

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

Camila Haas Primieri

**FILIAÇÃO BIOLÓGICA E DESERÇÃO DE PATERNIDADE: Uma Discussão
Acerca da Paternidade Responsável**

Porto Alegre

2012

CAMILA HAAS PRIMIERI

**FILIAÇÃO BIOLÓGICA E DESERÇÃO DE PATERNIDADE: Uma Discussão
Acerca da Paternidade Responsável**

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao Departamento de Direito Privado e Processo Civil da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Jamil Andraus Hanna Bannura

Porto Alegre
2012

CAMILA HAAS PRIMIERI

**FILIAÇÃO BIOLÓGICA E DESERÇÃO DE PATERNIDADE: Uma Discussão
Acerca da Paternidade Responsável**

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao Departamento de Direito Privado e Processo Civil da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Jamil Andraus Hanna Bannura

Aprovado em 17 de dezembro de 2012.

BANCA EXAMINADORA

Professor Jamil Andraus Hanna Bannura
Orientador

Professor Sérgio Augusto Pereira de Borja

Professor Doutor Sérgio Viana Severo

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo analisar o instituto jurídico da filiação biológica e sua relação com o fenômeno social da deserção de paternidade. Para tanto, primeiramente são apresentadas as formas pela qual a paternidade biológica pode estabelecida, ou seja, através da presunção da paternidade do filho nascido na constância do casamento, do reconhecimento voluntário pelo pai, da averiguação oficiosa de paternidade e da ação declaratória de paternidade. Já o segundo capítulo trata da deserção de paternidade, demonstrando sua vinculação histórico-social à realidade brasileira, seus efeitos na cidadania civil dos filhos atingidos, para, por fim, trazer alguns dados estatísticos a fim de estimar a real dimensão da deserção de paternidade em nosso país. Finalmente, o último capítulo analisa a paternidade responsável e seus componentes fundamentais: a liberdade sexual e reprodutiva, o planejamento familiar e o princípio do melhor interesse da criança.

Palavras-Chave: Direito de Família. Filiação Biológica. Deserção de Paternidade. Paternidade Responsável.

ABSTRACT

The aim of this paper is to analyze the legal institution of biological parentage and its relation to the social phenomenon of fatherhood desertion. Therefore, firstly it will be presented the ways through which biological parentage may be established, i.e. through paternity presumption of a child born during a marriage, through voluntary acknowledgement of paternity, through an *ex officio* investigation or resulting from a declaratory judgement action to establish paternity. The second chapter deals with fatherhood desertion, showing its social-historical connection to the Brazilian reality, its effects on the affected children civic citizenship and presents some statistics in order to estimate the scenario of parental desertion in our country. Finally, the last chapter analyses responsible parenthood and its main elements: sexual and reproductive freedom, family planning and the principle of the best interest of the child.

Keywords: Family Law. Biological Parentage. Fatherhood Desertion. Responsible Parenthood.

SUMÁRIO

	INTRODUÇÃO.....	7
1	FILIAÇÃO BIOLÓGICA.....	16
1.1	O Estabelecimento da Paternidade.....	17
1.2	As Presunções Legais: a paternidade no matrimônio.....	18
1.3	O Reconhecimento Voluntário de Paternidade.....	21
1.4	A Averiguação Oficiosa de Paternidade.....	24
1.5	Ação Declaratória de Paternidade.....	27
2	DESERÇÃO DE PATERNIDADE.....	31
2.1	A Deserção de Paternidade como Herança Histórica e Fato Social.....	32
2.2	A Cidadania Civil em Contraste com a Deserção de Paternidade.....	36
2.3	Brasil: estatísticas de um país de filhos da mãe.....	39
3	PATERNIDADE RESPONSÁVEL.....	48
3.1	Liberdade Sexual e Responsabilidade.....	49
3.2	Direitos Reprodutivos e Planejamento Familiar.....	51
3.3	O Melhor Interesse da Criança.....	56
3.4	A Paternidade Responsável como Princípio.....	59
	CONCLUSÃO.....	63
	REFERÊNCIAS.....	67

INTRODUÇÃO

A filiação biológica é – sem dúvidas – a forma mais antiga de criação de vínculos entre pais e filhos. A fonte de parentesco por ela criado provém do fato biológico da geração¹, através do qual ocorre a transmissão da carga genética dos genitores aos seus filhos. Também se pode afirmar que a filiação biológica surge do exercício da liberdade sexual de homens e mulheres, os quais, conjuntamente, dão origem a um novo ser humano, dotado de dignidade e sujeito de direitos². Assim, de um fato biológico surge uma relação jurídica entre a criança e seus genitores.

No entanto, analisando-se a história jurídica e social brasileira, vê-se que o vínculo criado entre pais e filhos sofreu diversas modificações no último século, acompanhando as mudanças das próprias entidades familiares. A família passou de uma relação eminentemente patrimonial para um vínculo de afeto e cuidado; de uma entidade centrada nos interesses do marido e chefe de família, para uma relação que se propõe igualitária entre os cônjuges; de uma subordinação irrestrita dos filhos à autoridade do pátrio-poder, a uma noção de poder-dever familiar que deve propiciar os meios de uma existência digna aos filhos³. Tanto é que esta nova família é chamada de *democrática*, uma vez que nela se busca os ideais de liberdade, igualdade e solidariedade⁴.

Já em relação à filiação biológica, a mudança mais profunda, no âmbito jurídico, ocorreu naquela dita extramatrimonial, ou seja, dos filhos cujos genitores não são casados entre si. O processo de produção das leis referentes à paternidade e à filiação se deu em um caminho sem linearidade, no qual, pouco a pouco, os embates e discussões políticas resultaram em avanços no sentido da laicização do Estado e da democratização das relações sociais de sexo⁵. As evoluções nas

¹ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 457.

² MORAES, Maria Celina Bodin de. A Família Democrática. In: V CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. (5.: 2005: Belo Horizonte, MG). **Família e Dignidade: Anais do V Congresso Brasileiro de Direito de Família**. São Paulo: IOB Thompson, 2006. p. 630-631.

³ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 28.

⁴ MORAES, Maria Celina Bodin de, op. cit., p. 614.

⁵ THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**. Florianópolis: Editora Mulheres, 2009. p. 260-261.

entidades familiares impulsionaram a construção de um novo modelo de filiação, de modo que cabe aqui uma breve regressão histórica, a fim de compreendermos o estágio atual do instituto da filiação.

O primeiro código civil brasileiro – que entrou em vigor no dia 1º de janeiro de 1917 – apesar de elaborado em um período de transição da monarquia para o mundo moderno, acabou reproduzindo o tradicional modelo da família patriarcal constante das ordenações portuguesas⁶. O casamento era a única forma de constituição de família reconhecida pelo Estado e ao marido era conferido o poder de mando e representação dos demais membros que compunham a unidade familiar⁷. Aos filhos cabia a classificação de acordo com o *status* jurídico dos seus genitores: considerados legítimos se nascidos de pais casados entre si ou ilegítimos caso isso não ocorresse⁸. Os ilegítimos eram divididos, ainda, em naturais, se não houvesse nenhum impedimento matrimonial entre seus genitores, e, caso contrário, considerados espúrios, como os filhos resultantes de incesto e adultério⁹.

Portanto, no sistema de 1916, a relação paterno-filial era definida por um sistema de presunções de legitimidade¹⁰. Em relação aos filhos extramatrimoniais, a legislação civilista permitia apenas o reconhecimento dos filhos ilegítimos naturais, e em três restritos casos de presunção de paternidade: concubinato dos genitores, raptado da mãe pelo suposto pai ou escrito do pai reconhecendo expressamente a paternidade¹¹. De outro lado, era vedado completamente o reconhecimento dos filhos considerados adúlteros ou incestuosos¹².

⁶ SILVA, Evelise Leite Pâncaro da. **Da obrigatoriedade do exame de DNA na busca da identidade genética**: considerações sobre os direitos da personalidade e reflexões na dignidade humana. 2007. 142 f. Trabalho de conclusão (especialização) - Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Faculdade de Direito. Programa de Pós-Graduação em Direito. Curso de Especialização em Direito Civil Aplicado, Porto Alegre, 2007. p. 15.

⁷ *Ibidem*, p. 15.

⁸ GOMES, Orlando. **Direito de Família**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1968. p. 237.

⁹ SILVA, Evelise Leite Pâncaro da, *op. cit.*, p. 18.

¹⁰ BOEIRA, José Bernardo Ramos. **Investigação de paternidade**: posse de estado de filho. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. p. 41.

¹¹ BRASIL. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil, de 1º de janeiro de 1916. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm>. Acesso em: 12 de ago. 2012.

¹² PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Reconhecimento de Paternidade e seus Efeitos**. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 32.

Assim, tratava-se de um Código conservador e materialista que, em nome da denominada *paz familiar*¹³, impunha sacrifícios individuais aos membros da família¹⁴ e afastava qualquer proteção legal aos filhos de uniões não matrimonizadas. O foco da legislação era, antes de tudo, a proteção do patrimônio no seio da família legítima fundada no casamento¹⁵. Os filhos considerados ilegítimos eram vistos como uma ameaça à estabilidade econômica da família, de modo que as referências feitas aos vínculos extramatrimoniais e aos filhos ilegítimos no Código de 1916 eram punitivas e serviam exclusivamente para excluir direitos¹⁶. Em suma, a disparidade de tratamento da filiação era tamanha que os filhos extramatrimoniais eram condenados à exclusão social, punidos pela “falta” cometida por seus genitores, ideia resultante de um moralismo hipócrita e irresponsável que dominou o sistema jurídico da época¹⁷.

Com a outorga por Getúlio Vargas da Carta Constitucional de 1937, é reconhecida constitucionalmente a igualdade entre filhos naturais e legítimos¹⁸, estendendo àqueles os direitos e deveres antes restritos aos filhos nascidos na constância do matrimônio¹⁹. Todavia, manteve-se o casamento como vínculo indissolúvel e única forma de constituição de família, e ainda era excluída do reconhecimento a filiação denominada espúria²⁰. Neste ponto, a Carta Constitucional nada alterou na situação legal definida pelo Código Civil de 1916.

Já em 24 de setembro de 1942, publicou-se o Decreto-Lei nº 4.737, possibilitando o reconhecimento por ato espontâneo ou sentença judicial dos filhos

¹³ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 355.

¹⁴ SILVA, Evelise Leite Pâncaro da. **Da obrigatoriedade do exame de DNA na busca da identidade genética**: considerações sobre os direitos da personalidade e reflexões na dignidade humana. 2007. 142 f. Trabalho de conclusão (especialização) - Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Faculdade de Direito. Programa de Pós-Graduação em Direito. Curso de Especialização em Direito Civil Aplicado, Porto Alegre, 2007. p. 15-16.

¹⁵ BOEIRA, José Bernardo Ramos. **Investigação de paternidade**: posse de estado de filho. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. p. 20.

¹⁶ DIAS, Maria Berenice, op. cit., p. 28.

¹⁷ SILVA, Evelise Leite Pâncaro da, op. cit., p. 18.

¹⁸ VELOSO, Zeno. **Direito brasileiro da filiação e paternidade**. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 43.

¹⁹ BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937. **Planalto**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm>. Acesso em: 15 ago. 2012. “Art. 126: Aos filhos naturais, facilitando-lhes o reconhecimento, a lei assegurará igualdade com os legítimos, extensivos àqueles os direitos e deveres que em relação a estes incumbem aos pais.”

²⁰ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Reconhecimento de Paternidade e seus Efeitos**. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 35.

extramatrimoniais após a dissolução da sociedade conjugal pelo desquite²¹, mitigando, assim, o rigor do artigo 358 do Código Civil²². Apesar da intenção inicial de reconhecer apenas os filhos gerados após o desquite, o texto legal promulgado foi mais amplo, possibilitando o reconhecimento de todos os filhos extramatrimoniais, independente da época da concepção, depois de dissolvida a sociedade conjugal²³.

Um pouco mais de sete anos depois, a Lei nº 883/49 reitera o disposto no Decreto-Lei nº 4.737/42, possibilitando também que o filho reconhecido tenha direito sucessório a metade da herança²⁴ percebida pelo filho legítimo²⁵. Porém, o caráter mais inovador desta lei está na possibilidade do filho extramatrimonial acionar judicialmente o pai para exigir alimentos²⁶, independentemente de dissolvida ou não a sociedade conjugal, contanto que o faça em segredo de justiça. Ressalvando ao interessado o direito à certidão de todos os termos do respectivo processo, quis a lei, desta sorte, munir o alimentado de documentação que o habilite para a ação futura²⁷, ao ensejo da dissolução da sociedade conjugal, quando o reconhecimento de paternidade seria legalmente possível²⁸.

Três décadas após, com a ampliação crescente dos efeitos do reconhecimento da filiação, foi promulgada a Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977, que permitiu o divórcio em nosso país. A Lei do Divórcio encerrou definitivamente a questão da qualificação dos filhos de desquitados²⁹. Se os pronunciamentos doutrinários e jurisprudenciais não foram convincentes, a palavra

²¹ BRASIL. Decreto-Lei nº 4.737, de 24 de Setembro de 1942. **Senado**. Disponível em: <http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=4737&tipo_norma=DEL&data=19420924&link=s>. Acesso em: 15 ago. 2012. “Art. 1º O filho havido pelo cônjuge fora do matrimônio pode, depois do desquite, ser reconhecido ou demandar que se declare sua filiação.”

²² VELOSO, Zeno. **Direito brasileiro da filiação e paternidade**. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 42.

²³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Reconhecimento de Paternidade e seus Efeitos**. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 41.

²⁴ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 356.

²⁵ BRASIL. Lei nº 833, DE 28 DE OUTUBRO DE 1949. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1930-1949/L0883.htm>. Acesso em: 14 ago. 2012. “Art. 2º O filho reconhecido na forma desta Lei, para efeitos econômicos, terá o direito, a título de amparo social, à metade da herança que vier a receber o filho legítimo ou legitimado.”

²⁶ *Ibidem*. “Art. 4º Para efeito da prestação de alimentos, o filho ilegítimo poderá acionar o pai em segredo, de justiça, ressalvado ao interessado o direito à certidão de todos os termos do respectivo processo.”

²⁷ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito de Família**. Vol. III. Campinas: Bookseller, 2001, p. 98-99.

²⁸ PEREIRA, Caio Mário da Silva, op. cit., p. 47.

²⁹ VELOSO, Zeno, op. cit., p. 76.

legislativa foi peremptória³⁰: foi declarado explicitamente que a separação judicial e o divórcio põem termo aos deveres de coabitação, fidelidade recíproca e ao regime matrimonial de bens, como se o casamento fosse dissolvido³¹.

Além disso, entre seus dispositivos, encontram-se ainda alterações na Lei 883/49, possibilitando o reconhecimento da filiação a qualquer tempo – mesmo durante a existência do vínculo matrimonial – através de testamento cerrado, sendo este, neste ponto, irrevogável³². Também promoveu mudanças no direito sucessório dos filhos, igualando os filhos legítimos àqueles reconhecidos e dando a todos o mesmo quinhão hereditário³³.

Finalmente, a igualdade na filiação foi declarada com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que consagrou o princípio da *isonomia entre os filhos*, trazendo a prole para um único e idêntico degrau de tratamento³⁴, e proibindo toda e qualquer discriminação entre os filhos³⁵. Assim sendo, as denominações discriminatórias não podem mais ser utilizadas: filho, de qualquer origem ou procedência, qualquer que seja a natureza da filiação, é filho, simplesmente filho³⁶, sem nenhum adjetivo que o menospreze. Esta equiparação plena diz respeito não somente à natureza da filiação, mas igualmente às condições pessoais e aos direitos alimentares e sucessórios³⁷.

Pode-se dizer que a atual constituição impôs uma nova ordem axiológica, de eficácia imediata em todo o ordenamento jurídico, cuja compreensão se torna

³⁰ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Reconhecimento de Paternidade e seus Efeitos**. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 50.

³¹ BRASIL. Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6515.htm>. Acesso em: 15 ago. 2012. “Art 3º - A separação judicial põe termo aos deveres de coabitação, fidelidade recíproca e ao regime matrimonial de bens, como se o casamento fosse dissolvido.”

³² Ibidem. “Art 51 - A Lei nº 883, de 21 de outubro de 1949 passa a vigorar com as seguintes alterações: 1) Art. 1º. Parágrafo único - Ainda na vigência do casamento qualquer dos cônjuges poderá reconhecer o filho havido fora do matrimônio, em testamento cerrado, aprovado antes ou depois do nascimento do filho, e, nessa parte, irrevogável.”

³³ Ibidem. “Art 51 - A Lei nº 883, de 21 de outubro de 1949 passa a vigorar com as seguintes alterações: 2) Art. 2º - Qualquer que seja a natureza da filiação, o direito à herança será reconhecido em igualdade de condições.”

³⁴ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 469.

³⁵ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acessada em: 10 de set. 2012. “Art. 277, § 6º: 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.”

³⁶ VELOSO, Zeno. **Direito brasileiro da filiação e paternidade**. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 87.

³⁷ PEREIRA, Caio Mário da Silva, op. cit., p. 50.

indispensável para uma correta interpretação da normativa constitucional aplicável às relações de família³⁸. A sorte dos filhos deixou de depender do vínculo matrimonial de seus pais, uma vez que a Carta Constitucional recepcionou o princípio único da dignidade da pessoa humana, transformando a família em um vínculo permanente de afeto³⁹.

Por outro ponto de vista, a chamada Constituição Cidadã também estabeleceu a responsabilidade dos pais sobre os filhos nascidos no exercício de sua liberdade sexual⁴⁰. As anteriores limitações ao reconhecimento da filiação nascida fora da sociedade conjugal foram substituídas por uma preocupação constante em propiciar as melhores condições e cuidados para o desenvolvimento das crianças e adolescentes, independente do estado civil de seus pais. Deste modo, o texto constitucional, que estabelece as liberdades individuais – dentre elas, implicitamente, a liberdade sexual e de reprodução – contrapõe a estas, neste caso, a paternidade responsável, garantindo – constitucionalmente – as obrigações de cuidado e proteção dos genitores frente à criança nascida.

Com tais preceitos, a Constituição Federal de 1988 refletiu as transformações da sociedade contemporânea na vida familiar e nas relações de paternidade, atribuindo maior relevância ao afeto e ao cuidado⁴¹, como formas de proteger a infância e a adolescência. Assim, o patriarcalismo e o patrimonialismo do antigo Código Civil cedeu lugar à autenticidade e à cumplicidade nas relações famílias, buscando no amor, no afeto e no respeito, a defesa do interesse dos filhos e da dignidade da pessoa humana⁴².

Seguiu-se, então, a edição da Lei 8.069, de 13 de julho de 1990, também conhecida como Estatuto da Criança e do Adolescente, detalhando-se a proteção

³⁸ BOEIRA, José Bernardo Ramos. **Investigação de paternidade: posse de estado de filho**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. p. 30.

³⁹ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 5.

⁴⁰ SILVA, Evelise Leite Pâncaro da. **Da obrigatoriedade do exame de DNA na busca da identidade genética: considerações sobre os direitos da personalidade e reflexões na dignidade humana**. 2007. 142 f. Trabalho de conclusão (especialização) - Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Faculdade de Direito. Programa de Pós-Graduação em Direito. Curso de Especialização em Direito Civil Aplicado, Porto Alegre, 2007. p. 26.

⁴¹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 42.

⁴² SILVA, Evelise Leite Pâncaro da, op. cit., p. 28-29.

constitucional à criança e ao adolescente⁴³. Tal Estatuto inaugurou a aplicação do Princípio da Proteção Integral à Criança e Adolescente, colocando o menor como sujeito de direitos, com absoluta prioridade e promovendo as relações paterno-filiais e a convivência familiar⁴⁴ em benefício do desenvolvimento físico e mental das crianças e adolescentes. Tanto é que estabeleceu, em seu artigo 27, o direito personalíssimo, indisponível e imprescritível ao reconhecimento do estado de filiação, ao lado dos igualmente reconhecidos direitos 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 comunitária⁴⁵.

Alguns anos depois, nova evolução legislativa se deu com a promulgação da Lei 8.560/92 – conhecida como a *Lei da Averiguação Oficiosa de Paternidade*. A maior inovação estabelecida por essa lei é a possibilidade de averiguação oficiosa de paternidade pelo Ministério Público⁴⁶. Assim, a paternidade passou a ser de interesse de toda a sociedade, conferindo-se ao Ministério Público autoridade para propor a averiguação e, caso esta resulte inexitosa, a ação de investigação de paternidade. Deste modo, o reconhecimento de paternidade se publiciza, ao invés de ser apenas uma questão privativa ao filho e seu genitor⁴⁷. Esta lei também proibiu que nas certidões extraídas do Registro de Nascimento se declarasse a qualificação da filiação⁴⁸, buscando efetivar o princípio de não-discriminação defendido pela Constituição Federal de 1988⁴⁹.

⁴³ PEREIRA, Sérgio Gischkow. **Direito de Família: aspectos do casamento, sua eficácia, separação, divórcio, parentesco, filiação, regime de bens, alimentos, bem de família, união estável, tutela e curatela**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007. p. 93.

⁴⁴ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 68.

⁴⁵ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Planalto**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acessada em: 10 de set. 2012. Art. 227.

⁴⁶ Idem. Lei 8.560, de 29 de dezembro de 1992. **Planalto**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8560.htm>. Acessada em: 10 de set. 2012. “Art. 2º Em registro de nascimento de menor apenas com a maternidade estabelecida, o oficial remeterá ao juiz certidão integral do registro e o nome e prenome, profissão, identidade e residência do suposto pai, a fim de ser averiguada oficiosamente a procedência da alegação.”

⁴⁷ THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**. Florianópolis: Editora Mulheres, 2009. p. 264

⁴⁸ BRASIL. Lei 8.560, de 29 de dezembro de 1992. **Planalto**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8560.htm>. Acessada em: 10 de set. 2012. Art. 5º

⁴⁹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Reconhecimento de Paternidade e seus Efeitos**. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 50.

Por último, no ano de 2002, após longa tramitação e inúmeras emendas apresentadas no Congresso Nacional, foi aprovado o atual Código Civil. Na tentativa de adequar o Projeto às profundas transformações introduzidas pela Constituição Federal no campo do Direito de Família⁵⁰, o art. 1.596 do Código Civil de 2002 reproduziu integralmente o § 6º do art. 227 da Constituição Federal de 1988⁵¹, ao dispor que: *“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”*.

Além disso, o Código Civil incorporou as diversas modificações realizadas pela legislação esparsa, assim como as principais transformações introduzidas pelos arts. 226 e 227 da Constituição Federal. Assim, o novo direito de família codificado tem como características o reconhecimento da pluralidade de entidades familiares, a consagração da igualdade dos filhos, a proclamação da isonomia entre os cônjuges e a introdução da doutrina jurídica da proteção integral de crianças e adolescentes⁵².

Desta maneira, têm-se uma breve apresentação da evolução legislativa do instituto da filiação nos últimos cem anos. Constata-se que o Brasil muito avançou no campo legislativo que regula os vínculos paterno-filiais, passando de uma legislação excludente e que deixava em desamparo os filhos nascidos fora da sociedade conjugal, para normas protetivas das relações de afeto e que estabelecem deveres de cuidado entre pais e filhos. A Constituição Federal de 1988, amparada pelo Código Civil de 2002 e pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, inaugurou um novo paradigma para a filiação, alicerçado na dignidade da pessoa humana.

Contudo, apesar da evolução normativa, ainda é por demais corriqueiro em nosso país a ausência do reconhecimento paterno de filiação e, conseqüentemente, a falta na prestação dos deveres de cuidado e proteção à criança e adolescente pelo pai biológico. A deserção de paternidade, segundo valorações estatísticas, chega a

⁵⁰ FACHIN, Rosana. Do Parentesco e da Filiação. . In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **Direito de Família e o Novo Código Civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 118.

⁵¹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. op. cit., p. 55.

⁵² Ibidem. p. 56.

25% (vinte e cinco por cento) das crianças brasileiras registradas⁵³. E este número não se altera muito no decorrer da vida destes cidadãos: apenas 10% (dez por cento) daqueles não reconhecidos quando da lavratura da certidão de nascimento tem seus registros civis completados através do reconhecimento espontâneo ou judicial de paternidade⁵⁴.

Este quadro social é alarmante na medida em que o reconhecimento da paternidade tem efeitos para além do registro civil. Dele decorre o poder/dever familiar, que assegura aos filhos o amparo material e moral para seu pleno desenvolvimento como pessoas. Também está compreendido o direito ao recebimento de alimentos, de acordo com a necessidade real do alimentado e possibilidade de pagamento do alimentante e o direito sucessório, uma vez estabelecidas as relações de parentesco. Deste modo, no Direito de Família atual, o reconhecimento da filiação não é visto mais como uma faculdade do genitor, mas como um dever seu frente à criança nascida, já que garante a esta o acesso a uma maior proteção jurídica.

Assim sendo, este trabalho busca analisar o instituto da filiação biológica e da deserção de paternidade do ponto de vista da paternidade responsável. Para tanto, no primeiro capítulo, apresenta-se o sistema jurídico do estabelecimento da paternidade nas suas diversas formas, ou seja, pelas presunções legais decorrentes do matrimônio, pelo reconhecimento voluntário pelo pai, pelo procedimento de averiguação oficiosa de paternidade e, por fim, através da ação declaratória de paternidade. Já o segundo capítulo trata do fenômeno social da deserção de paternidade, seus reflexos para a cidadania civil do filho e as estatísticas da realidade brasileira. Ao final, no último capítulo, conceitua-se o princípio da paternidade responsável, no âmbito da liberdade sexual e reprodutiva, do planejamento familiar e do melhor interesse da criança, a fim de garantir aos filhos e filhas brasileiros o pleno acesso a uma vida digna.

⁵³ MORAES, Maria Celina Bodin de. A Família Democrática. In: V CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. (5.: 2005: Belo Horizonte, MG). **Família e Dignidade: Anais do V Congresso Brasileiro de Direito de Família**. São Paulo: IOB Thompson, 2006. p. 614

⁵⁴ THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**. Florianópolis: Editora Mulheres, 2009. p. 105

1 FILIAÇÃO BIOLÓGICA

Filiação, termo originado da palavra latina *filatione*, pode ser descrita como “liame que une um individuo a seu pai ou sua mãe; série de indivíduos que descendem diretamente uns dos outros”¹. Deste modo, evoca a ideia de ligação, de vínculo entre filhos e pais², de uma conexão permanente e de encadeamento entre gerações³. Um vínculo natural, mas também afetivo, psicológico, social e jurídico, fortemente associado às necessidades de sobrevivência da espécie e do grupo social como um todo⁴.

No plano jurídico, a filiação se divide entre a decorrente dos vínculos de consanguinidade e aquela originada das relações de afeto ou da adoção⁵. Este trabalho tem seu enfoque na filiação que decorre dos vínculos genéticos entre filhos e seus pais, também denominada de filiação biológica. Esta é a mais antiga fonte de filiação, nascida do fato biológico da geração⁶. Em uma releitura pelo viés das liberdades individuais, também se pode dizer que o vínculo de parentalidade biológico nasce do exercício dos direitos sexuais e reprodutivos dos genitores, os quais, em conjunto, dão origem a uma nova vida humana⁷. Deste modo, exclui-se do âmbito deste trabalho a filiação sócio-afetiva e aquela originada da adoção.

Em relação às normas de direito brasileiro, a filiação encontra na Constituição da República Federativa seu maior alicerce: a isonomia entre os filhos, que estabeleceu um novo perfil na filiação e trouxe a prole para um único e idêntico

¹ HOUAISS, Antonio; VILLAR, Mauro de Salles. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001. p. 1342.

² MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito de Família**. Vol. III. Campinas: Bookseller, 2001, p. 23.

³ BOEIRA, José Bernardo Ramos. **Investigação de paternidade: posse de estado de filho**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. p. 29.

⁴ SILVA, Evelise Leite Pâncaro da. **Da obrigatoriedade do exame de DNA na busca da identidade genética: considerações sobre os direitos da personalidade e reflexões na dignidade humana**. 2007. 142 f. Trabalho de conclusão (especialização) - Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Faculdade de Direito. Programa de Pós-Graduação em Direito. Curso de Especialização em Direito Civil Aplicado, Porto Alegre, 2007. p. 10.

⁵ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 345.

⁶ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 456.

⁷ BOEIRA, José Bernardo Ramos, op. cit., p. 32.

degrau de tratamento, baseado no princípio da dignidade da pessoa humana⁸. Deste modo, o art. 227, §6º, de nossa Carta Magna veio para terminar com o odioso período de completa discriminação da filiação no Direito Brasileiro⁹, baseada no estado civil dos pais, conforme a descendência fosse constituída pelo casamento ou fora deste.

Já o Código Civil recepciona o texto constitucional em seu artigo 1.596, ao prescrever que todos os filhos têm – independente da relação de casamento ou adoção – os mesmos direitos e qualificações, sendo proibidas quaisquer designações discriminatórias¹⁰. Contudo, o próprio Código trata em capítulos distintos os filhos nascidos ou não do casamento: o capítulo intitulado “Da Filiação” (arts. 1.596 a 1.606) cuida exclusivamente dos filhos frutos do matrimônio, enquanto resta o capítulo “Do Reconhecimento dos Filhos” (arts. 1.607 a 1.617) para aqueles havidos fora do casamento, mantendo a estrutura do Código Civil de 1916¹¹. Foi acolhido o princípio da igualdade esculpido pela Constituição, porém sem detalhamentos ou novas configurações¹².

Assim – entre pais e filhos que compartilham vínculos de consanguinidade – surgiu o conceito jurídico da filiação biológica. Deste modo, passamos à análise do estabelecimento da paternidade, já que este afirma a condição de filho.

1.1 O Estabelecimento da Paternidade

É, justamente, no estabelecimento da paternidade que está toda a complexidade da filiação. A procriação masculina, em virtude de suas características

⁸ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acessada em: 10 de set. 2012. Art. 227. § 6º - Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

⁹ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 469.

¹⁰ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Planalto**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acessada em: 12 de set. 2012.

¹¹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 356.

¹² FACHIN, Rosana. Do Parentesco e da Filiação. . In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **Direito de Família e o Novo Código Civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 114.

biológicas, possui certo caráter de incerteza¹³, da qual não padece a maternidade. Esta sempre foi evidente e aberta, diante dos sinais exteriores da gestação e do subsequente parto, motivo pelo qual há facilidade em sua comprovação¹⁴, descrita pelos adágios romanos *partus sequitur ventrem* (o parto segue o ventre) e *mater semper certa est* (a mãe sempre é certa). Mesmo com os avanços da ciência, que possibilitam a inseminação artificial e viabilizam dissociar a mulher que deseja procriar daquela que se dispõe a gestar o embrião, são poucos os casos cuja certeza quanto à maternidade é abalada, diante dos fatos objetivos da gravidez e do parto.

Já em relação à paternidade, existe uma preocupação do Direito Brasileiro em afastar a incerteza da procriação masculina, a ponto de presumi-la apenas em constância do casamento¹⁵. Desta maneira, criou-se um sistema de presunções legais de paternidade, dentro do qual a paternidade é estabelecida de maneira automática, pelo mero preenchimento dos requisitos descritos na legislação. Por outro lado, aos filhos biológicos excluídos desta classificação, cabe buscar o estabelecimento da paternidade através de seu reconhecimento voluntário ou judicial¹⁶, o que, muitas vezes, configura-se um sinuoso caminho a ser percorrido na busca pelo pai.

1.2 As Presunções Legais: a paternidade no matrimônio

O Código Civil de 2002, ao incorporar a isonomia na filiação instituída pelo § 6º do art. 227 da Constituição Federal, deixou de promover mudanças mais

¹³ SILVA, Evelise Leite Pâncaro da. **Da obrigatoriedade do exame de DNA na busca da identidade genética**: considerações sobre os direitos da personalidade e reflexões na dignidade humana. 2007. 142 f. Trabalho de conclusão (especialização) - Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Faculdade de Direito. Programa de Pós-Graduação em Direito. Curso de Especialização em Direito Civil Aplicado, Porto Alegre, 2007. p. 11.

¹⁴ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 498.

¹⁵ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 360.

¹⁶ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Reconhecimento de Paternidade e seus Efeitos**. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 58.

profundas na própria estrutura da filiação¹⁷. Embora tenha defendido a valoração da família e de seus membros, atribuindo uma importância maior aos vínculos de afeto e aos deveres de cuidado dos pais para com seus filhos, nos capítulos referentes à filiação e ao reconhecimento de paternidade, repetiram-se praticamente na íntegra os artigos constantes do código anterior¹⁸.

Deste modo, o nosso sistema ainda adota o regime de presunção da paternidade¹⁹, e, por força exclusiva do casamento, consagra o brocardo romano “*pater is est quem nuptiae demonstrant*”, de origem antiquíssima, já constando no *Digesto*²⁰. Ou seja, é pai aquele que as núpcias legítimas indicam e firmam a certeza para o estabelecimento da condição de filho como uma consequência natural e espontânea do casamento²¹. Portanto, a filiação está dentro das consequências naturais que advêm da instituição do casamento.

Mantiveram-se, então, as presunções legais de filiação atreladas ao vínculo matrimonial dos genitores, igual ao apresentado pelo Código Civil de 1916²², embora tenham desaparecido as designações sobre a legitimidade da prole. O art. 1.597 do CC/02 estabelece, em cinco restritos incisos, as hipóteses de presunção de paternidade, todas elas baseadas no casamento entre os genitores:

- Art. 1.597. Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos:
- I - nascidos cento e oitenta dias, pelo menos, depois de estabelecida a convivência conjugal;
 - II - nascidos nos trezentos dias subsequentes à dissolução da sociedade conjugal, por morte, separação judicial, nulidade e anulação do casamento;
 - III - havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido;
 - IV - havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários, decorrentes de concepção artificial homóloga;

¹⁷ FACHIN, Rosana. Do Parentesco e da Filiação. . In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **Direito de Família e o Novo Código Civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 114.

¹⁸ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Reconhecimento de Paternidade e seus Efeitos**. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 60.

¹⁹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 360.

²⁰ VELOSO, Zeno. **Direito brasileiro da filiação e paternidade**. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 52.

²¹ BOEIRA, José Bernardo Ramos. **Investigação de paternidade: posse de estado de filho**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. p. 41.

²² FACHIN, Rosana, op. cit., p. 114-115.

V - havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido.²³

Os prazos de cento e oitenta e trezentos dias têm em mira os períodos mínimos e máximos da duração da gestação humana²⁴, tendo sido instituídos em um período histórico no qual era ausente critério mais científico e preciso²⁵. A disciplina da presunção *pater is est* vinha ligada historicamente a três objetivos definidos: a defesa da família calcada no casamento, a proteção da legitimidade dos filhos e a intenção de manter a autoridade do marido²⁶. Apesar de o atual direito de família estar aberto à pluralidade de formas das entidades familiares e defender tanto a igualdade na filiação, como a igualdade entre os cônjuges, mantém-se o sistema de presunções tal como era no ordenamento antigo²⁷.

Deste modo, a presunção do *pater is est* é uma presunção legal, imposta pelo legislador como meio de provar a paternidade diante da já superada impossibilidade de demonstrar de outra forma a relação paterno-filial. Expressa uma regra imperativa, vinculada à própria instituição do casamento, cuja união é tida como sagrada e institucionalmente regulada, dela advindo as obrigações dos esposos, de coabitação e de fidelidade²⁸. Posta desta maneira, a presunção de paternidade proveniente do casamento é uma irrealidade jurídica²⁹, surgida da ficção da exclusividade sexual ou fidelidade conjugal.

Assim, nascendo um filho na constância do casamento, sua paternidade é presumida por lei, como fruto do matrimônio, e o registro civil da criança pode ser feito por iniciativa da mãe, querendo, bastando provar seu casamento³⁰. A diferenciação se torna evidente ao notarmos que não há, no Código Civil de 2002, dispositivo idêntico para presumir a paternidade dos filhos da união estável, muito

²³ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Planalto**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acessada em: 12 de set. 2012.

²⁴ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito de Família**. Vol. III. Campinas: Bookseller, 2001, p. 43.

²⁵ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 501.

²⁶ VELOSO, Zeno. **Direito brasileiro da filiação e paternidade**. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 53.

²⁷ FACHIN, Rosana. Do Parentesco e da Filiação. . In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **Direito de Família e o Novo Código Civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 114.

²⁸ MADALENO, Rolf, op. cit., p. 502.

²⁹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 361.

³⁰ MADALENO, Rolf., op. cit., p. 500.

embora esteja constitucionalmente classificada como uma entidade familiar³¹. Da mesma forma, não são presumidos como filhos aqueles gerados da relação entre pessoas solteiras e divorciadas, e, ainda, das pessoas viúvas há pelo menos trezentos dias subsequente à dissolução da sua sociedade conjugal³². Estes necessitam, portanto, do reconhecimento de paternidade para serem declarados como filhos.

1.3 O Reconhecimento Voluntário de Paternidade

O reconhecimento de paternidade é cabível apenas no caso dos filhos extramatrimoniais, já que aqueles nascidos na constância do casamento gozam da presunção legal de serem filhos do marido da mãe³³. Se os pais são casados, a situação de fato é simultânea à relação de direito, porque do casamento a lei presume a coabitação dos cônjuges, e desta coabitação presumida, a paternidade³⁴. Porém, caso os pais não sejam casados entre si, a situação de fato não tem amparo no atual ordenamento jurídico de presunções de filiação³⁵, de modo que é necessária a declaração da paternidade através do reconhecimento.

O reconhecimento voluntário consiste na declaração de paternidade feita pelo pai, classificando-se como ato jurídico *stricto sensu*³⁶, pois o que nele prepondera é a comunicação do conhecimento – o enunciado do fato³⁷, tendo seus efeitos

³¹ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Planalto**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acessada em: 10 de set. 2012. Art. 226, § 3º.

³² MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. P. 500.

³³ FACHIN, Rosana. Do Parentesco e da Filiação. . In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **Direito de Família e o Novo Código Civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 118.

³⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Reconhecimento de Paternidade e seus Efeitos**. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 73.

³⁵ MADALENO, Rolf, op. cit., p. 500.

³⁶ Pontes de Miranda, em seu Tratado de Direito de Família, aprofunda a discussão a respeito da classificação do reconhecimento de paternidade como ato jurídico *stricto sensu*. Contrariando a posição de ilustres doutrinadores como Eltzbacher e Unzner, do direito alemão, defende sua posição que o reconhecimento é ato jurídico *stricto sensu*, uma vez que o pai que reconhece a paternidade não pode modificar os efeitos advindos deste reconhecimento, já que previstos em lei.

³⁷ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito de Família**. Vol. III. Campinas: Bookseller, 2001, p. 100.

previstos em lei. É um ato de vontade³⁸, irrevogável, não admitindo retratação, sendo possível sua anulação apenas em caso de erro, dolo ou coação³⁹. O reconhecimento possui eficácia declaratória, constatando uma situação preexistente e, por isso, tem efeitos *ex tunc*, retroagindo à data da concepção do filho⁴⁰. É ato espontâneo, solene, público e incondicional. Como gera o estado de filiação, o reconhecimento é direito personalíssimo, indisponível e imprescritível⁴¹, de eficácia *erga omnes*.

No direito brasileiro, admite-se o reconhecimento de paternidade através das formas expostas pelo art. 1.609 do Código Civil, ou seja, pela declaração no registro do nascimento, por escritura pública ou escrito particular, pelo testamento ou manifestação direta e expressa perante juiz⁴², *in verbis*:

Art. 1.609. O reconhecimento dos filhos havidos fora do casamento é irrevogável e será feito:

I - no registro do nascimento;

II - por escritura pública ou escrito 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.

A forma ordinária de realização do reconhecimento espontâneo da filiação é através do comparecimento do pai no Registro Civil de Pessoas Naturais a fim de declarar como seu o filho⁴³. Este reconhecimento se dá no próprio termo de nascimento lançado no registro civil, o qual faz prova da filiação⁴⁴, sem necessitar de

³⁸ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Reconhecimento de Paternidade e seus Efeitos**. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 67.

³⁹ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acessada em: 12 de set. 2012. Art. 1.610. O reconhecimento não pode ser revogado, nem mesmo quando feito em testamento.

⁴⁰ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 379.

⁴¹ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acessada em: 19 de set. 2012. Art. 27.

⁴² FACHIN, Rosana. Do Parentesco e da Filiação. . In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **Direito de Família e o Novo Código Civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 119.

⁴³ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 559.

⁴⁴ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito de Família**. Vol. III. Campinas: Bookseller, 2001, p. 103.

outra declaração que a usual sobre a descendência do registro, desde que assinado o termo por aquele que reconhece a paternidade. Admite-se também que o registro seja levado a efeito por procurador com poderes especiais para tanto⁴⁵. Pode ser procedido pelos genitores em conjunto ou separadamente, sendo vedada qualquer menção ao estado civil dos pais⁴⁶.

Já o reconhecimento através de escritura pública ou escrito particular se dá através de qualquer documento que declare a paternidade cuja autoria seja indiscutível. Pode ocorrer também que a declaração de paternidade esteja inserida em documento com finalidade diversa, sendo assim eficaz o reconhecimento incidental⁴⁷. Afirmada a paternidade de modo claro e indiscutível⁴⁸, o oficial do cartório deve proceder à devida averbação no assento de nascimento do filho⁴⁹, dispensando-se qualquer precedente procedimento judicial.

No testamento, a declaração de paternidade se pode dar de modo expresso ou incidental, sendo o testamento, neste ponto, irrevogável. Explica Pontes de Miranda:

Nos atos que declaram direitos, em vez de os constituir (diferença que é de natureza capital no trato do assunto), a revogação (do testamento) não poderá produzir, *de direito*, a retração que declarou. São possíveis, nos testamentos, tais declarações, porém elas nada têm de comum com o conteúdo patrimonial, essencialmente revogável, dos testamentos. Seria ofender a declaratividade daquelas comunicar-lhes a revogabilidade inderrogável dos atos constitutivos de direitos, que integram a figura jurídico-econômica do testamento.⁵⁰

O art. 1.610 do Código Civil de 2002 veio para ratificar esse posicionamento doutrinário, ao preceituar a irrevogabilidade da declaração de reconhecimento,

⁴⁵ BRASIL. Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6015.htm>. Acessada em: 19 de set. 2012. Art. 59.

⁴⁶ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 381.

⁴⁷ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito de Família**. Vol. III. Campinas: Bookseller, 2001, p. 104-105.

⁴⁸ DIAS, Maria Berenice, op. cit., p. 382.

⁴⁹ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 561.

⁵⁰ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado dos Testamentos**. Vol. I. Rio de Janeiro: Pimenta de Mello, 1930. p. 83-85.

mesmo no caso de revogação do testamento. O testamento é mero suporte instrumental do reconhecimento⁵¹, não ficando a declaração sujeita às suas vicissitudes, uma vez que, por sua própria natureza, não perde a eficácia⁵². O reconhecimento de paternidade é admitido em todas as modalidades de testamento, sejam elas as ordinárias ou especiais⁵³.

Por fim, é possível também o reconhecimento de paternidade através de manifestação direta e expressa perante juiz, podendo esta ser realizada perante qualquer autoridade judicante e em qualquer grau ou instância de jurisdição⁵⁴. A ata da audiência é documento bastante para o oficial de Registro Civil averbar o patronímico paterno no assento de nascimento⁵⁵, mas também cabe ao juízo mandar oficial a averbação junto ao registro.

No caso do filho maior de idade, para que seja possível o reconhecimento, é necessário o consentimento deste⁵⁶. Já quanto aos menores de dezoito anos, não é imprescindível seu consentimento, conforme se lê no art. 1.614 do Código Civil. Todavia, este pode impugnar a paternidade, no prazo decadencial de quatro anos que sucedem a sua maioridade⁵⁷.

1.4 A Averiguação Oficiosa de Paternidade

A averiguação oficiosa de paternidade, prevista no art. 2º da Lei nº 8.560 de 29 de dezembro de 1992, criou um procedimento de caráter administrativo, a fim de induzir o genitor omissor a proceder ao registro do filho de nascimento

⁵¹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 382.

⁵² GOMES, Orlando. **Sucessões**. 13ª ed. rev. atual. e aumentada de acordo com o Código Civil de 2002. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 233.

⁵³ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 562-563.

⁵⁴ DIAS, Maria Berenice, op. cit., p. 382-383.

⁵⁵ MADALENO, Rolf, op. cit., p. 563.

⁵⁶ DIAS, Maria Berenice, op. cit., p. 383.

⁵⁷ MADALENO, Rolf, op. cit., p. 565.

extramatrimonial⁵⁸. Não se trata de ação, mas de procedimento de jurisdição voluntária⁵⁹, provocado pelo oficial do registro civil e desencadeado pelo juiz.

É de se destacar que a averiguação prevista pela Lei nº 8.560/92 não entra em rota de colisão com a codificação civil brasileira⁶⁰, mas a ela complementa, uma vez que a função precípua desta lei foi a de incentivar o pronto reconhecimento voluntário da perfilhação, e, só num segundo momento, impulsionar a ação judicial de investigação compulsória da paternidade. Sua maior inovação, sem dúvida, é o estabelecimento da legitimação processual ativa do Ministério Público, não como mero representante do menor incapaz, mas como substituto processual do filho em busca do reconhecimento⁶¹. Todavia, não foi obstada a ação declaratória proposta pelo próprio filho, representado por sua mãe, a fim de obter o reconhecimento da paternidade⁶².

O procedimento é desencadeado no momento em que – ao ser averbada a certidão de nascimento da criança – apenas a maternidade está estabelecida. Através da averiguação oficiosa de paternidade, a mãe pode informar ao registro a identificação e localização do genitor, situação diante da qual o oficial do cartório deve remeter ao juiz certidão integral do registro e os dados do suposto pai⁶³. Em seguida, é notificado o indicado para que se manifeste sobre a paternidade que lhe é atribuída, sendo ouvida em juízo, sempre que possível, a mãe da criança. Caso seja reconhecida a paternidade, o procedimento de averiguação atingiu sua finalidade e averba-se o registro civil do filho, que passa a ter ambos os pais indicados⁶⁴.

No caso de não comparecimento do suposto pai ou negativa da paternidade, cabe ao juiz remeter os autos ao Ministério Público, para que intente, havendo

⁵⁸ THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**. Florianópolis: Editora Mulheres, 2009. p. 128-129.

⁵⁹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 415.

⁶⁰ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 556.

⁶¹ WELTER, Belmiro Pedro. **Investigação de Paternidade**. Porto Alegre: Síntese, 1999. p. 44.

⁶² BRASIL. Lei n. 8.560, de 29 de dezembro de 1992. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8560.htm>. Acessada em: 20 de set. 2012. Art. 2º, § 6º.

⁶³ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado dos Testamentos**. Vol. I. Rio de Janeiro: Pimenta de Mello, 1930. p. 103.

⁶⁴ WELTER, Belmiro Pedro, op. cit., p. 54.

elementos suficientes, a ação de declaração de paternidade⁶⁵. Deste modo, a lei nº 8.560/92 procura dar à criança e ao adolescente mais um meio para a obtenção do reconhecimento de paternidade, deslocando o tema da filiação de uma questão de interesse privado para uma matéria de ordem pública⁶⁶. Estabelece-se que o reconhecimento da paternidade não constitui interesse estritamente individual. Nas palavras de Zeno Veloso:

Interessa ao Estado, interessa à sociedade e interessa muito. Porque interessa que uma criança tenha pai, que se defina o seu genitor, que apareça o responsável pela sua geração, para que a crie, eduque, alimente, proteja, participe de seu desenvolvimento, oriente a sua vida. Se não com amor e afeto – porque esses nobres sentimentos não podem ser impostos – pelo menos comparecendo com os meios e recursos para que a criança tenha uma existência digna e possa ser útil ao País.⁶⁷

Assim sendo, a Lei 8.560/92 aponta para a universalidade ao direito de filiação, consagrando a predominância de um interesse público sobre o privado no estabelecimento da relação paterno-filial⁶⁸. Sua justificação se encontra no desejo de satisfazer o direito à identidade e à integridade moral, de tutelar o interesse geral da melhor socialização e amparo econômico do filho⁶⁹. A averiguação oficiosa de paternidade encontra-se apta, portanto, a revelar a importância jurídica que cada indivíduo assume perante a família e a sociedade⁷⁰.

⁶⁵ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 557.

⁶⁶ THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**. Florianópolis: Editora Mulheres, 2009. p. 127.

⁶⁷ VELOSO, Zeno. **Direito brasileiro da filiação e paternidade**. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 124.

⁶⁸ THURLER, Ana Liési, op. cit., p. 128.

⁶⁹ VELOSO, Zeno, op. cit., p. 120.

⁷⁰ FACHIN, Rosana. Do Parentesco e da Filiação. . In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **Direito de Família e o Novo Código Civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 120.

1.5 Ação Declaratória de Paternidade

Neste trabalho, prefere-se referir à ação que visa o reconhecimento de paternidade como ação declaratória, ao invés de utilizar a expressão já consagrada de “ação investigatória de paternidade”. Esta escolha se dá, como bem explicou Maria Berenice Dias, por que a palavra “investigação” tem um caráter policialesco, parecendo que o juiz deve bancar o detetive buscando descobrir quem é o pai do autor⁷¹. Como as ações de estado são *ações declaratórias*⁷², pois esta é a eficácia buscada pelo autor, de que seja declarado o seu vínculo parental com o réu, melhor a chamamos de ação declaratória de paternidade.

O reconhecimento do estado de filiação é um direito personalíssimo, indisponível e imprescritível⁷³, de modo que também é a ação que visa garantir esse direito. Por sua indisponibilidade, resultante da sua natureza de *ação de estado*, dinamiza direito que não pode ser objeto de renúncia, nem de transação⁷⁴. A ação de paternidade visa declarar, do ponto de vista da filiação biológica, a relação paterno-filial, afirmando a existência de uma condição ou estado⁷⁵, surgido com a concepção do filho. Deste modo, o autor tem como objetivo a declaração, pela decisão judicial, do acionado como seu genitor, com conseqüente alteração no registro civil para que sejam incluídos os dados faltantes do seu estado de filiação⁷⁶.

A legitimidade ativa para a propositura da ação declaratória de paternidade é personalíssima do filho⁷⁷, podendo este ter sua mãe como representante legal, caso seja civilmente incapaz⁷⁸. Além disso, a Lei 8.560/92, em seu art. 2º, § 4º, também concede legitimação processual extraordinária e concorrente ao ministério público

⁷¹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 386.

⁷² PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Reconhecimento de Paternidade e seus Efeitos**. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 66.

⁷³ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acessada em: 19 de set. 2012. Art. 27.

⁷⁴ GOMES, Orlando. **Direito de Família**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1968. p. 245.

⁷⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva, op. cit., p. 67.

⁷⁶ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 569.

⁷⁷ GOMES, Orlando, op. cit., p. 246.

⁷⁸ VELOSO, Zeno. **Direito brasileiro da filiação e paternidade**. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 35.

para intentar a ação, conferindo à paternidade *status* de interesse público⁷⁹. Já a legitimidade passiva é do ascendente acionado, ou de seus respectivos herdeiros, se falecido o suposto pai do autor⁸⁰.

O direito a ação declaratória de paternidade surge quando o pai se nega a reconhecer o próprio filho, sendo esta, então, a pretensão resistida. Não vendo o seu interesse de ser reconhecido satisfeito voluntariamente pelo pai, resta ao filho buscar o reconhecimento compulsório através da tutela jurisdicional para ver declarada a sua filiação⁸¹. Portanto, a recusa voluntária ao reconhecimento é uma condição necessária para a propositura da ação investigatória⁸². A ação pode ser cumulada com pedido de alimentos e de petição de herança⁸³, caso falecido o genitor acionado, contudo, a imprescritibilidade se limita à declaração do estado de filho, não sendo estendida aos efeitos patrimoniais, como pacificado pela Súmula n. 149 do STF⁸⁴.

O Código Civil de 1916 limitava as hipóteses nas quais o filho poderia exigir o reconhecimento de seu pai⁸⁵ em três situações: concubinato de sua mãe com o suposto pai no tempo da concepção do filho; rapto pelo genitor ou relações sexuais deste com a mãe do filho que busca reconhecimento, na época de sua concepção; ou, por último, escrito do pai reconhecendo expressamente a filiação. Neste sistema de enunciação taxativa, a lei determina restritivamente os pressupostos de fatos necessários ao ingresso em juízo do investigante. Caso não existisse nenhum deles, o acesso aos tribunais era trancado⁸⁶, limitando o direito à filiação.

Contudo, o ordenamento pátrio – constantemente em evolução – passou a considerar o direito personalíssimo de reconhecimento da paternidade como

⁷⁹ THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**.

Florianópolis: Editora Mulheres, 2009. p. 129.

⁸⁰ WELTER, Belmiro Pedro. **Investigação de Paternidade**. Porto Alegre: Síntese, 1999. p. 122.

⁸¹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 389.

⁸² FRANCESCHINELLI, Edmilson Villaron. **Direito de Paternidade**. São Paulo: Editora LTr, 1997. p. 198.

⁸³ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 575.

⁸⁴ Súmula n. 149 do STF: “É imprescritível a ação de investigação de paternidade, mas não o é a petição de herança.”

⁸⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Reconhecimento de Paternidade e seus Efeitos**. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 67.

⁸⁶ GOMES, Orlando. **Direito de Família**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1968. p. 242.

inerente à dignidade da pessoa humana⁸⁷, não podendo, portanto, depender de pressupostos restritivos. Deste modo, o atual Código Civil estabeleceu o sistema de causas livres⁸⁸ para o reconhecimento de paternidade, de modo que basta ser filho e produzir provas deste fato para o sucesso da ação. Além disso, a isonomia constitucional determina que a possibilidade de reconhecimento dos filhos seja incondicional, libertando-os das circunstâncias jurídicas e morais que envolvem as relações de seus pais⁸⁹.

De outro lado, a evolução na determinação da paternidade não ocorreu apenas do ponto de vista jurídico, mas muito progrediu em razão das descobertas envolvendo o genoma humano⁹⁰, sendo mais uma razão para que o reconhecimento da filiação não ficasse aprisionado a um rol taxativo. Nas palavras de Rolf Madaleno:

Na atualidade seria um total absurdo pretender limitar o acesso à investigatória da filiação biológica diante da possibilidade da prova científica do DNA, cujos índices de inclusão e exclusão deitam por terra quaisquer restrições legais de vedar a investigatória se preexistisse um *concubinato*; ou sem a preexistência de rapto da mãe pelo suposto pai e, por fim, na falta de algum escrito atribuído ao suposto pai. Portanto, eram mínimas as possibilidades legais de ingresso da investigatória, só admitidas se houvesse algum indício ou indicação de efetiva vinculação biológica, exigências atualmente inaceitáveis para um tempo no qual as relações sociais e afetivas atingiram um nível de absoluto equilíbrio, respeitadas as igualdades e a liberdade sexual das pessoas⁹¹.

Deste modo, é de se admitir que a produção de provas, na ação declaratória de paternidade, sofreu uma verdadeira revolução⁹². O que anteriormente era estabelecido por meio de provas indiciárias e presunções – muitas vezes numa lógica de desiguais relações sociais de sexo entre homens e mulheres,⁹³ o que vinha a prejudicar o filho desprovido do reconhecimento paterno – passou a ser determinado com auxílio da tipagem do Ácido Desoxirribonucleico (DNA). O DNA é

⁸⁷ VELOSO, Zeno. **Direito brasileiro da filiação e paternidade**. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 29.

⁸⁸ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 571.

⁸⁹ VELOSO, Zeno, op. cit., p. 89-90.

⁹⁰ BOEIRA, José Bernardo Ramos. **Investigação de paternidade: posse de estado de filho**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. p. 53.

⁹¹ MADALENO, Rolf, op. cit., p. 570.

⁹² Ibidem. p. 582.

⁹³ THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**. Florianópolis: Editora Mulheres, 2009. p. 130.

marca singularizadora de uma genealogia⁹⁴, guardando a herança genética da pessoa. Situa-se no núcleo de cada célula do corpo, sendo que pessoas vinculadas por consanguinidades apresentam semelhanças. O exame pericial em DNA mantém seu grau de segurança – 99,99% para inclusão ou exclusão de paternidade⁹⁵.

O exame de DNA, portanto, possibilita substituir a verdade ficta pela verdade real⁹⁶, uma vez que é uma prova pericial com alto grau de certeza e determinação. Contudo, a perícia em DNA não deve ser divinizada, mas levada em consideração juntamente com o restante das provas apresentadas, já que os laboratórios e os técnicos envolvidos na realização da testagem estão sujeitos a erros, ainda mais com a falta generalizada de fiscalização dos laboratórios em nosso país⁹⁷. Porém, é inegável o avanço para a efetivação do direito de filiação, principalmente a fazer desmoronar a defesa calcada na *exceptio plurium concubetium*, na qual o suposto pai buscava se desvencilhar da relação paterno-filial através de alegações denegridoras do exercício da liberdade sexual da mãe⁹⁸. Tal tese buscava constranger a mulher através de uma exposição de sua vida privada nos autos e assim inibir o ajuizamento da ação declaratória de paternidade, com forte risco de derrota na pretensão do filho com uma prova fundamentalmente testemunhal sobre a conduta de sua mãe⁹⁹. Entretanto, com o advento do exame de DNA, a alegação de coabitação concorrente não tem o valor de antes para excluir a paternidade do investigado¹⁰⁰.

Assim, o exame de DNA, cotejado com os outros elementos de prova, é um marco na efetividade do direito de filiação¹⁰¹, já que amplia as possibilidades de reconhecimento paterno. Também trouxe maior efetividade à ação declaratória de paternidade, uma vez que estabelece uma prova sólida do vínculo biológico entre o filho que busca o reconhecimento e o pai demandado.

⁹⁴ FACHIN, Rosana. Do Parentesco e da Filiação. . In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **Direito de Família e o Novo Código Civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 120.

⁹⁵ THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**. Florianópolis: Editora Mulheres, 2009. p. 130.

⁹⁶ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 413.

⁹⁷ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 577.

⁹⁸ THURLER, Ana Liési, op. cit., p. 129-130.

⁹⁹ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**, op. cit., p. 578.

¹⁰⁰ VELOSO, Zeno. **Direito brasileiro da filiação e paternidade**. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 111.

¹⁰¹ FACHIN, Rosana. Do Parentesco e da Filiação, op. cit., p. 120.

2 DESERÇÃO DA PATERNIDADE

Se, no primeiro capítulo, analisamos como se dá o estabelecimento da paternidade – através de uma perspectiva normatizada e jurídica – agora cabe ver a outra face, que se apresenta longe dos tribunais e da tutela estatal, de forma mais crua (e muitas vezes cruel) no universo social brasileiro.

O fenômeno do *não-reconhecimento paterno*, aqui referido como *deserção da paternidade*¹, ocorre quando a paternidade é socialmente negada – seja pelo desinteresse do pai em reconhecer o filho, pelo desconhecimento deste de seu direito à filiação ou pela dificuldade de acesso ao judiciário para a obtenção do reconhecimento forçado – de modo que, durante a vida do filho, permanece ausente a figura paterna² e lhe é negado os direitos concedidos pelo estabelecimento da filiação³.

A deserção de paternidade é um fenômeno social e, atualmente, não encontra mais resguardo na legislação pátria⁴. Contudo, a situação fática ainda é reflexo dos séculos de discriminação dos filhos nascidos fora da relação matrimonial, desigualdade odiosa que só foi sanada recentemente, através da promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988⁵, de modo que muitos são os brasileiros que não possuem a paternidade estabelecida.

Este capítulo busca, portanto, apresentar a deserção de paternidade como um fato social e reflexo de uma condição histórica de discriminação dos filhos extramatrimoniais. Já na segunda parte, trata-se dos efeitos da deserção de paternidade na cidadania civil do filho, discorrendo principalmente acerca da relação

¹ THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**. Florianópolis: Editora Mulheres, 2009. p. 305.

² BRUNO, Denise Duarte. O Nome do Pai. In: SIMPÓSIO SUL-BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA, 2., 2006. **Direito de Família, diversidade e multidisciplinaridade**. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2007. p. 162.

³ STEIN, Thais Silveira. Formação e Estabilidade Jurídica das Relações de Paternidade. In: SIMPÓSIO SUL-BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA, 2., 2006. **Direito de Família, diversidade e multidisciplinaridade**. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2007. p. 265-266.

⁴ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 469.

⁵ Art. 227, § 6º - Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

paterno-filial no sistema registral brasileiro. Por fim, na terceira parte, selecionamos algumas estatísticas da sociedade brasileira, a fim de estimar a real dimensão da deserção de paternidade.

2.1 A Deserção de Paternidade como Herança Histórica e Fato Social

O fenômeno social da deserção de paternidade têm, antes de tudo, fortes raízes históricas. O direito brasileiro até o advento da Constituição Federal de 1988 não somente permitia o abandono paterno, como também – em muitos casos – o impunha, como quando do nascimento de filhos de relações consideradas adúlteras⁶. Apesar da lenta evolução legislativa, são persistentes, no imaginário social, as situações nas quais a deserção de paternidade ainda é legitimada⁷, como no caso de filhos nascidos de relações eventuais não-estáveis entre seus genitores⁸.

Deste modo, até o final do século XX, o casamento era a única fonte de família⁹. Todos os demais vínculos afetivos se encontravam excluídos da proteção legal, assim como os filhos deles advindos. Portanto, a tutela dos filhos decorria necessariamente de uma relação preexistente entre seus pais, atendendo a uma perspectiva patrimonialista bem definida. Os bens deveriam ser concentrados e contidos na esfera da família legítima, perpetuados pela linha de consanguinidade¹⁰, numa lógica que repudiava o filho dito ilegítimo. Esta situação posta mantinha como indissolúvel o vínculo matrimonial; subordinava a mulher casada ao cônjuge varão;

⁶ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Reconhecimento de Paternidade e seus Efeitos**. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 32.

⁷ VERUCCI, Florisa. O Direito de Ter Pai. In: LEITE, Eduardo de Oliveira (coord.). **Grandes Temas da Atualidade – DNA como meio de prova da filiação**. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 91.

⁸ BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. O Pluralismo no Direito de Família Brasileiro: realidade social e reinvenção da família. In: WELTER, Pedro Belmiro; MADALENO, Rolf Hanssen (coord.). **Direitos Fundamentais do Direito de Família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 273.

⁹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 28.

¹⁰ BOEIRA, José Bernardo Ramos. **Investigação de paternidade: posse de estado de filho**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. p. 30.

dava ao marido a chefia na sociedade conjugal; e estabelecia somente a paternidade advinda do casamento¹¹.

Com a evolução legislativa, pouco a pouco, foi-se melhorando a situação dos filhos extramatrimoniais, com a concessão de plenos direitos através da Carta Constitucional de 1988, na qual a igualdade entre todas as filhas e filhos foi finalmente anunciada¹². O ordenamento jurídico foi fundado, sobretudo, na dignidade da pessoa humana, com a despatrimonialização das relações entre pais e filhos e a desvinculação entre a proteção conferida aos filhos e a espécie de relação de seus genitores¹³.

Todavia, não obstante a previsão constitucional de plena igualdade da filiação¹⁴, o estabelecimento da paternidade ainda é tratado de maneira diversa, caso resulte ou não do casamento, conforme se expressa respectivamente nos capítulos “Da Filiação” e “Do Reconhecimento dos Filhos”, constantes em nosso Código Civil¹⁵. Tanto é que, retirando-se as expressões discriminatórias sobre a legitimidade da prole, manteve-se a mesma estrutura presente no Código Civil de 1916. Portanto, segue existindo uma clara distinção entre filhos conjugais e extraconjugais¹⁶, cujas qualificações diferenciadas subsistem no texto legal e estabelecem uma *paternidade presumida* aos filhos nascidos do casamento, enquanto os filhos extramatrimoniais dependem do comparecimento do pai ao ato registral, seu expreso reconhecimento parental, nos termos do art. 1.609 do Código Civil, ou a declaração judicial do vínculo paterno-filial¹⁷.

¹¹ SILVA, Evelise Leite Pâncaro da. **Da obrigatoriedade do exame de DNA na busca da identidade genética**: considerações sobre os direitos da personalidade e reflexões na dignidade humana. 2007. 142 f. Trabalho de conclusão (especialização) - Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Faculdade de Direito. Programa de Pós-Graduação em Direito. Curso de Especialização em Direito Civil Aplicado, Porto Alegre, 2007. p. 18.

¹² FACHIN, Rosana. Do Parentesco e da Filiação. . In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **Direito de Família e o Novo Código Civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 115.

¹³ FACHIN, Edson Luis. Direito Além do Novo Código Civil: Novas Situações Sociais, Filiação e Família. In: DEL'OMO, Florisbal de Souza; ARAÚJO, Luíz Ivani de Amorim (coord.). **Direito de Família Contemporâneo e os Novos Direitos: estudos em homenagem ao Professor José Russo**. Rio de Janeiro: Florense, 2006. p. 67.

¹⁴ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 470.

¹⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Reconhecimento de Paternidade e seus Efeitos**. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 73.

¹⁶ FACHIN, Edson Luis , op. cit., p. 70-71.

¹⁷ Rolf Madaleno, em seu Curso de Direito de Família, sugere que a presunção de paternidade também seja estendida aos filhos cujos pais vivem em união estável, garantindo uma maior

Deste modo, apesar da igualdade intrínseca dos seres humanos ser estabelecida pelo processo natural de iniciação da vida¹⁸, ainda se mantêm a diferenciação baseada no *status* dos genitores. Ora – excetuando-se os raros casos de reprodução assistida – a vida humana decorre do exercício da liberdade sexual de homens e mulheres¹⁹, envolvendo a ambos. Assim, racionalmente se espera que tanto o pai como a mãe dividam igualmente os deveres de cuidado e amparo referentes à criança nascida²⁰, proporcionando a ela um ambiente saudável para seu desenvolvimento e crescimento.

Contudo, em nosso contexto social, persiste a desigualdade nas relações sociais de sexo²¹, quando, por exemplo, restringem-se as tarefas de cuidado e assistência dos filhos menores às mães, enquanto cabe ao pai apenas um auxílio distante²². Apesar do catálogo de direitos fundamentais inseridos na Constituição compreender a igualdade entre o homem e a mulher²³ – princípio básico captado pelo art. 5º, inciso I, com aplicação de caráter geral, e nas relações interconjugais, consoante se lê no art. 226, § 5º – ainda temos muito que evoluir neste quesito em nossa sociedade²⁴. Para que a igualdade entre os sexos anunciada na Carta Magna tenha efetividade, homens e mulheres devem ser igualmente chamados a responder pelos nascimentos de seus filhos²⁵. Porém, apesar da isonomia formal, *socialmente*

segurança a essas crianças e adolescentes frutos de uma entidade familiar cada vez mais presente na sociedade brasileira.

¹⁸ BOEIRA, José Bernardo Ramos. **Investigação de paternidade: posse de estado de filho**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. p. 32.

¹⁹ MORAES, Maria Celina Bodin de. A Família Democrática. In: V CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. (5.: 2005: Belo Horizonte, MG). **Família e Dignidade: Anais do V Congresso Brasileiro de Direito de Família**. São Paulo: IOB Thompson, 2006. p. 630-631.

²⁰ BOEIRA, José Bernardo Ramos, op. cit., p. 38.

²¹ ÁVILA, Maria Betânia. Reflexões sobre Direitos Reprodutivos. In: III SEMINÁRIO REGIONAL. **Direitos Sexuais, Direitos Reprodutivos e Direitos Humanos**. Lima: CLADEM, 2002. p. 173.

²² VERUCCI, Florisa. O Direito de Ter Pai. In: LEITE, Eduardo de Oliveira (coord.). **Grandes Temas da Atualidade – DNA como meio de prova da filiação**. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 91.

²³ FACHIN, Rosana. Do Parentesco e da Filiação. In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **Direito de Família e o Novo Código Civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 115.

²⁴ TJADER, Ricardo Luiz da Costa. Filiação Renegada, Direito Alimentar e o Papel do Poder Judiciário. In: SIMPÓSIO SUL-BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA, 2., 2006. **Direito de Família, diversidade e multidisciplinaridade**. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2007. p. 321.

²⁵ ESTROUGO, Mônica Guazzelli. O Princípio da Igualdade Aplicado à Família. In: WELTER, Pedro Belmiro; MADALENO, Rolf Hanssen (coord.). **Direitos Fundamentais do Direito de Família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 335.

apenas a maternidade é compulsória²⁶. Ao homem, em nossa sociedade atual, ainda é permitido que desista; ao pai ainda é aceito que deserte de seu filho²⁷.

Estas diferenças de respostas dos homens e mulheres diante de nascimentos fora do casamento são socialmente produzidas²⁸ – sejam as práticas de engajamento da mulher-mãe na criação do filho nascido, sejam as práticas de resistência ao engajamento do homem-pai²⁹. Existem, é claro, diversas exceções a esta realidade social, porém verifica-se a persistência da desigualdade nas relações de sexo quanto ao cuidado das crianças e adolescentes³⁰. Nas palavras de Maria Celina Bodin de Moraes:

Embora o nosso direito de família esteja entre os mais avançados do mundo, a família brasileira não vai bem. Estimou-se em cerca de 30%, anualmente, o número de crianças brasileiras cuja paternidade não consta do registro de nascimento, percentual este altíssimo, atribuído principalmente ao “sexismo” em vigor no país, o qual permite que os homens se eximam da responsabilidade de registrar e sustentar os seus filhos: “No Brasil, ocorre a blindagem do pai, que não se sente obrigado a reconhecer filhos concebidos fora do casamento ou em relações não-estáveis”. É o resultado de séculos de patriarcalismo que ainda hoje se manifesta.³¹

No sistema brasileiro, as relações paterno-filiais são oficializadas através da averbação junto ao registro civil de pessoas naturais. Assim sendo, o não-reconhecimento de paternidade se manifesta por meio de registros civis de nascimento somente com a maternidade estabelecida, constituindo-se, no Brasil, em

²⁶ O conceito de compulsoriedade social da maternidade se relaciona com que Florisa Verucci relata como o Mito do Amor Materno, ou seja, a ideia que há um instinto poderoso inerente às mulheres para cuidarem de seus filhos, numa ligação exclusiva da mãe com a criança, da qual o pai não participaria. Desta forma, seria instintivo às mulheres os cuidados com as crianças e socialmente inaceitável a elas a recusa da maternidade.

²⁷ THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**. Florianópolis: Editora Mulheres, 2009. p. 274.

²⁸ ÁVILA, Maria Betânia. Reflexões sobre Direitos Reprodutivos. In: III SEMINÁRIO REGIONAL. **Direitos Sexuais, Direitos Reprodutivos e Direitos Humanos**. Lima: CLADEM, 2002. p. 176.

²⁹ VERUCCI, Florisa. O Direito de Ter Pai. In: LEITE, Eduardo de Oliveira (coord.). **Grandes Temas da Atualidade – DNA como meio de prova da filiação**. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 92.

³⁰ BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. O Pluralismo no Direito de Família Brasileiro: realidade social e reinvenção da família. In: WELTER, Pedro Belmiro; MADALENO, Rolf Hanssen (coord.). **Direitos Fundamentais do Direito de Família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 272.

³¹ MORAES, Maria Celina Bodin de. A Família Democrática. In: V CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. (5.: 2005: Belo Horizonte, MG). **Família e Dignidade: Anais do V Congresso Brasileiro de Direito de Família**. São Paulo: IOB Thompson, 2006. p. 631.

questão de expressão sociológica com números imprecisos³², mas seguramente altos. Essas representações se traduzem em práticas sociais que expressam dificuldades antigas de os homens brasileiros saltarem para o século XXI e autonomizarem do casamento o estabelecimento de laços de filiação³³.

2.2 A Cidadania Civil em Contraste com a Deserção de Paternidade

Para as crianças e os adolescentes, a exposição à situação de não-reconhecimento paterno coloca em risco³⁴, desde logo, a questão de seu direito à cidadania civil – a ter nome, sobrenome, identidade civil, ascendência – e à cidadania social – inclusão socioeconômica, qualidade de vida, assistência, saúde, alimentação³⁵. Este últimos não constituem objeto deste trabalho – de modo que cabe aqui a análise do estabelecimento da paternidade do ponto de vista da cidadania civil do filho.

No sistema brasileiro, o nascimento de um filho se prova com a Declaração de Nascido Vivo (DNV) – consistente em formulário padronizado e fornecido pela Secretaria de Vigilância em Saúde³⁶. Esta declaração é preenchida pelos funcionários das maternidades, ou, caso o parto tenha ocorrido fora de estabelecimento hospitalar, pelo médico responsável ou através de afirmação de duas testemunhas que presenciaram o nascimento, sendo nesta última hipótese a

³² LYRA, Jorge; MEDRADO, Benedito. Gênero e paternidade nas pesquisas demográficas: o viés científico. **Estudos Feministas**. Florianópolis, v. 8, n. 1. Disponível em: < <http://www.periodicos.ufsc.br/index.php/ref/article/view/9873>>. Acessado em 14 de out. de 2012. p. 146.

³³ THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**. Florianópolis: Editora Mulheres, 2009. p. 121.

³⁴ STEIN. Thais Silveira. Formação e Estabilidade Jurídica das Relações de Paternidade. In: SIMPÓSIO SUL-BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA, 2., 2006. **Direito de Família, diversidade e multidisciplinaridade**. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2007. p. 266.

³⁵ Ana Liési Thurler, ao analisar as entrevistas colhidas tanto de pais desertores, como de crianças abandonadas, constatou que o não-reconhecimento paterno muitas vezes causa sofrimento psíquico, vez que a ausência de paternidade é escancarada em grande parte dos documentos oficiais do cidadão. Por outro lado, a maternidade solitária resulta, em muitos casos, em uma piora nas condições sócio-econômicas, influenciando negativamente nas condições para uma vida digna de crianças e adolescentes.

³⁶ BRASIL. Declaração de Nascido Vivo. **Portal Brasil**. Disponível em: < <http://www.brasil.gov.br/para/servicos/documentacao/declaracao-de-nascido-vivo>>. Acessada em: 12 de nov. 2012.

DNV preenchida pelo próprio cartório civil³⁷. A Declaração de Nascido Vivo funciona como documento de identidade provisório, aceito em todo o território nacional, até que seja providenciado o registro civil de nascimento³⁸.

No prazo de quinze dias³⁹, a Declaração de Nascido Vivo deve ser apresentada ao Registro Civil de Pessoas Naturais, a fim de que seja feito o assento do nascimento e expedida a certidão referente⁴⁰. Este registro foi implantado em sete de março de 1888, substituindo os registros paroquiais até então vigentes e sendo um marco na laicização do Estado Brasileiro⁴¹. É ele que possibilita o acesso universal à obtenção dos documentos necessários à vida digna, sendo por isso denominado de *registro cidadão*⁴².

O registro civil dá publicidade material⁴³ ao nascimento da criança, simbolizando a passagem do espaço privado para a *polis*, ou seja, para o espaço público da vida em sociedade. Os documentos de identificação pessoal possuem uma dimensão cultura e política⁴⁴ além do mero registro e controle estatal. A certidão de nascimento é o passaporte especial, indispensável para o novo pequeno cidadão existir civilmente e transitar na cidade e no campo, usufruindo seus primeiros direitos de cidadania⁴⁵. E esta possibilidade do exercício universal de cidadania é condição para afirmação e aprofundamento da democracia⁴⁶.

³⁷ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 498-499.

³⁸ BRASIL. Lei nº 12.662, de 05 de junho de 2012. **Planalto**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12662.htm>. Acessada em: 13 de nov. 2012. Art. 2º.

³⁹ Tal prazo pode ser ampliado para até três meses, caso o local de nascimento seja distante mais de trinta quilômetros da sede do cartório.

⁴⁰ BRASIL. Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6015.htm>. Acessada em: 14 de nov. 2012. Art. 50.

⁴¹ NALINI, José Renato (org.). Registro Civil das Pessoas Naturais: usina de cidadania. In: _____. **Registros Públicos e Segurança Jurídica**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor. p. 46.

⁴² THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**. Florianópolis: Editora Mulheres, 2009. p. 77.

⁴³ IBGE. **Estatística do Registro Civil**. 2010. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/registrocivil/2010/default.shtm>>. Acessada em: 18 de out. 2012.

⁴⁴ PEIRANO, Mariza Gomes e Souza. "Sem lenço, sem documento": cidadania no Brasil. In: _____. **A Teoria Viva e Outros Ensaios de Antropologia**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2006. p. 124-125.

⁴⁵ THURLER, Ana Liési, op. cit., p. 79.

⁴⁶ PEIRANO, Mariza Gomes e Souza. A lógica múltipla dos documentos. In: _____. **A Teoria Viva e Outros Ensaios de Antropologia**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2006. p. 150.

O registro deve ser feito, prioritariamente, pelo pai, e, na falta ou impedimento deste, pela mãe⁴⁷. Sendo os pais casados, a declaração da paternidade do recém-nascido pode ser feito pela esposa, que deve apresentar a certidão de casamento. Em contrapartida, na filiação extramatrimonial o assento paterno só pode ser realizado diretamente pelo pai, ou mediante declaração expressa sua, declinando no registro a maternidade, conquanto se faça munido da declaração de nascido vivo ou declaração médica confirmando a maternidade, ou através de ordem judicial que declare a paternidade⁴⁸.

Por essa razão, nem sempre existe uma perfeita coincidência entre a filiação natural e a jurídica. Para ser declarada a filiação jurídica, não é suficiente a filiação biológica, pois necessita de um agir qualificado que é o *reconhecimento*⁴⁹. Assim, embora todo filho tenha um pai do ponto de vista biológico, pode atravessar a vida inteira sem obter o estado de filiação paterna. Juridicamente, é filho sem pai ou filho de pai desconhecido⁵⁰. Assim sendo, o estabelecimento da filiação paterna, em nossa sociedade atual, ainda está fortemente vinculado à vontade e arbítrio do pai, sendo efetivamente garantido apenas as crianças filhas *do marido da mãe*. Em outras palavras, o casamento e, por consequência, a família tradicional são preservados como territórios privilegiados de nascimentos⁵¹ – e a igualdade *real* entre todas as nossas crianças mantém-se como um horizonte a perseguir⁵². Nas palavras de Ana Liése Thurler:

Reconhecimento, denominação, legitimação e, antes de tudo, declaração... as palavras mesmas que designam os atos que estabelecem a existência e a filiação de um ser humano, parecem carregados da solenidade do laço inalienável que eles instituem. Torna-se pais é, ao mesmo tempo, designar uma criança como seu filho, sua filha e proclamar-se seu pai ou sua mãe. Uma vez estabelecidas, a paternidade e a maternidade são reafirmadas em

⁴⁷ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Reconhecimento de Paternidade e seus Efeitos**. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 76.

⁴⁸ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 499.

⁴⁹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 378.

⁵⁰ BOEIRA, José Bernardo Ramos. **Investigação de paternidade: posse de estado de filho**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. p. 38.

⁵¹ THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**. Florianópolis: Editora Mulheres, 2009. p. 119.

⁵² ÁVILA, Maria Betânia. Reflexões sobre Direitos Reprodutivos. In: III SEMINÁRIO REGIONAL. **Direitos Sexuais, Direitos Reprodutivos e Direitos Humanos**. Lima: CLADEM, 2002. p. 172.

muitas circunstâncias da vida da criança e do adulto que confirma ser seu pai ou sua mãe.⁵³

O reconhecimento paterno recusado é, ao mesmo tempo, questão eminentemente individual e coletiva⁵⁴, uma vez podermos estimar que o reconhecimento paterno tem sido negado a uma em cada quatro crianças brasileiras, o que pode representar em torno de 750 mil de crianças – e de mulheres-mães – anualmente sofrendo esse tipo de rejeição⁵⁵. Seria uma desfiguração e um grave empobrecimento do problema restringi-lo a uma questão burocrática ou administrativa. O reconhecimento buscado significa reconhecimento afetivo e de vínculo, reconhecimento como um outro cidadão⁵⁶.

2.3 Brasil: estatísticas de um país de filhos da mãe

Cabe aqui uma breve análise dos números e estatística – e a falta destes – na sociedade brasileira, referentes ao Registro Civil de Pessoas Naturais. Para tanto, analisamos primeiramente a questão do sub-registro de nascimentos. Em seguida, trabalhamos com as questões relativas à conjugabilidade – casamentos, separações e divórcios – a fim de estimar a proporção de nascimentos extramatrimoniais para, por fim, construir os dados referentes ao reconhecimento e à deserção de paternidade.

O sub-registro de nascimentos é o assentamento deficitário de nascimentos nos Cartórios de Registro Civil de Pessoas Naturais, ocorrendo quando a pessoa nascida deixa de ser registrada civilmente no ano do nascimento ou até o fim do primeiro trimestre do ano subsequente⁵⁷. A ausência de tal registro muito prejudica a

⁵³ THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**. Florianópolis: Editora Mulheres, 2009. p. 78.

⁵⁴ VELOSO, Zeno. **Direito brasileiro da filiação e paternidade**. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 124.

⁵⁵ THURLER, Ana Liési, op. cit., p. 311.

⁵⁶ BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. O Pluralismo no Direito de Família Brasileiro: realidade social e reinvenção da família. In: WELTER, Pedro Belmiro; MADALENO, Rolf Hanssen (coord.). **Direitos Fundamentais do Direito de Família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 263-264.

⁵⁷ IBGE. **Estatística do Registro Civil**. 2010. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/registrocivil/2010/default.shtm>>. Acessada em: 18 de out. 2012.

criança afetada⁵⁸, já que restringe a possibilidade de sua inserção em programas sociais e seu acesso aos serviços públicos. Por outro lado, também dificulta o monitoramento da evolução demográfica e os estudos populacionais por parte do Estado, influenciando na formulação de políticas públicas⁵⁹.

Tabela 1 – Estimativas do Sub-Registro de Nascimentos (%)

Ano	Brasil	Grandes Regiões				
		Norte	Nordeste	Sudeste	Sul	Centro-Oeste
1991	29,2	65,1	53,6	6,3	8,7	27,1
1992	25,1	58,9	41,4	7,6	10,3	24,6
1993	26,3	64,6	47,9	4,6	8,2	23,1
1994	24,1	62,5	44,6	3,6	4,5	21,6
1995	28,1	67,6	50,6	6,1	7,3	24,3
1996	25,3	54,3	46,1	5,5	11,1	20,1
1997	28,7	59	53,6	6,1	11,3	22,8
1998	24,6	56	43,3	4,7	8	29,3
1999	20,7	50,6	37,6	2,5	6,3	17,4
2000	21,9	48,2	35,6	6,3	11,3	19,7

Fonte: THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**. Florianópolis: Editora Mulheres, 2009. p. 81.

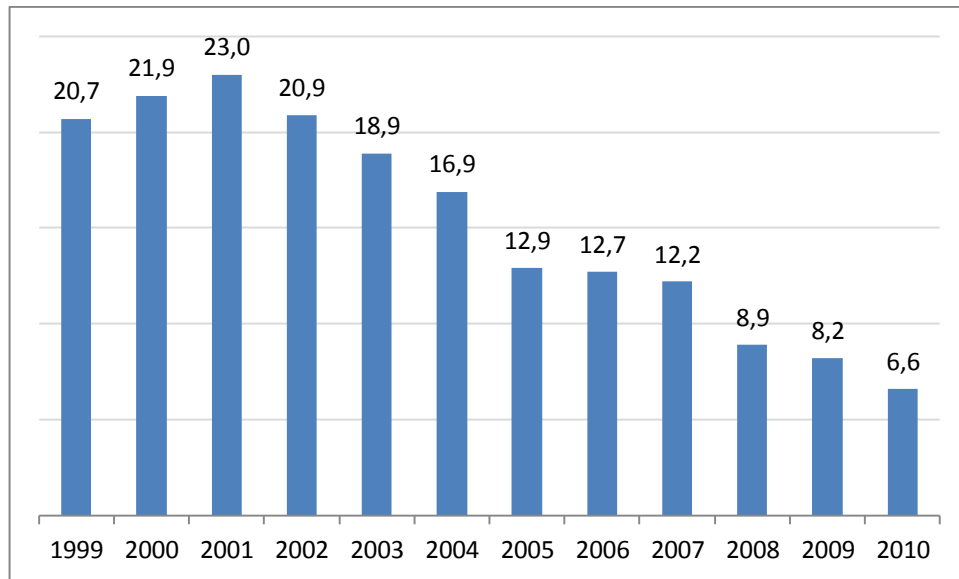
Felizmente, a incidência de sub-registros vem caindo em todas as regiões brasileiras, porém, os últimos números disponibilizados pelo IBGE, continuam expressando as desigualdades nacionais na distribuição da cidadania⁶⁰, conforme consta na Tabela 1. A implantação nacional, em 1994, pelo Ministério da Saúde, do Sistema de Informações de Nascidos Vivos (SINASC) deu visibilidade às dimensões do problema de sub-registro de nascimentos no país, podendo ser mensurada, portanto, a real dimensão do sub-registro no Brasil, como pode ser visto no Gráfico 1.

⁵⁸ PEIRANO, Mariza Gomes e Souza. A lógica múltipla dos documentos. In: _____. **A Teoria Viva e Outros Ensaio de Antropologia**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2006. p. 137.

⁵⁹ THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**. Florianópolis: Editora Mulheres, 2009. p. 79.

⁶⁰ IBGE. **Estatística do Registro Civil**. 2010. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/registrocivil/2010/default.shtm>>. Acessada em: 18 de out. 2012.

Gráfico 1 – Estimativas de Sub-Registros de nascimento – Brasil – 1999-2009



Fonte: IBGE. **Estatísticas do Registro Civil**. Rio de Janeiro, 2010. V. 37.

No entanto, erradicar o sub-registro é insuficiente⁶¹. É necessário ir além, pois crianças, adolescentes e adultos têm direito a receber um registro qualificado, incluindo a filiação paterna e avós paternos, reafirmando os laços de ancestralidade e constituindo vínculos de proteção⁶². Portanto, não basta apenas o registro de nascimento, é necessário também que este registro esteja completo, sob pena de permanecer uma grave dívida de cidadania⁶³, que impacta fortemente a vida dos filhos afetados.

Por outro lado, verifica-se uma grande redução na proporção de casamentos celebrados no Brasil, o que evidencia que os brasileiros têm adotado outras formas de constituição de família, desvinculada do vínculo formal do matrimônio, tais como a união estável e a família monoparental⁶⁴. O IBGE traz dados interessantes quanto ao estado civil da população de nosso país: os casados compunham

⁶¹ THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**. Florianópolis: Editora Mulheres, 2009. p. 90.

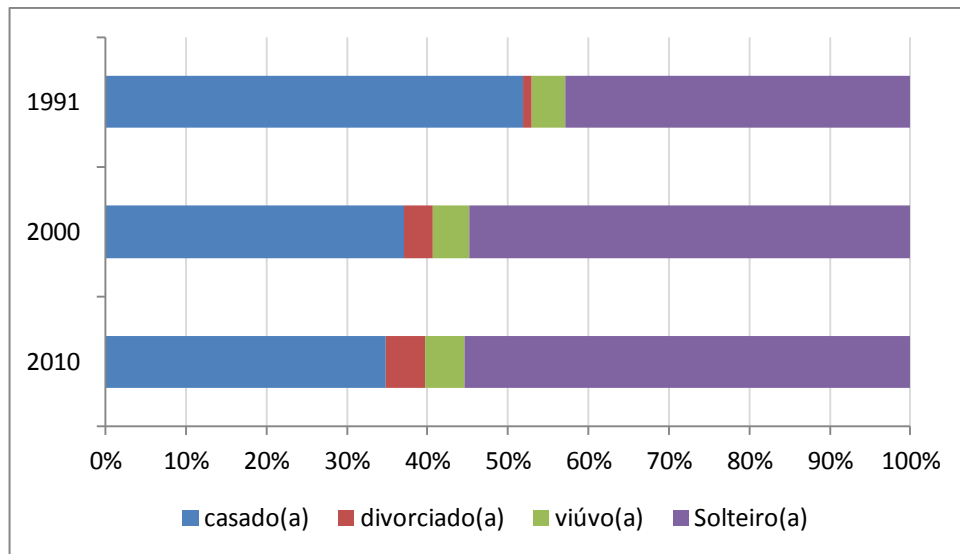
⁶² BRUNO, Denise Duarte. O Nome do Pai. In: SIMPÓSIO SUL-BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA, 2., 2006. **Direito de Família, diversidade e multidisciplinaridade**. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2007. p. 161.

⁶³ PEIRANO, Mariza Gomes e Souza. A lógica múltipla dos documentos. In: _____. **A Teoria Viva e Outros Ensaios de Antropologia**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2006. p. 145.

⁶⁴ BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. O Pluralismo no Direito de Família Brasileiro: realidade social e reinvenção da família. In: WELTER, Pedro Belmiro; MADALENO, Rolf Hanssen (coord.). **Direitos Fundamentais do Direito de Família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 265 e 271.

aproximadamente 52% da população acima de dez anos de idade em 1991; todavia, passaram a ser apenas 35% dos brasileiros em 2010 (Gráfico 2). Tal redução drástica demonstra que a família brasileira passou por drásticas alterações, englobando multiplicidades de formatos de composição diversos do casamento⁶⁵.

Gráfico 2 – Estado Civil dos Brasileiros acima de 10 anos de idade (%)



Fonte: IBGE. **Censo Demográfico e Contagem de População**. Sistema IBGE de Recuperação Automática – SIDRA. Disponível em: <<http://www.sidra.ibge.gov.br/bda/tabela/listabl.asp?z=cd&o=2&i=P&c=1624>>. Acessado em 15 de Out. de 2012. Elaboração própria.

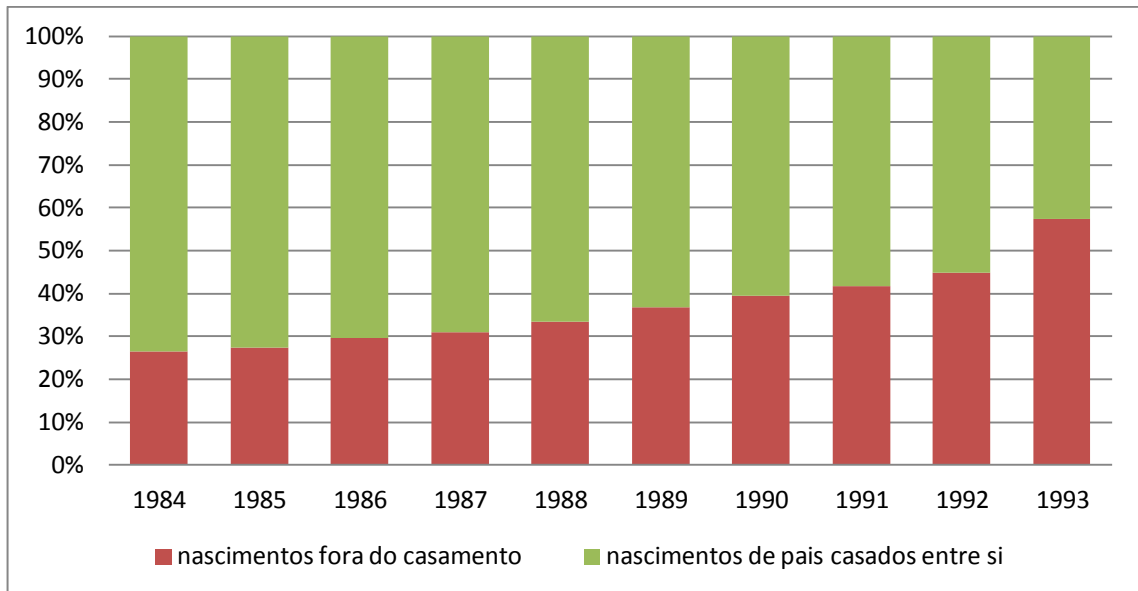
Contudo, esta nova configuração social é preocupante do ponto de vista do direito à filiação, pois nascer fora do casamento, mesmo com avanços legais, ainda significa efetiva possibilidade de ficar sem reconhecimento paterno⁶⁶. Quanto aos filhos dessas relações não-matrimonizadas, durante os anos de 1984 e 1993 o IBGE produziu dados a respeito do estado civil da mãe: solteira, casada ou outro estado civil. Após este período, a série histórica foi interrompida, indicando, porém, uma tendência ascendente dos nascimentos extramatrimoniais, conforme pode ser visto no Gráfico 3, tanto que, em 1993, aproximadamente uma em cada duas crianças tinham a possibilidade real de não ter a filiação paterna estabelecida, caso

⁶⁵ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 41.

⁶⁶ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. . 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 555.

não fosse tomadas as providências no sentido do reconhecimento voluntário ou litigioso da paternidade.

Gráfico 3 – Nascimento Matrimoniais e Extramatrimoniais – 1984-1993 (%)



Fonte: IBGE. **Estatística do Registro Civil**. Rio de Janeiro, 1984-1993. Elaboração própria.

Neste ponto, fica evidente o quanto preocupante é a situação da filiação em nosso sistema jurídico ainda fundado em presunções emanadas do casamento⁶⁷. Apesar da evolução normativa, a qualidade jurídica e de cidadania da criança ao nascer ainda depende da situação matrimonial de seus pais, pois a ausência do vínculo do casamento pode dificultar ou obstar o acesso do filho à paternidade⁶⁸. Por vias transversais podemos nos aproximar da questão aqui em foco – pais abstencionistas, crianças sem reconhecimento paterno.

Partindo do pressuposto que hoje, quase duas décadas após, tal situação se sustenta, temos mais da metade das crianças nascidas fora do sistema de

⁶⁷ AZAMBUJA, Maria Regina Fay. A Criança no Novo Direito de Família. In: WELTER, Pedro Belmiro; MADALENO, Rolf Hanssen (coord.). **Direitos Fundamentais do Direito de Família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 282-283.

⁶⁸ THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**. Florianópolis: Editora Mulheres, 2009. p. 101-102.

presunções garantidos pelo casamento⁶⁹. Caso suponhamos que tendência histórica se manteve – ampliando ainda mais a proporção de nascimentos extramatrimoniais – estamos diante de uma estimativa elevada de cidadãos que necessitam buscar o reconhecimento de paternidade para que o vínculo paterno-filial seja estabelecido⁷⁰. Este aumento também é corroborado pela diminuição no número de casamentos, com a formação de entidades familiares diversas⁷¹, tais como aquelas originadas de uma união estável.

Já em relação ao não-reconhecimento paterno propriamente dito, infelizmente não são produzidas estatísticas oficiais⁷² que o mensurem a real dimensão da deserção de paternidade. O Brasil está sem dados importantes para acompanhar e interpretar processos sociais, envolvendo relações sociais de sexo e construção da cidadania⁷³. Os dados do Registro Civil relativos aos nascidos vivos estão organizados em dezenove tabelas, todas elas referidas à mãe e somente uma fazendo referência ao pai da criança nascida⁷⁴. Deste modo, as estatísticas do registro civil vinculam os filhos apenas às suas mães, contribuindo para manter esmaecidos os laços da criança com o pai, através da invisibilidade da paternidade nos levantamentos estatísticos e legitimação da ausência paterna⁷⁵.

O ocultamento da ausência do pai nos registros civis de nascimento no país coloca a interrogação sobre o padrão de cidadania que a sociedade e o Estado brasileiro têm incentivado relativamente a esse pai ausente, a essa criança sem reconhecimento paterno e a essa mãe superexposta às responsabilidades da

⁶⁹ ESTROUGO, Mônica Guazzelli. O Princípio da Igualdade Aplicado à Família. In: WELTER, Pedro Belmiro; MADALENO, Rolf Hanssen (coord.). **Direitos Fundamentais do Direito de Família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 334.

⁷⁰ THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**. Florianópolis: Editora Mulheres, 2009. p. 102-103.

⁷¹ BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. O Pluralismo no Direito de Família Brasileiro: realidade social e reinvenção da família. In: WELTER, Pedro Belmiro; MADALENO, Rolf Hanssen (coord.). **Direitos Fundamentais do Direito de Família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 257.

⁷² LYRA, Jorge; MEDRADO, Benedito. Gênero e paternidade nas pesquisas demográficas: o viés científico. **Estudos Feministas**. Florianópolis, v. 8, n. 1. Disponível em: <<http://www.periodicos.ufsc.br/index.php/ref/article/view/9873>>. Acessado em 14 de out. de 2012. p. 145.

⁷³ THURLER, Ana Liési, op. cit., p. 103-104.

⁷⁴ IBGE. **Estatística do Registro Civil**. 2010. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/registrocivil/2010/default.shtm>>. Acessada em: 18 de out. 2012.

⁷⁵ LYRA, Jorge; MEDRADO, Benedito, op. cit., p. 145.

parentalidade⁷⁶. O *déficit* de cidadania e da democracia no país passa, certamente, também por esse problema recorrente no Brasil contemporâneo⁷⁷.

Mudanças no campo da participação masculina em saúde e direitos reprodutivos não são fáceis, pois para conseguirmos uma transformação efetiva será preciso superar diferentes barreiras culturais e ideológicas, institucionais e pessoais, de homens e de mulheres⁷⁸. Contudo, é necessário evitar que certos modelos, valores e prescrições impossibilitem o registro de certas informações, ajudando a manutenção do princípio herdado do direito romano *mater semper certa est*, que reforça e legitima, de certo modo, a ausência paterna⁷⁹.

Tabela 2 - Reconhecimento Paterno no Registro Civil – Distrito Federal – 1961-2000

Ano	Total de Registros Cíveis de Nascimento	Total de Registros Sem Reconhecimento Paterno		Total de Registros Com Reconhecimento Paterno	
		Nºs abs.	%	Nºs abs.	%
1961	8.634	648	7,5	7.986	92,5
1970	24.683	3350	13,6	21.333	86,4
1980	49.528	7596	15,3	41.932	84,7
1990	41.325	4890	11,8	36.435	88,2
2000	59.448	5507	9,3	53.941	90,7
TOTAL	183.618	21991	12,0	161.627	88,0

Fonte: **Cartórios de Registro Civil do Distrito Federal**. Março de 2001.

Em março de 2001, buscando construir os dados a respeito da deserção de paternidade no Brasil, foram coletados dados na rede de cartórios do Distrito Federal e, pela primeira vez, relacionando-se os números de registro cíveis lavrados por ano

⁷⁶ THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**.

Florianópolis: Editora Mulheres, 2009. p. 104.

⁷⁷ BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. O Pluralismo no Direito de Família Brasileiro: realidade social e reinvenção da família. In: WELTER, Pedro Belmiro; MADALENO, Rolf Hanssen (coord.). **Direitos Fundamentais do Direito de Família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 284.

⁷⁸ ESTROUGO, Mônica Guazzelli. O Princípio da Igualdade Aplicado à Família. In: WELTER, Pedro Belmiro; MADALENO, Rolf Hanssen (coord.). **Direitos Fundamentais do Direito de Família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 332.

⁷⁹ LYRA, Jorge; MEDRADO, Benedito. Gênero e paternidade nas pesquisas demográficas: o viés científico. **Estudos Feministas**. Florianópolis, v. 8, n. 1. Disponível em: <<http://www.periodicos.ufsc.br/index.php/ref/article/view/9873>>. Acessado em 14 de out. de 2012. p. 156-157.

com o número destes registros sem o reconhecimento paterno, nos anos de 1961, 1970, 1980, 1990 e 2000 (Tabela 2)⁸⁰.

Os dados obtidos através de pesquisa nos Registros Cíveis de Pessoas Naturais do Distrito Federal possibilitam que, através de método estatístico de ponderação com os outros indicadores sociais, estimemos uma média anual para a deserção de paternidade para o Brasil como um todo. Como este trabalho não possui enfoque estatístico, permite-se a referência ao comparativo elaborado por Ana Liési Thurler que, analisando diversos indicadores sociais, tais como percentual de domicílios com abastecimento de água e energia elétrica e serviços de telefonia, tratamento de esgoto e coleta de lixo tanto do Distrito Federal, como do Brasil, estimou entre 20 (vinte) e 25 (vinte e cinco) por cento os níveis nacionais de deserção de paternidade⁸¹.

Apesar de no Brasil não serem produzidos dados sobre não-reconhecimento paterno, sabemos que, entre 2000 e 2007, foram lavrados no país 28.184.225 registros cíveis de nascimento⁸². A estimativa de 25% de deserção da paternidade significa 7.046.054 crianças – um média anual de 880.000 crianças – sem reconhecimento paterno, nesse período. Mesmo se, mais otimistamente, admitirmos uma estimativa de 20% de deserção da paternidade, os números permanecem altos: 5.636.582 de crianças somente com a filiação materna estabelecida em seus registros, no século XXI, significando uma média anual de 704.00 crianças⁸³.

Os números elevados de não-reconhecimento paterno constituem um indicativo que ainda hoje os pais não se sentem responsáveis pelos filhos que geram⁸⁴. Este modo de pensar patriarcal do Brasil arcaico, persistente no século XXI, impacta fortemente a vida das crianças, adolescentes e adultos atingidos em sua cidadania e privados da proteção e cuidado que a paternidade deve

⁸⁰ THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**. Florianópolis: Editora Mulheres, 2009. p. 105.

⁸¹ Ibidem. p. 117.

⁸² IBGE. **Estatística do Registro Civil**. 2010. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/registrocivil/2010/default.shtm>>. Acessada em: 18 de out. 2012.

⁸³ THURLER, Ana Liési, op. cit., p. 118.

⁸⁴ BRUNO, Denise Duarte. O Nome do Pai. In: SIMPÓSIO SUL-BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA, 2., 2006. **Direito de Família, diversidade e multidisciplinaridade**. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2007. p. 163-164.

proporcionar⁸⁵. A realidade brasileira de sub-registro de nascimentos, de registros tardios e, ainda, de registros de nascimento somente com a maternidade estabelecida caracteriza uma precarização da cidadania, com desrespeito a direitos fundamentais assegurados pela Constituição e aos Direitos Humanos de nossas crianças⁸⁶. Os números apontam para uma realidade em que, apesar de garantidos os direitos por força de lei, ainda está ausente a verdadeira efetivação do direito de filiação.

⁸⁵ ESTROUGO, Mônica Guazzelli. O Princípio da Igualdade Aplicado à Família. In: WELTER, Pedro Belmiro; MADALENO, Rolf Hanssen (coord.). **Direitos Fundamentais do Direito de Família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 338.

⁸⁶ THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**. Florianópolis: Editora Mulheres, 2009. p. 97.

3 PATERNIDADE RESPONSÁVEL

A paternidade responsável representa a assunção de deveres parentais em decorrência dos resultados do exercício dos direitos reprodutivos¹. Ela tem seu marco na concepção do filho, mostrando-se permanente e vinculando os pais a situações jurídicas existenciais e patrimoniais relacionadas a sua descendência². Deste modo, há responsabilidade individual e social das pessoas do homem e da mulher³ que, no exercício das liberdades inerentes à sexualidade e à procriação, vêm a gerar uma nova vida humana cuja pessoa – a criança – deve ser priorizada em seu bem estar físico e mental⁴.

De outro lado, cabe ressaltar que o termo “paternidade responsável” não se restringe ao pai, englobando também a mãe em sua maternidade. Todavia, embora este princípio deva ser lido como “parentalidade responsável”⁵ – incluindo ambos os genitores nos deveres decorrentes das consequências e efeitos jurídicos no campo da filiação⁶ – aqui restringimos a análise a relação paterno-filial, uma vez que objeto deste trabalho.

Assim, este capítulo busca, primeiramente, conceituar a liberdade sexual, para em seguida sopesá-la frente à dimensão da responsabilidade. Em seguida, tratamos dos direitos reprodutivos e do planejamento familiar, de modo que o exercício da parentalidade seja uma escolha livre e consciente dos indivíduos. Após, é abordado o método interpretativo do *melhor interesse da criança*, o qual deve pautar as relações de paternidade e maternidade, tendo como objetivo proporcionar

¹ GAMA, Guilherme Camon de Nogueira da. Princípio da Paternidade Responsável. In: NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade (coord). **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, n. 18. p. 30.

² MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 456.

³ MORAES, Maria Celina Bodin de. A Família Democrática. In: V CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. (5.: 2005: Belo Horizonte, MG). **Família e Dignidade: Anais do V Congresso Brasileiro de Direito de Família**. São Paulo: IOB Thompson, 2006. p. 631.

⁴ SILVA, Evelise Leite Pâncaro da. **Da obrigatoriedade do exame de DNA na busca da identidade genética**: considerações sobre os direitos da personalidade e reflexões na dignidade humana. 2007. 142 f. Trabalho de conclusão (especialização) - Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Faculdade de Direito. Programa de Pós-Graduação em Direito. Curso de Especialização em Direito Civil Aplicado, Porto Alegre, 2007. p. 26.

⁵ GAMA, Guilherme Camon de Nogueira da, op. cit., p. 29.

⁶ BOEIRA, José Bernardo Ramos. **Investigação de paternidade**: posse de estado de filho. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. p. 38.

uma existência digna às crianças e adolescentes. Por fim, apresentamos o princípio da paternidade responsável como o equilíbrio entre as liberdades sexuais e reprodutivas, o planejamento familiar e o *melhor interesse da criança*.

3.1 Liberdade Sexual e Responsabilidade

Os direitos humanos de primeira geração, reconhecidos desde os primórdios do constitucionalismo liberal, são identificados como direitos negativos⁷, de defesa contra intromissões abusivas, tanto da parte do Estado, como de particulares⁸. Neste contexto, os direitos sexuais se encontram na esfera das liberdades individuais⁹, tratando-se, pois, do reconhecimento e do desenvolvimento do conteúdo jurídico dos princípios básicos de direitos humanos e dos diversos direitos constitucionais clássicos¹⁰.

Entretanto, a compreensão dos direitos da sexualidade como um direito fundamental e mesmo como um direito humano não é simples, em parte porque os conflitos e tensões sobre a configuração de um direito decorrem, principalmente, do fato deste tema inserir-se, concomitantemente, em diferentes esferas jurídicas¹¹. Liberdade sexual, assim sendo, desdobra-se em inúmeros direitos e manifestações mais concretas de seu conteúdo na esfera da sexualidade. Tal perspectiva, efetivamente, agrega a estes direitos conteúdo jurídico suficiente a enfrentar uma

⁷ SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Guilherme. MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 260.

⁸ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 89.

⁹ LOPES, José Reinaldo de Lima. Liberdade e Direitos Sexuais – O Problema a partir da Moral Moderna. In: RIOS, Roger Raupp (org.). **Em Defesa dos Direitos Sexuais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007. p. 64.

¹⁰ RIOS, Roger Raupp. Notas para o Desenvolvimento de um Direito Democrático da Sexualidade. In: RIOS, Roger Raupp (org.). **Em Defesa dos Direitos Sexuais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007. p. 25.

¹¹ BUGLIONE, Samantha. Um Direito da Sexualidade na Dogmática Jurídica: um olhar sobre as disposições legislativas e políticas públicas da América Latina e Caribe. In: RIOS, Roger Raupp (org.). **Em Defesa dos Direitos Sexuais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007. p. 91.

série de situações envolvendo relações individuais e sociais onde a sexualidade e a reprodução humana estão envolvidas de modo significativo¹².

Direitos sexuais significam primeiramente a liberdade de o indivíduo conduzir sua atividade ou vida sexual de tal maneira que não lese igual liberdade dos outros¹³. Deste modo, a liberdade sexual se insere no conceito mais corriqueiro de liberdade: o alcance da liberdade de cada um tem a mesma medida da liberdade alheia¹⁴. Os direitos sexuais são uma face da liberdade fundamental expressa na Constituição, na qual as pessoas podem viver como bem lhes aprouver, sendo garantida igual e simultânea liberdade para todos¹⁵. Estes direitos podem, então, serem limitados a fim de proteger a liberdade alheia¹⁶, como se dá na imposição de idades mínimas determinadas em lei, para além das quais o direito presume a violência do contato¹⁷.

Contudo, o exercício dos direitos de liberdade, pelos diversos sujeitos nas mais diversificadas situações, manifestações e expressões da sexualidade, em igual dignidade, requer a consideração da dimensão da responsabilidade¹⁸. Esta responsabilidade traduz o dever fundamental de cuidado, respeito e consideração aos direitos de terceiros¹⁹, quando do livre exercício e em igualdade de condições da sexualidade. O exercício responsável da sexualidade, informado pelos princípios jurídicos da liberdade, da igualdade e da dignidade, reforça uma compreensão positiva da sexualidade e de suas manifestações na vida individual e social, cuja realidade exige a consideração da pessoa em suas simultâneas dimensões

¹² RIOS, Roger Raupp. Notas para o Desenvolvimento de um Direito Democrático da Sexualidade. In: RIOS, Roger Raupp (org.). **Em Defesa dos Direitos Sexuais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007. p. 24.

¹³ LOPES, José Reinaldo de Lima. Liberdade e Direitos Sexuais – O Problema a partir da Moral Moderna. In: RIOS, Roger Raupp (org.). **Em Defesa dos Direitos Sexuais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007. p. 64.

¹⁴ SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Guilherme. MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 434.

¹⁵ LOPES, José Reinaldo de Lima, op. cit., p. 64.

¹⁶ BUGLIONE, Samantha. Um Direito da Sexualidade na Dogmática Jurídica: um olhar sobre as disposições legislativas e políticas públicas da América Latina e Caribe. In: RIOS, Roger Raupp (org.). **Em Defesa dos Direitos Sexuais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007. p. 92.

¹⁷ O Código Penal Brasileiro descreve em seu art. 217-A o tipo penal de estupro de vulnerável, o qual estabelece a idade de quatorze anos como mínima para consentir na prática da atividade sexual.

¹⁸ RIOS, Roger Raupp, op. cit., p. 27.

¹⁹ GAMA, Guilherme Camon de Nogueira da. Princípio da Paternidade Responsável. In: NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade (coord). **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, n. 18. p. 30.

individual e social²⁰. Este repercute além dos indivíduos, numa esfera transindividual, como notadamente se preocupa a saúde pública²¹, principalmente em relação a concepção, gestação e nascimento de novos seres humanos, consequência direta do exercício da atividade sexual.

Em virtude disso, a liberdade sexual impõe a assunção de responsabilidades quando da concepção e nascimento de um filho²², consequência natural e biológica da atividade sexual ou de métodos reprodutivos artificiais. Portanto, a responsabilidade parental no exercício da sexualidade não decorre apenas da vontade de se tornar pai ou mãe, mas também surge em razão do risco da atividade sexual²³. Desse modo, a consciência a respeito da paternidade e da maternidade abrange não apenas o aspecto voluntário da decisão – o exercício da liberdade sexual – mas especialmente os efeitos posteriores ao nascimento do filho²⁴, para o fim de gerar a permanente responsabilidade parental na formação e desenvolvimento da personalidade da pessoa humana gerada²⁵.

3.2 Direitos Reprodutivos e Planejamento Familiar

Os pais – quando do estabelecimento da filiação – por força do princípio constitucional da paternidade responsável, são contemplados com deveres e direitos em relação à criança nascida. Aliás, pode-se ir mais longe e afirmar que, na verdade, estes deveres preexistem a própria concepção da criança, pois este é um

²⁰ THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**. Florianópolis: Editora Mulheres, 2009. p. 306.

²¹ RIOS, Roger Raupp. Notas para o Desenvolvimento de um Direito Democrático da Sexualidade. In: RIOS, Roger Raupp (org.). **Em Defesa dos Direitos Sexuais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007. p. 27-28.

²² GAMA, Guilherme Camon de Nogueira da. Princípio da Paternidade Responsável. In: NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade (coord). **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, n. 18. p. 31.

²³ THURLER, Ana Liési, op. cit., p. 345.

²⁴ ÁVILA, Maria Betânia. Reflexões sobre Direitos Reprodutivos. In: III SEMINÁRIO REGIONAL. **Direitos Sexuais, Direitos Reprodutivos e Direitos Humanos**. Lima: CLADEM, 2002. p. 174.

²⁵ GAMA, Guilherme Camon de Nogueira da, op. cit., p. 31.

princípio que fundamenta o planejamento familiar, ou seja, observar a paternidade responsável também implica planejar o nascimento dos filhos²⁶.

O planejamento familiar é um tema que surgiu recentemente nos ordenamentos jurídicos, sendo objeto de preocupação dos Estados na maior parte dos países ocidentais²⁷. Ele se encontra necessariamente relacionado à noção de direitos reprodutivos, assim considerados os direitos básicos vinculados ao livre exercício da sexualidade e da reprodução humana²⁸. O planejamento familiar exige, por óbvio, prévia educação e informação às pessoas acerca das opções e mecanismos de controle da fecundidade²⁹. Com base na informação, no aconselhamento e no acompanhamento da postura reprodutiva, é perfeitamente possível que as pessoas passem a assimilar a noção de que cabe a elas, na sua privacidade, a possibilidade de livre decisão quanto ao número de filhos e espaçamento entre eles³⁰.

Desta forma, é intrínseca a vinculação entre o planejamento familiar e os direitos reprodutivos³¹. De se ressaltar que talvez não haja melhor exemplo de intersecção entre o público e o privado do que os direitos reprodutivos, porquanto, a despeito da sexualidade – e, logicamente, da procriação – tradicionalmente ser considerada tema relacionado à maior intimidade da pessoa, os impactos deletérios sentidos pela humanidade a respeito dos problemas decorrentes da falta de informação, do aumento descontrolado das famílias, do adensamento populacional, e da perspectiva de falta de recursos suficientes para atender às necessidades da

²⁶ ROLLIN, Cristiane Flôres Soares. Paternidade responsável em direção ao melhor interesse da criança. In: PORTO, Sérgio Gilberto; USTÁRROZ, Daniel. **Tendências constitucionais no Direito de Família**: estudos em homenagem ao Prof. José Carlos Teixeira Giorgis. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2003. p. 37.

²⁷ GAMA, Guilherme Camon de Nogueira da. Princípio da Paternidade Responsável. In: NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade (coord). **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, n. 18. p. 23.

²⁸ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 360.

²⁹ COELHO DE SOUZA, Ivone Maria Cândido. Parentalidade, Dilemas Singulares, Dilemas Coletivos... In: _____. **Parentalidade: Análise Psicojurídica**. Curitiba: Juruá, 2009. p. 26.

³⁰ GAMA, Guilherme Camon de Nogueira da, op. cit., p. 23.

³¹ THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**. Florianópolis: Editora Mulheres, 2009. p. 308.

população, fizeram com que os Estados tivessem que considerar a importância do planejamento familiar³².

Ora, além da preocupação com a evolução dos índices populacionais e com o acesso dos cidadãos às condições básicas para existência digna, cabe ao Estado também propiciar recursos para a educação visando exercício livre e consciente da parentalidade³³. Para tanto, devem ser ofertadas à população informações e pleno acesso a métodos ou mecanismos de planejamento familiar de sua livre escolha, que sejam efetivos, seguros e aceitáveis, além de instrumentos e processos de controle de fertilidade, bem como poder utilizar os serviços de saúde apropriados para a gravidez, o parto e o futuro filho saudável³⁴. A promoção do exercício responsável desses direitos por todas as pessoas deve constituir a base fundamental das políticas e programas estatais comunitários na área de saúde reprodutiva e planejamento familiar³⁵.

Neste ponto, cabe distinguir o controle de natalidade do planejamento familiar. Este primeiro trata de uma intervenção estatal nas famílias e nos indivíduos, visando novos ritmos de crescimento populacional. O poder público, deste modo, define o número de filhos a nascer, influenciando no comportamento e limitando a liberdade de seus cidadãos. Já o último é inseparável do respeito e observação da vontade de homens e mulheres, pretendendo que as famílias decidam quando e quantos filhos terão³⁶. O planejamento familiar buscar levar informações e instrumentos para que os indivíduos e as famílias efetivamente façam uma escolha consciente na procriação, dando a elas o poder de decidir o melhor momento para o nascimento de um novo ser humano³⁷.

³² GAMA, Guilherme Camon de Nogueira da. Princípio da Paternidade Responsável. In: NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade (coord). **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, n. 18. p. 23.

³³ COELHO DE SOUZA, Ivone Maria Cândido. Parentalidade, Dilemas Singulares, Dilemas Coletivos... In: _____. **Parentalidade: Análise Psicojurídica**. Curitiba: Juruá, 2009. p. 28.

³⁴ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 172.

³⁵ GAMA, Guilherme Camon de Nogueira da, op. cit., p. 24.

³⁶ COELHO DE SOUZA, Ivone Maria Cândido, op. cit., p. 27-28.

³⁷ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 360.

O planejamento familiar é singelamente referido no § 2º do art. 1.565 do Código Civil³⁸, como “de livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e financeiros para o exercício desse direito, vedado qualquer tipo de coerção por parte de instituições privadas ou públicas”. Tal texto repete o já expresso pela Constituição Federal através de seu art. 226, § 7º, colocando o planejamento familiar como fundamento da dignidade humana³⁹. Desta forma, é conteúdo inerente à liberdade de um casal poder planejar livremente sobre a formação de sua família⁴⁰, restringida a intervenção do Estado apenas para propiciar os recursos educacionais e científicos necessários ao exercício desse direito. Pertence apenas aos homens e mulheres envolvidos a decisão de quando ter filhos e quantos filhos terão, sendo vedada qualquer forma de coerção⁴¹.

Dentro dos limites à atuação do Estado apontados pelo parágrafo 7º do art. 226 do texto constitucional, vê-se que esta detém dupla função: a) preventiva, no que se refere à informação, ao ensino, à educação das pessoas a respeito dos métodos, recursos e técnicas para o exercício dos direitos reprodutivos e sexuais; b) promocional, no sentido de empregar recursos e conhecimentos científicos para que as pessoas possam exercer seus direitos reprodutivos e sexuais, uma vez informados e educados a respeito das opções e mecanismos possíveis⁴². Portanto, o planejamento familiar de origem governamental é dotado de natureza não coercitiva, orientado por ações preventivas e educativas e por garantia de acesso igualitário a informações, meios, métodos e técnicas disponíveis para a regulação da fecundidade⁴³.

O planejamento familiar encontra-se também regulamentado, em nível infraconstitucional, pela Lei 9.263/96, que assegura a todo cidadão – não só ao casal – o planejamento familiar. De acordo com o tratamento normativo fornecido pela lei, pode-se depreender o reconhecimento da existência do direito de qualquer

³⁸ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Planalto**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acessada em: 19 de nov. 2012.

³⁹ GAMA, Guilherme Camon de Nogueira da. Princípio da Paternidade Responsável. In: NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade (coord). **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, n. 18. p. 25.

⁴⁰ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 360.

⁴¹ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 172.

⁴² GAMA, Guilherme Camon de Nogueira da, op. cit., p. 25-26.

⁴³ DIAS, Maria Berenice, op. cit., p. 360.

pessoa – homem ou mulher, e também do casal – ao planejamento familiar, incluindo programas estatais de atenção integral à saúde em todos os ciclos vitais que incluam atividades básicas, como, por exemplo, a *assistência a concepção e a contracepção, a assistência ao parto*, entre outras, nos termos do parágrafo único do art. 3º da lei⁴⁴.

Verifica-se, portanto, que o texto legal reconhece o recurso às técnicas de fertilização e de concepção para que haja a reprodução humana, o que conduz à constatação de que o direito brasileiro admite o recurso às técnicas conceptivas como inerente aos direitos reprodutivos das pessoas⁴⁵. Contudo, é imperioso que se considere a existência de limites ao exercício de tais direitos, como a dignidade da pessoa humana, a paternidade responsável e o melhor interesse da futura criança⁴⁶.

Assim, no sistema jurídico constitucional brasileiro, interesses meramente egoísticos da pessoa que pretende obter o auxílio de técnica de procriação artificial ou contracepção, como, por exemplo, escolher o sexo do filho, ter gêmeos ou escolher o tipo físico da criança, não podem autorizar a tal prática⁴⁷. Deste modo, as técnicas de reprodução humana medicamente assistida, como a inseminação artificial, somente são legítimas e constitucionais desde que haja a efetiva necessidade de adoção de qualquer uma das técnicas, combinada com elemento anímico para o estabelecimento do vínculo paterno-materno-filial⁴⁸, no contexto dos princípios constitucionais já referidos⁴⁹.

⁴⁴ GAMA, Guilherme Camon de Nogueira da. Princípio da Paternidade Responsável. In: NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade (coord). **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, n. 18. p. 25-26.

⁴⁵ COELHO DE SOUZA, Ivone Maria Cândido. Parentalidade, Dilemas Singulares, Dilemas Coletivos... In: _____. **Parentalidade: Análise Psicojurídica**. Curitiba: Juruá, 2009. p. 26.

⁴⁶ GAMA, Guilherme Camon de Nogueira da. Princípio da Paternidade Responsável, op. cit., p. 26.

⁴⁷ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 360.

⁴⁸ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 172.

⁴⁹ GAMA, Guilherme Camon de Nogueira da, op. cit., p. 28.

3.3 O Melhor Interesse da Criança

A paternidade responsável, como expresso no ponto anterior, motiva o planejamento familiar e contempla os pais com deveres e direitos em relação ao filho gerado⁵⁰. Realmente, o alicerce da paternidade responsável reside no empenho pelo bem daqueles em relação aos quais a mesma é exercida⁵¹, cujo fundamento está atrelado a um complexo de deveres e direitos correlatos. Estes dizem respeito as necessidades básicas de alimentos, vestuário, instrução, formação, lazer, assistência de saúde física e mental e afeto imprescindíveis ao pleno desenvolvimento das crianças e adolescentes⁵².

Deste modo, mostra-se incontestável que a paternidade deverá ser exercida de forma responsável⁵³. Este princípio está vinculado ao método interpretativo do Melhor Interesse da Criança, consagrado em sua expressão em língua inglesa *in the best interest of the child*⁵⁴. Esta defesa da ordem social a partir da criança alterou a ideia de parentalidade antes majoritária no século XX e reiterada pelo Código Civil de 1916, quando a autoridade parental tinha apenas duas funções: a de limitar a capacidade negocial do menor no mercado e a de educá-lo para a convivência em sociedade⁵⁵. Tais funções, como é fácil perceber, eram exercidas tendo em vista a lógica patrimonialista então em vigor, restringindo-se os cuidados parentais, segundo a previsão legal, à atenção para com os bens dos próprios filhos e à vigilância com relação aos bens de terceiros⁵⁶.

⁵⁰ ROLLIN, Cristiane Flôres Soares. Paternidade responsável em direção ao melhor interesse da criança. In: PORTO, Sérgio Gilberto; USTÁRROZ, Daniel. **Tendências constitucionais no Direito de Família**: estudos em homenagem ao Prof. José Carlos Teixeira Giorgis. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2003. p. 37.

⁵¹ AZAMBUJA, Maria Regina Fay de. A Criança no novo Direito de Família. In: WELTER, Belmiro Pedro; MADALENO, Rolf. **Direitos Fundamentais do Direito de Família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 280.

⁵² ELIAS, Roberto João. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**: Lei n. 8.069, de 3 de julho de 1990. São Paulo: Editora Saraiva, 2010. 4ª edição. p. 14.

⁵³ ROLLIN, Cristiane Flôres Soares, op. cit., p. 43.

⁵⁴ LIBERATI, Wilson Donizeti. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. São Paulo: Malheiros Editores, 2003. 7ª edição. p. 18.

⁵⁵ MORAES, Maria Celina Bodin de. A Família Democrática. In: V CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. (5.: 2005: Belo Horizonte, MG). **Família e Dignidade: Anais do V Congresso Brasileiro de Direito de Família**. São Paulo: IOB Thompson, 2006. p. 630.

⁵⁶ ELIAS, Roberto João, op. cit., p. 11.

Já a Lei n. 6.697, de 10 de outubro de 1979, também conhecida como Código de Menores, considerava as crianças e adolescentes somente como objetos de medidas judiciais, no caso de se encontrarem no que se convencionou chamar de “situação irregular”. Este código, posteriormente revogado pela Lei n. 8.069/90, apresentava-se como um *Código Penal do Menor*, disfarçado de sistema tutelar: suas medidas eram verdadeiras sanções e as crianças e adolescentes ali tratados eram seres privados de direitos⁵⁷.

A intervenção incisiva do legislador, a partir da Constituição de 1988 e do Estatuto da Criança e do Adolescente, entretanto, transformou este estado de coisas, com reflexos no novo Código Civil promulgado em 2002⁵⁸. O poder familiar é hoje concebido como um poder-dever posto no interesse exclusivo do filho e com a finalidade de satisfazer as suas necessidades existenciais, consideradas as mais importantes, conforme prevê a cláusula geral de tutela da dignidade humana. A proteção da infância é expressamente referida no *caput* do art. 6º da Carta Magna, devendo ser lida no sentido amplo, no qual se abarca também a adolescência⁵⁹. Este também é, não por acaso, o teor do art. 227 da Constituição, ao determinar ser dever da família assegurar, com absoluta prioridade, às crianças e aos adolescentes os direitos à vida, saúde, alimentação, educação, lazer, profissionalização, cultura, dignidade, respeito, liberdade e convivência familiar e comunitária⁶⁰.

Felizmente, através do Estatuto da Criança e do Adolescente, o direito brasileiro voltou-se para proteção dos direitos infanto-juvenis, garantindo especial proteção aos seres humanos em desenvolvimento. A doutrina da proteção integral veio em resposta aos anseios constitucionais de proporcionar às crianças e adolescentes as condições para o pleno desenvolvimento de sua personalidade⁶¹. É evidente que estes sujeitos de direito, somente pelo fato de serem pessoas, já gozam de todos os direitos fundamentais devidos ao ser humano. Todavia, na

⁵⁷ LIBERATI, Wilson Donizeti. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. São Paulo: Malheiros Editores, 2003. 7ª edição. p. 15.

⁵⁸ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 421.

⁵⁹ SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Guilherme. MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 611.

⁶⁰ MORAES, Maria Celina Bodin de. A Família Democrática. In: V CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. (5.: 2005: Belo Horizonte, MG). **Família e Dignidade: Anais do V Congresso Brasileiro de Direito de Família**. São Paulo: IOB Thompson, 2006. p. 630-631.

⁶¹ ELIAS, Roberto João. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**: Lei n. 8.069, de 3 de julho de 1990. São Paulo: Editora Saraiva, 2010. 4ª edição. p. 12.

condição peculiar de pessoas em desenvolvimento, necessitam também de proteção diferenciada, especial e integral⁶², que busca garantir a dignidade e a liberdade do menor. Deste modo, o melhor interesse da criança foi consolidado através da doutrina jurídica da proteção integral e ramificou-se em numerosos dispositivos legais, constantes das mais diversas leis e regulamentos, todos eles atribuindo às crianças e adolescentes preeminência na família, na sociedade e no Estado⁶³.

Além disso, o Estatuto da Criança e do Adolescente também dá especial importância ao convívio das crianças com seus pais⁶⁴. A partir do Estatuto, a criança e o adolescente deixaram de ser objeto dos direitos dos adultos. Passaram, por outro lado, a posição de sujeitos de direitos⁶⁵: titulares de uma identidade social que lhes permite buscar proteção especial, já que, como expresso no art. 6º do referido estatuto, trata-se de pessoa em condição peculiar de desenvolvimento⁶⁶. Esta proteção especial engloba a convivência familiar e considera o estabelecimento da paternidade direito indisponível, personalíssimo e imprescritível do filho, impulsionando a responsabilidade dos pais no cuidado e proteção de suas crianças e adolescentes.

Por fim, a doutrina da proteção integral, além de contrapor-se ao tratamento que historicamente reforçou a exclusão social, apresenta um conjunto conceitual, metodológico e jurídico que nos permite compreender e abordar as questões relativas às crianças e adolescentes sob a ótica dos direitos humanos, dando-lhes a dignidade e o respeito que são merecedores⁶⁷. Assim sendo, proteger integralmente as crianças e adolescentes e garantir o seu melhor interesse é possibilitar que estas

⁶² LIBERATI, Wilson Donizeti. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. São Paulo: Malheiros Editores, 2003. 7ª edição. p. 15.

⁶³ MORAES, Maria Celina Bodin de. A Família Democrática. In: V CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. (5.: 2005: Belo Horizonte, MG). **Família e Dignidade: Anais do V Congresso Brasileiro de Direito de Família**. São Paulo: IOB Thompson, 2006. p. 630-631.

⁶⁴ SCHEREIBER, Elisabeth. **Direitos Fundamentais da Criança na Violência Intrafamiliar**. Porto Alegre: Ricardo Lenz Editor, 2001. p. 82.

⁶⁵ LIBERATI, Wilson Donizeti, op. cit., p. 20.

⁶⁶ AZAMBUJA, Maria Regina Fay de. A Criança no novo Direito de Família. In: WELTER, Belmiro Pedro; MADALENO, Rolf. **Direitos Fundamentais do Direito de Família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 282.

⁶⁷ LIRA, Wladimir Paes de. Direito da Criança e do Adolescente à Convivência Familiar e uma Perspectiva de Efetividade no Direito Brasileiro. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Família e Responsabilidade: teoria e prática do direito de família**. Porto Alegre: Magister/IBDFAM, 2010. p. 527.

tenham acesso à sua parentalidade⁶⁸ e, de outro lado, responsabilizar os pais pelos deveres de afeto e assistência, de modo que se propiciem condições para seu pleno desenvolvimento como ser humano.

3.4 Paternidade Responsável como Princípio

O estabelecimento da progenitura paterna foi concebido como direito subjetivo personalíssimo do ser humano, tendo sido caracterizado por uma história legislativa de avanços e conquistas no sistema jurídico brasileiro⁶⁹. A gradual proteção do direito à paternidade dos filhos engendrados fora da relação de casamento⁷⁰ – posto que a paternidade matrimonial é determinada pela presunção *pater is est* – armazena em suas etapas uma relação dependente entre a sociedade, moldada por uma escala de valores mutável no tempo, e a elaboração de leis destinadas a regular o comportamento sexual do ser humano dentro de seu contexto social⁷¹.

A evolução do direito de família no campo da filiação foi permitindo, aos poucos, a inserção da pessoa em sua ancestralidade paterna⁷², conforme visto no primeiro capítulo deste trabalho. Assim, lentamente, o legislador vai reconhecendo a possibilidade de que todos os filhos conquistem os direitos imanescentes à filiação⁷³, como o direito ao nome, aos alimentos, à herança e ao exercício do poder-dever familiar⁷⁴. Esta evolução no campo da igualdade vem a desaguar na Constituição

⁶⁸ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 68.

⁶⁹ ALMEIDA, Maria Cristina. O Direito à Filiação Integral à Luz da Dignidade Humana. In: IV CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA (2003, Belo Horizonte, MG). **Afeto, Ética, Família e o novo Código Civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 420.

⁷⁰ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 469.

⁷¹ ALMEIDA, Maria Cristina, op. cit., p. 420.

⁷² SILVA, Evelise Leite Pâncaro da. **Da obrigatoriedade do exame de DNA na busca da identidade genética**: considerações sobre os direitos da personalidade e reflexões na dignidade humana. 2007. 142 f. Trabalho de conclusão (especialização) - Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Faculdade de Direito. Programa de Pós-Graduação em Direito. Curso de Especialização em Direito Civil Aplicado, Porto Alegre, 2007. p. 15.

⁷³ ALMEIDA, Maria Cristina, op. cit., p. 421.

⁷⁴ BOEIRA, José Bernardo Ramos. **Investigação de paternidade**: posse de estado de filho. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. p. 20.

Federal de 1988, que – pela primeira vez – consagra o tratamento isonômico da filiação, trazendo todos os filhos para uma única e igualitária categoria e desfazendo as cruéis distinções até então vigentes⁷⁵.

A Constituição de 1988 representa o marco fundamental do novo modelo familiar⁷⁶, tendo ela dado o passo definitivo em direção à democratização da família brasileira, seja no que diz respeito ao estabelecimento da igualdade, seja no que tange à garantia da liberdade e à assunção de responsabilidade⁷⁷. Tanto é que o parágrafo 7º de seu art. 226 proclama como fundamento da família os princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, *in verbis*:

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

.....

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

Em relação à paternidade responsável, pode-se dizer que o termo “responsabilidade” é o que melhor define atualmente a relação de parentalidade. Isso se dá porque a filiação estabelece uma relação assimétrica⁷⁸, entre pessoas que estão em posições diferenciadas, sendo o filho – principalmente quando criança e adolescente – dotado de reconhecida vulnerabilidade⁷⁹. Como resultado desse processo, a filiação assumiu a posição de centralidade na família, tornando o

⁷⁵ ALMEIDA, Maria Cristina. O Direito à Filiação Integral à Luz da Dignidade Humana. In: IV CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA (2003, Belo Horizonte, MG). **Afeto, Ética, Família e o novo Código Civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 420.

⁷⁶ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. p. 02.

⁷⁷ MORAES, Maria Celina Bodin de. A Família Democrática. In: V CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. (5.: 2005: Belo Horizonte, MG). **Família e Dignidade: Anais do V Congresso Brasileiro de Direito de Família**. São Paulo: IOB Thompson, 2006. p. 620.

⁷⁸ VERUCCI, Florisa. O Direito de Ter Pai. In: LEITE, Eduardo de Oliveira (coord.). **Grandes Temas da Atualidade – DNA como meio de prova da filiação**. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 98.

⁷⁹ MORAES, Maria Celina Bodin de, op. cit., p. 631.

estabelecimento de seu vínculo direito personalíssimo, irrenunciável e imprescritível⁸⁰.

No obstante, a noção de paternidade responsável também traz ínsita a ideia inerente às consequências do exercício dos direitos reprodutivos pelas pessoas humanas⁸¹. Sem levar em conta outros dados limitadores – como a dignidade da pessoa humana e o melhor interesse da criança – a parentalidade responsável representa a assunção dos deveres paternos em decorrência dos resultados do exercício dos direitos reprodutivos – mediante conjunção carnal ou com recurso a alguma técnica reprodutiva⁸². Em outras palavras: há responsabilidade individual e social do homem e da mulher que, no exercício das liberdades inerentes à sexualidade e à procriação, vêm a gerar uma nova vida humana cuja pessoa – a criança e o adolescente – deve ter priorizado o seu bem estar físico, psíquico e espiritual, com todos os direitos fundamentais reconhecidos em seu favor⁸³.

Nesse ponto, de se ressaltar a importância do planejamento familiar não somente como representativo de um direito fundamental, mas ao mesmo tempo constituindo responsabilidades no campo das relações de parentalidade-filiação⁸⁴. A consciência a respeito da paternidade e da maternidade abrange não apenas o aspecto voluntário da decisão – de procriar – mas especialmente os efeitos posteriores ao nascimento do filho⁸⁵, para fim de gerar a permanência da responsabilidade parental principalmente nas fases mais importantes de formação e desenvolvimento da personalidade da pessoa humana: a infância e a adolescência⁸⁶. Deste modo, o planejamento familiar é relevante na medida em que

⁸⁰ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Reconhecimento de Paternidade e seus Efeitos**. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 60.

⁸¹ MORAES, Maria Celina Bodin de. A Família Democrática. In: V CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. (5.: 2005: Belo Horizonte, MG). **Família e Dignidade: Anais do V Congresso Brasileiro de Direito de Família**. São Paulo: IOB Thompson, 2006. p. 622.

⁸² GAMA, Guilherme Camon de Nogueira da. Princípio da Paternidade Responsável. In: NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade (coord). **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, n. 18. p. 30.

⁸³ RIOS, Roger Raupp. Notas para o Desenvolvimento de um Direito Democrático da Sexualidade. In: RIOS, Roger Raupp (org.). **Em Defesa dos Direitos Sexuais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007. p. 27.

⁸⁴ GAMA, Guilherme Camon de Nogueira da, op. cit., p. 30.

⁸⁵ VERUCCI, Florisa. O Direito de Ter Pai. In: LEITE, Eduardo de Oliveira (coord.). **Grandes Temas da Atualidade – DNA como meio de prova da filiação**. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 98.

⁸⁶ BRUNO, Denise Duarte. O Nome do Pai. In: SIMPÓSIO SUL-BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA, 2., 2006. **Direito de Família, diversidade e multidisciplinaridade**. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2007. p. 161.

possibilita aos homens e mulheres escolherem com mais propriedade quando e quantos filhos terão, dando acesso a métodos não só contraceptivos, mas de reprodução assistida, caso seja necessário recorrer ao auxílio da ciência para a efetivação dos direitos reprodutivos⁸⁷.

Já o princípio do melhor interesse da criança se relaciona de forma intrínseca com a paternidade responsável⁸⁸, uma vez que representa importante mudança no eixo nas relações paterno-filiais: o filho deixa de ser considerado objeto para ser finalmente alçado a condição de sujeito⁸⁹. Verifica-se que a Constituição da República de 1988 estabelece a proteção absoluta e integral à criança e ao adolescente, sendo a assunção da paternidade um dos aspectos desta proteção, já que é passo fundamental para a efetivação dos direitos à convivência familiar e assistência do qual todos os filhos são destinatários⁹⁰.

Assim sendo, o princípio da paternidade responsável se vincula tanto às liberdades sexuais e reprodutivas, quanto ao planejamento familiar e ao princípio do melhor interesse da criança⁹¹. Constitui um princípio que agrega à liberdade de exercício da sexualidade humana a responsabilidade pelos filhos dela advindos, sendo o planejamento familiar, neste contexto, necessário para um exercício consciente e livre dos direitos reprodutivos. Por fim, tanto a responsabilidade na concepção, gestação e nascimento dos filhos, como seu planejamento pela família e pelos indivíduos são pautados pelo melhor interesse da criança, a fim de proteger o ser humano mais vulnerável do vínculo paterno-filial e proporcionar a ele uma existência digna⁹².

⁸⁷ GAMA, Guilherme Camon de Nogueira da. Princípio da Paternidade Responsável. In: NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade (coord). **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, n. 18. p. 31.

⁸⁸ ROLLIN, Cristiane Flôres Soares. Paternidade responsável em direção ao melhor interesse da criança. In: PORTO, Sérgio Gilberto; USTÁRROZ, Daniel. **Tendências constitucionais no Direito de Família**: estudos em homenagem ao Prof. José Carlos Teixeira Giorgis. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2003. p. 37.

⁸⁹ LIBERATI, Wilson Donizeti. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. São Paulo: Malheiros Editores, 2003. 7ª edição. p. 15.

⁹⁰ LIRA, Wladimir Paes de. Direito da Criança e do Adolescente à Convivência Familiar e uma Perspectiva de Efetividade no Direito Brasileiro. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Família e Responsabilidade**: teoria e prática do direito de família. Porto Alegre: Magister/IBDFAM, 2010. p. 527.

⁹¹ GAMA, Guilherme Camon de Nogueira da, op. cit., p. 31.

⁹² Ibidem. p. 31.

CONCLUSÃO

A filiação biológica passou por diversas mudanças no último século, vindo a se transformar em sinônimo de inclusão, assistência e cuidado. A filiação encontra na Constituição da República Federativa do Brasil seu maior princípio: a isonomia entre os filhos, que estabeleceu um novo perfil na filiação e trouxe a prole para um único e idêntico degrau de tratamento, encerrando com o odioso período de completa discriminação da filiação no Direito Brasileiro, baseada no estado civil dos pais, conforme a descendência fosse constituída pelo casamento ou fora deste.

Deste modo, através do advento da nova ordem constitucional, todos os filhos foram alçados ao mesmo nível de dignidade. Todo filho é filho – simplesmente filho, sem demais designações – sujeito de direitos e merecedor de plenas condições para seu desenvolvimento físico e mental. Neste contexto, a evolução no instituto da filiação coincidiu com a democratização das entidades familiares, passando estas a se consubstanciarem em um vínculo de afeto e cuidado entre seus membros, através de uma relação que se propõe igualitária entre os cônjuges e a uma noção de poder-dever familiar que deve propiciar os meios de uma existência digna aos filhos.

O Direito de Família Brasileiro regula as formas pelas quais se estabelece a paternidade, buscando – em um primeiro momento – afastar a incerteza da procriação masculina, uma vez que poucas dúvidas pairam sobre a maternidade, diante dos sinais exteriores da gestação e do subsequente parto. Desta maneira, foi criado um sistema de presunções legais de paternidade vinculado ao casamento dos genitores, dentro do qual a paternidade é estabelecida de maneira automática, pelo mero preenchimento dos requisitos descritos na legislação. Estas presunções possuíam grande relevância nos períodos pretéritos, uma vez que ausentes métodos precisos para a determinação da paternidade, tais como temos hoje, como, por exemplo, o exame de DNA. Contudo, apesar da evolução científica, estas presunções continuam determinando o estabelecimento da paternidade no matrimônio.

Já os filhos extramatrimoniais podem ter sua paternidade estabelecida através do reconhecimento voluntário proposto pelo pai, nas formas expressas no art. 1.609 do Código Civil de 2002, ou seja, pela declaração no registro do nascimento, por escritura pública ou escrito particular, pelo testamento ou manifestação direta e expressa perante juiz. O reconhecimento voluntário é ato espontâneo, solene, público e incondicional do pai, de eficácia declaratória e irrevogável, gerando efeitos *erga omnes*.

Por outro lado, aos filhos biológicos não reconhecidos voluntariamente por seus pais, cabe o estabelecimento da filiação pela averiguação oficiosa de paternidade ou através de ação declaratória de paternidade. Esta primeira consiste em procedimento de caráter administrativo, a fim de induzir o genitor omissor a proceder ao registro do filho de nascimento extramatrimonial, conforme previsto no art. 2º da Lei nº 8.560 de 29 de dezembro de 1992. Não se trata de ação, mas de procedimento de jurisdição voluntária, provocado pelo oficial do registro civil e desencadeado pelo juiz. Deste modo, a lei nº 8.560/92 procura dar à criança e ao adolescente mais um meio para a obtenção do reconhecimento de paternidade, deslocando o tema da filiação de uma questão de interesse privado para uma matéria de ordem pública. Por sua vez, a ação declaratória de paternidade visa declarar, do ponto de vista da filiação biológica, o vínculo de parentalidade, com consequente alteração no registro civil do filho para que sejam incluídos os dados faltantes de sua ascendência paterna.

Contudo, apesar dos avanços de nosso ordenamento jurídico em promover a igualdade na filiação, esta ainda se encontra fora do alcance de muitos cidadãos brasileiros. Tal fenômeno de não-reconhecimento paterno é denominado *deserção de paternidade*, ocorrendo quando a paternidade é socialmente negada – seja pelo desinteresse do pai em reconhecer o filho, pelo desconhecimento deste de seu direito à filiação ou pela dificuldade de acesso ao judiciário para a obtenção do reconhecimento forçado – de modo que, durante a vida do filho, permanece ausente a figura paterna e lhe é negado os direitos concedidos pelo estabelecimento da filiação.

O fenômeno social da deserção de paternidade têm, antes de tudo, fortes raízes históricas. O direito brasileiro até o advento da Constituição Federal de 1988

não somente permitia o abandono paterno, como também – em muitos casos – o impunha, como quando do nascimento de filhos de relações consideradas adúlteras. Apesar da lenta evolução legislativa, são persistentes, no imaginário social, as situações nas quais a deserção de paternidade ainda é legitimada, como no caso de filhos nascidos de relações eventuais não-estáveis entre seus genitores.

A deserção de paternidade tem fortes reflexos na cidadania civil do filho, uma vez que ausência do pai nos registros civis de nascimento no país coloca a interrogação sobre o padrão de cidadania que a sociedade e o Estado brasileiro têm incentivado relativamente a esse pai ausente, a essa criança sem reconhecimento paterno e a essa mãe superexposta às responsabilidades da parentalidade. O *déficit* de cidadania e da democracia no país passa, certamente, também por esse problema recorrente no Brasil contemporâneo.

Desta maneira, embora o nosso direito de família esteja entre os mais avançados do mundo, a família brasileira não vai bem. Estima-se entre vinte a vinte e cinco por cento – anualmente – o número de crianças brasileiras cuja paternidade não consta no registro de nascimento, o que significa uma média anual de 700 mil crianças. Tais números elevados de não-reconhecimento paterno constituem um indicativo que, ainda hoje, os pais não se sentem responsáveis pelos filhos que geram. Este modo de pensar patriarcal do Brasil arcaico, persistente no século XXI, impacta fortemente a vida das crianças, adolescentes e adultos atingidos em sua cidadania e privados da proteção e cuidado que a paternidade deve proporcionar.

Em contraponto à realidade social da deserção de paternidade, a Constituição Federal traz, em seu art. 226, § 7º, o princípio da paternidade responsável, o qual representa a assunção de responsabilidade individual e social por homens e mulheres que, no exercício das liberdades inerentes à sexualidade e à procriação, vêm a gerar uma nova vida humana cuja pessoa – a criança – deve ser priorizada em seu bem estar físico e mental. Portanto, a liberdade sexual impõe a assunção de responsabilidades quando da concepção e nascimento de um filho. O exercício responsável da sexualidade, informado pelos princípios jurídicos da liberdade, da igualdade e da dignidade, tem como finalidade gerar a permanente responsabilidade parental na formação e desenvolvimento da personalidade da pessoa humana concebida.

A paternidade responsável se relaciona intrinsecamente com o planejamento familiar, uma vez que este possibilita aos homens e mulheres escolherem com mais propriedade quando e quantos filhos terão, dando acesso a métodos não só contraceptivos, mas de reprodução assistida, caso seja necessário recorrer ao auxílio da ciência para a efetivação dos direitos reprodutivos. Por outro lado, o princípio do melhor interesse da criança estabelece a proteção absoluta e integral à criança e ao adolescente, sendo a assunção da paternidade um dos aspectos desta proteção, já que é passo fundamental para a efetivação dos direitos à convivência familiar e assistência do qual todos os filhos são destinatários.

Por fim, concluiu-se que, apesar do sistema normativo brasileiro possibilitar o estabelecimento da paternidade para todos os filhos, tal direito não encontra ressonância na realidade social brasileira, dado o elevado número de cidadãos que não possuem sua ascendência paterna reconhecida. Este fato demonstra que a filiação brasileira, ainda calcada em presunções derivadas do vínculo matrimonial, está em descompasso com os anseios sociais, uma vez que exige que o filho – quando nascido de uma relação extramatrimonial e não reconhecido voluntariamente por seu pai – acione o poder judiciário a fim obter o reconhecimento de paternidade, arcando com um procedimento judicial muitas vezes lento, doloroso e custoso. De outra forma, pensando-se na estimativa nacional de 700 mil filhos sem reconhecimento paterno registrados anualmente, é de se admitir o total colapso do sistema judicial caso todos eles desejem obter a filiação a que tem direito na única forma que o direito brasileiro possibilita, ou seja, através da ação declaratória de paternidade.

Deste modo, para que os princípios da igualdade da filiação e da paternidade responsável tenham efetividade, deve-se repensar o atual sistema da filiação no direito de família, com o objetivo de – definitivamente – desatrelar a filiação do *status* civil dos genitores, concluindo a evolução iniciada no século passado e já formalmente expressa pelo § 6º, art. 227 da Constituição Federal, o qual proclama os mesmos direitos e qualificações aos filhos, independente do vínculo de seus pais. Apenas assim se oportunizará chances reais a todos os brasileiros de ter seu vínculo de paternidade reconhecido e de usufruírem dos direitos a ele relacionado, concretizando a verdadeira família democrática, na qual a dignidade de seus membros é respeitada, incentivada e tutelada.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Maria Cristina. O Direito à Filiação Integral à Luz da Dignidade Humana. In: IV CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA (2003, Belo Horizonte, MG). **Afeto, Ética, Família e o novo Código Civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

ÁVILA, Maria Betânia. Reflexões sobre Direitos Reprodutivos. In: III SEMINÁRIO REGIONAL. **Direitos Sexuais, Direitos Reprodutivos e Direitos Humanos**. Lima: CLADEM, 2002.

AZAMBUJA, Maria Regina Fay de. A Criança no novo Direito de Família. In: WELTER, Belmiro Pedro; MADALENO, Rolf. **Direitos Fundamentais do Direito de Família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

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

BRASIL. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil, de 1º de janeiro de 1916. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm>. Acesso em: 12 de ago. 2012.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 10 de set. 2012.

_____. Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm>. Acesso em: 15 ago. 2012.

_____. Declaração de Nascido Vivo. **Portal Brasil**. Disponível em: <<http://www.brasil.gov.br/para/servicos/documentacao/declaracao-de-nascido-vivo>>. Acessada em: 12 de nov. 2012.

_____. Decreto-Lei nº 4.737, de 24 de Setembro de 1942. **Senado**. Disponível em: <http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=4737&tipo_norma=DEL&data=19420924&link=s>. Acesso em: 15 ago. 2012.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 12 de set. 2012.

_____. Lei nº 12.662, de 05 de junho de 2012. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12662.htm>. Acessada em: 13 de nov. 2012.

_____. Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6015.htm>. Acesso em: 19 de set. 2012.

_____. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 19 de set. 2012.

_____. Lei nº 8.560, de 29 de dezembro de 1992. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8560.htm>. Acesso em: 10 de set. 2012.

_____. Lei nº 833, de 28 de outubro de 1949. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1930-1949/L0883.htm>. Acesso em: 14 ago. 2012.

BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. O Pluralismo no Direito de Família Brasileiro: realidade social e reinvenção da família. In: WELTER, Pedro Belmiro; MADALENO, Rolf Hanssen (coord.). **Direitos Fundamentais do Direito de Família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

BRUNO, Denise Duarte. O Nome do Pai. In: SIMPÓSIO SUL-BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA, 2., 2006. **Direito de Família, diversidade e multidisciplinaridade**. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2007.

BUGLIONE, Samantha. Um Direito da Sexualidade na Dogmática Jurídica: um olhar sobre as disposições legislativas e políticas públicas da América Latina e Caribe. In: RIOS, Roger Raupp (org.). **Em Defesa dos Direitos Sexuais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

COELHO DE SOUZA, Ivone Maria Cândido. Parentalidade, Dilemas Singulares, Dilemas Coletivos... In: _____. **Parentalidade: Análise Psicojurídica**. Curitiba: Juruá, 2009.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos de Famílias**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

ELIAS, Roberto João. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente: Lei n. 8.069, de 3 de julho de 1990**. 4ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

ESTROUGO, Mônica Guazzelli. O Princípio da Igualdade Aplicado à Família. In: WELTER, Pedro Belmiro; MADALENO, Rolf Hanssen (coord.). **Direitos Fundamentais do Direito de Família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004

FACHIN, Edson Luis. Direito Além do Novo Código Civil: Novas Situações Sociais, Filiação e Família. In: DEL'OMO, Florisbal de Souza; ARAÚJO, Luíz Ivani de Amorim (coord.). **Direito de Família Contemporâneo e os Novos Direitos: estudos em homenagem ao Professor José Russo**. Rio de Janeiro: Florense, 2006.

FACHIN, Rosana. Do Parentesco e da Filiação. In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **Direito de Família e o Novo Código Civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

FRANCESCHINELLI, Edmilson Villaron. **Direito de Paternidade**. São Paulo: Editora LTr, 1997.

GAMA, Guilherme Camon de Nogueira da. Princípio da Paternidade Responsável. In: NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade (coord). **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004. n. 18.

GOMES, Orlando. **Direito de Família**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1968.

HOUAISS, Antonio; VILLAR, Mauro de Salles. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

IBGE. **Estatística do Registro Civil**. 2010. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/registrocivil/2010/default.shtm>>. Acessada em: 18 de out. 2012.

LIBERATI, Wilson Donizeti. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. 7ª edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.

LIRA, Wladimir Paes de. Direito da Criança e do Adolescente à Convivência Familiar e uma Perspectiva de Efetividade no Direito Brasileiro. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Família e Responsabilidade: teoria e prática do direito de família**. Porto Alegre: Magister/IBDFAM, 2010.

LOPES, José Reinaldo de Lima. Liberdade e Direitos Sexuais – O Problema a partir da Moral Moderna. In: RIOS, Roger Raupp (org.). **Em Defesa dos Direitos Sexuais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

LYRA, Jorge; MEDRADO, Benedito. Gênero e paternidade nas pesquisas demográficas: o viés científico. **Estudos Feministas**. Florianópolis, v. 8, n. 1. Disponível em: < <http://www.periodicos.ufsc.br/index.php/ref/article/view/9873>>. Acessado em 14 de out. de 2012.

MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito de Família**. Vol. III. Campinas: Bookseller, 2001.

MORAES, Maria Celina Bodin de. A Família Democrática. In: V CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. (5.: 2005: Belo Horizonte, MG). **Família e Dignidade: Anais do V Congresso Brasileiro de Direito de Família**. São Paulo: IOB Thompson, 2006.

NALINI, José Renato (org.). Registro Civil das Pessoas Naturais: usina de cidadania. In: _____. **Registros Públicos e Segurança Jurídica**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1998.

PEIRANO, Mariza Gomes e Souza. “Sem lenço, sem documento”: cidadania no Brasil. In: _____. **A Teoria Viva e Outros Ensaios de Antropologia**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2006.

_____. A lógica múltipla dos documentos. In: _____. **A Teoria Viva e Outros Ensaios de Antropologia**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2006.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Reconhecimento de Paternidade e seus Efeitos**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

PEREIRA, Sérgio Gischkow. **Direito de Família**: aspectos do casamento, sua eficácia, separação, divórcio, parentesco, filiação, regime de bens, alimentos, bem de família, união estável, tutela e curatela. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

RIOS, Roger Raupp. Notas para o Desenvolvimento de um Direito Democrático da Sexualidade. In: RIOS, Roger Raupp (org.). **Em Defesa dos Direitos Sexuais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

ROLLIN, Cristiane Flôres Soares. Paternidade responsável em direção ao melhor interesse da criança. In: PORTO, Sérgio Gilberto; USTÁRROZ, Daniel. **Tendências constitucionais no Direito de Família**: estudos em homenagem ao Prof. José Carlos Teixeira Giorgis. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Guilherme. MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

SCHEREIBER, Elisabeth. **Direitos Fundamentais da Criança na Violência Intrafamiliar**. Porto Alegre: Ricardo Lenz Editor, 2001.

SILVA, Evelise Leite Pâncaro da. **Da obrigatoriedade do exame de DNA na busca da identidade genética**: considerações sobre os direitos da personalidade e reflexões na dignidade humana. 2007. 142 f. Trabalho de conclusão (especialização) - Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Faculdade de Direito. Programa de Pós-Graduação em Direito. Curso de Especialização em Direito Civil Aplicado, Porto Alegre, 2007.

STEIN, Thais Silveira. Formação e Estabilidade Jurídica das Relações de Paternidade. In: SIMPÓSIO SUL-BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA, 2., 2006. **Direito de Família, diversidade e multidisciplinaridade**. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2007.

THURLER, Ana Liési. **Em Nome da Mãe: O Não Reconhecimento Paterno no Brasil**. Florianópolis: Editora Mulheres, 2009.

TJADER, Ricardo Luiz da Costa. Filiação Renegada, Direito Alimentar e o Papel do Poder Judiciário. In: SIMPÓSIO SUL-BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA, 2., 2006. **Direito de Família, diversidade e multidisciplinaridade**. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2007.

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

VERUCCI, Florisa. O Direito de Ter Pai. In: LEITE, Eduardo de Oliveira (coord.). **Grandes Temas da Atualidade – DNA como meio de prova da filiação**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

WELTER, Belmiro Pedro. **Investigação de Paternidade**. Porto Alegre: Síntese, 1999.