. Todos são filhos para todos os efeitos.

Em sentido estrito, filiação seria relação jurídica que traz a ligação entre o filho e seus pais. "É considerada *filiação propriamente dita* quando visualizada pelo lado do filho. Encarada em sentido inverso, ou seja, pelo lado dos genitores em relação ao filho, o vínculo se denomina *paternidade* ou *maternidade*" (GONÇALVES, 2013, p.319)

Segundo linha de pensamento de Maria Helena Diniz, essa filiação pode ainda advir de relação socioafetiva entre pai adotivo e institucional e filho adotado ou advindo de inseminação artificial heteróloga (2011, p. 479).

Pode-se perceber, então, que há quase unanimidade entre os doutrinadores em englobar tanto o parentesco consanguíneo (pai e mãe que deram vida ao filho), como o parentesco socioafetivo, que estaria ligado apenas ao sentimento, à filiação, até por que, a constituição veda qualquer tipo de atitude discriminatória entre os filhos, alhures artigo 227 da Constituição.

Os avanços científicos, tecnológicos e sociais vêm apresentando mudanças na sociedade que modificaram o Direito de Família por meio dos novos paradigmas adotados para que seja definida a relação paterno-filial (NEVES, 2012, p. 99).

O crescimento do afeto, como fator determinante da filiação, é fruto dessas mudanças, e tornou-se sólido na doutrina brasileira, que acaba por absorver critérios externos ao mundo jurídico e torná-los juridicamente importante.

Segundo Maria Berenice Dias, a nova ordem jurídica consagrou o direito à convivência familiar, adotando a doutrina da proteção integral, graças à suma importância da dignidade da pessoa humana, princípio fundador da constituição brasileira de 1988. Crianças e adolescentes são vistos como sujeitos de direito, diferentemente da visão patrimonialista da família (2011, p. 357).

Ainda complementa:

Ainda que por vedação constitucional não mais seja possível qualquer tratamento discriminatório com relação aos filhos, o Código Civil trata em capítulos diferentes os filhos havidos da relação de casamento e os havidos fora do casamento.[...] A diferenciação advém do fato de o legislador ainda fazer uso de presunções quando se refere aos filhos nascidos do casamento(2011, p. 354).

A visão conservadora do passado, legitimava apenas a família constituída pelo casamento a ter a proteção do Estado.

Essa necessidade de preservação do núcleo familiar, como diz a autora acima supracitada, permitia que fossem cultivados atos discriminatórios entre filhos, que somente depois de muito tempo foram sendo dissolvidos pelo ordenamento jurídico, como será demonstrado a seguir.

2.2 BREVE HISTÓRICO

O tratamento jurídico dos filhos de acordo pela Constituição Federal de 1988 pôs fim às discriminações que historicamente marcaram a legislação brasileira (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 639).

Essa igualdade que trouxe a Carta Magna proíbe que haja o retrocesso vivido pela imposição discriminatória do Código Civil de 1916, que diferenciava filiação legítima e ilegítima, segundo os pais fossem casados ou não, e adotiva.

Segundo Arnold Wald, os filhos eram considerados legítimos quando procriados na vigência do casamento de seus genitores. Os ilegítimos seriam os filhos de pessoas não casadas, em relações exteriores ao casamento, como concubinato ou até mesmo pré matrimonial (2013, p. 298).

Por muito tempo, o casamento era a única forma de se ter uma família legítima.

De acordo com Sergio Matheus Garcez, ilegítima era a filiação provinda de pessoas não vinculadas por casamento válido ou putativo, ou até mesmo anulável (2012, p. 45).

Qualquer outra expressão "familiar" seria desconsiderada pelo direito. A interferência

religiosa ratificava a idéia de exclusiva legitimidade do casamento, "fundamento da sociedade, base da moralidade pública e privada. (...) Grande escola fundada pelo próprio Deus para a educação do gênero humano" (LAURENT; LESSING *apud* MONTEIRO, 1995, p.11).

O Estado, juntamente à forte influência da religião católica, determinava, de forma legal e moral, que o casamento seria a única forma legítima de se formar uma família.

Como antes mencionado, o antigo Código Civil de 1916, em seu artigo 337, conceituava a filiação legítima como sendo aquela concebida na constância do casamento. Ou seja, a filiação assim posta era regularizadora das relações de parentesco, desde que fossem havidas durante o matrimônio.

A discriminação e a tentativa de proteção das famílias constituídas pelo casamento era tamanha, que os filhos ilegítimos podiam ser natural, quando inexistia impedimento dirimente entre os pais para convolar núpcias, e espúria (adulterina ou incestuosa), quando, em virtude de já estar casado um dos pais ou de existir entre os genitores relação de parentesco, o casamento não poderia ocorrer (WALD, 2013, p. 299).

Também os filhos adotados eram discriminados, lhes sendo negados os direitos sucessórios, em relação aos filhos chamados à época de legítimos (nascidos no casamento).

Essa classificação consistia apenas em diferenciar os filhos gerados dentro ou fora do casamento. O código civil de 1916 expressava que os filhos incestuosos e os adulterinos não poderão ser reconhecidos, o que os daria o status de ilegítimos.

Os casos mais comuns de ilegitimidade seriam os do casamento inexistente ou de pessoas não casadas uma com a outra, que podem ser resumidos nos casos de filiação natural, adulterina e incestuosa (GARCEZ, 2012, p. 45).

Ou seja, a falta era cometida pelos pais, mas a desonra recaía sobre os filhos, justamente para que não houvesse o abalo dessa ilegitimidade dentro do casamento, que deveria ser altamente protegido pelo sistema jurídico (DINIZ, 2011, p. 355).

Ainda na linha de pensamento da referida autora, negar o filho ilegítimo beneficiava o genitor e prejudicava a prole (2011, p.355). Este filho era punido pela postura do pai,

que pelo ônus do poder familiar, não se prejudicava, já que se estabelecia uma sociedade patriarcal, fundada na imagem do homem como núcleo familiar.

Isto hoje não seria possível, graças á doutrina da Proteção Integral iniciada pela Constituição Federal de 1988, que em seu artigo 227 protege a criança e o adolescente:

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.

Em suma, pode-se definir a proteção integral como sendo o fornecimento, à criança e ao adolescente, de toda a assistência necessária ao pleno desenvolvimento de sua personalidade (ELIAS, 2005, p. 2).

Neste mesmo texto legal supracitado, em conjunto com o artigo 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente, verifica-se o denominado princípio da cooperação. Não é somente a família, a comunidade e o Estado, mas também a sociedade, que deve se esforçar no sentido de dar ao menor a proteção integral.

Portanto, a proteção integral rechaça qualquer discriminação entre os filhos.

Assim, antes do advento da Constituição de 1988, a lei apenas reconhecia como legítima a família que proviesse do casamento civil, e os filhos que proviessem da união matrimonial.

Qualquer outra forma de união entre homem e mulher eram desconsideradas pela lei, e os filhos eram desprezados, recebendo tratamento diferenciado pela legislação (CANEZIN; EIDT, 2012, p. 10).

Todavia, hoje todos são apenas filhos, graças a constituição, tanto havidos fora do casamento, como em sua constância, mas com iguais direitos e qualificações, social e legalmente (GONÇALVES, 2013. p.320). A constituição Federal, em 1988 derruba essa diferenciação quando proíbe o tratamento discriminatório dos filhos (artigo 227, §6º).

Esse princípio da igualdade entre os filhos é reiterado no artigo 1.596 do Código Civil:

"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 que rechassa de qualquer maneira a discriminação entre os filhos.

2.3 TIPOS DE FILIAÇÃO

Este item se constitui de uma análise dos conceitos de filiação, a partir do desenvolvimento das técnicas de reprodução. Os próprios avanços científicos e sociais têm apresentado perspectivas de mudança na sociedade que modificaram o Direito de Família por meio dos novos critérios adotados para que seja definida a relação paterno-filial (NEVES, 2012, p.99).

De um lado existe uma ligação biológica, que pode ser sustentada a partir do exame laboratorial que afirma, com certeza praticamente absoluta, a existe um laço consaguíneo entre duas pessoas.

De outro, porém, há uma verdade que não pode ser desprezada, que seria o estado de filiação que decorre da estabilidade dos laços de filiação construídos no cotidiano do pai e do filho (PAULO LÔBO *apud* DIAS, 2011, p.363).

Há ainda uma terceira hipótese que seria a registral, sendo aquela que estaria ligando o pai ao filho de acordo com o registro civil.

São, essas, três realidades que não se confundem, podendo, entretanto, encontrar-se em uma figura paterna apenas, como também em figuras distintas.

Afirma-se com isso, que na formação familiar, cada pessoa desempenha um papel na estrutura desse núcleo, e a função paterna pode ser exercida por outras pessoas, que não o genitor, em diferentes circunstâncias (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 690).

De acordo com Maria Berenice Dias (2011), a paternidade deriva do estado de filiação, e não depende de origem biológica. Seu conceito é relacional, sendo a relação de parentesco que se estabelece entre duas pessoas e atribui reciprocamente direitos e deveres.

Seria então um vínculo que se deixa construir, deixando de ser apenas um dado. Essa seria, inclusive, o que chama-se de posse de estado de filho, que será tratado em tópico específico.

Portanto, a filiação pode ter origem a partir de três verdades fundantes: a biológica, verificada através do exame de DNA, a qual constitui relação genética; a registral, quando houver presunção de veracidade no registro da criança, ou o próprio reconhecimento; e a socioafetiva, estabelecida pelos laços de afeto, gerados pela convivência familiar (NEVES, 2012, p.100).

O próprio Estatuto da Criança e do Adolescente, e os princípios que regem o direito de família, instituem que a identidade pessoal da criança e do adolescente tem ligação direta com sua identidade no grupo familiar e social, e que o estabelecimento de seu estado de filiação é o modo de garantir-lhe dignidade, respeito, convivência familiar condizente, além de ser o modo devido de colocá-lo a salvo de discriminações.

A doutrina, inclusive, reconhece à criança e ao adolescente a titularidade de direitos de personalidade, possibilitando até a indenização por danos morais sempre que estes forem lesionados e deve também, reconhecer o direito à fixação de sua filiação de maneira condizente com seu melhor interesse como forma de proteção (NEVES, 2012, p. 101).

De acordo então com essa triagem, entre critérios biológicos, afetivos e registrais, pode-se concluir que a filiação pode derivar de pontos opostos, sendo as principais a biológica e a afetiva.

2.3.1 Presumida (Registral)

O Estado, no intuito de integrar os filhos nas estruturas familiares, cria mecanismos de proteção a todos os cidadãos.

Tentando proteger as famílias, e emprestar-lhe estabilidade, a lei gera um sistema de reconhecimento por presunções, entre elas relativa (*juris tantum*), ou absoluta.

O Código Civil de 2002, em seu artigo 1.603, estabelece a que a filiação será comprovada por meio do registro de nascimento, constituindo-se a parentalidade registral gozando de veracidade e publicidade (NEVES, 2012, p. 101).

A parentalidade registral, ou presumida, segundo o artigo 1.597 do Código Civil, consubstancia-se a partir da lavratura do assento de nascimento de uma criança, que pode ser feita com a presença de apenas um dos pais, munido da certidão de casamento, à serventia registral.

Porém, não havendo casamento, é necessário a presença de ambos os genitores. Algo que, como poderá ser visto mais a frente, está mudando, podendo, inclusive na união estável, utilizar-se de institutos aplicáveis ao casamento.

Independente da verdade biológica, ou até mesmo afetiva, a lei presume que a maternidade é sempre certa, e o marido da mãe é o pai de seus filhos. Tal presunção é identificada pelo brocardo *pater is est quem nuptiae demonstrant* (DIAS, 2011, p.360).

Segundo Paulo Lôbo (2008, p.195), durante séculos os povos do sistema jurídico romano-germânico encerraram as dúvidas lançadas acerca da paternidade, valendo-se dessa presunção operacional. Porém, a mudança do direito de família, da legitimidade para o plano da afetividade, redireciona a função primitiva da presunção *pater is est*. Hoje sua função é de presumir a paternidade em razão do estado de filiação, independentemente de sua origem.

Ainda se baseando na única hipótese de relação legítima, o legislador presumiu que o filho da mulher casada foi fecundado por seu marido (*quod plerumque accidit*), concernente ao que comumente acontece (GONÇALVES, 2013, p.321).

Porém, na esteira de interpretações conforme à Constituição Federal, os Tribunais vêm entendendo que também em união estável há presunção de que o companheiro é o pai, não mais sendo o casamento a única hipótese de presunção relativa.

Pouco a pouco, os casos em que a presunção de paternidade é afastada vão ganhando espaço no cenário jurídico, e assumem posicionamentos diferentes aos de antes tomados.

O STJ, no julgamento do Recurso Especial REsp 1194059 SP 2010/0085808-2, redigiu

Acórdão de enorme importância para o assunto. O referido Acórdão produzido pela Terceira Turma explana sobre a interpretação extensiva sobre a presunção dos filhos na constância da união estável:

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.

Assim, não só haverá presunção *juris tantum* no casamento, incidindo, também, na união estável o brocardo *quod prelumque accidit*.

Ainda que o artigo 1597 do Código Civil se refira à constância do casamento, a presunção também seria aplicada à união estável. A prova recairá sobre o início da constituição da união estável, diferentemente do casamento, que seria a partir de sua celebração (LÔBO, 2008, p.202).

De acordo com Claudete Canezin e Frederico Eidt (2012, p.10), os filhos havidos de relações que não conjugais por parte do marido, não podiam ser reconhecidos pelo pai justamente pelo fato de que tal reconhecimento abalaria a estrutura familiar já construída com sua esposa e colocaria os interesses do filho acima dos interesses do casamento.

Porém, esta presunção de filiação havida no casamento e, conforme o entendimento do STJ, na união estável é *juris tantum*, pois a prova contrária é limitada. Em relação à terceiros é absoluta, pois ninguém pode contestar filiação de alguém, já que tal ação para esse fim é privativa do pai, segundo o artigo 1.601 do código civil (DINIZ, 2011, p.483).

No entanto, apesar de seu caráter relativo, as presunções de estado filiatório somente podem ser afastadas em hipóteses que estejam previstas em lei, o que, segundo Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald, restringe o seu alcance, violando a amplitude de proteção e a não discriminação de filhos garantidas em sede constitucional (2013, p.663).

Nestes casos, em que se afasta a presunção de paternidade, a criança pode vir a estar desamparada, o que pode afetar a formação de seu estado psicológico e caráter.

Por isso que a filiação afetiva deve preponderar a biológica pois, em casos como estes, havendo o afastamento da presunção de paternidade, ou seja, cortando-se o vínculo presumidamente biológico, ainda haveria a relação afetiva, que impede que a criança esteja desamparada pelo sujeito (vez que os elementos de posse de estado de filho estejam presentes).

O afastamento da presunção enseja um dos casos de eventual monoparentalidade, onde, na maioria das vezes, a mãe se encontra em estado de solidão na criação do filho.

Enfim, a parentalidade registral, ou presumida, comprova a existência jurídica do ser humano, o que o garante documentação útil para toda sua vida, gerando direitos e deveres. A partir do registro é que passará a existir o dever de alimentos, de mútua assistência, bem como direitos sucessórios (NEVES, 2012, p. 102).

2.3.1.1 Posse de estado de filho

Seria, como mencionado em momento anterior, a criação de uma realidade, a partir de um conjunto de atos que refletem a convivência familiar e que estabelecem uma filiação socioafetiva.

A posse de estado de filho seria o exercício de fato representado pela aparência de um estado, provada pelos meios necessários, sendo que sua existência presumida permite provar a filiação de afeto.

A posse do estado de filho não advém do nascimento, de acordo com Cristiano Chaves e Nelson Rosendal. Decorre, na verdade de um ato de vontade recíproco e sedimentado no tempo, espalhado pelo terreno da afetividade (2013, p. 643).

Até certo ponto, não há necessidade de reciprocidade, quando se trate de criança sem discernimento completo ou que não consiga expressar sua vontade, sendo assim ato fato jurídico nesses casos (se houver ingerência dos elementos concretizadores da posse de estado). Por isso, o artigo 1.614 do Código Civil expressa que, sendo o filho

maior, não poderá ser reconhecido sem seu consentimento, e o menor terá o direito de impugnar o reconhecimento nos quatro anos que se seguirem a sua maioridade ou emancipação.

Maria Berenice Dias traz a posição de Fabíola Santos Albuquerque, que indica a noção de posse de estado de pai, onde existe reciprocidade com a posse de estado de filho, sendo que uma não vive sem a outra (2011, p.371).

A aparência faz com que todos acreditem existir situação não verdadeira, fato que não poderia ser desprezado pelo direito.

Ou seja, a posse de estado de filho é uma verdadeira aparência, e vivência do estado de tutela de aparência, que empresta juridicidade a essa realidade que não existe.

Assim como Cristiano Chaves e Nelson Rosendal (2013), Maria Berenice Dias considera a posse de estado de filho um ato de vontade, que se sedimenta na afetividade (2011, p.372). Isso, é claro, no momento de formação, pois outros entendimentos se sedimentam no tocante à desconstituição dessa relação, tratada em tópico oportuno.

A referida autora ainda traz a hipótese de se provar a filiação pela posse de estado de filho. Tal prova, vem sendo admitida nos tribunais com certa reserva, desde que se façam presentes três elementos (já oportunamente relacionados): *tractatus*, *nomen* ou *nominatio* e fama ou *reputatio*. Havendo tais elementos evidenciando essas circunstâncias, haverá presunção *juris tantum* de filiação (2011, p. 501).

É o entendimento jurisprudencial do STJ:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FAMÍLIA. RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE E MATERNIDADE SOCIOAFETIVA. POSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO. 1. A paternidade ou maternidade socioafetiva é concepção jurisprudencial e doutrinária recente, ainda não abraçada, expressamente, pela legislação vigente, mas a qual se aplica, de forma analógica, no que forem pertinentes, as regras orientadoras da filiação biológica. 2. A norma princípio estabelecida no art. 27, in fine, do ECA afasta as restrições à busca do reconhecimento de filiação e, quando conjugada com a possibilidade de filiação socioafetiva, acaba por reorientar, de forma ampliadora, os restritivos comandos legais hoje existentes, para assegurar ao que procura o reconhecimento de vínculo de filiação socioafetivo, trânsito desimpedido de sua pretensão. 3. Nessa senda, não se pode olvidar que a construção de uma relação socioafetiva, na qual se encontre

caracterizada, de maneira indelével, a posse do estado de filho, dá a esse o direito subjetivo de pleitear, em juízo, o reconhecimento desse vínculo, mesmo por meio de ação de investigação de paternidade, a priori, restrita ao reconhecimento forçado de vínculo biológico. 4. Não demonstrada a chamada posse do estado de filho, torna-se inviável a pretensão. 5. Recurso não provido. (STJ REsp 1189663 RS 2010/0067046-9, Ministra Nancy Andrighi, 06/09/2011, T3-Terceira Turma, DJe 15/09/2011)

É reconhecida a posse de estado de filho como mecanismo à estabelecer filiação, figurando ao lado das demais hipóteses previstas em lei de estabelecimento do estado de filho (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 642).

Outros fatos, porém, podem preencher o conteúdo quando algum dos elementos caracterizadores faltar. Ademais, é inegável que os três elementos existindo, haverá demonstração da posse de estado.

O papel preponderante da posse de estado de filho é conferir juridicidade à uma realidade social e afetiva inquestionável, conferindo mais Direito às relações de família.

Sua importância é revelada quando surgem conflitos decorrentes, por exemplo, entre a paternidade presumida e a verdade real, ou quando é comprovada a verdade biológica da paternidade, mas a posse de estado de filho acontece com um terceiro que não é o pai genético (TOALDO; FLORES, 2012, p. 62).

Dá-se, então, a paternidade socioafetiva, na qual o pai não detém vínculo sanguíneo com seu filho, e sim laços de afeto, e ainda assim cuida e age com todo afeto deveria ter um pai para com seu filho, participando ativamente de sua criação, como se pai verdadeiro fosse.

O vínculo biológico não é fato impeditivo para a configuração da posse de estado. Na verdade, a posse de estado de filho pode vir a afastar até mesmo o vínculo biológico que possa existir entre as pessoas (NEVES, 2012, p.32).

Daí, por exemplo, é que se formam as famílias multiparentais. Formadas a partir da recomposição de outras famílias que passam por um momento de monoparentalidade, e se recompõem, determinando na maioria das vezes posse de estado de filho em relação ao filho do outro.

Em nome do princípio da dignidade humana, seria ideal que o direito brasileiro desse maior ênfase à posse de estado de filho que, a cada dia, consolida as relações sócio-

afetivas como o direito fundamental constitucional à convivência familiar (PEREIRA, 2010, p.346).

2.3.2 Biológica

Até hoje, quando se fala em filiação e reconhecimento de filho, pensa-se logo na verdade genética.

Em juízo, o almejo à busca da verdade real sempre vislumbrou o vínculo consaguíneo para determinar uma relação filiatória (DIAS, 2011, p. 364).

A possibilidade de certeza traz uma sensação de segurança jurídica que conforta a sociedade, principalmente o autor da ação.

É através do critério científico biológico que se determina a filiação com base na carga genética do indivíduo, ensejando que a paternidade ou maternidade é definida com esteio no vínculo biológico existentes, o que afasta o vínculo afetivo (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 688).

Belmiro Pedro Welter diz que de acordo com a jurisprudência do Rio Grande do Sul, a causa de pedir na investigação de paternidade é apenas uma, e gira em torno da relação sexual, o qual tem direta ligação ao vínculo biológico (2003, p. 97).

A filiação biológica tinha sempre menor importância em relação à filiação presumida, isso porque a entidade familiar constituída por meio do matrimônio era considerada legítima e protegida por lei (CANEZIN; EIDT, 2012, p.12). Portanto, prezava-se sempre a "proteção" da família em se tratando de filiação, a qual relacionava-se diretamente com a presunção de paternidade.

O grande pilar deste tipo de filiação, é o advento do exame de DNA, que trouxe à era positivista brasileira (e até mundial, diga-se) a certeza do liame biológico entre duas pessoas.

Segundo Adriane Medianeira Toaldo e Cleia Regina Haselein Flores:

Antes da descoberta do exame de DNA, os meios científicos não

detinham métodos para que se conhecesse com absoluta certeza a verdade sobre a paternidade. Depois da descoberta é que o referido exame passou a constituir-se em prova definitiva para a verdade sobre a paternidade biológica(2012, p.57).

O teste de DNA tornou obsoletos todos os métodos científicos até então empregados para estabelecer a filiação (VELOSO *apud* GONÇALVES, 2013, p. 322).

Em complemento, com a utilização deste meio de determinação genética, tornou-se possível uma certeza científica na determinação da filiação, o que acarretou num "golpe mortal na importância do critério jurídico filiatório - que se afasta, por completo, da verdade biológica" (DE FARIAS E ROSENVALD, 2013, p. 687).

Para este critério biológico de vínculo filiatório, a relação pai e filho é acidental, podendo nem estar presente muitas das vezes. Ou seja, o critério biológico serve somente para identificar vínculo consanguíneo de parentesco.

A paternidade biológica pode ser determinada quando uma pessoa contribui com material genético, mesmo não havendo sequer vínculo social (afetivo) com o descendente (NEVES, 2012, p. 100).

Segundo Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald, o critério biológico, por meio do exame de DNA, não é o unico para que seja determinado o vínculo paterno filial, devendo haver ponderação quando envolver o critério biológico e o afetivo. O critério biológico prevalecerá somente quando não houver vínculo afetivo formado (2013, p. 590).

2.3.2.1 Exame de DNA

Nas ações em que se buscava a filiação, uma das únicas provas que se tinha, era a testemunhal.

Outro meio probatório era o exame de grupo sanguíneo que, em primeiro momento, apenas identificava o grupo sanguíneo dos participantes, o que era de pouca valia para se identificar paternidade. Existia a prova do fenotipo, chamada de exame prosopográfico, onde a aparência dos sujeitos também era relevante para a determinação de filiação (WERBITZKI, 2013).

A evolução científica trouxe carga valiosa para o reconhecimento da relação parental, através de técnicas e métodos sofisticados e cada vez mais seguros de identificação dos indicadores genéticos (DIAS, 2011, p. 413).

O aparecimento do exame de DNA, tornou-se possível uma certeza científica (quase absoluta) na determinação da filiação (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 687). O perito toma o lugar antes conferido ao juiz, que, até o surgimento do exame de DNA, era quem decidia sobre a filiação. Hoje, este assume apenas papel de "homologador" do laudo pericial (CÂMARA, 2008, p.80).

Segundo linha de pensamento de Arnold Wald (2013), o advento do exame de DNA tornou a soluções das querelas investigatórias, além de simples, também objetivas, restringindo, de maneira inegável, o alcance de eventual defesa a ser apresentada pelo investigando.

Seria prova praticamente incontestável a seu resultado, de acordo com sua precisão.

Em alguns casos, o exame de DNA ainda tem sido considerado prova absoluta para ações de determinação de filiação, já que sendo realizado, torna-se possível descartar a paternidade com absoluta certeza, ou confirmá-la, com percentual mínimo de erro.

Tal exame é hoje, sem dúvida, a prova central na investigação filial, chegando a um resultado matemático superior 99,9999%(GONÇALVES, 2013, p. 368).

De fato, não se discute o alto grau de probabilidade de acerto do exame, porém, esse mesmo alto grau de acerto, que em verdade pode ser pouco menor que o explanado pelo supracitado autor, não mais é motivo de supremacia probatória de filiação nos tribunais.

Alguns tribunais vêm decidindo sobre a insuficiência probatória do exame de DNA, onde mesmo que não se comprove o vínculo biológico, havendo socioafetividade, é considerada a filiação. O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, a exemplo de tribunal que entende ser a paternidade socioafetiva prevalecente à biológica:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INVESTIGATÓRIA DE PATERNIDADE CUMULADA COM ANULAÇÃO DE REGISTRO CIVIL. COMPROVAÇÃO DA VERDADE REGISTRAL E SOCIOAFETIVA QUE PREVALECE SOBRE A BIOLÓGICA. COMPROVAÇÃO DA PATERNIDADE BIOLÓGICA POR EXAME DE DNA. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA

DO PAI REGISTRAL QUE FICOU EVIDENCIADA, A PONTO DE AFASTAR A VERDADE BIOLÓGICA. (Processo AC 70044880854 RS, Relator: Roberto Carvalho Fraga, Julgamento: 11/04/2012, Órgão Julgador: Sétima Câmara Cível, Publicação: Diário da Justiça do dia 13/04/2012).

É, também o entendimento do STJ:

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 registrário impedir o reconhecimento da paternidade biológica. 3. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos. 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 supremo da dignidade da pessoa humana e no direito do recorrido à sua identidade genética. 9. Recurso especial desprovido (STJ REsp 1401719 MG 2012/0022035-1, Ministra Nancy Andrighi, 08/10/2013, T3 - Terceira Turma, DJe 15/10/2013).

Porém, não há que se negar a eficiência e avanço deste exame, podendo constatar inúmeras causas de filiação biológica.

Necessita-se, entretanto, que seja realizada cuidadosamente, não só no que tange à escolha de laboratório idôneo e competente, dotado de profissionais com habilitação específica, como também na coleta do material, para que não haja erros e se faça jus à

precisão e coerência do resultado.

Malgrado a prova pericial genética não seja o único meio idôneo probatório, nas ações de paternidade, o juiz deverá determinar a sua realização, ainda que de ofício, dada a sua precisão e elevado grau de acerto (GONÇALVES, 2013, p. 368).

O exame de DNA tem tanta importância, que a jurisprudência já vem, há alguns anos, manifestando-se com o entendimento de que a recusa imotivada do investigado para a realização do exame de DNA deve ensejar o reconhecimento da paternidade.

Decerto, tal orientação acabou por consolidar a Súmula 301 do STJ, segundo a qual em ação investigatória, a recusa do suposto pai a submeter-se ao exame de DNA induz a presunção juris tantum de paternidade.

Consoante à referida súmula, a Lei n.12.004/09 introduziu o art.2º-A à Lei n. 8.560/92 (Lei de Investigação de Paternidade):

art. 2º-A. Na ação de investigação de paternidade, todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, serão hábeis para provar a verdade dos fatos.

Parágrafo único: A recusa do réu em se submeter ao exame do código genético-DNA gerará a presunção da paternidade, a ser apreciada em conjunto com o conteúdo probatório.

Segundo Maria Berenice Dias (2011, p.413), parte da doutrina tece algumas críticas em relação à súmula e aos dispositivos legais que evidenciam a prova de exame de DNA como quase que obrigatória.

Ainda segundo a autora, têm-se crítica de que a súmula é inútil, e equivocada quanto a seus fundamentos, além de violar princípios constitucionais (DIAS, 2011, p.414).

Porém, como o número de exames é alto, o que se verifica é que existe um tempo de espera muito grande, as vezes, de até anos, e neste lapso temporal, entre a ação e o exame, não se encontram sequer fixados alimentos provisórios em favor do autor, o que o deixa em situação aflita.

Junto à tais críticas, Alexandre Freitas Câmara apresenta posicionamento que defende a idéia de que o exame de DNA é apenas um prova que contribui para a cognição do juiz, não devendo ser supervalorizada (2008, p.86).

É neste sentido também que Rolf Madaleno entende ser o exame de DNA, criado para

fazer emergir a verdade e facilitar o convencimento do juiz (2008, p.453).

Apesar do alto grau de acerto, explica o referido autor, é importante demonstrar que essa supervalorização do exame de DNA parte de uma falsa premissa: a de que pode haver certezas ou verdades absolutas na ciência (2008, p.84). Além de não poder conferir verdade absoluta, por ser um exame científico, não há também como confirmar a paternidade de um indivíduo apenas pela confirmação de compatibilidade genética.

Inclusive o próprio Superior Tribunal de Justiça vem decidindo relativizando o exame de DNA, como se vê nesta decisão da Ministra Nancy Andriahi:

"Direito civil. Recurso Especial. Ação de investigação de paternidade. Exame pericial (teste de DNA) em confronto com as demais provas produzidas. Conversão do julgamento em diligência. Diante do grau de precisão alcançado pelos métodos científicos de investigação de paternidade com fulcro na análise do DNA, a valoração da prova pericial com os demais meios de prova admitidos em direito deve observar os seguintes critérios: a) se o exame de DNA contradiz as demais provas produzidas, não se deve afastar a conclusão do laudo, mas converter o julgamento em diligência, a fim de assim minimizar a possibilidade de erro resultante seja da técnica em si, seja da falibilidade humana na coleta e manuseio do material necessário ao exame; b) se o segundo teste de DNA corroborar a conclusão do primeiro, devem ser afastadas as demais provas produzidas, a fim de se acolher a direção indicada nos laudos periciais; e c) se o segundo teste de DNA contradiz o primeiro laudo, deve o pedido ser apreciado em atenção às demais provas produzidas. Recurso especial provido." (REsp 397013 MG 2001/0187498-9, 3ªT., Relª Min. Nancy Andriahi, J. 11.11.2003, DJ 09.12.2003, p. 279).

Sem dúvidas, o exame de DNA proporciona um avanço na solução de problemas filiatórios, porém, não pode ser entendido como absoluto nem que seria a solução de problemas de paternidade.

Apesar da extrema importância, o exame de DNA não atribui a paternidade ou maternidade a alguém, mas apenas confirma o vínculo biológico entre elas (CANEZIN; EIDT, 2012, p.13).

A filiação não poderia ser determinada de uma forma fria e científica, já que existe algo a mais que a genética que beira um vínculo: a existência, ou não, de afeto.

Como assevera Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald (2013), e que em momento oportuno será melhor aprofundado, o DNA é de grande valia, mas não pode ser divinizado, pois outros fatores também são relevantes na determinação da condição de filho.

A determinação biológica da filiação não pode ser deveras admitida de maneira simplista pois existem outras maneiras de se determinar o parentesco. Atualmente, mais que vínculo sanguíneo, busca-se a felicidade mútua, carinho e amor nas relações parentais. É o que será realmente levado em conta quando se fizer necessária uma decisão judicial no que se refere a quem deverá prevalecer como verdadeiro pai (TOALDO; FLORES, 2012, p. 61).

2.3.3 Afetiva

A contraponto da visão simplista que o critério biológico oferece, o critério afetivo tem hoje sua importância potencializada.

Hoje, tem-se que a filiação socioafetiva prevalece na sociedade, justamente por que decorre da convivência familiar, definida por laços de afeto e solidariedade (NEVES, 2012, p. 102).

Nem sempre o vínculo afetivo foi elemento determinante da formação de famílias, eis que afeto envolve uma situação subjetiva, de pessoa, e nem sempre este elemento esteve presente na concepção familiar (CALDERON, 2011, 156).

A figura do pai é funcionalizada, decorrendo de uma função que é construída cotidianamente (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 690). Não basta ser o genitor biológico, sendo o pai aquele que cria uma rotina ligada à função de ser pai, educando, criando, construindo um ser humano com carinho e amor.

Tem-se, portanto, a filiação socioafetiva quando a idéia de que o vínculo afetivo é

suficiente para que haja relação filiatória.

Ora, sendo determinada a função de pai sobre uma pessoa que não tenha vínculo biológico (ou seja, que não o genitor), à ela só pode recair o vínculo socioafetivo, que merece igual proteção do Estado.

O pai afetivo é aquele que ocupa, na vida do filho, a função de pai, como se houvesse uma adoção de fato (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p.691).

De acordo com a linha de pensamento de Claudete Carvalho Canezin e Frederico Fernando Eidt (2012), as relações entre pais e filhos que tem como fundamento o amor, a amizade e respeito mútuo têm, muitas vezes, significado mais do que a ligação biológica, entre os mesmos.

Os tribunais têm entendido que ser pai ou ser mãe não significa apenas gerar uma criança, mas sim dedicar-se a amar criar e cuidar de seu desenvolvimento, demonstrando o pilar dessa relação, que seria o afeto entre eles.

Eis um julgado interessante, onde houve a supremacia do vínculo afetivo sobre o biológico:

A guarda e dependência econômica do filho em relação ao pai é a regra, podendo-se dizer que a mesma se presume. O contrário é a exceção. Há nos autos uma Certidão de Nascimento que, mesmo tendo sido fruto da declaração da mãe, quase um ano após o nascimento, o certo é que o impetrante assume que é o pai do menor, já que inclusive utiliza o documento como prova da procedência da sua pretensão de ficar no País. - Não há como não prestigiar a presunção de solidariedade e afeto pela qual se caracterizam as relações familiares, mormente em se tratando da relação de pai e filho. É a unidade da família que, no caso em tela, merece o benefício da dúvida. Caso o que o impetrante esteja dizendo, no que toca a sua relação de paternidade seja verdade - nos autos não há qualquer evidência do contrário - o menor brasileiro restará prejudicado (TRF-5, Processo: REOMS 98003 CE 2006.81.00.001846-4, Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, Julgamento: 12/09/2007, Órgão Julgador: Primeira Turma, Publicação: Diário de Justiça, Data: 16/11/2007)

O que se percebe, portanto, é que o caráter afetivo sobrepõe o biológico no que diz respeito à ser pai ou mãe.

Segundo Rodrigo Santos Neves:

Para se determinar a paternidade socioafetiva, tradicionalmente, a doutrina aponta três requisitos: a) *Tractatus* - que se refere ao modo de tratamento entre

os membros da família, em sua intimidade. Em outras palavras, se uma pessoa é tratada como se filho fosse, esse elemento estará presente; b) *nomen* - que aparece como característica daquele que utiliza o patronímico da família em sociedade. Embora a doutrina estabeleça este como requisito, acredita-se que ele seja dispensável, uma vez que, em muitas situações, esse filho não é registrado pela família e, por isso, não lhe foi atribuído o patronímico familiar; c) fama - esta é aquela que se refere aos indivíduos em sociedade (2012, p.29).

Ou seja, não seria uma relação de simples comprovação sentimental. Existem requisitos a serem preenchidos para se provar esta relação e à socioafetividade com outrem.

A doutrina ainda aponta mais um requisito, citado por Rodrigo Santos Neves, que seria a vontade inequívoca do pai ou da mãe em se tornar pai ou mãe daquela pessoa (2009, p.29).

À esta filiação que se estabelece a posse do estado de filho. A necessidade de manter estabilidade à família, que cumpre a sua função social, faz com que se atribua um papel secundário à verdade biológica, já que célula mais importante da sociedade.

A posse de estado de filho não está expressamente descrita nas disposições do Código Civil atual como autorizador de reconhecimento de paternidade, mas é plenamente aceito pela doutrina nacional e estrangeira como forma de indicação, reconhecimento e modalidade de constituição de paternidade (BLIKSTEIN, 2008, p. 114).

Em matéria filiatória, o que de fato importa é o fato do filho gozar da posse de estado de filho, que além de gerar, prova o vínculo parental (DIAS, 2011, p.372).

A posse de estado de filho constitui prova adminicular, que apenas completa ou reforça outros meios probantes. Se não existem esses meios, não pode o juiz recorrer à prova isolada da posse de estado. Ou seja, são determinantes e necessários (MONTEIRO *apud* GONÇALVES, 2013, p. 374).

O Enunciado 519 da V Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal assevera: "o reconhecimento judicial do vínculo de parentesco em virtude de socioafetividade deve ocorrer a partir da relação entre pai(s) e filho(s), com base na posse de estado de filho, para que produza efeitos pessoais e patrimoniais."

Ou seja, a posse de estado de filho supre o que muitas vezes o vínculo biológico não consegue suprir.

Assim, o que se constata é que a filiação socioafetiva, fundada pela afetividade, bem como pela posse de estado de filho, é tão importante quanto a biológica e, por essa razão, merece proteção, não podendo ser desconstituída (OTONI, 2012, p.43).

As legislações estrangeiras já prestigiam a paternidade socioafetiva como modalidade de filiação e meio de prova de paternidade. Assim é no direito francês, português, venezuelano (arts. 230-233 do Código Civil Venezuelano), uruguaio e belga (BLIKSTEIN, 2008, p. 115).

Inclusive, os Tribunais brasileiros tem apresentado posição de reconhecimento no que se refere à paternidade socioafetiva na questão alimentar:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - NEGATÓRIA DE PATERNIDADE - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - EXONERAÇÃO DE ALIMENTOS - IMPOSSIBILIDADE - Ainda que o exame de DNA tenha concluído pela ausência de parentesco entre as partes, o laudo não tem o condão de afastar possível vínculo socioafetivo, questão que depende de ampla dilação probatória, para oportuna sentença. Não estando afastada a paternidade socioafetiva, devem ser mantidos hígidos os deveres parentais, dentre os quais o de prestar alimentos à filha, mormente recém iniciada a ação negatória de paternidade. Agravo de instrumento desprovido. (Segredo de justiça). (Agravo de Instrumento nº 70033466384, 7ª Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Rel. André Luiz Planella Villarinho, julgado em 24.02.2010).

A importância dada ao vínculo socioafetivo é reflexo da nova sociedade (re)composta, onde a multiparentalidade é presente e realidade jurídica.

2.4 MONOPARENTALIDADE

O enlaçamento dos vínculos familiares constituídos por um dos genitores com seus filhos atende a uma realidade que precisa ser arrostada. Estas entidades de famílias receberam o nome de família monoparental, em sede de doutrina, como forma de ressaltar a presença de somente um dos pais na titularidade do vínculo familiar (DIAS, 2011, p.48).

Ou seja, a presença de apenas um dos genitores da criança, na sua criação, caracteriza o que a doutrina titularizou de família monoparental, que recebeu tutela explícita da Constituição Federal de 1988, de acordo com Paulo Lôbo (2008, p.66).

Este tipo de família tem origem na viuvez, quando da morte de um dos genitores, na separação de fato ou de corpos ou no divórcio dos pais. A adoção por pessoa solteira também faz surgir um vínculo monoparental entre adotante e adotado (DIAS, 2011, p.213). São diversas as situações que há o encaixe da característica monoparental.

Na transição de uma família composta, para uma família recomposta, existirá um momento em que a família se encontrará monoparental. É daí que surgirá uma nova família, recomposta por outro homem, que terá o papel de pai, ou de outra mulher, tendo o papel de mãe.

A família brasileira sempre foi plural, no plano social, o que sepulta a idéia de um modelo de família conceituado como legítima e a designação das outras configurações familiares como formas patológicas ou "não famílias" (FILHO, 2008, p. 31).

Diante disso, a monoparentalidade se destacou como fenômeno social nas últimas 4 (quatro) décadas, nos anos seguintes à Lei do divórcio, adentrando como realidade nessa pluralidade familiar brasileira. Poderá ter como causa um ato de vontade ou pessoal, que é o caso da mãe solteira, ou em variadas situações circunstanciais, como viuvez, separação de fato, separação judicial ou extrajudicial, divórcio, concubinato, adoção de filho por apenas uma pessoa (LÔBO, 2008, p.66).

Segundo Eduardo de Oliveira Leite, a monoparentalidade sempre existiu, pois mães solteiras, mulheres e crianças abandonadas acompanharam a evolução da sociedade (2003, p.21).

Porém, este fenômeno não era percebido como algo específico justamente pela sua marginalidade no mundo jurídico. A própria Lei marginalizava a família havida fora de um casamento, tratando-a como ilegítima.

Essas famílias tidas como ilegítimas, nesta variedade de fontes e de vínculos interpessoais que se sobrepõem entre seus membros com pessoas alheias ao sistema precedente, mas com ingerência sobre eles, faz nascer uma estrutura familiar complexa, que o esquema estrutural da família nuclear não permite explicar adequadamente (FILHO, 2008, p. 32).

Foi justamente com a inserção desse fenômeno na realidade jurídica, que a

monoparentalidade obteve tal destaque, sendo uma nova formação familiar tida como complexa justamente pela falta de elementos que, antes, caracterizavam uma família.

Fatores determinantes como a inserção da mulher ao mercado de trabalho, após a Constituição Federal de 1988, onde a dignidade da pessoa humana fez valer a igualdade dos sexos, ou a própria lei do divórcio (Lei 6.515/77) fizeram da monoparentalidade uma realidade para o Direito.

Com o declínio do patriarcalismo, as famílias constituídas por um dos pais e sua prole se proliferaram e adquiriram maior visibilidade (DIAS, 2011, p. 212).

Na sociedade atual, cada vez é mais comum que as uniões se desfaçam (FILHO, 2008, p. 35), e, também, a partir deste fator famílias monoparentais acabam por surgir com mais frequência.

A partir, pois, da monoparentalidade, é que se pode formar a família recomposta (legalmente reconhecida, pois o concubinato não é aceito para no direito), pois há uma espécie de reconstituição familiar de núcleos diferentes, os quais saem da monoparentalidade para unir-se.

No início do século XXI, este fenômeno ainda gerava um pouco de inquietação por parte de doutrinadores mais conservadores. Principalmente na França, este fenômeno gerou reprovação e passou-se insidiosamente à problema social, criando problemas à sociedade, o que provocou a ordem jurídica.

Segundo Maria Berenice Dias, a Constituição Federal, ao alargar o conceito de família, elencou como entidade familiar uma realidade que não mais podia deixar de ser arrostada (2011, p.212).

Segundo o artigo 226, §4º da Carta Magna, a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes deve ser reconhecida como entidade familiar, merecendo todo o respeito e proteção constitucional.

Essas entidades familiares necessitam de especial atenção, principalmente porque a mulher arca sozinha com as despesas da família e é sabido que percebe salário menor do que o homem. Infelizmente, a família monoparental é mantida, na maioria dos casos, exclusivamente pela mulher, e essa situação revela mais uma face injusta de nossa

realidade social.

As famílias monoparentais têm estrutura mais frágil. Quem vive sozinho com a prole acaba por ter os encargos parentais dobrados. Além dos cuidados com o lar e com os filhos, também necessita buscar meios de prover o próprio sustento da família.

Por isso, imperioso que o Estado atenda a tais peculiaridades dispense proteção especial a esses núcleos familiares, realizando privilégios por meio de políticas públicas (DIAS, 2011, p.217).

Hoje não se tem dúvida quanto à realidade das estruturas monoparentais, principalmente no Brasil, até mesmo em sua formação. A monoparentalidade virou opção de estruturação familiar, deixando de lado aquela figura de um resultado indesejado (LEITE, 2003, p. 36).

3 REGISTRO CIVIL

Seria o termo jurídico que indica o assentamento dos fatos da vida de uma pessoa. Qualquer alteração no estado da pessoa deverá ser devidamente registrado, como nascimento, casamento, divórcio, tutelas, adoções, etc.

É com o registro civil que o indivíduo pode exercer seus direitos, tais como obtenção da identificação civil (RG), e sua devida filiação, atendimentos médicos, matrícula em creches e escolas, etc., tendo acesso, pois, a diversos direitos (SOUZA, 2012, p. 36).

O registro civil das Pessoas Naturais é regulamentado pela Lei 6.015 de 1973, do artigo 29 ao 113. Seu principal objetivo é assegurar a efetivação dos fatos da vida civil, de modo a gerar direitos e deveres (HUBER, 2008, p.21).

Ou seja, no momento do nascimento ou adoção de uma criança, esta deverá ser devidamente registrada em seu registro civil justamente para que não parem dúvidas quanto a filiação do indivíduo e seu estado.

O registro comprova as relações familiares sob todos os aspectos (HUBER, 2008, p.22).

A filiação pode ser provada pelo registro civil ou por sentença judicial em ação própria (ação de investigação de paternidade), ou como consta no artigo 1603 do Código Civil, " a filiação prova-se pela certidão do termo de nascimento registrada no registro civil".

O registro é de suma importância, e esta importância reflete no ordenamento jurídico brasileiro. De acordo com o Código Civil, em seu artigo 1.604, " ninguém pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade do registro". Constando informações no registro da pessoa, não há como indicar outra filiação, salvo se houver erro ou falsidade do registro, como consta no supracitado artigo.

Por este lado, tem-se que a filiação apontada no registro da pessoa seria a única possibilidade de filiação, na interpretação do artigo 1.604 do Código Civil.

Porém, como, inclusive, é orientação do Superior Tribunal de Justiça, reconheceu-se a

exigência de alterações desse registro, do ponto de vista da dignidade humana, para que haja coerência e reflexo entre o que consta no registro civil e o que de fato reflete na vida. Ou seja, a filiação correspondente ao registro civil, deve ser a mesma que existe em "prática" na vida do indivíduo.

"É inerente à dignidade da pessoa humana a necessidade de que os documentos oficiais de identificação reflitam a veracidade dos fatos da vida".(STJ, REsp 1.041.751/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJ 03.09.2009)

Esta orientação dá margem à multiparentalidade e à multiplicidade de filiações inerentes a um indivíduo, podendo este estar diante de uma realidade de filiação socioafetiva, registral e biológica diferentes e que não se confundem entre si.

Segundo Daniel Barbosa Lima Faria Corrêa de Souza, o registro civil possui princípios próprios que serviriam de norte quando houvesse lacunas a serem resolvidas, sendo um deles o princípio da Retificação (2012, p. 35).

De acordo com o referido autor, o Registro Civil de Pessoas Naturais tem como um de seus desideratos levar segurança às relações jurídicas, o que sempre deve ser levado em consideração pelo oficial para a prática registral do assento de nascimento e de óbitos (SOUZA, 2012, p.35).

Portanto, a relação biológica-filial de um indivíduo para com seu genitor, pode não corresponder com a relação socioafetiva e a registral, estas podendo, inclusive, serem relacionadas a outros "pais" que não estão envolvidos no registro civil.

Vê-se uma antinomia e uma lacuna no sistema normativo do registro brasileiro, onde por um lado se tem a determinação de que o registro deve condizer com a realidade, inclusive guiados pelo princípio da retificação, e por outro, a solidez do artigo 1.604 do Código Civil, que expõe que ninguém pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade do registro.

Ao mesmo tempo em que há o confronto normativo, há também a lacuna, onde não se encontram respostas para o problema.

O artigo 4º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro expressa que: "Quando

a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais do Direito", deixando, portanto, a solução nas mãos do magistrado, que terá que abarcar à sua cognição questões que estão além do Direito.

Em verde, desde a vigência da Lei de Registros Públicos, pouca divulgação foi feita com relação ao capítulo "Do Registro Civil de Pessoas Naturais" embora o assunto seja extremamente relevante, já que a lei determina o registro de todos os atos jurídicos e sociais, direitos e obrigações da existência humana desde o nascimento até o óbito (HUBER, 2008, p.22).

3.1 LEGITIMIDADE PARA REGISTRO

O registro civil é tratado de forma sistemática e literal no ordenamento brasileiro. O código civil possui capítulo dedicado à sistematização do registro da criança a partir de seu nascimento, ou por ação futura.

Havendo o nascimento com vida da criança, de acordo com o artigo 1607 do atual Código Civil, a mãe, em relação não matrimonial, poderá indicar o pai da criança, mesmo se este não presenciar o parto e ratificar o apontado pela mãe: "art. 1607. O filho havido fora do casamento pode ser reconhecido pelos pais, conjunta ou separadamente."

Em reforço a este artigo, o Estatuto da Criança e Adolescente, no seu artigo 26 ratifica a idéia de que os filhos havidos fora do casamento poderão ser reconhecidos pelos pais, conjunta ou separadamente, deixando claro que a mãe possui uma legitimação de maior expressão.

Havendo a concepção durante o casamento, é o que o brocardo romano *pater is est quem justae nuptiae demonstrant* explica, segundo o qual é presumida a paternidade do marido em casos de filhos gerados por mulheres casadas (GONÇALVES, 2013. p. 321).

Portanto, a legitimidade para o registro seria direcionada à mãe, e ao marido, em

situação *juris tantum*.

Entretanto, em situações que fogem à regra geral e às situações cotidianas, os operadores do Direito, sejam escrivões, juízes ou membros do Ministério Público, não tem soluções concretas justamente por se tratar de legislação lacunosa (CANEZIN, 2008, p.66).

Nos casos em que se já encontra uma criança registrada pelo pai biológico, porém, possuindo também um pai afetivo oriundo de uma nova relação da mãe, não há previsão legal de como as autoridades judiciais devem se portar.

De acordo com Claudete Carvalho Canezin e Frederico Fernando Eidt, o nome é um dos direitos da personalidade, estando a pessoa, individualizada na sociedade e no seio familiar (2012, p. 36).

Inclusive, em caráter excepcional, a Lei nº 6.015/1973 (Lei de Registros Públicos) autoriza a modificação do nome da pessoa, em rol estabelecido pelo seu artigo 57.

É como entende o STJ:

DIREITO CIVIL. ALTERAÇÃO DO ASSENTAMENTO DE NASCIMENTO NO REGISTRO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO AFASTADA. PRODUÇÃO DE PROVA. DEFERIMENTO. Em que pese a divergência doutrinária e jurisprudencial, o princípio da imutabilidade do nome de família não é absoluto, admitindo-se, excepcionalmente, desde que presentes a justa motivação e a prévia intervenção do Ministério Público, a alteração do patronímico, mediante sentença judicial. No caso dos autos, atendidos os requisitos do artigo 57 c/c o parágrafo 1º do artigo 109 da Lei nº 6.015 /73, deve ser autorizada a produção de prova requerida pela autora, quanto aos fatos que embasam o seu pedido inicial. Recurso provido (STJ REsp 401138 MG 2001/0198365-6, Ministro Castro Filho, 25/06/2003, T3 - Terceira Turma, DJe 12/08/2003 p.19).

Uma das situações presentes do referido artigo é a admissão da alteração do nome para inclusão do sobrenome (patronímico) do padrasto.

Ainda segundo Canezin e Eidt, esta situação somente poderá ser exercida quando a criança, que tenha um padrasto, nele encontra a figura de "pai", diante dos laços de afeto criados pela convivência.

Veja que se muda o nome da criança para incluir o patronímico do padrasto, não se estaria numa situação nítida de algum tipo de "registro civil" sobre a criança?

Alguns Tribunais já se posicionaram sobre esta alteração, e suas possibilidades:

Registro civil de nascimento inclusão do patronímico do padrasto oitiva do genitor. Necessidade. Direito ao exercício do poder familiar responsável. Agravo de instrumento. Alteração do registro de nascimento. Inclusão de patronímico do padrasto ao nome da enteada. Oitiva do genitor biológico. Necessidade. Direito ao nome. Elemento identificador do indivíduo. Exercício do poder familiar. Inovação legislativa que impõe o preenchimento de requisitos legalmente fixados. A lei nº 11.924/2009 alterou o artigo 57 da Lei nº 6.015/1973, acrescentando-lhe o §8º, cuja regra permite ao enteado requerer a averbação em seu registro de patronímico do padrasto ou madrasta, sem prejuízo dos apelidos de família do requerente. A intenção do legislador não foi alijar o genitor biológico da vida de seu filho, mas franquear às famílias meios de demonstrar a posse de estado de filho que vivenciam. O prestígio ao vínculo afetivo não se confunde, porém, com permissivo à banalização de um dos mais relevantes elementos identificadores do ser humano, qual seja, o nome. A novel legislação, apesar de não fazer menção expressa ao consentimento do genitor, fala do cunho excepcional da alteração requerida, bem como exige a demonstração de 'motivo ponderável' e assim o é justamente porque a modificação ora postulada não se encontra ao alvedrio das partes. Genitor que se encontra no pleno exercício do poder familiar, competindo-lhe, notadamente em razão da tenra idade da menor imúbere, dirigir-lhe a criação e educação, bem como representá-la. Conhecimento e parcial provimento do recurso, apenas no que toca à gratuidade de justiça para fins de regular processamento do recurso. (TJRJ Agravo de Instrumento nº 0008495-82.2010.8.19.0000, 9ª C. Cível, Rel. Des. Rogério de Oliveira Souza, J.02.12.2010)

Neste caso acima, a inclusão fora negada por entender o Tribunal que se tratava de capricho da parte. Porém, o entendimento que se tem, é que, se for demonstrado os laços de afetividade entre o padrasto/madrasta e enteado, não há o que se discutir pela inclusão. Inclusive, é papel do Ministério Público intervir nos casos em que haja direito que envolve incapaz, devendo atuar com vistas a beneficiar o menor, por expressa previsão legal.

Portanto, havendo legitimidade pela lei de inclusão de patronímico de padrasto/madrasta no nome da criança, o Direito brasileiro se encaminha para um futuro reconhecimento, este legal, da possibilidade de registro civil de mais de um pólo filiatório.

Porém, os Tribunais e a doutrina não podem ficar inertes aos casos que estão sendo apresentados no presente. Deve haver uma atuação positiva em prol do menor, e sempre em busca do melhor interesse da criança e do adolescente.

O próprio artigo 4º da antiga Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, como

anteriormente mencionado, diz expressamente: "Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito", devendo ser considerados nestes casos o melhor interesse da criança e do adolescente e o princípio da proteção integral.

Deve-se então, o Direito brasileiro, atentar-se às questões formais do registro público brasileiro, ou será que a dignidade da pessoa humana prevaleceria nesses casos, sendo invocada pelo princípio da proteção integral encontrada no artigo 227 da Constituição Federal?

De fato, o tema é de difícil resolução, sendo explorado de forma melhor em momento posterior.

3.2 RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE

O código civil traz no capítulo concernente à filiação as hipóteses em que se presume terem sido os filhos concebidos na constância do casamento.

Ao dar ênfase às relações entre os pais e o filho concebido no casamento, o Direito Civil coloca em plano destacado a filiação havida das relações matrimoniais (PEREIRA, 2010, p. 351).

Porém, tais hipóteses não interessam para a configuração da filiação legítima, mas somente para presunção legal de paternidade.

Tais hipóteses de filho havido no casamento é conhecida pelo adágio romano *pater is est quem justae nuptiae demonstrant*, ou somente *pater is est*, segundo o qual é presumida a paternidade do marido no caso de filho gerado por mulher que fosse casada (GONÇALVES, 2013. p. 321).

O reconhecimento revela ou declara a paternidade ou a maternidade, sendo um ato declaratório. Não cria vínculo. Apenas declara uma situação fática, de que o direito tira consequências (PEREIRA, 2010, p. 352).

O reconhecimento voluntário da paternidade é ato espontâneo, solene, público e

incondicional, além de irrevogável e indisponível. Não podendo também estar sujeito a termo, ou qualquer condição.

É ato livre pessoal, irrevogável e por ser ato jurídico *strictu sensu*, não se admite arrependimento.

Manifestada a vontade, expungida de defeitos que a maculem, não pode mais ser alterada, porque o legislador a caracterizou como irrevogável, cujo conceito jurídico é: o que não se pode mudar (PEREIRA, 1993, p. 16).

Inclusive, é como entende Marcos Bernardes de Mello (2010, p.32), em que afirma que validade é qualificação que se atribui a atos jurídicos, não contendo qualquer mácula que os torne defeituosos.

Segundo Caio Mário da Silva Pereira, o reconhecimento voluntário far-se-á pelo artigo 1.609 do Código Civil, nas seguintes hipóteses:

"I- no registro do nascimento; II- por escritura pública ou escrita particular, a ser arquivado em cartório; III- por testamento, ainda que incidentalmente manifestado; IV- por manifestação direta e expressa perante o juiz, ainda que o reconhecimento não haja sido o objeto único e principal do ato que o contém"(2010, p. 360).

O reconhecimento no registro do nascimento, estabelecida no inciso I do referido artigo, é a mais comum.

O reconhecimento por escritura pública ou escrita particular, inciso II do artigo, pode ser realizada pelo pai ou procurador investido de poderes especiais. No caso de documento particular, Caio Mário alerta que deve conter os mesmos requisitos para a escritura pública, trazendo a qualificação do declarante.

No tocante ao reconhecimento por testamento, inciso III do referido artigo, por ser ato personalíssimo, não comporta o instituto da representação, ou seja, não pode ser revogado, inclusive por outro testamento, como expresso no artigo 1.610 do Código Civil (PEREIRA, 2010, 361).

Por último, cabe ao juiz, em face da declaração do pai em manifestação direta a ele dirigida, inciso IV, determinar a averbação da paternidade. Porém, este último inciso

comporta uma peculiaridade. A averbação será feita, desde que não haja oposição do filho se este for maior.

Ou seja, sendo o filho maior de idade, poderá opor o reconhecimento do declarante, não havendo averbação (PEREIRA, 2010, 361).

A única hipótese de ser impugnado seria quando houver erro ou falsidade do registro. O pai é livre para manifestar sua vontade, porém as consequências e efeitos são estabelecidos por lei (DIAS, 2011, p.379).

O reconhecimento voluntário é o meio legal do pai, da mãe ou de ambos revelarem por vontade própria o vínculo com o filho, outorgando-lhe o status correspondente (DINIZ, 2011, p.510).

Assim, o pai, a mãe, ou ambos, declaram o vínculo que os une ao filho nascido, conferindo-lhe o status de família.

Segundo Antonio Albergaria Pereira, cujo posicionamento fora dado em 1993, a Lei 8.560 de 1992 traz preceitos até então inadmissíveis, conforme o estampado em seu artigo 2º, pelo qual somente a mãe declara o nascimento do filho havido fora do casamento, pode ela apontar o suposto pai ao oficial do registro, para que ele, como delegado do poder público, inicie no juízo competente um procedimento de forma oficiosa, para que seja averiguada a procedência, ou não, do alegado pela mãe declarante (1993, p.53).

Inclusive, o reconhecimento pode ser praticado simultaneamente, como também pode ser praticado em separado, sucessivamente, de acordo com o artigo 1.607 do código civil, juntamente ao artigo 26 da Lei 8.069/90 (Estatuto da Criança e Adolescente) (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p.704).

Em se tratando de filhos havidos fora do casamento é completamente desnecessário o consentimento do cônjuge do reconhecente.

O reconhecimento voluntário será feito no registro do nascimento, por escritura pública ou escrito particular a ser arquivado em cartório ou por testamento, de acordo com o artigo 1.609, I a IV do código civil.

A partir do reconhecimento e confirmação da paternidade perante o juiz, será lavrado

termo de reconhecimento (PEREIRA, 1993, p. 53).

Entretanto, pelo nosso sistema, mesmo sabendo que o reconhecimento livre e espontâneo não pode pretender a revogação, nada impede que o filho possa promover ação de investigação de paternidade contra o verdadeiro pai, já que o direito à filiação é personalíssimo, indisponível e imprescritível (ELIAS, 2005, p. 30).

3.2.1 O problema da "Adoção à brasileira"

A adoção à brasileira se dá quando alguém reconhece a filiação biológica de outra pessoa, mesmo sabendo que este fato é inverídico (CANEZIN; EIDT, 2012, p.14).

Esta figura não pode ser classificada como uma modalidade do instituto da adoção, pois trata-se na verdade, do registro de filho alheio como próprio. Esta denominação vem da doutrina e jurisprudência, justamente pelo fato de configurar a paternidade socioafetiva, cujo grande exemplo é a adoção e a ela se assemelhar neste ponto (MACIEL, 2011, p. 333).

A esta prática difundida, de proceder ao registro de filho como próprio, não configura erro ou falsidade suscetível à anulação.

Os motivos que levam à esta prática se resumem à burocracia da adoção. Ao receberem filho dos pais que não desejam criar, muitas pessoas dirigem-se ao Cartório de Registro Civil das Pessoas Naturais e declaram-se pais da criança, seguindo-se o trâmite disposto na Lei de Registros Públicos (MACIEL, 2011, p. 333).

Não cabe alegação de erro ou falsidade quando a paternidade foi reconhecida de forma voluntária (DIAS, 2011, p.366), apesar de configurar crime de falsidade ideológica de acordo com o artigo 242 do código penal vigente, conforme entende alguns tribunais, a exemplo do Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A FAMÍLIA. REGISTRO DE FILHO ALHEIO COMO PRÓPRIO. "ADOÇÃO À BRASILEIRA" (ART. 242, CAPUT, DO CP). RECURSO MINISTERIAL. PRETENDIDA APLICAÇÃO DE PENA. REGISTRO DE FILHO ALHEIO COMO PRÓPRIO. ESPOSA COAUTORA. CONFISSÕES EM JUÍZO

CORROBORADAS PELOS DEPOIMENTOS DAS TESTEMUNHAS QUE COMPROVAM A PRÁTICA DO ILÍCITO. VONTADE LIVRE E CONSCIENTE À REALIZAÇÃO DA CONDUTA EVIDENCIADA. CONSTATADA A MOTIVAÇÃO NOBRE. GENITORA QUE NÃO DESEJA FICAR COM A RECÉM-NASCIDA E O ENTREGA AOS RÉUS PARA O CRIAREM. APLICABILIDADE DO ART. 242 , PARÁGRAFO ÚNICO , DO CP . CONCESSÃO DO PERDÃO JUDICIAL. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO NÃO PROVIDO (TJ-SC, Processo: AP 20120152052 SC 2012.015205-2, Relatora: Marli Mosimann Vargas, Julgamento: 24/09/2012, Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal Julgado)

Ou seja, as pessoas preferem assumir o risco de praticar ato que o ordenamento jurídico tipifica como crime (MACIEL, 2011, p.334).

O problema consiste na realidade que esta prática representa hoje, com as reconstituições de família feitas livremente.

Um filho que fora registrado por um pai, numa atitude de adoção à brasileira, pode futuramente não estar mais ligado a este personagem por múltiplas questões. Pois bem, cria-se situação em que o pai biológico não é o pai registral, o pai "afetivo" que registrou a criança o fez sem qualquer vício de consentimento e há uma criança agora desamparada.

Com a adoção à brasileira, as crianças que deveriam ser entregues à justiça não o são, e acaba-se criando um atalho ilegal para o processo de adoção, que tem como "fama", ser processo complexo.

O Supremo Tribunal Federal atribuiu à adoção à brasileira o nome de "adoção simulada" ao se referir a casais que registram como se seu fosse, o recém nascido, com a intenção de lhe cuidar e torná-lo filho (MOREIRA, 2011).

Entretanto, a jurisprudência vem considerando a irrevogabilidade do registro de nascimento considerando de que deve estar caracterizada a paternidade socioafetiva (OTONI, 2013), sob o argumento de que de acordo com o princípio da igualdade entre os filhos e do melhor interesse da criança tudo que favorecê-la deve ser levada em consideração.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. ADOÇÃO À BRASILEIRA. Se o autor ao registrar a ré como sua filha sabia que ela não era sua filha biológica, operou-se a denominada adoção à brasileira que é irrevogável. Apelação desprovida, por maioria, vencido o relator (TJRS- AC nº 70003476488- 8ª Câm. Cível - Rel. Des. José Ataídes Siqueira Trindade - j. em 06.11.2003).

ADOÇÃO À BRASILEIRA. AÇÃO ANULATÓRIA MOVIDA PELA PERFILHADORA, AO ARGUMENTO DE QUE O PERFILHADO NÃO É SEU FILHO BIOLÓGICO. MOTIVAÇÃO FUNDADA EM PROBLEMAS DE RELACIONAMENTO ENTRE ESTÁ E O PERFILHADO. AUTORA QUE SABIA, NO MOMENTO DO REGISTRO, NÃO SER A MÃE BIOLÓGICA. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. IRREVOGABILIDADE DA ADOÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 48 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. I - Não se pode admitir que aquele que promove "adoção à brasileira" - modalidade na qual é ínsita a falsidade daquilo que é declarado - venha posteriormente pretender anular tal adoção valendo-se exatamente desta falsidade. Tal entendimento seria permitir o favorecimento pela própria torpeza. II - Não pode o adotante, treze anos depois de consumada a adoção, requerer em juízo sua anulação com base em falsidade, uma vez que sua vontade não estava viciada quando da sua realização. III - De todo impossível, portanto, a pretensão da autora, pois esta equivale a submeter o estado familiar do perfilhado ao seu talante. Ou seja, foi-lhe "permitindo" que continuasse seu filho enquanto conveniente, ocorrendo problemas de relacionamento, o estado de filho passaria a ser imediatamente resolúvel. IV - Apelação conhecida e improvida. Inteligência do art. 48, do Estatuto da Criança e do Adolescente (TJMA - AC nº 44.448/2003 - 4ª Câmara Cível - maioria - Rel. Des. Maria Dulce Soares Clementino - publ. em 16.05.2003).

Ou seja, já há movimento doutrinário e jurisprudencial para a absorção da "adoção à brasileira" aos moldes normativos, e uma possível interpretação conforme o disposto no parágrafo 6º do artigo 227 da Constituição Federal de 1988.

O registro de filho alheio como próprio é situação incorreta que não deve ser aceita, sob argumentos que é menos trabalhoso agir desta forma do que propor a ação de adoção. Com a proteção que é conferida à manutenção da paternidade socioafetiva, como vem entendendo os Tribunais, não se está a concordar com tais atos, mas proteger a família com a manutenção dos laços afetivos familiares, principalmente quando ainda envolvem crianças e adolescentes (MACIEL, 2011, p.336).

3.2.2 Registro do reconhecimento de filiação

Não há dúvidas de que o nome e o prenome dos pais no registro civil de seus filhos é fundamental para a adequada identificação do indivíduo, o que tem ligação direta com o exercício da cidadania brasileira.

Nesse sentido, portanto, não há que se discutir na importância das alterações

referentes à filiação no registro civil das pessoas. Como dito anteriormente, as alterações de estado devem acompanhar o registro do indivíduo, para que haja um reflexo verídico dos fatos da vida.

Segundo Mario de Carvalho Camargo Neto, a identificação formal é um símbolo que materializa o ser no sistema, conferindo a ele seus direitos e deveres, seus limites e seu poder (2011, p. 125).

A alteração do nome dos pais no registro do filho se realiza por mera averbação à requerimento da parte e à vista de certidão autêntica, independentemente de qualquer procedimento de retificação, de acordo com a Lei nº 6.015/1973.

De mesmo modo, o registro de reconhecimento voluntário de paternidade também é simples. Como dito anteriormente, o registro civil das Pessoas Naturais é regulamentado pela Lei nº 6.015/1973, do artigo 29 ao artigo 113.

O reconhecimento deve ser formalizado em: a) manifestação perante o Juiz de Direito; b) em instrumento particular de reconhecimento de paternidade, estando a procuradoria e assistência judiciária assistindo aos pais sem condições financeiras para arcar com o custo da escritura; c) Escritura pública ou testamento lavrado por Tabelião de Notas.

Após a formalização do reconhecimento, o pai levará o traslado da escritura pública ou instrumento particular e a certidão de nascimento do filho até o Cartório de Registro Civil, onde a criança está registrada.

Uma vez recebido, o requerimento é analisado pelo oficial de registro para encaminhamento à Justiça Cível para análise do Promotor de Justiça, membro do Ministério Público, e autorização do Juiz Corregedor Permanente.

Havendo o parecer favorável do Promotor de Justiça e a autorização do Juiz, é feita a averbação de reconhecimento de paternidade, expedindo-se nova certidão.

4 MULTIPARENTALIDADE

Diante às novas formas de família, inclusive a inclusão da monoparentalidade como importante instituição familiar para o direito, a família pluriparental, ou multiparental, aparece com grande expressão, tornando-se realidade social e jurídica.

A (re)composição de famílias, de estruturas antes monoparentais, ou que de certa forma saíram de um polo formador inicial para adentrar à um novo polo reconstituído, vêm surgindo para o direito sob novo aspecto, novos parâmetros.

A própria Constituição Federal, no já citado artigo 227, traz a abrangência à tutela de todas as famílias.

A tendência é que a doutrina e jurisprudência reconheçam, como já vem reconhecendo recentemente, a afetividade como o principal elemento na formação das famílias.

Tal elemento vem sendo enquadrado como um dos principais pontos de aproximação das famílias e atinge, hoje, uma característica principiológica para alguns doutrinadores.

4.1 O PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE

Apesar de não estar explícito na Constituição Federal de 1988, o princípio da afetividade é hoje apontado por muitos autores como um dos principais fundamentos das relações familiares.

Porém, nem sempre fora considerado de suma importância pela doutrina e jurisprudência, algo que somente veio a adentrar aos assuntos jurídicos a partir da década de 80. Ainda há certa divisão doutrinária referente à esta ascensão, havendo alguns doutrinadores que entendem a afetividade não como princípio.

Em verdade, o que ocorreu foi uma mudança de paradigma, onde a afetividade assume papel em que a verdade biológica tinha posto, tornando-se importante para a concepção de filiação, podendo, inclusive, ser considerada mais importante que a

relação biológica.

Muito embora a Carta Magna de 1988 tenha sido a responsável pela consagração do princípio da afetividade, pode-se dizer que o mesmo já repercutia no Direito de Família antes mesmo dela, visto que o instituto da adoção sempre foi baseado no afeto (BUCHMANN, 2013).

Entretanto, não há sobreposição de uma parentalidade sobre a outra, sendo plenamente possível que uma pessoa tenha duas ou mais figuras parentais, não estando obrigado a confusão em uma só pessoa.

É, pois, o entendimento dos Tribunais brasileiros:

"DIREITO FAMÍLIA. ESTADO DE FILIAÇÃO. PREVALÊNCIA INTERESSE DO MENOR. ESPÉCIES. PATERNIDADE BIOLÓGICA E SOCIOAFETIVA. Não há qualquer hierarquia em relação às espécies de filiação, caracterizadas pelo vínculo biológico e o não biológico, denominado socioafetivo. (TJMG, Apelação Cível nº 1.0024.04.519.207/001, Desª Relª Maria Elza, 5ª CC, pub. 03.09.2010"

"REINVIDICAÇÃO DA PATERNIDADE. EXAME DE DNA COMPROBATÓRIO. PATERNIDADE BIOLÓGICA X PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DO MENOR. ALTERAÇÃO DO REGISTRO DE NASCIMENTO. POSSIBILIDADE. O reconhecimento dos filhos através de registro público é irrevogável. No entanto, tal fato não implica na vedação de questionamentos em torno da filiação, desde que haja elementos suficientes para buscar a desconstituição do reconhecimento anteriormente formulado. A primazia da dignidade perante todos os institutos jurídicos é uma característica fundamental da atual Constituição Federal. Nesse sentido, e em face da valorização da pessoa humana em seus mais diversos ambientes, inclusive no núcleo familiar, surgiu o Princípio do Melhor interesse do Menor. A Constituição Federal tornou equivalentes os laços de afeto e de sangue, acabando com a discussão sobre qual dessas é a verdadeira filiação. Na hipótese de conflito entre a paternidade biológica e a paternidade afetiva, deve-se priorizar aquela em detrimento desta, desde que o filho mantenha também com o pai biológico laços de afeto. (TJMG, Apelação Cível nº 1.0024.05.737489-4/002, Des. Rel. Dárcio Lopardi Mendes, 4ª CC, pub. 28.11.2006)" (grifo meu)

Esta ligação subjetiva chamada de afetividade vem tomando papel central nas discussões do direito de família, e, torna-se real princípio da seara familiar (GROENINGA *apud* TARTUCE, 2013).

Segundo ainda o referido autor, afeto seria interligação entre pessoas, podendo ser essa ligação positiva ou negativa (2013).

Segundo Ricardo Lucas Calderon (2011):

Parece possível sustentar que o Direito deve laborar com afetividade e que sua atual consistência indica que se constitui em princípio no sistema jurídico brasileiro. A solidificação da afetividade nas relações sociais é forte indicativo de que a análise jurídica não pode restar alheia a este relevante aspecto dos realcionamentos. A afetividade é um dos princípios do direito de famílias brasileiro, implícito na Constituição, explícito e implícito no Código Civil e nas diversas outras regras do ordenamento.

Este argumento é suficiente para sustentar a idéia de que, independentemente da formação familiar, o que realmente valerá para que esta seja definida como uma será o afeto.

A família contemporânea passou a estabelecer sua base com o afeto, sendo um instrumento de realização pessoal, e não um fim em si mesmo como feito antigamente.

Hoje em dia, o princípio biológico e os próprios brocardos que presumem filiação, não mais importam como antes importavam, já que a prova cabal torna-se a relação afetiva.

O princípio biológico na verdade é subsidiário à uma importância afetiva, onde, quando não há como identificar um vínculo afetivo entre pai e filho, destina-se ao exame de DNA.

Já em relação aos brocardos, *pater is est quem nuptiae demonstrant*, *mater is sempre certa est*, perderam importância na medida em que a justiça e a ciência evoluíram a ponto de se ter certeza quanto à origem genética de uma pessoa (LOBO, 2007, p. 6).

Belmiro Pedro Welter (2003) ratifica tal idéia quando diz que vínculo afetivo também existe quando não há vínculo biológico, tampouco jurídico (no caso da adoção).

Existe vínculo afetivo quando os pais criam a criança por mera opção denominando de filho de criação, dando-lhe todo amor e cuidado que qualquer criança teria, sendo uma família fundada exclusivamente no afeto.

A doutrina e jurisprudência, de acordo com o princípio da afetividade, relativizam a chamada "adoção à brasileira" justamente por entender que pode haver uma ligação afetiva legitimando a filiação "forçada" pelo ato de ilegalidade. Para haver adoção, legalmente, deve haver primariamente um cadastro e um processo de adoção.

Este novo paradigma trazido pelo princípio da afetividade tem causado uma nova visão sobre o Direito de Família.

É neste sentido que Belmiro Pedro Welter (2013) apresenta sua posição sobre as novas famílias:

A compreensão do ser humano não é efetivada somente pelo comportamento com o mundo das coisas (mundo genético), como até agora tem sido sustentado na cultura jurídica do mundo ocidental, mas também pelo modo de ser-em-família e em sociedade (mundo desafetivo) e pelo próprio modo de relacionar consigo mesmo (mundo ontológico). No século XXI é preciso reconhecer que a família não é formada como outrora, com a finalidade de procriação, mas, essencialmente, com a liberdade de constituição democrática, afastando-se os conceitos prévios, principalmente religiosos, na medida em que família é linguagem, diálogo, conversação infinita e modos de ser-no-mundo-genético, de ser-no-mundo- (des)afetivo e de ser-no-mundo-ontológico. O ser humano não existe só, porquanto, nas palavras heideggerianas, "ele existe para si (Eigenwelt): consciência de si; ele existe para os outros (Mitwelt): consciência das consciências dos outros; ele existe para as entidades que rodeiam os indivíduos (Umwelt). Existência se dá no interjogo dessas existências. Mas o Ser deve cuidar-se para não ser tragado pelo mundo-dos-outros e isentar-se da responsabilidade individual de escolher seu existir".

As famílias vivem hoje sob o entendimento do princípio da afetividade, onde o afeto e carinho importam e conferem status de família às relações pessoais (inter) existentes.

4.2 PLURIPARENTALIDADE: POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO FILIAL AO REGISTRO

Bem em razão do princípio da afetividade que se atrela a possibilidade de inclusão filial ao registro.

A pluriparentalidade é a possibilidade de uma pessoa ter concomitantemente mais de um pai e de uma mãe.

Diante de tantas mudanças ocorridas na família brasileira, percebe-se cada vez mais a existência de casos concretos, nos quais ter mais de um pai ou mais de uma mãe deixa de ser algo distante do cotidiano (VALADARES, 2013, p.76).

A afetividade tornou-se um elemento de valor significativo para o Direito das famílias, principalmente no que tange às relações paterno filiais. A figura de pai não mais é aquela figura estática, e sim pela figura dinâmica, de interferir diretamente na vida do filho, passando agora pela ideia de querer (ser pai), de uma disponibilidade para educar, criar e assistir.

Pedro Belmiro Welter entende que esta afetividade é a principal característica de uma relação familiar, sendo que o vínculo entre pais e filhos não é de posse e de domínio, e sim de amor, de ternura, de respeito, de solidariedade, na busca da felicidade mútua, em cuja convivência não há mais nenhuma hierarquia (2003, p.153).

O referido autor ainda complementa dizendo que a família biológica navega na cavidade sanguínea, enquanto que a família afetiva transcende os mares do sangue, conectando o ideal da paternidade e da maternidade responsável, revelando o mistério insondável da filiação, engendrando um verdadeiro reconhecimento do estado de filho afetivo (2003, p. 153)

Não como dizer que a mãe ou pai de outra origem é menos mãe ou pai, se houve o exercício das funções docerrentes da autoridade parental.

A pluriparentalidade é uma realidade e um novo fato jurídico que exige cautela dos aplicadores do Direito e de todos os envolvidos na relação familiar, na qual a situação é vivida. O *animus* incondicional de constituir família e o exercício da autoridade parental, objetivamente traduzidos pela socioafetividade, devem ser observados (VALADARES, 2013, p.84).

Isto implica em dizer que não é todo o caso em que há um terceiro envolvido na criação da criança que esta família estará diante de uma situação de pluriparentalidade. O Direito de família não tem uma resposta pronta, sendo cada caso único, e além disso, peculiar.

Havendo a nítida relação natural e sadia entre os pais e o filho, este último tratando e

reconhecendo os criadores como pais, não há que se negar que exista de fato uma relação pluriparental.

A pluriparentalidade é uma realidade fática possível e para que surta efeitos, é necessário o reconhecimento da dupla maternidade ou paternidade no registro civil, que deve conter registrado a situação presente da pessoa, representando a realidade parental, simples ou plural (VALADARES, 2013, p.85).

Não existe expressamente uma possibilidade de pluriparentalidade, pela legislação brasileira.

Porém, por meio de uma interpretação hermenêutica, Maria Goreth Macedo Valadares propõe que pode-se afirmar que a legislação brasileira acolhe a tese da pluriparentalidade (2013).

Da mesma forma que não há em expresse a sua possibilidade, pode-se afirmar que não há discordância de que existem hoje três formas de parentalidade, quais sejam jurídica, biológica e afetiva, bem como pelo fato de não haver uma que sobressaia em qualquer situação (VALADARES, 2013, p. 85).

Poucas são as decisões existentes na Justiça brasileira que reconhecem a pluriparentalidade. Entretanto, no pouco que se vê, nota-se que há a prevalência do Melhor Interesse do Menor:

"Consequentemente, o melhor para Lucas é manter ambos como 'pais', sendo insensato e prejudicial ao menor privá-lo da convivência de qualquer um deles, pois é certo que uma decisão favorável apenas a um resultaria no afastamento do outro, o que causaria a ele grande desgaste emocional."(10ª Vara de Família da Comarca de Belo Horizonte-MG, Processo nº 0024.05.737.489-4, Juiz Sérgio André da Fonseca Xavier)

Além de se ater ao Melhor Interesse do Menor, deverá existir um estudo psicossocial atrelado à criança e à família para que se constate alguns indícios de pluriparentalidade, pois não é coerente entender que qualquer caso em que haja um terceiro envolvido na criação de um indivíduo, este deva ser entendido como pai ou mãe.

Inclusive, como visto em momento anterior, a legislação e jurisprudência brasileira já tende ao futuro reconhecimento da possibilidade da inclusão de mais de um polo filiatório no registro civil da criança, de acordo com as alterações provenientes da Lei 11.924/2009 na Lei 6.015/1973 de Registros Públicos, legitimando o judiciário a acolher pleitos em que se inclui o nome do padrasto/madrasta no patronímico do enteado.

4.2.1 O Melhor Interesse da Criança e do Adolescente

No Brasil, os Direitos Fundamentais foram acolhidos pela Constituição Federal de 1988 reservando um capítulo para tratar da família, da criança, do adolescente, do jovem e do idoso.

A sociedade brasileira elegeu a dignidade da pessoa humana como um dos princípios fundamentais da República Federativa do Brasil, reconhecendo cada indivíduo como centro autônomo de direitos e valores essenciais à realização plena como pessoa. Configura uma verdadeira cláusula geral de tutela e promoção da pessoa humana, o que significa dizer que todo ser humano encontra-se sob a égide de sua proteção, aqui se incluindo, por óbvio, as crianças e adolescentes (MACIEL, 2011, p.1).

Este tratamento constitucional de uma das áreas com teor eminentemente privado do direito civil, como é a seara familiar, acentuou a constitucionalização das normas civis infraconstitucionais, fazendo com que toda norma do ordenamento jurídico deve ser elaborada, interpretada e aplicada somente se estiver de acordo com os princípios e garantias constitucionais.

Especificamente no âmbito do Direito de Família, justamente pela peculiaridade das relações familiares a ele pertinentes, observou-se um sensível deslocamento do foco dos demais poderes para o Poder Judiciário como elemento de afirmação e garantia dos direitos adquiridos em matéria de proteção da criança e do adolescente.

Este deslocamento acabou despertando a necessidade de examinar o papel da interpretação hermenêutica frente às ponderações constitucionais do direito civil, pelo judiciário (ASSIS; RIBEIRO, 2012, p. 80).

Assim, com intuito de poder alcançar proteger a criança e o adolescente, assim como o idoso, vistos como vulneráveis à sociedade, o Estado cria mecanismos para tentar intervir nas relações familiares, com o intuito de prevenir e solucionar conflitos onde há menores envolvidos.

O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente tem suas raízes na mudança havida na estrutura familiar nos últimos tempos, por meio da qual ela despojou-se de uma função econômica para ser um núcleo de companheirismo e afetividade (PEREIRA, 2012, p. 148).

Segundo o artigo 2º da Declaração dos Direitos da Criança, de 1959:

A criança gozará de proteção social e ser-lhe-ão proporcionadas oportunidades e facilidades, por lei e por outros meios, a fim de lhe facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, de forma sadia e normal e em condições de liberdade e dignidade. Na instituição das leis visando este objetivo levar-se-ão em conta sobretudo, os melhores interesses da criança. (Organização das Nações Unidas, 1959)

Esta primeira aparição do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente trouxe justamente esta proteção dada pelo Estado, visando inserir na sociedade um molde de tratamento em benefício do menor.

A família, enquanto instituição, perdeu seu valor intrínseco. A falsa paz doméstica não tinha mais que ser preservada. A família passou a valer somente enquanto fosse veiculadora da valorização do sujeito e a dignidade de todos os seus membros (PEREIRA, 2012, p.148)

É justamente diante deste quadro que o menor ganha destaque especial no ambiente familiar, em razão de ainda não ter alcançado maturidade suficiente para conduzir a própria vida sozinho.

Paulo Lôbo expõe que o princípio do melhor interesse significa que a criança, incluindo o adolescente, já que a ONU não inclui em expresso sua figura nesta Declaração, deve ter seus interesses tratados com prioridade pelo Estado, pela sociedade e pela família, tanto na elaboração quanto na aplicação dos direitos que lhe digam respeito (2009, p.

53).

O princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente é encontrado no artigo 227 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, e estabelece ser dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, "com absoluta prioridade", os direitos que enuncia (Brasil, 1988).

O perfil da Constituição, garantista, cidadã e democrática, obviamente projetou mudanças para a legislação brasileira. O Código Civil de 1916, defensor da família patriarcal e hierarquizada, e responsável pela discriminação dos filhos não havidos dentro do casamento, não era mais compatível com o novo regime trazido pela Constituição (OTONI, 2012, p. 18).

Portanto, na tentativa de promover uma melhor situação ao cidadão brasileiro, garantindo os direitos fundamentais da pessoa humana, e protegendo ainda setores vulneráveis da sociedade, começa a surgir vários microssistemas, dentre eles o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Da Constituição Federal, o princípio também é encontrado no Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu artigo 4º:

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Assim como em seu artigo 6º:

Art. 6º Na interpretação desta Lei levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento.

Portanto, o princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente, como se percebe, é aberto e busca, no caso concreto, atribuir sempre o melhor para a criança e adolescente como fundamento da decisão que deve focar o interesse e proteção destes (ASSIS; RIBEIRO, 2012, p.86).

Alguns Tribunais, como o Superior Tribunal de Justiça, inclusive, entendem ser o Melhor Interesse elemento forte o bastante para derrubar ordens processuais.

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DERECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL C/C GUARDA DE FILHO. MELHOR INTERESSE DO MENOR. PRINCÍPIO DO JUÍZO IMEDIATO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITANTE. 1. Debate relativo à possibilidade de deslocamento da competência em face da alteração no domicílio do menor, objeto da disputa judicial. 2. Em se tratando de hipótese de competência relativa, o art. 87 do CPC institui, com a finalidade de proteger a parte, a regra de estabilização da competência (perpetuatio jurisdictionis), evitando-se, assim, a alteração do lugar do processo, toda a vez que houver modificações supervenientes do estado de fato ou de direito. 3. Nos processos que envolvem menores, as medidas devem ser tomadas no interesse desses, o qual deve prevalecer diante de quaisquer outras questões. 4. Não havendo, na espécie, nada que indique objetivos escusos por qualquer uma das partes, mas apenas alterações de domicílios dos responsáveis pelo menor, deve a regra da perpetuatio jurisdictionis ceder lugar à solução que se afigure mais condizente com os interesses do infante e facilite o seu pleno acesso à Justiça. Precedentes. 5. Conflito conhecido para o fim de declarar a competência do Juízo de Direito de Carazinho/RS (juízo suscitante), foro do domicílio do menor. (STJ CC 114782 RS 2010/0203232-0 Ministra Nancy Andrigli, S2 Segunda Seção, Julgamento 12.12.2012, DJe 19.12.2012)

Assim fundamentado, o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente busca identificar a melhor e mais adequada solução vista sob a ótica da proteção integral. Este princípio deve ser a base e a estrutura, juntamente com os princípios da Solidariedade Familiar, da Igualdade das filiações e da Paternidade Responsável, das decisões ligadas à pluriparentalidade.

4.2.2 Inclusão filial ao registro

Para tratar o assunto de uma possível inclusão de um terceiro elemento paterno no registro civil de uma criança, tem-se pouca discussão doutrinária, e muito menos situações que foram levadas ao debate no judiciário brasileiro.

Esta realidade, que vem cada vez mais ocupando espaço nas notícias nacionais, não é tema ainda de forte debate doutrinário, muito menos de aceitação do Judiciário.

Portanto, as colocações a serem postas em pauta são frágeis e locais, estando

espraiadas pelo território nacional, em diversas áreas de jurisdição, inclusive, sendo um assunto contraditório, onde alguns tribunais já se manifestaram sobre sua possibilidade, e outros não.

O caso que este trabalho monográfico se debruça como paradigma, foi o da comarca de Cascavel-Paraná, que julgou procedente ação de inclusão de um "outro" pai, este socioafetivo, ao registro civil da criança, sem que houvesse exclusão do registral (processo nº 0038958-54.2012.8.16.0021, da vara da infância e da juventude da cidade de Cascavel-PR).

O juiz, em oportunidade única, à época do caso, trouxe ao poder judiciário uma nova hipótese de solução de conflitos parentais.

Utilizando do discurso de pacificação entre o pai biológico, o qual tinha uma boa relação com seu filho, e o pai afetivo, que efetivamente possuía papel de pai, convivendo ao lado da criança e de sua mãe rotineiramente, permitiu que, em sede de registro civil, a criança se beneficiasse da dupla filiação paterna (uma biológica e outra afetiva).

O entendimento trazido pelo Juiz Sérgio Luiz Kreuz, no processo nº 0038958-54.2012.8.16.0021, da vara da infância e da juventude de Cascavel-PR, foi justamente em razão do Melhor interesse da Criança e do Adolescente, extraído artigo 227 da Constituição Federal, já tratado neste trabalho, assim como o artigo 170, também da Carta Magna, e artigos 39 e seguintes do Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei 8069/90, que tratam sobre adoção.

No corpo da sentença, trouxe a posição em prol de assumir a realidade das famílias pluriparentais:

"Não se trata, evidentemente, de criar situações jurídicas inovadoras, fora da abrangência dos princípios constitucionais e legais. Trata-se de um fenômeno de nossos tempos, da pluralidade de modelos familiares, das famílias reconstituídas, que precisa ser enfrentado também pelo Direito. São situações em que crianças e adolescentes acabam, na vida real, tendo efetivamente dois pais ou duas mães."

Neste caso, a ação fora proposta pelo pai socioafetivo, que buscava a adoção da criança, cumulada à inserção de seu patronímico na mesma, mantendo a filiação biológica da criança no registro.

Ou seja, o intuito do autor do processo seria de adicionar, sem exclusões, filiação ao registro civil da criança, sem prejuízos ao pai biológico.

Vê-se que a iniciativa fora pela parte que planeja "reconhecer" o filho. A partir do momento que o pai socioafetivo demonstra sua vontade de ter a criança como sua filha, o critério a ser adotado é o do reconhecimento de paternidade, qual seja irrevogável, incluindo todas as suas características à esta manifestação de vontade.

Não havendo este impulso dado pela parte afetiva, não haverá como se instaurar ação de inclusão filial, já que esta depende da manifestação de vontade do requerente.

Analisando o reconhecimento da paternidade, Maria Goreth Macedo Valadares (2013), em um dos únicos estudos destinado justamente à pluriparentalidade e ações de inclusão filial, atribui esta manifestação de vontade status de fato jurídico.

Conclui que o reconhecimento seria um ato jurídico *stricto sensu*, no qual os efeitos de tal ato não são oriundos da vontade do agente, ou seja, já estão previamente dispostos em lei (VALADARES, 2013, p.83).

Caio Mario da Silva Pereira complementa, ensinando que nos atos jurídicos *stricto sensu* há manifestação de vontade, mas o seus efeitos jurídicos gerados ocorrem independentemente de serem perseguidos diretamente pelo agente (PEREIRA, 2010, p. 407).

Inclusive, é o que se encontra na sentença do processo paradigma, nº 0038958-54.2012.8.16.0021, da vara da infância e da juventude de Cascavel-PR:

Além disso, uma vez reconhecida a paternidade, esta não pode ser uma meia paternidade ou uma paternidade parcial. Se é pai, obviamente, é pai para todos os efeitos e não apenas para alguns efeitos.

Além dessa vontade de reconhecer a filiação, o requerente tem que estar disposto à manter a filiação já registrada no registro civil da criança, qual seja a biológica ou presumida, sem a qual, não estaria se falando em pluriparentalidade registral.

Essa concorrência não possui preferências, e como dito em tópico anterior, os Tribunais vêm entendendo pela equivalência das filiações, cada uma com sua importância específica.

Novamente, Belmiro Pedro Welter (2013) traz posição interessante ao tema:

Não reconhecer as paternidades genética e socioafetiva, ao mesmo tempo, com a concessão de TODOS os efeitos jurídicos, é negar a existência tridimensional do ser humano, que é reflexo da condição e da dignidade humana, na medida em que a filiação socioafetiva é tão irrevogável quanto a biológica, pelo que se deve manter incólumes as duas paternidades, com o acréscimo de todos os direitos, já que ambas fazem parte da trajetória da vida humana.

Portanto, vê-se que a doutrina encaminha-se ao reconhecimento da possibilidade de uma família pautada na pluriparentalidade, onde não há sobrevalência de uma filiação sobre a outra, estando todos os agentes desta situação em grau de importância recíproca.

O Direito deve acompanhar a sociedade e suas realidades, devendo relevar todas as suas mudanças sociais e torná-las jurídicas, capazes de serem abraçadas pela segurança jurídica.

É, inclusive, este o posicionamento de Maria Goreth Macedo Valadares (2013, p. 90), onde o Direito como guardião das relações sociais deve se ater às mudanças advindas das relações familiares, atuando de forma ativa, com o intuito de solucionar o conflito e, como fator mais importante, proteger o menor, decidindo sempre em seu melhor interesse.

Inclusive, é possível encontrar na legislação brasileira, indícios de pluriparentalidade, como na Lei nº 11.924/09, que alterou o artigo 57, §8º, da Lei de Registros públicos (Lei 6.015 de 1973), que expressava que:

O enteado ou a enteada, havendo motivo ponderável e na forma dos §§ 2º e 7º destes artigos, poderá requerer ao juiz competente que, no registro de nascimento, seja averbado o nome de família de seu padrasto ou de sua madrasta, desde que haja expressa concordância destes, sem prejuízo de seus apelidos de família.

A referida norma dá ao enteado o direito de usar o sobrenome do padrasto ou da madrasta, sem prejuízo do sobrenome de sua família, sem prever, no entanto, qualquer efeito jurídico como guarda, visitas, sucessão e alimentos.

Ou seja, a norma prevê um efeito social, de reconhecimento de um vínculo ao menos afetivo entre a criança e o padrasto ou madrasta, desde que esteja comprovado o

vínculo afetivo entre os interessados na inclusão do patronímico.

Nota-se, ainda, que o dispositivo normativo prevê a inclusão sem que haja a retirada do nome do pai/mãe biológicos, sendo estes cruciais ao processo de alteração do nome da criança.

Sendo assim, havendo a possibilidade de inserção de um nome no registro civil de uma criança cuja proveniência vem de um indivíduo que não tem vínculos filiatórios com a mesma, por que não lhes dar este vínculo jurídico?

Além disso, uma vez reconhecida a paternidade, esta não pode ser uma meia paternidade. Ser pai, obviamente, é para todos os efeitos, não podendo haver mitigação destes. No caso de haver relacionamento respeitoso e amigável, é facilitado o exercício da autoridade parental pelos genitores e pelo que busca o reconhecimento de filiação (Sergio Luiz Kreuz, Juiz de Direito da vara da Infância e Juventude da comarca de Cascavel-PR, autos nº 0038958-54.2012.8.16.0021)

É possível também encontrar no Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu artigo 48, a garantia pelo Estado, ao adotado, que tem o direito de conhecer sua origem biológica, sem interferência nos elos formados com à família adotiva.

Art. 48. 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 dezoito anos.

É este, o posicionamento do STJ:

Direito civil. Família. Recurso especial. Ação de investigação de paternidade e maternidade. Vínculo biológico. Vínculo sócio-afetivo. Peculiaridades. - A “adoção à brasileira”, inserida no contexto de filiação sócio-afetiva, caracteriza-se pelo reconhecimento voluntário da maternidade/paternidade, na qual, fugindo das exigências legais pertinentes ao procedimento de adoção, o casal (ou apenas um dos cônjuges/companheiros) simplesmente registra a criança como sua filha, sem as cautelas judiciais impostas pelo Estado, necessárias à proteção especial que deve recair sobre os interesses do menor. - O reconhecimento do estado de filiação constitui direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, que pode ser exercitado sem qualquer restrição, em face dos pais ou seus herdeiros. - O princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, estabelecido no art. 1º, inc. III, da CF/88, como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, traz em seu bojo o direito à identidade biológica e pessoal. - Caracteriza violação ao princípio da dignidade da pessoa humana cercear o direito de conhecimento da origem genética, respeitando-se, por conseguinte, a necessidade psicológica de se conhecer a verdade biológica. - A

investigante não pode ser penalizada pela conduta irrefletida dos pais biológicos, tampouco pela omissão dos pais registraes, apenas sanada, na hipótese, quando aquela já contava com 50 anos de idade. Não se pode, portanto, corroborar a ilicitude perpetrada, tanto pelos pais que registraram a investigante, como pelos pais que a conceberam e não quiseram ou não puderam dar-lhe o alento e o amparo decorrentes dos laços de sangue conjugados aos de afeto. - Dessa forma, conquanto tenha a investigante sido acolhida em lar “ adotivo” e usufruído de uma relação sócio-afetiva, nada lhe retira o direito, em havendo sua insurgência ao tomar conhecimento de sua real história, de ter acesso à sua verdade biológica que lhe foi usurpada, desde o nascimento até a idade madura. Presente o dissenso, portanto, prevalecerá o direito ao reconhecimento do vínculo biológico. - Nas questões em que presente a dissociação entre os vínculos familiares biológico e sócio-afetivo, nas quais seja o Poder Judiciário chamado a se posicionar, deve o julgador, ao decidir, atentar de forma acurada para as peculiaridades do processo, cujos desdobramentos devem pautar as decisões. Recurso especial provido (STJ REsp 833712 RS 2006/0070609-4, Ministra Nancy Andrighi, 16/05/2007, T3- Terceira Turma, DJ 04.06.2007 p.347)

Portanto, partindo-se do pressuposto de que a filiação é um caminho de mão dupla, tal direito também poderia estar relacionado ao pai biológico (VALADARES, 2013, p. 90).

Embora não haja jurisprudência consolidada sobre o assunto, alguns casos já foram julgados nos Tribunais brasileiros, e, recentemente, pode-se perceber alguma mudança na postura dos magistrados.

Em agosto de 2012, a 1ª Câmara Cível do Estado de São Paulo trouxe inovação jurídica ao julgar procedente a apelação cível 0006422-26.2011.8.26.0286, interposta em ação declaratória de maternidade socioafetiva, reconhecendo a maternidade socioafetiva concomitantemente com a maternidade biológica.

Outro caso recente foi em São Francisco de Assis, Rio Grande do Sul, onde dois irmãos conseguiram o direito de ter duas mães na certidão de nascimento (Processo nº 125/11.000.12.218 TJRS, diário 13.08.2013).

A juíza Carine Labres (2013), em sua decisão, dispôs que "as relações de afeto têm desafiado os legisladores que, muitas vezes, arraigados ao preconceito, ao temo de críticas que maculam a imagem daqueles que almejam a reeleição, silenciam face à realidade que lhes salta os olhos."

No final de sua decisão, ainda concluiu de forma sábia:

O fato de o ordenamento jurídico não prever a possibilidade de dupla maternidade não pode significar impossibilidade jurídica do pedido.

Afinal, não são os fatos que se amoldam às leis, mas sim estas são criadas para regular as consequências que advém dos fatos, objetivando manter a ordem pública e a paz social (LABRES, 2013).

Por fim, e complementando o discurso da magistrada, não deve ser esquecido o já referido artigo 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, que expressa que havendo lacunas jurídicas, o juiz deverá julgar o caso de acordo com os costumes locais e princípios gerais do Direito.

Diante todos os argumentos apresentados acima, torn-se indiscutível, então, a idéia de que o Brasil adota a idéia de mais de um tipo de filiação, sendo o principal problema, encontrar a legitimidade para inserí-la no registro civil de crianças que possuem estas multi filiações.

Feliz o argumento do Juiz Sergio Luiz Kreuz, no processo nº 0038958-54.2012.8.16.0021, da vara da infância e da juventude de Cascavel-PR, que finaliza sua sentença entendendo ser o reconhecimento de dupla filiação um avanço jurídico:

Por fim, é preciso registrar que A. é um felizado. Num País em que há milhares de crianças e adolescentes sem pai (a tal ponto que o Conselho Nacional de Justiça, Poder Judiciário, Ministério Público realizam campanhas para promover o registro de paternidade), ter dois pais é um privilégio. Dois pais presentes, amorosos, dedicados, de modo que o Direito não poderia deixar de retratar esta realidade. Trata-se de uma paternidade sedimentada, ao longo de muitos anos, pela convivência saudável, pela solidariedade, pelo companheirismo, por laços de confiança, de respeito, afeto, lealdade e, principalmente, de amor, que não podem ser ignorados pelo Direito e nem pelo Poder Judiciário.

4.2.3 Integrantes do Processo

Como dito anteriormente, para que haja, primeiramente, um litígio em favor da inclusão de filiação do registro civil de uma criança, deve existir a manifestação de vontade pela parte a que se intende a "reconhecer a paternidade" do menor, qual seja o pai socioafetivo (VALADARES, 2013).

Portanto, se, em primeiro lugar, não houver a manifestação de vontade do pai socioafetivo em participar do registro civil da criança, não há que se falar em processo de inclusão filial.

Independentemente de estar se tratando de inclusão sem a retirada do nome dos genitores, ou até mesmo processo em que se pretenda substituir a filiação civil, o pai biológico também deverá acompanhar o processo.

É de suma importância que, nos casos em que haja a vontade do autor em não retirar o nome do pai biológico do registro civil, para que haja maior pacificidade e até plausibilidade da procedência, haja a anuência deste, reconhecendo o fator socioafetivo do "novo" pai da criança, e sua importância na sua formação e criação.

Mesmo que não haja o reconhecimento do pai biológico em aceitar a afetividade do novo pai em relação à criança, deverá participar do processo. Inclusive, como entendimento do STJ, deverá ocupar em litisconsórcio necessário o pólo passivo:

Processo civil. Recurso especial. Ação de investigação de paternidade. Registro em nome de terceiro. Cumulação de pedidos contra réus diversos. Possibilidade. Aditamento da inicial. - A ação de investigação de paternidade independe do prévio ajuizamento da ação de anulação de registro, cujo pedido é apenas consequência lógica da procedência da demanda investigatória. Precedentes. - A pretensão concomitante de ver declarada a paternidade e ver anulado o registro de nascimento não configura cumulação de pedidos, mas cumulação de ações. - É possível o aditamento da inicial para inclusão do litisconsorte unitário. Precedentes. - Em demanda objetivando a declaração de paternidade e anulação de registro, o suposto pai biológico e aquele que figura como pai na certidão de nascimento devem ocupar, em litisconsórcio unitário, o pólo passivo. Recurso especial não conhecido (STJ REsp 507626 SP 2003/0027033-5, Ministra Nancy Andrighi, 04/10/2004, T3- Terceira Turma, DJ 06.12.2004 p. 287)

O Ministério Público deve compor a participação no litígio, justamente por tratar de direito de menor.

Além da defesa do melhor interesse da criança, o Ministério Público deverá se certificar que não esteja havendo qualquer fraude ou precipitação por parte dos pais do menor.

Concluindo os atores deste litígio, apresenta-se a criança, que deverá compor pólo ativo da demanda, a qual esteja consentida e ciente da inclusão do nome de seu pai socioafetivo ao seu registro civil.

O que realmente diferencia de um reconhecimento de paternidade ou a adoção, é a presença do pai biológico e a anuência da criança ao fim que se pretende obter.

4.2.3.1 O Ministério Público como Integrante do Processo

Como protetor dos direitos das crianças e adolescente, o Ministério Público terá que participar do processo, por se tratar de menor, e interesses que o envolvem na causa.

De acordo com o artigo 201, VIII do Estatuto da Criança e do Adolescente:

Art. 201. Compete ao Ministério Público:

VIII – zelar pelo efetivo respeito aos direitos e garantias legais assegurados às crianças e adolescentes, promovendo as medidas judiciais e extrajudiciais cabíveis;

Portanto, o Ministério Público torna-se peça indispensável aos conflitos em que esteja envolvida uma criança, devendo atuar, o ente público, como defensor de seus direitos.

Ainda o artigo 202 do mesmo estatuto, mesmo que o Ministério Público não seja parte do processo, este deverá atuar de forma obrigatória na defesa dos direitos e interesses de que cuida o Estatuto da Criança e do Adolescente, estando legitimado à ter acesso aos autos, podendo inclusive juntar documentos e requerer diligências para a melhor observância do que será melhor para o menor protegido.

A presença do Ministério Público é tão importante que, a falta de sua intervenção, nesses casos, acarretará a nulidade do feito, de acordo com o artigo 204 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Art. 204. A falta de intervenção do Ministério Público acarreta a nulidade do feito, que será declarada de ofício ou a requerimento de qualquer interessado.

E é neste sentido que os Tribunais brasileiros se posicionam, em atender ao artigo 204 do referido estatuto, anulando o feito.

DIREITO CIVIL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ADOÇÃO UNILATERAL. PADRINHO DA CRIANÇA. MINISTÉRIO PÚBLICO. INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA. INOBSERVÂNCIA. NULIDADE. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. SENTENÇA CASSADA.

I - NOS TERMOS DOS ARTS. 202 E 204 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, É NULA A SENTENÇA QUE INDEFERE A INICIAL DA AÇÃO DE ADOÇÃO DE MENOR, SEM QUE SE TENHA POSSIBILITADO A INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO FEITO.

II - A IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO RESIDE DA EXISTÊNCIA DE EXPRESSA VEDAÇÃO LEGAL QUANTO À PRETENSÃO FORMULADA NA DEMANDA, O QUE NÃO SE CONFUNDE COM A FALTA DE PREVISÃO LEGAL PARA TANTO, QUE CONFIGURA TÃO SOMENTE LACUNA LEGAL QUE, NOS TERMOS DO ART. 4º DA LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL, É SUPRIDA MEDIANTE APLICAÇÃO DE ANALOGIA, COSTUMES OU PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO.

III - APELO PROVIDO. SENTENÇA CASSADA (TJ-DF -APE 89775820098070013 DF, Relator: Nívio Geraldo Gonçalves, 1ª Turma Cível, Julgamento 17.11.2010, Publicação 25.11.2010, DJ-e p. 143)

Além de estar em resguardo dos direitos da criança e do adolescente, o Ministério Público atuaria para verificar se algum tipo de fraude estaria ocorrendo, justamente pela situação ser peculiar.

Os efeitos decorrentes do reconhecimento judicial da multiparentalidade são de fato privilegiadores, devendo o Ministério Público intervir em situações em que se verificar algum tipo de prejuízo à terceiros, principalmente à entes públicos, tendo em vista os efeitos previdenciários ou sucessórios do reconhecido.

4.3 EFEITOS DA MULTIPARENTALIDADE

Inútil seria o reconhecimento do fenômeno da multiparentalidade se esse não viesse a repercutir efeitos jurídicos na vida dos envolvidos na relação multiparental (BUCHMANN, 2013).

Em uma análise social, e jurídica à *posteriori*, somente o reconhecimento da multiparentalidade, sem a inclusão de todos ao registro civil da criança, traria mais um problema, do que solução (PÓVOAS, 2012).

É neste passo que, inclusive, entende o próprio Código Civil de 2002, em seu artigo 10, ensejando que qualquer modificação no estado da pessoa natural deve ser averbado em registro público, para condizer com a realidade do estado da pessoa.

Art. 10. Far-se-á averbação em registro público:

I - das sentenças que decretarem a nulidade ou anulação do casamento, o divórcio, a separação judicial e o restabelecimento da sociedade conjugal;

II - dos atos judiciais ou extrajudiciais que declararem ou reconhecerem a filiação;

É indubitável que as relações entre pais e filhos precedem as do novo casal. Até porque os vínculos com os filhos são mais intensos que com o novo cônjuge ou companheiro do genitor (FILHO, 2008, p. 36).

Não é porque há novo pai, que este substituirá o "antigo". Em regra, quem tem filhos de relações anteriores, e se une a outro, viveu, primeiramente, em um lar monoparental, gerando relações íntimas que dificultam o ingresso de outras pessoas nestas relações, porque sempre haverá um genitor presente ou na lembrança de cada filho, cuja existência como tal se mantém, apesar da ruptura do casal (FILHO, 2008, p.36).

Portanto, havendo esta nova família, ou como diz Maria Berenice Dias, família mosaico (2011), novos paradigmas surgirão.

Não somente mudará a rotina ou a formação familiar, como efeitos surgirão dessa nova relação.

Aqui reside uma das inquietantes questões de famílias pluriparentais. A definição do lugar do pai socioafetivo, a nova posição do pai biológico e se este dividirá obrigações e direitos para com a figura do filho, e, principalmente, questões sucessórias, ponto de muita discordância na doutrina e jurisprudência, serão discutidas e analisadas sob esta nova ótica da formação multiparental da família.

Ao se decidir pela multiparentalidade, essa passa então a trazer efeitos, não só no cotidiano da vida da família, como em seu aspecto jurídico civil (KIRCH; COPATTI, 2013).

A partir da inclusão do pai socioafetivo no registro civil da criança, estabelece-se a filiação do filho em relação a este, em conjunto com os pais biológicos, acarretando todos os seus efeitos decorrentes desse vínculo, afinal, se é pai, é para todos os efeitos (KIRCH; COPATTI, 2013).

4.3.1 Sociais e Jurídicos

O primeiro efeito que a esta nova relação se debruça é o efeito social.

A família se portará como inovadora, havendo em sua composição uma estrutura mosaica (DIAS, 2011).

A figura cotidiana e funcionalizada do pai afetivo, fará com que sua imagem transpareça a de pai da criança.

Caberá, portanto, em relação ao filho, criá-lo e educa-lo, tê-lo em sua companhia e guarda, exigir que lhe seja prestada obediência, e os serviços que são próprios de sua idade e condição, conforme explicita o artigo 1.634 do Código Civil (KIRCH; COPATTI, 2013).

O artigo 21 do Estatuto da Criança e do Adolescente determina ainda que a autoridade parental será exercida por ambos os pais, em igualdade de condições, havendo a hipótese de, quando em discordância, buscar ajuda da autoridade judicial.

Já o artigo 22 do mesmo estatuto deixa claro que caberá aos dois pais o dever de guarda, sustento e educação, além das obrigações de cumprir e fazer cumprir determinações judiciais em relação aos filhos menores (KIRCH; COPATTI, 2013).

Em relação ao filho, a Constituição Federal, em seu artigo 229 define que: "Os pais têm o dever de assistir, criar e educar seus filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar os pais na velhice, carência ou enfermidade".

Percebe-se, portanto, que o dispositivo é aplicável não somente aos pais, como também aos filhos que integram este quadro multiparental.

Deste efeito social, emerge o efeito jurídico, de acordo com o seu reconhecimento.

O artigo 54, em seus parágrafos 7º e 8º, da Lei nº 6.015/73, de Registros Públicos, expressa que no registro do indivíduo deverão estar presentes os nomes e prenomes dos pais e dos avós maternos e paternos.

Portanto, ao se reconhecer a multiparentalidade, deverá constar no registro os nomes dos pais, jurídicos (registrais, podendo coincidir com o biológico) e afetivos, assim como os de seus ascendentes.

A guarda será exercida de acordo com o melhor interesse da criança, sendo aplicada

de maneira unilateral ou compartilhada, sendo aplicados à relação os artigos 1.583 e 1.590 do Código Civil, que dispõem sobre a guarda.

No tocante dos fins previdenciários, de acordo com Aline Taiane Kirch e Livia Copelli Copatti (2013), o filho será beneficiário dos dois pais, de acordo com o artigo 16, I, da Lei 8.213/91, que determina:

Art. 16. São beneficiários do Regime de Previdência Social, nas condições de dependente do segurado:

I - O cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente (BRASIL, 1991).

No que concerne à obrigação alimentícia, nenhuma alteração legislativa necessitaria ser feita, já que os efeitos funcionariam de maneira idêntica ao que já ocorre nas situações de biparentalidade (BUCHMANN, 2013).

Dessa forma, “os pais/mães biológicos e afetivos seriam credores e devedores de alimentos em relação ao filho, respeitando-se o binômio necessidade/possibilidade” (PÓVOAS, 2012).

4.3.1.1 Patrimoniais

Por fim, em se tratando de efeitos sucessórios, é trazido à tona a questão patrimonial, mais em referência a questão sucessória da multiparentalidade.

Maria Berenice Dias (2011, p.51), ao abordar este tema, afirma que a essa possibilidade, inclusive, há que serem refletidas nos temas sucessórios, concorrendo, o filho, na herança de todos os pais que tiver.

Seriam necessárias tantas linhas sucessórias quantos fossem os genitores (PÓVOAS, 2012). Afinal, se é pai, é para todos os efeitos.

Não há que dividir a parentalidade apenas para alguns pontos, e não para outros. A partir do momento em que há filiação entre duas pessoas, os efeitos são integrais.

Já se encontra na jurisprudência dos Tribunais este entendimento de que deve ser reconhecido, junto à parentalidade, os efeitos patrimoniais, e que não deve haver a divisão de efeitos, como já houve outrora, como demonstrado neste trabalho.

4.4 Impossibilidade de desconstituição da filiação socioafetiva

Como visto anteriormente, a filiação socioafetiva prevalecerá se, no caso, for em prol do melhor interesse da criança e do adolescente, a qual será também irrevogável (TOALDO; FLORES, 2012, p. 66).

Segundo Maria Berenice Dias, nos casos de ruptura do casal, não se desconstitui o vínculo de filiação. "Assim, depois do registro, separam-se os pais, nem por isso desaparece o vínculo de parentalidade. Persistindo a certeza de quem é pai, ou seja, mantida a posse de estado de filho, não há como desconstituir o registro" (DIAS, 2011, p. 335).

Depois de reconhecida juridicamente, a paternidade socioafetiva, resultante do afeto e da identificação de seus elementos (trato, nome e fama), o ato registral será irrevogável. Trata-se do chamado ato fato jurídico.

Será impossível a anulação do registro quando estiver presente a relação de afeto, ainda que inexistente o vínculo biológico, assim se mostra referido julgado:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE - PATERNIDADE BIOLÓGICA NÃO CONFIRMADA - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO - AFETIVIDADE ENTRE PAI REGISTRAL E FILHO - ANULAÇÃO DE REGISTRO - IMPOSSIBILIDADE - A paternidade registral, não biológica, deve ser mantida quando existente vício de consentimento e presente a relação de socioafetividade entre as partes. Recurso não provido. (Apelação Cível nº 70034040519, 8ª Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Rel. Claudir Fidelis Faccenda, julgado em 25.02.2010).

É descabida anulação quando não comprovados vícios do ato jurídico, como erro, dolo ou coação (TOALDO; FLORES, 2012, p. 66).

Pela jurisprudência do Estado do Rio Grande do Sul:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE REGISTRO DE PATERNIDADE COM

PEDIDO DE EXONERAÇÃO DE ALIMENTOS - INEXISTÊNCIA DE PATERNIDADE BIOLÓGICA - PAI REGISTRAL- VÍCIO DE VONTADE NÃO COMPROVADO - EXISTÊNCIA DE PATERNIDADE SOCIOAFETIVA - IRREVOGABILIDADE DO ATO REGISTRAL- Para que seja possível a anulação do registro civil, deve ser demonstrado um dos vícios do ato jurídico ou a ausência da relação de socioafetividade. No caso, descabe a anulação do registro civil do menor pela não comprovação de qualquer dos vícios do ato jurídico e pela relação socioafetiva existente entre eles. Recurso desprovido. (Apelação Cível nº 70029284304, 7ª Câmara Cível, Rel. Ricardo Raupp Ruschel, julgado em 20.08.2009)

Portanto, segundo entendimento jurisprudencial, incorrendo em erro, o suposto pai, ao efetuar o registro de filiação e não havendo relação afetiva entre este e a criança, será passível de anulação.

Uma vez materializados os elementos inerentes à filiação socioafetiva, como a convivência, o afeto, a posse de estado de filho, o vínculo socioafetivo estará constituído, e, conseqüentemente, a idade da prole (OTONI, 2013).

O que se percebe é que o afeto demonstra-se principal fator de determinação da filiação afetiva. Uma vez que a criança e o pai afetivo estão interligados pelo afeto, não seria condizente cortar essa ligação, em prol do melhor interesse da criança, e ainda, sob o princípio da proteção integral, ambos vistos anteriormente.

A fim de se preservar o pleno desenvolvimento da personalidade do indivíduo em família, uma vez estabelecida a filiação pela socioafetividade, não será possível a sua desconstituição (NEVES,2012, p.42).

De acordo com Fernanda Aparecida Corrêa Otoni, há situações que exemplificam claramente a impossibilidade de desconstituição da filiação socioafetiva, sendo uma delas a adoção a brasileira. Neste instituto, não é possível a desconstituição do registro, justamente por se tratar de filiação de origem afetiva, o que é mais importante para o desenvolvimento da criança, bem como a convivência familiar (2013).

Neste caso, complementa a autora:

"se o adotante se compromete voluntariamente a registrar uma criança sabendo que esta é filha de outra pessoa, mas deixou claro que o objetivo principal é o bem estar do adotado, o que configura a paternidade de origem afetiva, o registro realizado deverá permanecer" (OTONI, 2013).

Outro caso, ainda, que exemplifica a impossibilidade de desconstituição da filiação

socioafetiva, ocorre quando se pleiteia a investigação de paternidade cumulada com anulação do registro civil, de acordo com trecho do acórdão proferido pela Desembargadora e doutrinadora Maria Berenice Dias:

Mesmo declarado o liame biológico, tal não gera a condição de filho para efeitos outros, quer para a alteração do registro de nascimento, quer para buscar alimentos ou concorrer na herança do pai biológico. É que tais diretrizes existem com relação ao pai que adquiriu pelo afeto e dedicação, dita condição. Por outro lado, se o pai registral não passou de um pai no papel, se não surgiu entre ambos um vínculo de afetividade, se não se está na presença de filiação socioafetiva, imperativo é desconstituir o vínculo registral, fazer reconhecer a verdade biológica e proceder à alteração do registro, dispondo o filho de todos os direitos que o vínculo da parentalidade lhe concede. (TJRS, 7ª Câmara Cível, Apelação nº 70005458, Rel. Dês. Maria Berenice Dias, J. 19/02/2003).

Portanto, independentemente de qualquer situação, a filiação socioafetiva não se desconstituirá, uma vez que a família é a base para a formação do indivíduo (OTONI, 2013).

Não é outra a posição tomada na IV Jornada de Direito Civil, que produziu o Enunciado nº 339, que estabelece que a paternidade socioafetiva, calcada na vontade livre, não pode ser rompida em detrimento do melhor interesse do filho.

O referido Enunciado se debruça na importância da filiação, inclusive para o desenvolvimento da personalidade do indivíduo (NEVES, 2012, p.38).

Em casos de filiação como a biológica e a presumida, existe a possibilidade de uma futura desconstituição. Em outras palavras, mesmo havendo o divórcio entre o padrasto e a mãe da criança, se já houver a configuração da filiação socioafetiva, não será possível a desconstituição do vínculo (NEVES, 2012, 42).

5 CONCLUSÃO

Após a análise do estudo sobre filiação, nota-se o quão importante se destaca esta relação de parentesco, para as famílias que se relacionam com laços afetivos. É o posicionamento doutrinário, e jurisprudencial, que aceitam que relação de parentesco é aquela ligada à prole gerada ou como se tivessem gerado.

Juntamente a estes argumentos, apresenta-se o artigo 1.593 do Código Civil vigente, que entende ser o parentesco o natural ou o parentesco civil. Portanto, impossível haver discriminação entre os filhos, que, inclusive, estão sob a égide constitucional estabelecida no seu artigo 227, em que aparece, justamente, esta interpretação de impossibilidade de discriminação.

A Constituição, juntamente com o Código Civil, reconhece que a filiação encontra-se num patamar plural, onde existem tipos diferentes, e que não necessariamente encontram-se numa mesma pessoa. As mais importantes se destacam como a biológica, a registral ou presumida, e a afetiva, que nos últimos anos ascendeu à um importante elemento concretizador de relações de parentesco, um dos causadores desta nova possibilidade de inclusão ao registro civil de outro pai ou mãe, pertencente à esta relação filiatória.

A filiação afetiva comporta essa essência de que as famílias relacionam-se por laços de carinho e afeto, e que dado este tipo de relação, as famílias poderão ser de inúmeros jeitos e formações distintas, já que fundamentadas numa relação subjetiva.

Portanto, para que haja caracterização de uma relação de parentesco entre um pai afetivo e seu filho, não poderá simplesmente haver a vontade do pai de reconhecê-lo. Deverão ser demonstrados e comprovados alguns requisitos, os quais, a doutrina e jurisprudência abraça e entende serem necessários, quais sejam o tratamento, o nome e a fama.

A filiação afetiva já é aceita pela doutrina e jurisprudência, como visto nos argumentos e estudos demonstrados neste trabalho. Inclusive há posição jurisprudencial de que poderá o pai afetivo responder por questões alimentares, mesmo não estando

assentado em registro como pai ou mãe da criança.

De fato, a maioria das decisões que existem, entendem poder haver o registro da filiação afetiva, porém, retirando deste registro o pai ou mãe que encontra-se registrado.

Por que não conferir reconhecimento jurídico, e registrar como pai ou mãe afetivos da criança sem que se retire do registro da criança seus pais registrados?

O próprio artigo 1.604 do Código Civil expõe que o registro deverá acompanhar a realidade da pessoa, para que se possa constar os fatos que de fato existem na vida da pessoa.

Existem situações em que crianças apresentam mais de um pai ou mãe, como nos casos das famílias recompostas. Esta não é uma realidade proibida pelo Direito, porém, também não muito tratada pela legislação.

O princípio do melhor interesse da criança deve ser considerado nesses casos, e ser apresentada a melhor solução para o estado da criança, em se tratando de seu desenvolvimento, como pessoa, como cidadã e como membro de uma família.

Deverá o juiz entender pela melhor solução, esta em prol da criança, devendo o Ministério Público atuar em defesa de seus direitos, para se certificar que há o atendimento ao melhor interesse do menor.

Se há uma realidade com dois pais ou mães, por que deverá ser optado apenas por uma filiação? Decerto, se há uma realidade que a criança se encontra numa posição de benefício, não deverá ser desconsiderada nenhuma parentalidade de seu registro para inclusão de outra. As duas poderão ser reconhecidas pelo judiciário sem nenhum problema.

Inclusive, em relação aos efeitos, todos devem ser operados. Afinal, se é pai, é para todos os efeitos.

Há o entendimento de que não é possível a desconstituição do registro de reconhecimento de filiação, neste caso, da socioafetiva, salvo em casos de vício de consentimento, demonstrando mais um efeitos do reconhecimento de paternidade.

Portanto, a doutrina e os Tribunais brasileiros devem encaminhar-se à atender a esta

realidade social das famílias recompostas, onde a criança poderá encontrar-se em posição de dupla parentalidade, sendo ambas efetivas e que trazem benefícios à formação de sua personalidade.

Já se perceber, minimamente, o encaminhamento doutrinário a atender e entender estas situações e concordar com o reconhecimento do judiciário.

O caso paradigma da comarca de Cascavel-PR, serviu como “empurrãozinho” para que outros casos sejam decididos da mesma maneira, já que esta é uma realidade não incomum na sociedade brasileira.

REFERÊNCIAS

ASSIS, Zamira; RIBEIRO, Weslly Carlos. A Base Principlológica do Melhor Interesse da Criança: Apontamentos para Análise da (im) Propriedade da Expressão "Guarda dos Filhos" Quando do Rompimento da Conjugalidade dos Genitores. **Revista Brasileira de Direito de Família**. v.71, abr/mai, 2012, p.75-97.

BLINKSTEIN, Daniel. **DNA, Paternidade e Filiação**. 1. ed. Belo Horizonte: DelRey, 2008.

BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL, **Código Civil**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Súmula 301. DJ 22 de novembro de 2004. São Paulo, SP. Disponível

em: <http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stj/stj__0301a0330.htm>.

BRASIL, **Lei 8.069**, de 13 de julho de 1990. Brasília, DF, 13 jul. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>.

BRASIL, **Lei 6.515**, de 26 de dezembro de 1977. Brasília, DF, 26 dez. 1977. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6515.htm>.

BRASIL, **Lei 12.004**, de 29 de Julho de 2009. Altera a Lei no. 8.560, de 29 de dezembro de 1992. Brasília, DF, 29 jul. 2009. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12004.htm>.

BRASIL, **Lei 8.560**, de 29 de dezembro de 1992. Brasília, DF, 29 dez. 1992. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8560.htm>.

BUCHMANN, Adriana. **A paternidade socioafetiva e a possibilidade de multiparentalidade sob a ótica do ordenamento jurídico pátrio**. 2013. Monografia (Graduação de Direito - Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis).

Disponível em

<https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/104341/MONOGRAFIA_Adrian>

a_Buchmann%202.pdf?sequence=1>.

CALDERON, Ricardo Lucas. **O percurso construtivo do princípio da afetividade no Direito de Família brasileiro contemporâneo: Contexto e efeitos**. 2011. Dissertação (Mestrado em Direito - Universidade Federal do Paraná, Curitiba). Disponível em <<http://dspace.c3sl.ufpr.br/dspace/bitstream/handle/1884/26808/dissertacao%20FINAL%2018-11-2011%20pdf.pdf?sequence=1>>.

CÂMARA, Alexandre Freitas. A Valoração da Perícia Genética: Está o Juiz Vinculado ao Resultado do "Exame de DNA"? **Revista Brasileira de Direito de Família**. v.46, fev/mar, 2008 p. 80-97.

CANEZIN, Claudete Carvalho; EIDT, Frederico Fernando. Filiação Socioafetiva: um passo do Direito ao encontro da realidade. **Revista Brasileira de Direito de Família**. v.69, dez/jan, 2012 p. 9-23.

CANEZIN, Claudete Carvalho. O Direito dos pais biológicos em registrar seu filho gerado por mãe hospedeira. **Revista Brasileira de Direito de Família**. v.50, out/nov, 2008 p. 56-73.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 8. ed. rev. atual. e amp. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

ELIAS, Roberto João. **Direitos Fundamentais da Criança e do Adolescente**. São Paulo: Saraiva, 2005.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 5. ed. rev. atual. e amp. Bahia: Juspodium, 2013, v. 6.

FILHO, Waldyr Grisard. Famílias reconstituídas: Novas relações depois das separações parentesco e autoridade parental. **Revista Brasileira de Direito de Família**. v.47, Abr/Maio, 2008. p. 31-45

FLORES, Cleia Regina Haselein; TOALDO, Adriane Medianeira. Os efeitos jurídicos decorrentes da paternidade socioafetiva: Reflexões acerca da questão alimentar. **Revista Brasileira de Direito de Família**. v.71, Abr/Maio, 2012. p. 55-73

GARCEZ, Sergio Matheus. História do Direito de Filiação I - Direito Reino I. **Revista Brasileira de Direito de Família**. v. 71, Abr/Maio, 2012. p. 39-54

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, v. 6.

HUBER, Cloves. **Registro Civil de Pessoas Naturais**. 2. ed. atualizada. amp. São Paulo: Editora BH, 2008.

KIRCH, Aline Taiane; COPATTI, Livia Copelli. **O reconhecimento da multiparentalidade e seus efeitos jurídicos**. Ambito Jurídico. <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?artigo_id=12754&n_link=revista_artigos_leitura> Acesso em: 20 de Out. de 2013.

- LEITE, Eduardo de Oliveira. **Famílias Monoparentais: A situação jurídica de pais e mães separados e dos filhos na ruptura da vida conjugal.** 2. ed. rev. atual. e amp. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
- LIBERATI, Wilson Donizetti. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente.** 10 ed. rev. e amp. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.
- LOBO, Paulo. **Revista Brasileira de Direito e Sucessões.** Belo Horizonte: IBDFAM, 2007. vol. 5.
- LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias.** 1. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2008.
- MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos.** 5. ed. rev e atual. conforme Lei nº 12.010/2009. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2011.
- MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família.** 1. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008.
- MELLO, Marcos Bernardes. **Teoria do Fato Jurídico: Plano da Validade.** 10. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.
- MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: Direito de Família.** 32. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1995. v. 2.
- NETO, Mario de Carvalho Camargo. Alteração de Sobrenome dos Pais no Registro Civil de Nascimento - Projeto de Lei nº 7.752, de 13 de Agosto de 2010. **Revista Brasileira de Direito de Família.** v. 65, abr/mai, 2011, p. 124-128.
- NEVES, Rodrigo Santos; PENHA, Joaciane Bristt da; SOUZA, Ially Matos de; FERNANDES, Daniela. O Estado Atual da Filiação. **Revista Brasileira de Direito de Família.** v. 71, abr/mai, 2012, p. 98-117.
- OTONI, Fernanda Aparecida Corrêa. **A filiação socioafetiva no direito brasileiro e a impossibilidade de sua desconstituição posterior.** Arpenbrasil.
<http://www.arpenbrasil.org.br/index.php?option=com_content&task=view&id=4558&Itemid=96> Acesso em: 29 jul. 2013.
- PEREIRA, Antonio Albergaria. **Dos Filhos havidos fora do casamento: A filiação no Direito Civil vigente em face da L 8.560/92.** 1 .ed. São Paulo: Editora Edipro, 1993.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família.** 18. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2010, v.5.
- PEREIRA, Rodrigo da Cunha Pereira. **Princípios Fundamentais Norteadores do Direito de Família.** 2. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.
- PÓVOAS, Mauricio Cavallazzi. **A dignidade da pessoa humana, o afeto e as relações parentais: A multiparentalidade e seus efeitos.** Disponível em <http://www6.univali.br/tede/tde_arquivos/5/TDE-2012-05-31T120041Z-

886/Publico/Mauricio%20Cavallazzi%20Povoas.pdf> Acesso em: 20 Out. 2013.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil: Direito de Família**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

SOUZA, Daniel Barbosa Lima Faria Corrêa de. Importância dos princípios no Assento Registário de Nascimentos e óbitos. **Revista Brasileira de Direito de Família**. v.73, ago/set, 2012. p. 35-37

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **Recurso Especial 1194059 SP 2010/0085808-2**. Relator Ministro Massami Uyeda. 06 de novembro de 2012. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22665055/recurso-especial-resp-1194059-sp-2010-0085808-2-stj>> Acesso em 20 de Julho de 2013.

_____. **Recurso Especial 401138 MG 2001/0198365-6**. Relator Ministro Castro Filho. 25 de junho de 2003. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/230804/recurso-especial-resp-401138-mg-2001-0198365-6>> Acesso em 3 de dezembro de 2013.

_____. **Recurso Especial 1401719 MG 2012/0022035-1**. Relatora Ministra Nancy Andrighi. 8 de outubro de 2013. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24274948/recurso-especial-resp-1401719-mg-2012-0022035-1-stj/inteiro-teor-24274949>> Acesso em 3 de dezembro de 2013.

_____. **Recurso Especial 397013 MG 2001/0187498-9**. Ministra Nancy Andrighi. 11 de novembro de 2013. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7410588/recurso-especial-resp-397013-mg-2001-0187498-9-stj>> Acesso em 28 de novembro de 2013.

_____. **Recurso Especial 114782 RS 2010/0203232-0**. Relatora Ministra Nancy Andrighi. 12 de dezembro de 2012. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23034624/conflito-de-competencia-cc-114782-rs-2010-0203232-0-stj>> Acesso em 3 de dezembro de 2013.

_____. **Recurso Especial 1189663 RS 2010/0067046-9**. Relatora Ministra Nancy Andrighi. 6 de setembro de 2011. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21082296/recurso-especial-resp-1189663-rs-2010-0067046-9-stj>> Acesso em 20 de Novembro de 2013.

_____. **Recurso Especial 833712 RS 2006/0070609-4**. Relatora Ministra Nancy Andrighi. 16 de maio de 2007. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18352/recurso-especial-resp-833712-rs-2006-0070609-4>> Acesso em 2 de dezembro de 2013.

_____. **Recurso Especial 507626 SP 2003/0027033-5**. Relatora Ministra Nancy Andrighi. 4 de outubro de 2004. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/145564/recurso-especial-resp-507626-sp-2003-0027033-5>> Acesso em 3 de dezembro de 2013.

TARTUCE, Flávio. **O princípio da afetividade no Direito de Família**. Fatonorio. Disponível em <<http://www.fatonotorio.com.br/artigos/ver/246/o-principio-da-afetividade->

no-direito-de-familia> Acesso em: 2 jun. 2013.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL. **Apelação Cível 89775820098070013 DF 0008977-58.2009.807.0013**. Relator Nívio Geraldo Gonçalves. 17 de novembro de 2010. Disponível em: <<http://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/17532482/ape-89775820098070013-df-0008977-5820098070013>> Acesso em 21 de novembro de 2013.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. **Apelação Cível 1.0024.05.737489-4/002 (1)**. Relator Dárcio Lopardi Mendes. 9 de novembro de 2006. Disponível em: <<http://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5903881/100240573748940021-mg-1002405737489-4-002-1/inteiro-teor-12040551>> Acesso em 17 de outubro de 2013.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ. **Autos 0038958-54.2012.8.16.0021**. Juiz Sergio Luiz Kreuz. 20 de fevereiro de 2013. Disponível em: <http://www.flaviotartuce.adv.br/jurisprudencias/201302281223270.multiparent_sentpr.PDF>. Acesso em 16 de maio de 2013.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL. **Ação Civil 70044880854 RS**. Disponível em: <<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21508354/apelacao-civel-ac-70044880854-rs-tjrs>> Acesso em 7 de Agosto de 2013.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA. **Apelação Criminal 20120152052 SC 2012.015205-2**. Relatora Marli Mosimann Vargas. 24 de setembro de 2012. Disponível em: <<http://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23808208/apelacao-criminal-apr-20120152052-sc-2012015205-2-acordao-tjsc>> Acesso em 4 de Outubro de 2013.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO. **Remessa Ex Officio 98003 CE 2006.81.00.001846-4**. Desembargador Federal Francisco Cavalcanti. 12 de setembro de 2007. Disponível em: <<http://trf-5.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/276038/remessa-ex-officio-reoms-98003-ce-20068100001846-4>> Acesso em 15 de Julho de 2013.

VALADARES, Maria Goreth Macedo. Uma Análise Jurídica da Pluriparentalidade: Da ficção para a vida como ela é. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**. nº31, dez/jan, 2013. p. 77-91

WALD, Arnold. **Direito Civil: Direito de Família**. 18. ed. ref. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 5.

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

WELTER, Belmiro Pedro. **Teoria Tridimensional no Direito de família: reconhecimento de todos os direitos das filiações genética e socioafetiva**, disponível em: <<http://www.mp.rs.gov.br/imprensa/noticias/id17076.htm?impresao=1.>> Acesso em: 12.08.2013.

WERBITZKI, Jorge Luiz. **Representação Fácil Humana Descritível**. Disponível em: <<http://www.icpr.com.br/werzbitzki/?numpg=home&acao3=03.txt>> Acesso em 9 de

novembro de 2013.