

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

BRUNO TELLES ALBANI

**O ALCANCE DO AFETO COMO INSTRUMENTO JURÍDICO DE
RECONHECIMENTO FAMILIAR E DE FILIAÇÃO NO BRASIL**

PORTO ALEGRE

2023

BRUNO TELLES ALBANI

**O ALCANCE DO AFETO COMO INSTRUMENTO JURÍDICO DE
RECONHECIMENTO FAMILIAR E DE FILIAÇÃO NO BRASIL**

Monografia apresentada como requisito parcial para conclusão do curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Orientador: Simone Tassinari Cardoso Fleischmann.

PORTO ALEGRE

2023

AGRADECIMENTOS

A Deus e todas suas formas de luz, pela minha vida e por me permitirem ultrapassar todos os obstáculos encontrados não só ao longo da realização deste trabalho, mas também todos os enfrentados durante a graduação e até mesmo fora dela.

À minha mãe, Rosângela, pelo incentivo incondicional, desde a decisão de estudar fora da minha cidade natal até a compreensão pela minha ausência enquanto houve a dedicação à realização deste trabalho, que é inspirado em sua vida.

Ao meu pai, Valmor, pelo exemplo profissional e pela tenra tranquilidade de assegurar que tudo se mantivesse bem, a fim de que o estudo fosse o foco.

À minha alma-gêmea e namorada, Kauize, por todo o apoio e compreensão adotados e confortados pelo mais puro e sincero amor, além da parceria, alegria e sentido que me proporciona, literalmente, a cada e todo instante, essenciais para minha vida.

Aos amigos de longa data, que sempre estiveram ao meu lado, pela amizade incondicional e pelo apoio demonstrado ao longo de todo o período de tempo em que passei fora.

Aos meus irmãos/irmãs de curso, com quem convivi intensamente durante os derradeiros anos, pelo companheirismo e pela troca de experiências que me permitiram crescer como pessoa.

Aos professores do Castelinho, em especial à minha orientadora, Simone Tassinari Cardoso Fleischmann, pelas correções e ensinamentos no meu processo de formação profissional ao longo do curso.

Aos professores da jurisdição, Adriana, Greice, Sandro e Yago, que em muito me prepararam e realizaram profissionalmente, além de todo aprendizado e amizade.

Ao menino que ingressou na Faculdade de Direito com um objetivo e, de lá, saiu com infinitos mais.

RESUMO

O trabalho enfoca a temática do reconhecimento do afeto como valor jurídico para o Direito de Família contemporâneo. Isso porque o modelo familiar, antes da Constituição Federal de 1988 e na vigência do Código Civil de 1916, era predominantemente o patriarcal, em que o pai, como chefe da instituição, tinha função econômico-produtiva, além de ser vinculado ao laço sanguíneo existente entre os pais e o(s) filho(s). A proteção jurídica era direcionada à instituição família como um todo. Após a promulgação da Constituição de 1988 e suas disposições fundamentais, uma nova moldura familiar foi criada, em que prevalecem os laços de afeto, e não somente o biológico, gerando uma nova perspectiva *lato sensu* acerca da mutabilidade do conceito familiar e *stricto sensu* no que concerne à percepção da filiação nesse aspecto. Por certo que esse descompasso entre as normas legais e a realidade que abarca o Direito de Família faz surgir inúmeras situações que precisam ser resolvidas no âmbito judicial, sem haver amparo legal e discussão suficiente. Dentre elas, ergue-se a necessidade de analisar como, por exemplo, a filiação socioafetiva vem sendo aplicada, diferenciada e tratada pelo ordenamento jurídico, de acordo com seus requisitos, bem como outras situações que permeiam o afeto, como o abandono afetivo e a responsabilidade civil decorrente. Assim, tomou-se como objetivo analisar como têm ocorrido os avanços jurisprudenciais e as construções doutrinárias acerca da admissão de novas entidades familiares e da percepção do afeto no ordenamento jurídico, haja vista o atraso legislativo nesse sentido. Como resultado, percebe-se, através da posição da jurisprudência, que é inegável que o afeto é elemento essencial para configurar a relação das famílias, tanto para o reconhecimento e garantia do respeito de novas entidades familiares - como o reconhecimento das relações homoafetivas e multiparentais -, bem como para o reconhecimento da filiação para além do vínculo biológico, a partir da posse de estado de filho e o reconhecimento social dessa filiação contínua e duradoura, de modo que, para além de efeitos registrares e patrimoniais, há a submissão ao poder familiar do reconhecido, a fim de que se garantam carinho, amor, aconchego e todos outros direitos inerentes a um ser. Assim, o entendimento a que se chegou no presente trabalho consubstancia-se na ideia de que, embora a Constituição Federal de 1988, o Judiciário e a doutrina tenham dado maior importância jurídica ao instituto do afeto, ao ponto de considerá-lo como princípio, o casamento arcaico continua sendo o centro das normas infralegais, causando descompasso. Conquanto provimentos do Conselho Nacional de Justiça nesse sentido, conclui-se que a filiação deve ter maior resguardo e vista sob a ótica das relações de responsabilidade emocional e financeira, independentemente de sua origem, cabendo ao Estado garantir a ampla proteção aos envolvidos, uma vez que, embora todos tenham direito à verdade biológica, não se pode negar os efeitos do vínculo duradouro e contínuo da relação de socioafetividade. Em síntese, deve ser preocupação constante do Judiciário, do Legislativo – e da doutrina igualmente – cooperarem para discutirem e realizarem políticas que efetivem o princípio da afetividade, reconhecendo que é preciso normatizar ainda mais as relações que nascem fora do casamento e da consanguinidade.

Palavras-Chave: Afeto. Afetividade. Constituição Federal. Princípio. Entidades familiares. Socioafetividade.

ABSTRACT

The work focuses on the theme of the recognition of affection as a legal value for contemporary Family Law. This is because the family model, before the Federal Constitution of 1988 and when the Civil Code of 1916 was in validity, was predominantly patriarchal, in which the father, as head of the institution, had an economic-productive function, besides being linked to the blood tie existing between the parents and the children. The legal protection was directed to the family institution as a whole. After the enactment of the 1988 Constitution and its fundamental provisions, a new family framework was created, in which bonds of affection prevail, and not just the biological one, generating a new *lato sensu* perspective about the mutability of the family concept and *stricto sensu* in what concerns the perception of affiliation in this aspect. Certainly, this mismatch between legal norms and the reality that encompasses Family Law gives rise to numerous situations that need to be resolved in the judicial sphere, without having sufficient legal support and discussion. Among them, there is a need to analyze how, for example, socio-affective affiliation has been applied, differentiated and treated by the legal system, in accordance with its requirements, as well as other situations that permeate affection, such as emotional abandonment and resulting civil liability. Thus, the objective was to analyze how jurisprudential advances and doctrinal constructions have occurred regarding the admission of new family entities and the perception of affection in the legal system, given the legislative delay in this regard. As a result, it can be seen, through the position of jurisprudence, that it is undeniable that affection is an essential element to configure the relationship of families, both for the recognition and guarantee of respect for new family entities - as well as the recognition of homo-affective and multiparental relationships -, as well as for the recognition of affiliation beyond the biological bond, from the status and the social recognition of this continuous and lasting affiliation, so that, in addition to registration and patrimonial effects, there is submission to power recognized, in order to guarantee affection, love, warmth and all other rights inherent to a being. Thus, the understanding reached in the present work is based on the idea that, although the Federal Constitution of 1988, the Judiciary and the doctrine have given greater legal importance to the institute of affection, to the point of considering it as a principle, archaic marriage continues to be the center of infralegal norms, causing mismatch. While provisions of the Superior Tribunal of Justice in Brazil in this regard, it is concluded that affiliation must be more protected and seen from the perspective of emotional and financial responsibility relationships, regardless of their origin, and it is up to the State to guarantee broad protection to those involved, since that, although everyone has the right to the biological truth, the effects of the lasting and continuous bond of the socio-affective relationship cannot be denied. In summary, it must be a constant concern of the Judiciary, the Legislature – and the doctrine alike – to cooperate to discuss and carry out policies that implement the principle of affectivity, recognizing that it is necessary to regulate even more the relationships that are born outside of marriage and consanguinity.

Key-words: Affection. Affectivity. Federal Constitution. Principle. Family Entities. Socioaffectivity.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	6
2 A EVOLUÇÃO DO CONCEITO FAMILIAR AO LONGO DA HISTÓRIA.....	7
2.1 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DE 1988 E SUA INFLUÊNCIA NORTEADORA AO CÓDIGO CIVIL.....	11
2.2 OS NOVOS MODELOS E TUTELAS DO INSTITUTO FAMILIAR.....	17
3 FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA: A PARENTALIDADE DO AFETO COMO VALOR JURÍDICO.....	27
3.1 SUPERAÇÃO DA PREVALÊNCIA DO VÍNCULO BIOLÓGICO: POSSE DO ESTADO DE FILHO, ADOÇÃO À BRASILEIRA.....	32
3.2 REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO E FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA, PARENTALIDADE E MULTIPARENTALIDADE.....	38
CONCLUSÃO.....	56
REFERÊNCIAS.....	60

1 INTRODUÇÃO

O trabalho enfoca a temática do alcance do afeto como valor jurídico para o Direito de Família contemporâneo, analisando como tem ocorrido os avanços jurisprudenciais e as construções doutrinárias acerca da admissão de novas entidades familiares, haja vista o atraso legislativo.

A família, ao longo da história, passou por diversas modificações significativas em sua estrutura, de grupos voltados à sobrevivência, bem como uniões patrimoniais, até chegar aos modelos atuais – modelos esses que tutelam, sobretudo, os vínculos de afeto e proteção sob uma ótica constitucional.

A ruptura dos paradigmas que antecederam a Constituição de 1988 e a positivação das garantias fundamentais, como a dignidade da pessoa humana, ensejou na criação de novos modelos familiares, dentre eles, a parentalidade socioafetiva.

Nesse sentido, especialmente, o Direito de Família vem sofrendo grandes transformações decorrentes da evolução social e cultural. E, dentro dessas transformações, o afeto se tornou o grande protagonista das problematizações familiares, uma vez que, da sua existência, surgem relações que antes ficavam à margem do direito e hoje merecem tutela jurídica.

Ou seja, a valorização do afeto pela ordem constitucional e social trouxe como corolário para o ordenamento jurídico um novo princípio fundamental norteador das relações familiares democráticas, qual seja, o princípio da afetividade.

Antes da Constituição Federal de 1988, tutelava-se como instituição o casamento, e dele decorria a proteção da família e os direitos a ela atrelados. Após a Constituição de 1988, há uma inversão dessa lógica, pois a nova ordem constitucional passa a considerar a família como instituição primordial (e não mais o casamento), e, norteadada pelo princípio da afetividade, passa a ser considerada como meio de promoção isonômica da dignidade dos integrantes.

Assim, diante do alargamento do conceito de família decorrente da valorização do afeto, a Constituição se viu no dever de tutelar situações e relações sociais de natureza afetiva que, infelizmente, não são consideradas pelo Código Civil de 2002, cujo anteprojeto é da década de 70.

Por certo que esse descompasso entre as normas legais e a realidade que abarca o Direito de Família faz surgir inúmeras situações que precisam ser

resolvidas no âmbito judicial, sem haver amparo legal e discussão plenária suficiente. Dentre elas, ergue-se a necessidade de analisar como, por exemplo, a filiação socioafetiva vem sendo aplicada e tratada pelo ordenamento jurídico.

Dado o valor intrínseco ao afeto, a busca pela felicidade e ao amor, é possível que indivíduos assumam a posição de pais e filhos perante a sociedade e queiram assim ser reconhecidos. Muito similar à adoção, a socioafetividade permite que, aquele que assume a responsabilidade pelo zelo, sustento, moradia, criação e educação à uma criança, sem seus laços sanguíneos ou biológicos, busque perante os órgãos públicos o registro em certidão de nascimento como pai ou mãe dessa criança e a ela garanta todos os direitos de filho, inclusive para fins de inventário ou sucessão.

Dessa forma, objetiva-se discutir a importância do afeto para a admissão judicial de novas entidades familiares divergentes da biológica, as quais se transmitem de acordo com o cenário social que estão inseridas, e como o judiciário vem aplicando-o como um valor jurídico constitucional, analisando-se como isso deve ser feito na prática, principalmente para fins de reconhecimento de filiação.

A monografia será desenvolvida pelo método hipotético-dedutivo, na qual elege-se um conjunto de proposições hipotéticas, pelo que se acredita serem viáveis e adequadas para analisar o objeto da pesquisa, com o fito de comprová-las ou rejeitá-las argumentativamente.

Para tanto, a abordagem do objeto desta pesquisa jurídica será necessariamente qualitativa, porquanto pretende-se se valer da bibliografia pertinente à temática em foco – analisada e fichada na fase exploratória da pesquisa (legislação, doutrina e jurisprudência) – para sustento da tese.

2 A EVOLUÇÃO DO CONCEITO FAMILIAR AO LONGO DA HISTÓRIA

Em seu contexto histórico, a família surgiu por uma necessidade intrínseca à evolução, isso porque os primeiros grupos familiares foram formados pelo instinto natural da sobrevivência, dadas suas características físicas que eram muito mais fracas que a dos demais primatas e, assim, seriam extintos pela seleção natural (BEZERRA, 2015).

Nesse contexto de sobrevivência, as famílias se iniciavam pela necessidade de se reproduzir e deixar herdeiros com suas características, garantindo a

perpetuação da espécie, dessa forma, com a evolução dos “*homos*”, após o acasalamento do homem e da mulher, estes permaneciam juntos, ensinando a sua prole a caçar e cuidar do grupo, para que, assim, pudessem resistir ao ataque de outros animais. Deveras, o instituto familiar nasce junto da civilização, uma vez que é parte do fenômeno natural da evolução das espécies.

Já quanto às famílias brasileiras, essas possuem fortes influências do direito romano e canônico, as primeiras sociedades primitivas político-organizadas.

As famílias romanas eram definidas pelo conjunto de pessoas e seus respectivos bens submetidos a um chefe (*pater familias*), com finalidade religiosa, política e econômica.

Assim, para que então um grupo possuísse característica de uma família, presumia-se o casamento, base de toda estrutura familiar. A família, inicialmente, possui um status de poder e patrimônio. Sob a ótica de AUREA PIMENTAL PEREIRA, assim descreve-se a estrutura familiar romana:

Sob a auctoritas do pater familias, que, como anota Rui Barbosa, era o sacerdote, o senhor e o magistrado, estavam, portanto, os membros da primitiva família romana (esposa, filhos, escravos) sobre os quais o pater exercia os poderes espiritual e temporal, à época unificados. No exercício do poder temporal, o pater julgava os próprios membros da família, sobre os quais tinha poder de vida e de morte (*jus vitae et necis*), agindo, em tais ocasiões, como verdadeiro magistrado. Como sacerdote, submetia o pater os membros da família à religião que elegia. (PEREIRA, 1991. p. 23).

Em Roma, o conceito de família independia do afeto e tinha como fim a procriação, estabelecendo-se pela consanguinidade. O *pater familias* exercia autoridade sobre todos os seus descendentes não emancipados, sua esposa e mulheres casadas com seus descendentes (WALD, 2002). A partir da queda do Império Romano, a mulher passou a gozar de certa autonomia, em decorrência do longo período de ausência dos homens devido às guerras. Nessa época, aumentou o número de uniões informais, o de casamentos diminuiu, e, muitas vezes, estes ocorreram por razões mercenárias ou políticas.

Durante a Idade Média, advindo o cristianismo, ficou a encargo do direito canônico tutelar e definir as regras e permissões para que os indivíduos celebrassem o matrimônio (WALD, 2002).

Nessa época, o direito registrou a experiência jurídica da formação familiar pela união de um homem e uma mulher com a necessária procriação. Todas as leis

do séc. XVIII e leis posteriores foram influenciados pelo direito canônico. Direito constituído por normas imperativas, inspiradas na vontade de Deus. Tem-se como exemplo dessas imposições o casamento, que era exclusivamente liderado pelo marido. Como visto, até o século XIX, o gênero masculino exercia forte influência nas relações jurídicas, como chefe de família, o qual se tem a relação patriarcal em vários registros em literaturas e documentos da época, trazendo reflexos na distribuição da população brasileira e no mercado de trabalho.

Na Renascença, o casamento continuou com a mesma função (LEITE, 1991). Apesar de no Iluminismo a figura feminina passar a ser mais respeitada, ganhando status na vida religiosa, política e social (LEITE, 1991), o afeto não constituía fator de união.

Com a influência da Igreja Católica ao longo da história e, principalmente, diante de seu poder estrutural, inúmeros países foram submetidos às ideologias cristãs, inclusive Portugal. Desse ponto, nasce a influência romana-canônica na formação das famílias brasileiras.

Isso porque, para os índios na época habitantes do país no início da colonização, a família iniciava-se a partir da conjunção carnal, então havendo o relacionamento sexual entre um homem e uma mulher, os grupos eram unidos para que pudessem dividir as tarefas e fortalecer suas tribos, ao passo que, para os homens brancos colonizadores, o casamento só era assim reconhecido se fosse entre praticantes do catolicismo.

Sabe-se que, devido à opressão portuguesa e sua ideologia supremacista, os indígenas foram escravizados e as índias estupradas, sem nenhum vínculo familiar e enfraquecendo as famílias nativas. Posteriormente, é importado ao Brasil a mão de obra escrava preta. Com a chegada dos africanos na colônia de Portugal, enfrenta-se uma paulatina "descravização" dos indígenas, momento em que, diante do estupro de índias e pretas, bem como dos relacionamentos amorosos proibidos entre os brancos, nativos e escravos, ocorre uma intensa miscigenação; fato influente na cultura, crença e comportamento de todos os povos, porém visto de maneira repudiada pela igreja católica.

Passados metade do século XVIII, a Igreja Católica autoriza a criação da Lei do Marquês de Pombal, que permitia o casamento entre portugueses católicos com pagãos e não-praticantes do catolicismo, reconhecendo-se conseqüentemente a formação das primeiras famílias brasileiras. Destaca-se que, neste momento

histórico, a Igreja cede a autorização a esses matrimônios pelo anseio de controlar as crenças dos nativos indígenas e pretos, ou seja, catequizá-los, bem como embranquecer os habitantes do Brasil, a família brasileira nasce da violência e do preconceito dominante da época.

A concepção de família foi evoluindo e abrangendo novas formas conforme o avanço da sociedade brasileira, nesse primeiro momento, dando mais valor ao patrimônio do que aos indivíduos que integram essa relação familiar, a exemplo, por muito tempo a mulher foi tratada como parte desse patrimônio e submissa ao seu marido; os filhos havidos fora do casamento e adotivos não tinham garantidos seus direitos; e, não era reconhecido aos homoafetivos a possibilidade de se constituir família.

O Código Civil de 1916 preocupou-se mais com a família, contudo manteve o patriarcalismo conservador das Ordenações.

A partir de 1930, inúmeras leis foram criadas para proteger a família. A mais importante foi a Lei nº. 4.121/1962, que emancipou a mulher casada e estabeleceu um tratamento mais equânime entre os cônjuges no que se refere aos efeitos jurídicos do casamento e às relações patrimoniais.

A Constituição brasileira de 1934 passou a primar um pouco mais pelo afeto ao dedicar um capítulo inteiro à família, em que esta gozava de proteção especial do Estado. Em 1937, nos arts. 124 a 127, os pais passaram a ter o dever constitucional de prover material, moral e intelectualmente aos filhos. Também facilitou o reconhecimento dos filhos naturais, que, nesse caso, seriam equiparados aos legítimos.

Já a Constituição Federal de 1946 disciplinou que o Estado ampararia as famílias de prole numerosa, asseguraria assistência à maternidade, à infância e à adolescência, além de, em seu art. 163, estipular que a família teria proteção especial do Estado.

Na Constituição de 1967, o art. 167 também tratou da família, disciplinando que seria indissolúvel e que haveria a proteção e assistência à maternidade, à infância e à adolescência. A Constituição de 1969 emendou a de 1967; revogou o § 1º do art. 167, dispondo que o casamento poderia ser dissolvido após prévia separação judicial.

A Constituição Federal de 1988 (art. 226, §§3º e 4º) estabeleceu a igualdade de direitos entre os cônjuges e os filhos concebidos ou não durante o casamento,

proibindo qualquer discriminação (art. 227, §6º). Ampliou o conceito de família, reconhecendo como entidade familiar a união estável e a família monoparental. Consagrou o direito ao planejamento familiar no § 7º do art. 226, atrelado ao princípio da paternidade responsável, determinando que fosse respeitado o princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III) nas relações familiares.

Ou seja, apenas sobrevivendo a Constituição Federal de 1988 é que se consagra a afetividade como elemento nuclear e definidor da união familiar, no qual importa o ser humano e sua liberdade, é com a redemocratização do Brasil que a família, em todas suas formas, passa a ser tutelada pelos princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana, tema que será aprofundado em tópico próprio.

2.1 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DE 1988 E SUA INFLUÊNCIA NORTEADORA AO CÓDIGO CIVIL

Hodiernamente, as famílias passaram a se formar pela “aproximação espontânea, cultivada reciprocamente” (CASTRO, 2007, n.p.). Tal tendência foi materializada no próprio Preâmbulo da Constituição Federal de 1988, que preceitua a formação de “um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social [...]”.

Em consequência, até o presente momento, percebe-se que os Direitos de Família, em especial as instituições familiares, passaram por inúmeras alterações, sob a perspectiva existencial, centrado na pessoa humana e sua relação de afetividade com o mundo, essas transformações são regidas pelos princípios constitucionais e civis-constitucionais.

Sob esse viés, não há como desmembrar este tema sem mencionar os princípios da solidariedade e, especialmente, da dignidade da pessoa humana, inerente aos indivíduos e pilar da República Federativa do Brasil.

O princípio da solidariedade está previsto no inc. I do art. 3º da Constituição Federal, entre os objetivos fundamentais da República. Corresponde ao compromisso pelo qual as pessoas se obrigam umas pelas outras, em comunhão de atitudes e sentimentos. Dispõe de conteúdo ético e compreende a fraternidade e a reciprocidade (DIAS, 2020).

Por sua vez, o princípio da dignidade da pessoa humana pode ser compreendido como a consciência que o ser humano tem de seu próprio valor (CENEVIVA, 1991, p. 42), o respeito que pode exigir de todos pela sua condição de ser humano (SILVA, 2003, p. 454). É guia de toda a ordem jurídica, e indispensável para a ordem social. Deste que decorre os demais princípios, garantias e tutelas de todas as relações, assim a previsão do art. 1º, III, da Constituição Federal de 1988, é um macroprincípio, ou, superprincípio, essencial ao direito de família e a todo direito em si, pois, como leciona Rui Medeiros, é o princípio responsável por analisar a pessoa em seu contexto social (MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, 2007, p. 53):

A dignidade humana é da pessoa concreta, na sua vida real e quotidiana; não é de um ser ideal e abstracto. É o homem ou a mulher, tal como existe, que a ordem jurídica considera irreduzível, insubsistente e irrepetível e cujos direitos fundamentais a Constituição enuncia e protege.

Por essa razão, quando a lei magna atribui à família o encargo de “base da sociedade”, evidente que está acobertada pela dignidade da pessoa humana, e, assim surgem os diversos modelos de família e tutelas jurídicas, possibilitando inclusive o reconhecimento da família pelo vínculo que a os une, descartando-se a necessidade de uma ligação sanguínea, permitindo-se a união de homoafetivos e até mesmo protegendo o patrimônio de um único indivíduo por ser seu bem de família. Segundo Maria Berenice Dias (DIAS, 2020), o amor está para o Direito de Família assim como o acordo de vontade está para o Direito dos Contratos.

Igualmente, o afeto está relacionado com a dignidade, porque promove a formação do indivíduo, seja moral, seja social, seja psicologicamente, e impulsiona a autoestima. Para Jean Piaget, epistemólogo suíço, é incontestável que o afeto desempenha papel essencial no desenvolvimento e funcionamento da inteligência. Sem afeto não haveria interesse, nem necessidade, nem motivação; e, conseqüentemente, perguntas ou problemas nunca seriam colocados. A afetividade é uma condição necessária na constituição da inteligência (PIAGET, 1962). Por isso, é tão importante nas relações familiares.

Sabe-se que não há norma ou princípio dentro de uma república democrática sem evidenciar a dignidade da pessoa humana e é por essa razão que, à frente das instituições familiares, sempre se buscará preservar sua dignidade, embora parece

vago e amplo, por ser uma cláusula geral, é garantindo às famílias a tão sonhada dignidade que se permite legislar cada família de acordo com suas peculiaridades;.

Como já ressaltado, a família sofre constante evolução em seu reconhecimento, e, conseqüentemente, outros filhos foram agregados na entidade familiar, filhos estes havidos sem o DNA dos pais, filhos adotivos e afetivos.

Por anos, filhos frutos de traição, havidos anterior ao casamento ou adotivos eram marginalizados dos seus direitos, sendo inferiores aos filhos legítimos, havidos na constância do casamento e consagrados para fins de sucessão, alimentos e heranças. Assim se percebe pela redação do art. 332 do Código Civil de 1916:

O parentesco é legítimo, ou ilegítimo, segundo o procede, ou não de casamento; natural ou civil, conforme resultar da consanguinidade, adoção. (Código Civil, 1916).

Portanto, no antigo Código Civil, família era patriarcal, tendo em vista que família era necessariamente a biológica, baseada no trinômio do casamento, sexo e procriação. A legislação antiga recebeu a influência do direito canônico e romano, tendo em vista que as normas que regiam as relações familiares eram norteadas por valores patriarcais e individualistas (VENOSA, 2009, p. 218).

Com as mudanças advindas da industrialização, houve um aumento do fluxo imigratório, profundas transformações políticas, econômicas e sociais, que, no caso das famílias ocidentais, foram ganhando mais espaço nos sistemas mais democráticos, valorizando então a liberdade, racionalidade, igualdade de oportunidades e o indivíduo.

Esta ideia foi superada pela promulgação da Constituição de 1988 e reafirmada pelo Código Civil de 2002, desta forma, todos os filhos, independente da origem e natureza do vínculo, terão garantido entre si a isonomia constitucional, isto é, os mesmos direitos e qualificações, o que erradicou expressões como "filho bastardo" e principalmente que efetivou a igualdade entre filhos, não existe mais necessidade ou motivos em adjetivar os filhos, sendo todos, dentro de uma filiação, apenas, filhos.

Sendo o afeto reconhecido como princípio derivado da dignidade da pessoa humana, sua força é ainda maior do que se fosse positivado, pois é por meio dos princípios que se chega à correta interpretação da norma jurídica. Os princípios são a bússola que conduz o legislador e o intérprete da norma.

Tido como princípio macro neste estudo, a afetividade é o fundamento das relações familiares. Paulo Luiz Netto Lôbo defende e reconhece a afetividade como princípio ao dispor que:

A família recuperou a função que, por certo, esteve nas suas origens mais remotas: a de grupo unido por desejos e laços afetivos, em comunhão de vida. O princípio jurídico da afetividade faz despontar a igualdade entre irmãos biológicos e adotivos e o respeito a seus direitos fundamentais, além do forte sentimento de solidariedade recíproca, que não pode ser perturbada pelo prevalecimento de interesses patrimoniais. É o salto, à frente, da pessoa humana nas relações familiares. (LÔBO, 2000, n.p.).

Enquanto predicado do Direito da família, o afeto assume posição de direito fundamental, sendo também criador de entidades familiares e de outros relacionamentos sócio afetivos, despontando assim como cláusula geral de proteção aos direitos da personalidade. Segundo Adriano de Cupis, existem alguns direitos sem os quais o exercício da personalidade não seria pleno; direitos sem os quais todos os outros direitos subjetivos perderiam o interesse para o indivíduo (CUPIS, 2004, p. 24-25).

Em verdade, pode-se dizer que não existe família se não pelo afeto, o vínculo de união e amor que liga determinados indivíduos quando reconhecido e tutelado como família, é, sobretudo, garantia da dignidade da pessoa humana e da busca pela felicidade.

o papel dado à subjetividade e à afetividade tem sido crescente no Direito de Família, que não mais pode excluir de suas considerações a qualidade dos vínculos existentes entre os membros de uma família. de forma que possa buscar a necessária objetividade na subjetividade inerente às relações Cada vez mais se dá importância ao afeto nas considerações das relações familiares, aliás, um outro princípio do Direito de Família é o da afetividade. (GROENINGA, 2011. p. 28).

No mesmo sentido, elenca-se a relatoria da Min. Nancy Andrighi:

"A quebra de paradigmas do Direito de Família tem como traço forte a valorização do afeto e das relações surgidas da sua livre manifestação, colocando à margem do sistema a antiga postura meramente patrimonialista ou ainda aquela voltada apenas ao intuito de procriação da entidade familiar. Hoje, muito mais visibilidade alcançam as relações afetivas, sejam entre pessoas de mesmo sexo, sejam entre O homem e a mulher, pela comunhão de vida e de interesses, pela reciprocidade zelosa entre os seus integrantes Deve o juiz nessa evolução de mentalidade, permanecer atento às manifestações de intolerância ou de repulsa que possam porventura se revelar em face das minorias, cabendo lhe exercitar raciocínios de

ponderação apaziguamento de possíveis espíritos em conflito. A defesa dos direitos em sua plenitude deve assentar em ideais de fraternidade e solidariedade, não podendo o Poder Judiciário esquivar-se de ver e de dizer o novo, assim como já o fez, em tempos idos, quando emprestou normatividade aos relacionamentos entre pessoas não casadas, fazendo surgir por consequência, o instituto da união estável. A temática ora em julgamento igualmente assenta sua premissa em vínculos lastreados e comprometimento amoroso. (STJ, RESP 1.026.981/RJ, 3 Turma, Rel. Min N Andriahi, j. 04.02.2010, Dle 23.02.2010).

Destaca-se que o princípio da afetividade vai além da relação de filiação, mas neste estudo, nos interessa o afeto sob a ótica de pais e filhos não consanguíneos.

Embora tanto a Constituição quanto o Código Civil de 2002 não fizerem menção expressa ao afeto, percebe-se a afetividade implicitamente quando os textos dispõem de (a) a igualdade de todos os filhos independentemente da origem (Constituição Federal de 1988, art. 227, § 6.º); (b) a adoção, como escolha afetiva com igualdade de direitos (Constituição Federal de 1988, art. 227, §§ 5º e 6º); (c) a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, incluindo os adotivos, com a mesma dignidade da família (Constituição Federal de 1988, art. 226 § 4.º) ; e (d) o direito à convivência familiar como prioridade absoluta da criança, do adolescente e do jovem (Constituição Federal de 1988, art. 227); e) quando admite outra origem à filiação além do parentesco natural e civil (Código Civil de 2002, art. 1.593); (f) na consagração da igualdade na filiação (Código Civil de 2002, art. 1.596); (g) ao fixar a irrevogabilidade da perfilhação (Código Civil de 2002, art. 1.604).

Assim, como leciona Maria Berenice Dias, o afeto, afinidade ou afetivo, ultrapassa quaisquer barreiras genéticas, respaldado na busca pela felicidade inerente a cada ser humano, dessa maneira, passa a existir a necessidade de reconhecer direitos familiares à filiação pela posse de estado do filho (DIAS, 2020. p. 53).

O afeto não é fruto da biologia. Os laços de afeto e de solidariedade derivam da convivência familiar, não do sangue. Assim, a posse de estado de filho nada mais é do que o reconhecimento jurídico do afeto, com o claro objetivo de garantir a felicidade, como um direito a ser alcançado.

Ou seja, com a desbiologização das relações familiares, a consanguinidade não é mais fator predominante para a caracterização do estado de filho, e sim o afeto. Exemplo disso, é que a paternidade socioafetiva, divergentemente da

parentalidade biológica e registral, decorre do estabelecimento de vínculos afetivos e sociais e tem como elementos caracterizadores o nome, o trato e a fama.

Sobre a paternidade socioafetiva, ensina Luiz Edson Fachin:

Embora não seja imprescindível o chamamento de filho, os cuidados na alimentação e na instrução, o carinho no tratamento (quer em público, quer na intimidade do lar) revelam no comportamento a base da parentalidade. A verdade sociológica da filiação se constrói. Essa dimensão genética que deveria pressupor aquela e serem coincidentes. Apresenta-se então a paternidade como aquela que, fruto do nascimento mais emocional e menos fisiológico, reside antes no serviço e amor que na procriação. (FACHIN, 1995, p. 178).

Dessa forma, consubstancia-se, através do princípio da afetividade, a paternidade socioafetiva, sobretudo no envolvimento, nos sentimentos, na atenção e nos cuidados dispensados ao longo do tempo, na demonstração da genuína preocupação entre pais e filhos. A exemplo, tem-se a adoção à brasileira, em que o registro é levado a assento com base na afetividade, em desconsideração da paternidade biológica.

Importante, também, tratar a família sob a perspectiva da função social (art. 226 da Constituição Federal de 1988) é interpretar as entidades familiares de acordo com seu contexto social, pois é a partir desta interpretação que será possível definir os papéis, deveres e direitos dos integrantes desta relação, assim como leciona Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho:

A principal função da família e a sua característica de meio para a realização dos nossos anseios e pretensões. Não é mais a família um fim em si mesmo, conforme já afirmados, mas, sim, o meio social para a busca de nossa felicidade na relação com o outro. (GLAGLIANO; PAMPLONA, 2011. p. 98).

Por fim, semelhante aos princípios aqui já expostos, o pluralismo das entidades familiares trata-se do reconhecimento dos arranjos familiares a partir da troca mútua e da afetividade, inserindo assim as famílias pluriparentais, pois como ilustrado anteriormente, o direito atribua o caráter familiar apenas às entidades matrimoniais.

Excluir do âmbito da juridicidade entidades familiares que se compõem a partir de um elo de afetividade e que geram comprometimento mútuo e envolvimento pessoal e patrimonial é simplesmente cancelar o enriquecimento injustificado, é ser conivente com a injustiça. (DIAS, 2020. p. 49).

Portanto, o que caracteriza uma unidade como família não é sua previsão legal, mas o afeto, que é sua força motriz e que lhe concede estabilidade e status de família perante a sociedade. Para Paulo Luiz Neto Lobo, o conceito constitucional de família abrange *qualquer entidade que preencha os requisitos da afetividade, estabilidade e ostensividade* (LÔBO, 2000, n.p.). Assim, observa-se que a proteção à família se dá por meio de cláusula geral, e, portanto, todas as entidades familiares, mesmo que não expressamente elencadas, estão albergadas.

Em suma, evidente que a igualdade garantida pela Constituição Federal de 1988 e seu desdobramento nas instituições familiares constituiu uma garantia fundamental e um direito subjetivo, logo, a isonomia entre homens e mulheres e os filhos havidos ou não fora do matrimônio é uma lei ordinária e a seu texto estão vedadas proibições e restrições. Portanto, malgrado os legisladores, até por clamor popular, tendam a se opor aos novos modelos de família, eles nada podem impedir uma vez que a família, independentemente de sua forma, está enraizada no colo da Constituição e a ela, todos os indivíduos e demais leis estão subordinados.

2.2 OS NOVOS MODELOS E TUTELAS DO INSTITUTO FAMILIAR

A família além de ser um fato social, com seus interesses estritamente sociológicos, é um fato jurídico, que parte da experiência jurídica, albergada pela lei e jurisprudência, e estudada também pela doutrina. Sendo assim, família não é só o registro fático sociológico, mas aquilo que, do fato, seja possível extrair direitos, deveres e obrigações na ordem civil, pelo menos. Contudo, se vê a necessidade de definir o que é experiência jurídica.

Segundo o jurista Miguel Reale (1992, p. 5), ao tentar definir o que significa “experiência jurídica”, alerta para o fato de que esta não tem relação com reducionismos fenomenológicos ou sociológicos. Trata-se de uma concepção mais ampla, esclarecendo, por meio de sua teoria tridimensional do direito, que, enquanto o sociólogo põe o problema no sentido vetorial da eficácia, o jurista aprecia a experiência no sentido vetorial do ato normativo.

Parece que a experiência jurídica tem sido observada de três pontos-de-vista diferentes, como nos informa Reale: a) a posição imanente; b) a posição transcendente; c) a posição transcendental. A primeira concebe a experiência

jurídica somente no plano dos eventos históricos, considerando os problemas jurídicos permanentemente inseridos nele e só explicáveis segundo os valores inerentes às relações que o constituem, portanto imanente. A segunda, mira a experiência jurídica para além dos fatos, num plano diverso do empírico e temporal, necessitando admitir alguns paradigmas ideais, certas exigências objetivas e imutáveis, à guisa das ideias de Platão, como concluiu Reale. Seriam modelos estáticos ou eternos, que não comungam de nossas limitações histórico-sociais. E a terceira, segue o paradigma transcendental de Immanuel Kant, explicado por Reale:

[...] o direito não resulta do processo fático, nem lhe é imanente, mas, por outro lado, também é inconcebível como valor em si, desvinculado do processo histórico ou sem referibilidade à experiência, havendo em todo fenômeno jurídico dois aspectos a serem analisados, um quanto à sua gênese, outro quanto às suas condições de possibilidade e de validade. (REALE, 1992, p. 11).

O que Reale entendeu sobre a visão transcendental de Kant quanto à experiência jurídica está ligado à explicação do filósofo prussiano ao dizer: "...no tempo, todo conhecimento do Direito começa com a experiência, mas nem por isso deriva da experiência". O direito é uma realidade histórico-cultural que se desenvolve em função das necessidades humanas de sobrevivência, mas deve-se sempre perguntar se a realidade humana deve ser registrada como experiência jurídica. Em suma, a experiência jurídica está intimamente ligada a três dinâmicas: o fato, que pode ser o biológico; a responsabilidade e a afeição; o valor, a consideração do que é justo; e a norma, o que a lei registrou como válido.

Destarte, o registro da experiência jurídica das famílias por volta dos séculos XVI e XVII, viviam em mansões, tinham seus escravos. O papel dos gêneros estava bem definido, através de costumes e tradições, o qual o poder de decisão pertencia ao homem/marido, que tinha a responsabilidade de prover e proteger sua esposa e filhos, já a mulher tinha que cuidar dos deveres domésticos e dar a assistência moral, evoluindo assim para outros tipos de famílias, como o da responsabilidade recíproca e o da afetividade, mas sem abandonar as anteriores.

O conceito arcaico de família, determinado pela forte presença da instituição religiosa e do Estado foram grandes influências para a constitucionalização da família no direito civil, desde o código de 1916, quando família era vista como "pessoas que possuíam relação de consanguinidade, sendo nesse preceito

envolvidos todos aqueles que apresentam a mesma genética” (BITTAR, 1993, n.p). No caso, o Código visava exclusivamente as relações familiares biológicas.

A partir da promulgação da lei magna cidadã é que a família passa de uma estrutura patriarcal e desigualitária para um modelo livre e democrático, rompendo, teoricamente, com os modelos da família tradicional brasileira, abrangendo a todos homens e mulheres, de todas as raças, religiões e orientações sexuais, os direitos básicos para instituir suas famílias. Assim, nas palavras da ilustre MARIA BERENICE DIAS, a Constituição da República Federativa do Brasil é a pioneira em garantias e princípios da entidade familiar e, sobretudo, por viabilizar as mais diversas formas de família:

A Constituição esgarçou o conceito de família. Concedeu especial proteção à entidade familiar, como base da sociedade, acabando com a idéia sacralizada da família, constituída exclusivamente pelos “sagrados” laço do matrimônio, para “crescei e multiplicai-vos até que a morte os separe”. (DIAS, 2017. p. 02).

Não há como negar que com o advento dos arts. 226 e 227, da Constituição Federal de 1988, surgiram alterações estruturais importantes para o Direito de Família, que dão novos contornos para os intérpretes. São eles: o reconhecimento de outras formas de conjugabilidade ao lado da família legítima, a igualdade absoluta entre homem e mulher, a paridade de direitos entre filhos de qualquer origem, a dissolubilidade do vínculo matrimonial e o reconhecimento de uniões estáveis (LEITE, apud TARTUCE, 2017, p. 17).

Considerando o exposto, é notório que a constituição federal adota uma visão pluralista sobre as famílias, reconhecendo a entidade familiar como todo o vínculo de afeto que une determinados indivíduos sob a perspectiva da dignidade da pessoa humana.

Evidente que, ao garantir aos indivíduos a possibilidade de formarem famílias com fulcro na dignidade da pessoa, surgiu perante à sociedade variados modelos de sociedade familiar, e, dado serem novidade, os tribunais e legisladores optaram por tutelar cada modelo de família de acordo com sua excentricidade.

No entanto, antes de ilustrar as formas de famílias contemporâneas, destaca-se que, embora a constituição busque permitir aos indivíduos a busca pela felicidade plena, viverem de forma livre e sem preconceitos, os legisladores e os tribunais tendem a resistir em aceitar as famílias como são, diferenciando-as e

impondo-os seus ideais conservacionistas, critica-se tal postura, pois a Lei Magna assegura a todos a dignidade e a liberdade, prevalecendo-se o princípio do *pacta sunt servanda*, nas palavras de MARIA BERENICE DIAS:

Não havendo prejuízo a ninguém, de todo descabido negar o direito de as pessoas viverem com quem desejarem. (DIAS, 2020. p. 139).

Com a Constitucionalização do Direito Civil em 1988, houve uma maior valorização dos institutos de direito privado, sendo possível visualizar no direito de família o surgimento de novos princípios, como dignidade da pessoa humana; solidariedade familiar; igualdade entre os filhos; igualdade entre os cônjuges; entre outros, os adequando à realidade jurídica social, através da consolidação dos aspectos normativos.

Com novos paradigmas constitucionais, portanto, a família, como instituição constitucional, ganha maior relevo em detrimento do casamento, e passa a ser considerada como um direito fundamental essencial para a formação da dignidade e da personalidade do indivíduo.

Muitos desses princípios foram classificados como cláusulas gerais, janelas abertas para que pudessem ser preenchidas e fundamentadas pelo aplicador do direito.

Para dar concretude a esse direito fundamental, o princípio que ganhou maior destaque foi o da afetividade. Isso porque é o afeto que flexibiliza os requisitos da permanência da família tradicional, cria novas relações que se sobrepõem aos laços meramente biológicos e deixam de lado a sua ultrapassada vinculação com a noção de legitimidade.

Elucida Simões (2007, n.p) que a família moderna é baseada na afetividade. O legislador não pode criar ou impor a afetividade como *erga omne*, “pois esta surge pela convivência entre pessoas e reciprocidade de sentimentos”. Ou seja, a relação de amor, carinho, atenção, e principalmente o afeto, se traduzem em valores que constituem o âmbito familiar.

É importante ressaltar que, a partir do surgimento de nova definição de família, se faz necessário o estudo a respeito da evolução, sobre a qual se observam os costumes, valores morais, éticos e sociais agregados à modificação na estrutura conceitual. Contudo, essas transformações no âmbito social, com a

inclusão de novos valores e interpretações de família no Brasil institucionalizada, trouxeram uma inovação no ramo do direito.

Segundo Monteiro (2016, p. 16), o direito que o indivíduo tem ao afeto é também a liberdade de se relacionar com outras pessoas, pois o afeto ou afeição seria um direito individual, o qual a pessoa é livre para se afeiçoar-se com quem queira. O enfoque trazido pela afetividade se traduz em algumas consequências jurídicas como o reflexo de modificações da nova estrutura da Constituição, como por exemplo a igualdade jurídica entre os filhos biológicos e adotivos; igualdade dos genitores em relação aos direitos e deveres; adoção; produção assistida; entre outras.

Simões traz a importante reflexão, que o afeto pode ser caracterizado como a relação entre cônjuges, que não se vinculam só pelo sangue, mas por amor e carinho, já que em muitos julgados existe a sobreposição do vínculo afetivo ao vínculo biológico. Assim, observa-se que o vínculo afetivo está evoluindo juntamente com a sociedade, *ubi societas ubi iuris*.

O que o direito tem trazido foi uma visão mais abrangente sobre família, não importando se é biológica, adotiva, monoparental, e também não importando o lugar que o indivíduo ocupe, se é mãe, pai, ou filho, mas o que é realmente importante é pertencer ao grupo, integrando-se sentimentos, esperanças e valores. Nas palavras de Washington Monteiro “o ideal a ser alcançado em todas as relações familiares é a harmonia, por meio do afeto”. (MONTEIRO, 2016, p.8).

Para o civilista argentino Borda (2002, p. 22) o estado de família seria lastreado por cooperação, respeito, cuidado, amizade, carinho, afinidade, atenção, amor e afeto, entre todos os membros. Seria o relacionamento entre os familiares do grupo, de modo que o afeto tem um papel muito importante no contexto das famílias brasileiras.

Assim, a família contemporânea vivencia um processo de transição paradigmática, pelo qual se percebe um paulatino decréscimo de influências externas (da religião, do Estado, dos interesses do grupo social) e um crescente espaço destinado à realização existencial afetiva dos seus integrantes. No decorrer da modernidade (aqui compreendida como o período do final do século XVIII até meados do século XX), o espaço conferido à subjetividade e à afetividade alargou-se e verticalizou-se a tal ponto que, no último quarto do século XX, já era possível sustentar a afetividade como vetor das relações pessoais.

A partir da segunda metade do século passado, a sociedade contemporânea apresentou características que sinalizaram o momento de uma outra e peculiar modernidade. As marcas deste período passaram a ser a complexidade, a fragmentalidade e uma constante instabilidade. Estes fatores disseminaram-se no meio social e também influenciaram os relacionamentos familiares.

Um vasto mosaico de entidades familiares foi reconhecido, uniões livres (homo e heteroafetivas) e parentescos vinculados apenas por laços afetivos passaram a ser vistos com maior dignidade. A igualdade e a liberdade foram gradativamente conferidas aos relacionamentos e alteraram o quadro de estabilidade anterior, uma vez que a qualidade dos vínculos passou a ser objeto de análise constante. Estas consequências acabaram por gerar diversas uniões, separações e novas uniões em um quadro de combinações e recombinações sem precedentes. A instabilidade alcançou os relacionamentos familiares, outrora tidos como exemplos de segurança e de estabilidade.

O Direito, permeável à realidade que lhe é subjacente, sofreu o influxo dessa mudança, sendo cada vez mais demandado por conflitos indicadores deste outro cenário que se apresentava. A cultura jurídica brasileira, entretanto, ainda está baseada em um Direito de matriz moderna, precipuamente formal, com forte relevância da lei na definição do que se entende por Direito, em vista do que o diálogo com esta pulsante realidade em movimento não foi tranquilo.

A legislação expressa não tratava de muitas situações existenciais afetivas que eram postas para análise do Direito, de modo que uma interpretação que restasse limitada à estrutura codificada trazia dificuldades na tutela destes novos conflitos. Ainda assim, doutrina e jurisprudência não se furtaram a constatar a afetividade imanente a tais relações pessoais e passaram a conferir respostas a estas demandas mesmo sem expressa previsão legislativa.

Foi nessa dualidade entre uma alteração paradigmática nas relações familiares da sociedade e um discurso jurídico ainda muito formal e apegado à lei que se desenvolveu o reconhecimento da afetividade pelo direito brasileiro.

Dessa forma, não se pode afirmar que família tem um conceito já determinado, aplicado de forma genérica, pois devido a sua amplitude e características abstratas, seria uma complementaridade de aspectos e interpretações, e não uma exclusividade do que é, e como deve ser interpretado.

Essa reestruturação trouxe a família moderna, que passou a ser motivo de estudos em doutrinas e jurisprudências, trazendo distintos e relevantes pontos de vista, como o da responsabilidade e dever de cuidado, e o ponto de vista da afeição ou do bem estar do outro.

Atualmente, é possível afirmar que a afetividade é o grande vetor dos relacionamentos familiares, constituindo-se no novo paradigma, sendo, no cenário brasileiro, princípio contemporâneo do direito de família.

Desta maneira, os modelos adotados com mais frequência, na atualidade, são a matrimonial, cuja entidade familiar é a mais tradicional, na qual a família nasce a partir da concepção do matrimônio perante o Estado ou a Igreja, cabendo aos indivíduos os direitos e deveres do casamento (pensão alimentícia ou por morte, regime de bens e sucessão).

Também há a família informal, pela qual, neste modelo, também se inicia a partir da convivência do homem e da mulher com o intuito de assim o ser, de maneira contínua e duradoura, no entanto, não afirmam o matrimônio perante ao Estado nem à Igreja, e sim perante à sociedade; é a chamada união estável que atribui ao casal o regime parcial de bens.

Outrossim, tem-se a família homoafetiva, a qual, na prática, nada se diferencia da família informal, emprestando-se a esse modelo todos os direitos e deveres da união estável; sua única diferença se dá diante do casal ser composto por duas pessoas do mesmo sexo. As uniões homossexuais são uma realidade no Brasil há vários anos, porém, ultimamente, elas têm ganhado voz e direitos. O tribunal gaúcho, em 1999, definiu a competência dos juizados especializados da família para apreciar as uniões homoafetivas, representando com isso o primeiro grande marco no reconhecimento dessas uniões como entidades familiares (Agravo de Instrumento Nº 599075496, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Breno Moreira Mussi, Julgado em 17/06/1999).

Também no Rio Grande do Sul, em 2001, pela primeira vez, foi proferida decisão que reconheceu a união de pessoas do mesmo sexo como entidade familiar, pela qual foi deferido direito de herança ao parceiro, tendo o Supremo Tribunal de Justiça manifestado-se no mesmo sentido em julgamento inédito. Não para por aí a evolução jurisprudencial do tema aqui abordado. Com tais decisões proferidas, outros tribunais encorajaram-se, proferindo vez ou outra decisão reconhecendo efeitos jurídicos às uniões homoafetivas. A ministra do STF, Cármen Lúcia entende

que o conceito de família não pode ser restrito por se tratar de casais homoafetivos (ROVER, 2015, n.p.).

Maria Berenice Dias, em sua obra “União homossexual: o preconceito e a justiça” ressalta que:

[...] impositivo reconhecer a existência de um gênero de união estável que comporta mais de uma espécie: união estável heteroafetiva e união estável homoafetiva. Ambas merecem ser reconhecidas como entidade familiar. Havendo convivência duradoura, pública e contínua entre duas pessoas, estabelecida com o objetivo de constituição de família, mister reconhecer a existência de uma união estável. Independentemente do sexo dos parceiros, fazem jus à mesma proteção [...]. (DIAS, 2006, p. 97).

O doutrinador Pedro Lenza (2012), discorre que deve ser feita uma interpretação mais ampla do artigo 226, § 3º, da Constituição Federal de 1988, que dispõe que “Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar (...)” à luz do *caput*, que prestigia a proteção à família, e especificamente, do princípio da dignidade da pessoa humana. O Direito deve evoluir para acompanhar a realidade social:

Parece, então, que a união homoafetiva, à luz do princípio da dignidade da pessoa humana, do direito à intimidade, da não discriminação, enquanto objetivo fundamental do Estado, da igualdade em relação ao tratamento dado à união estável entre um homem e uma mulher, deva ser considerada a entidade familiar e, assim, ter o tratamento e proteção especial por parte do Estado, exatamente como vem sendo conferido à união estável entre um homem e uma mulher. (LENZA, 2012, p. 1214).

Também há o conceito de família paralelas ou simultâneas, ou seja, em que há casos em que o marido ou a esposa de uma família já constituída (matrimonial) passa a se relacionar com um terceiro fora do casamento, com a ciência de seu parceiro original, assim, convive concomitantemente com as duas famílias, publicamente, no entanto, não há o reconhecimento de união estável com esse segundo relacionamento, popularmente conhecido como amantes, e a ele não é concedido os direitos do casamento - cabe aqui destacar que há forte divergência entre a jurisprudências e os tribunais sobre o assunto, mas o Superior Tribunal Federal, no ano de 2020, posicionou-se fortemente contra o reconhecimento de quaisquer direitos às amantes, por violarem a boa-fé objetiva.

No âmbito de espectro, há famílias poliafetivas, que são famílias em que o casal é composto por três ou mais pessoas que convivem sob o mesmo teto, o que

se torna cada vez mais comum, em virtude da liberdade de escolha da formação da família. Embora a resistência moralista dos tribunais a essas famílias, é possível, desde que através de escritura de declaração da união estável, reconhecer-se os mesmos direitos da família informal.

Em contrapartida, há a família monoparental, ou seja, apontar-se que nem só do casamento e da união de pessoas é formada a família; na verdade, a realidade brasileira mostra o contrário, que muito é comum famílias formadas apenas por um dos ascendentes, titular do vínculo familiar, e seus descendentes. Acontece quando há o abandono por parte de um deles, com a morte de um dos pais ou quando a família é dissolvida através do divórcio. A esse titular, é garantido todos os deveres de criação, guarda e educação da criança, ao passo que aos descendentes são garantidos os direitos sucessórios. Vejam-se as lições de Maria Berenice Dias sobre o tema:

A Constituição Federal, ao alargar o conceito de família, elencou como entidade familiar uma realidade que não mais podia deixar de ser arrostada (CF 226 §4º): a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes. Esses núcleos familiares foram chamados pela doutrina de famílias monoparentais, para ressaltar a presença de somente um dos pais na titularidade do vínculo familiar. A expressão é pertinente, pois não se pode negar caráter familiar à união de afeto que caracteriza as entidades com somente uma parentalidade. (DIAS, 2020. p. 290)

Parental ou anaparental é, em suma, a convivência de parentes (irmãos) ou não parentes (amigos) que moram sob o mesmo teto e dispõe de esforços conjuntos para a constituição de patrimônio, é uma entidade familiar reconhecida pela sociedade de fato (Súmula 380 do Supremo Tribunal Federal).

A família Composta, também conhecida como pluriparental ou mosaica, é a família composta por indivíduos que já possuem filhos anteriores à junção do casal; aos filhos do parceiro será reconhecido direitos conforme sua relação de afetividade com o padrasto/madrasta.

Natural ou extensa é a família formada pelo vínculo biológico, ascendentes e descendentes, por vezes, permite-se reconhecer como parte da família parentes próximos que convivem com afeto e afinidade junto das crianças sob a justificativa de lhes assegurar a "convivência familiar".

Tratando-se de uma família excepcional, a formação da família substituta ocorre apenas na falta de uma família natural ou extensa e se denomina também como família adotiva, mediante requisitos e tutelas da adoção.

A família Eudemonista, principal foco do trabalho, surge com a constituição federal e trouxe a possibilidade de os indivíduos formarem laços através da afetividade e amor. O termo Eudemonista é uma expressão trabalhada por Aurélio Buarque de Holanda apud Maria Berenice Dias (2020, p. 55) que, na sua origem grega, se liga ao adjetivo feliz e denomina a doutrina que admite ser a felicidade individual ou coletiva o fundamento da conduta humana moral, isto é, que são moralmente boas as condutas que levam à felicidade.

Ao falarmos de família eudemonista, não estamos tratando de uma entidade apenas, mas de sua coletividade. Estamos falando da característica que marca a evolução apresentada pela família moderna, desde o patriarcalismo, que marcou a família como uma instituição sacralizada, proveniente estritamente do laço matrimonial e sanguíneo, em que a proteção ao patrimônio era priorizada em detrimento do indivíduo, até a família-instrumento, responsável pela promoção do bem-estar mútuo:

A família identifica-se pela comunhão de vida, de amor, de afeto no plano da igualdade, liberdade, da solidariedade e da responsabilidade recíproca. No momento em que o formato hierárquico da família cedeu à sua democratização, em que as relações são muito mais de igualdade e de respeito mútuo, e o traço fundamental é a lealdade, não mais existem razões morais, religiosas, políticas, físicas ou naturais que justifiquem a excessiva e indevida ingerência do Estado na vida das pessoas. (DIAS, 2020, p. 55).

Este modelo consiste na família formada pelo vínculo de união e pelo desejo da busca da felicidade e, por essa razão, merece a tutela jurídica familiar - esta, de suma importância e principal objeto de estudo da presente obra.

Assim sendo, verificados os novos conceitos de família, é importante que se compreendam quais são os principais direitos garantidos a esses novos núcleos, bem como a proteção que a Lei tem a eles efetivamente conferido.

Portanto, com o atual Código Civil de 2002 e com as inovações trazidas pela Constituição de 1988, buscou-se contemplar os direitos fundamentais, princípios constitucionais, além de que a consciência jurídica registra em determinados momentos históricos as várias características do que vem a ser família.

É essa evolução que nos permite elencar tantos tipos de entidades familiares, e tantas espécies de modelos de família, que permite a diversificação do direito das famílias e a consequente garantia da dignidade da pessoa humana. Cabe ao legislador, tão-somente, reconhecer a existência de tal vínculo afetivo, para que não condene a manifestação da felicidade de alguém à invisibilidade jurídica.

3 FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA: A PARENTALIDADE DO AFETO COMO VALOR JURÍDICO.

Antemão, inicia-se esse tópico ressaltando que filiação é a relação jurídica existente entre ascendentes e descendentes de primeiro grau, ou seja, pais e filhos.

Como visto, a não muito tempo atrás, a instituição do casamento era considerada indissolúvel e baseava-se mais em arranjos negociais do que no amor romântico. Nessa época, as relações conjugais eram hierarquizadas e a vontade dos filhos não era sequer levada em consideração. Ocorre que, mesmo diante da imposição da lei e da sociedade, as relações não se mantinham e as novas famílias formadas após o desquite não eram reconhecidas juridicamente.

O movimento de repersonalização do direito civil trouxe questionamentos e voltou a atenção para a tutela da pessoa concreta, com defesa da superação das noções abstratas de *sujeito de direito* e de *relação jurídica*. Outra corrente que indicou um necessário percurso metodológico foi a doutrina do direito civil-constitucional, ao sustentar a leitura dos institutos de direito civil sempre a partir da Constituição, eis que é ela quem figura no vértice do ordenamento (PERLINGIERI, 2008).

A doutrina moderna (TARTUCE, 2019, p. 17) concorda que a Constituição Federal de 1988 foi fundamental para as mudanças de tratamento às famílias. Mas, não se deve esquecer que tais mudanças constitucionais estão intimamente ligadas à determinados fatos histórico-sociais (como, por exemplo, o advento do instituto da separação, o empoderamento feminino e a necessidade de todos os entes familiares contribuírem para o sustento do lar) que trazem à tona cidadãos ávidos por tratamentos democráticos e igualitário.

Ou seja, a Constituição de 1988 impulsionou a doutrina brasileira a participar desses debates, permitindo a construção de um direito de família a partir dos princípios e das disposições constitucionais, lido na unidade axiológica do sistema. A

‘família constitucional’ (MORAES, 2006, n.p.) , difundida desde então, refletiu esses postulados, restando mais próxima das relações concretas vivenciadas na sociedade.

Em verdade, antes mesmo da edição da Constituição de 1988, parte da doutrina brasileira sustentava a distinção das figuras de genitor e pai, destacando a culturalidade da relação paterno/materno filial, que seria marcada muito mais pela afetividade do que meramente pelo biologicismo. Retomou-se, com vigor, o conceito de posse de estado (caracterizado pela presença de *nomen, tractatus, fama*). Reconhecia a doutrina, com isso, a afetividade que se mostrava imanente aos relacionamentos familiares – e que assumia um papel cada vez mais relevante.

A partir dessa percepção, a afetividade se espalhou por todo o direito de família, com o reconhecimento de diversas situações precipuamente afetivas. As relações familiares passaram ser caracterizadas pelo vetor da afetividade, que encontrava amplo acolhimento na sociedade. Restou possível perceber que a força dos fatos a impulsionou para o núcleo das relações familiares, o que exigiu que o Direito assimilasse – de algum modo – estas relevantes mutações.

A literatura jurídica brasileira foi profícua em contribuir no avanço dos contornos jurídicos da afetividade, exercendo papel de vanguarda nesta relevante temática (LÔBO, 2008). O conceito de afeto constante do Dicionário de Rodrigo da Cunha Pereira (2015, p. 69) é esclarecedor do que se está a afirmar:

Afeto – Do latim affectus. Para a Psicanálise é a expressão que designa a quantidade de energia pulsional e exprime qualquer estado afetivo, agradável ou desagradável. Para a Filosofia é o que diz respeito aos sentimentos, às emoções, aos estados de alma e, sobretudo, ao amor. Espinosa diz que somos constituídos por nossos afetos e pelos laços que nos unem a outros seres. (...) Desde que a família deixou de ser, preponderantemente, um núcleo econômico e de reprodução, e as uniões conjugais passaram a se constituir, principalmente em razão do amor, a família tornou-se menos hierarquizada e menos patrimonializada. O afeto, tornou-se, então, um valor jurídico e passou a ser o grande vetor e catalisador de toda a organização jurídica da família. (...) O afeto ganhou tamanha importância no ordenamento jurídico brasileiro que recebeu força normativa, tornando-se o princípio da afetividade o balizador de todas as relações jurídicas da família.

Sobre o novo conceito de família, Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka (2008, n.p.) sustenta que atualmente “o Direito de Família é baseado mais na afetividade do que na estrita legalidade”, pensamento que é corroborado pela Maria

Berenice Dias (2017, p. 31) ao afirmar que o novo elemento central identificador do que se compreende por entidade familiar é a afetividade.

A qualificação da afetividade na categoria de princípio jurídico conta com o respaldo, dentre outros, de Heloisa Helena Barboza, que afirma parece razoável, diante de tais considerações, entender que a afetividade, nos termos que têm sido colocados pela doutrina e pela jurisprudência, configura um princípio jurídico, que tutela o afeto como valor jurídico (BARBOZA, 2017).

Como o Código de 1916 não previa espaço para valoração das relações afetivas, foi a partir da Constituição Federal de 1988 que restou possível sustentar o reconhecimento da afetividade no sistema jurídico brasileiro (de forma implícita). O Código de 2002 tratou pontualmente da afetividade, expressando isso em algumas disposições. As recentes alterações legislativas implementadas trouxeram a afetividade de forma expressa em vários dispositivos, indicando uma tendência de seu maior acolhimento.

Igualmente, ampla construção jurisprudencial acabou por reconhecer a afetividade em variadas situações existenciais afetivas. A importância desta contribuição é de tal ordem que é possível sustentar que o papel da jurisprudência foi vital para a consolidação da leitura jurídica da afetividade.

Por conseguinte, ao estudar a evolução do Direito de Família, é fácil perceber que, por ser um ramo primordialmente afetivo, as transformações sociais forçam as mudanças legislativas, que estão sempre defasadas em relação à realidade fática, e, por consequência, obrigam o Poder Judiciário a tomar decisões ousadas, as quais precisam ir além da simples subsunção das normas infralegais ao caso concreto para que sejam aplicados princípios na busca de efetividade prática e justiça.

De tudo isso, extrai-se que, atualmente, a afetividade se tornou o novo vetor dos relacionamentos familiares (HIRONAKA, 2006), o que exigiu do Direito a sua consequente tradução jurídica. Uma das exigências que decorrem desse novo contexto é a busca por uma apuração escorreita do sentido jurídico da afetividade, de modo a viabilizar a sua aplicação no acertamento de casos concretos.

A filiação possui muita abrangência atualmente. Com o avanço da sociedade, passou-se a reconhecer outros tipos de filiação, não mais reservada à filiação biológica e à civil. A filiação é o vínculo estabelecido entre pais e filhos, decorrentes da fecundação natural, de técnicas de reprodução assistida, em virtude da adoção

ou de uma relação pautada no afeto, ou seja, a socioafetividade que resulta da posse do estado de filho. (NOGUEIRA, 2001).

Assim, a filiação socioafetiva, minimamente respaldada na legislação do artigo 1.593 do Código Civil, que dispõe que “O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consangüinidade ou outra origem”, é a maneira de se reconhecer direitos e deveres de pais e filhos às famílias eudemonistas, decorrentes do princípio da afetividade, dignidade da pessoa humana, função social da família, entre outros já tratados neste trabalho. Ou, como conhecido pelo provérbio popular, a parentalidade do afeto/filiação socioafetiva, resume-se em “pai é quem cria”.

Quando o referido artigo trata de outra origem, deixa evidenciado que o parentesco não é apenas o biológico, admitindo também a adoção e a filiação socioafetiva, essa última corresponde à verdade aparente e decorrente do direito à filiação, nesse caso, o filho é titular do estado de filiação, consolidando-se na afetividade (DIAS, 2020).

A expressão foi introduzida no direito brasileiro em 1992, pelo Professor Luiz Edson Fachin, em seu livro “Estabelecimento da Filiação e Paternidade Presumida” e se popularizou no mundo jurídico pela necessidade de representar uma realidade vivida por indivíduos que estabelecem vínculos de parentesco, sem que estejam, necessariamente, ligadas pelos laços sanguíneos e biológicos, assim dispõe Maria Berenice Dias:

(...) os laços de afeto e de solidariedade derivam da convivência familiar, não do sangue. Assim, a posse de estado de filho nada mais é do que o reconhecimento jurídico do afeto, com o claro objetivo de garantir a felicidade, como um direito a ser alcançado. (DIAS, 2020, p. 73).

Igualmente, o STJ foi um dos precursores na edificação do sentido de socioafetividade para o Direito de Família brasileiro, visto que acolhe essa categoria há quase mais de duas décadas, mesmo quando inexistia qualquer lei expressa a respeito dessa temática. Esta categoria foi consolidada em um profícuo diálogo travado entre a literatura jurídica de direito de família: João Baptista Vilella (1979) Luiz Edson Fachin (1996), Zeno Veloso (1997) e Paulo Luiz Netto Lobo (2008), bem como a jurisprudência, em particular, do próprio Superior Tribunal de Justiça (LÔBO, 2008).

Destaca-se que a filiação socioafetiva, geralmente, decorre de uma relação entre a criança ou o adolescente e o padrasto ou em outra situação em que esses se afeioam a determinado homem por ausência do pai biológico, o que pode caracterizar a paternidade socioafetiva, dependendo da presença dos elementos que configuram a posse de estado de filho. Entretanto, deve-se considerar a possibilidade da constituição da maternidade socioafetiva, hipótese em que determinada relação materno-filial se efetiva em função da convivência entre uma criança ou um adolescente e a madrasta ou outra mulher, em virtude da ausência da mãe biológica.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.291.357/SP, reconheceu a maternidade socioafetiva por entender que foram desenvolvidos laços afetivos entre a criança e a alteração no registro civil de nascimento da autora (CALDERÓN, 2017).

A família socioafetiva, deveras, vem tomando espaço marcante no cotidiano das pessoas, mesmo que elas não o notem ou saibam, é comum encontrar padrastos e madrastas que se encaixem na parentalidade do afeto, isso quer dizer que, dado a facilidade em encontrar novos parceiros e a paulatina superação da obrigatoriedade social de que o homem deve casar-se com a mulher quando engravidam e assim permanecerem juntos sob quaisquer circunstâncias, é comum que indivíduos se relacionem de modo estável e duradouro com pessoas que já tiveram outros parceiros e por vezes possuem filhos. Esse relacionamento do casal pode ultrapassar as barreiras íntimas e alcançar essas crianças, tornando-se responsável pelo seu sustento, criação, educação e até mesmo sendo reconhecido pela sociedade e principalmente pelos integrantes dessa relação de parentalidade do afeto como legítimo pai ou mãe.

Embora seja palpável a grandiosidade do afeto, a necessidade de reconhecê-lo como valor jurídico normativo, apto a ter aplicação direta nas decisões judiciais, advém do fato de ser um princípio que não está expressamente previsto na Carta Magna.

E não só, ele decorre, ainda, da emergência da doutrina e do Judiciário ampararem situações jurídicas desprotegidas pelas normas civilistas atuais. Isso já que a efetividade é a única capaz de romper com o modelo clássico familiar e tutelar o novo aspecto pluralista e humano da família, sustentando a criação de novas teorias socialmente importantes, como a da parentalidade socioafetiva.

Nessa perspectiva, parece possível sustentar que o Direito deve laborar com a afetividade e que sua atual consistência indica que se constitui em princípio no sistema jurídico brasileiro. A solidificação da afetividade nas relações sociais é forte indicativo de que a análise jurídica não pode restar alheia a este relevante aspecto dos relacionamentos.

Considera-se pluralista e humano olhar para a família não mais com os estigmas quadrados de décadas atrás, mas sim como um desdobramento da diversidade social. À vista disso, tal diversidade possibilita que as mais variadas formas de se relacionar surjam com base no afeto e mereçam total proteção jurídica.

3.1 SUPERAÇÃO DA PREVALÊNCIA DO VÍNCULO BIOLÓGICO: POSSE DO ESTADO DE FILHO, ADOÇÃO À BRASILEIRA

Acerca da filiação socioafetiva e as normas legais que versam sobre direito de família, é cediço que as regras gerais sobre parentesco estão disciplinadas nos arts. 1.591 a 1.595 do Código Civil de 2002, as de filiação nos arts. 1.596 a 1.606 e do reconhecimento dos filhos nos arts. 1.607 a 1.617.

Ocorre que, embora o Código Civil tenha sido promulgado em 2002, seu anteprojeto é de 1972. Por conseguinte, como afirma Maria Berenice Dias (2020, p. 23), “o atual Código Civil já nasceu velho”, sem sequer regulamentar as famílias monoparentais (2020, p. 23), que dirá as socioafetivas e as multiparentais, uma vez que essa realidade, não obstante socialmente presente à essa época, estava à margem da tutela jurídica.

Fato é que a revolução trazida pela Constituição Federal de 1988 no âmbito das relações familiares não foi incorporada para o Código Civil de 2002, o que fez, e faz até hoje, com que as regras legais fiquem aquém das adversidades atuais nessa temática.

Muito embora o art. 1597 do Código Civil de 2002 prescreva as presunções de paternidade, isso, sem dúvida, já perdeu aplicação prática e precisa ser mitigado diante da realidade fática da família moderna que encontrou novos meios de se relacionar.

Nota-se que a crítica deriva de algumas premissas do legislador da época que precisam ser quebradas. Primeiro, que as hipóteses de presunção apenas tratam das presunções das uniões matrimonializadas, segundo, que fazem referência

unicamente ao marido e, terceiro, quanto ao uso de técnicas de reprodução assistida, só cita o uso do material genético do homem, esquecendo-se que a gravidez por substituição rompe com a presunção de maternidade (DIAS, 2020, p. 42).

Por outro lado, a filiação jurídica ou civil decorre de ato judicial pelo qual, observados os requisitos legais, estabelece-se o parentesco independentemente de laços consanguíneos ou afins, trazendo para sua família, na condição de filho, pessoa que, geralmente, lhe é estranha. Dessa forma, a adoção se constitui como um vínculo de parentesco civil, em linha reta, determinado entre adotante e adotado, que define uma relação legal de paternidade e filiação civil. Esse tipo de filiação é definitivo e irrevogável, desligando do adotado os laços com os pais de sangue e criando verdadeiros laços de parentesco com a nova família, ou seja, o adotado e a família do adotante. (DINIZ, 2012).

Para Nogueira (2001), a adoção surgiu como um instituto objetivando dar herdeiros para aqueles que não podem ter filhos de origem natural. Hoje em dia, adotar significa perpetuar laços jurídicos de filiação, revelando muito mais do que simplesmente vínculos hereditários, mas sim a afetividade, pois essa relação familiar é estabelecida perante uma opção, uma escolha para a comunhão de vida, ideias e amor. Contudo, a adoção requer o cumprimento de determinados requisitos que estão definidos no Estatuto da Criança e Adolescente (arts. 39 a 42, 47 e 48).

A adoção à brasileira é aquela em que o pai se declara como se assim o fosse e registra a criança em seu nome; essa modalidade não tem amparo legal, pois se considera ilícito penal.

Por sua vez, a filiação socioafetiva é aquela pautada no afeto entre as pessoas, ou seja, pode decorrer de uma afeição entre um padrasto e o enteado, que assim deseja ser pai deste, do mesmo modo de uma madrasta que queira de fato ser mãe da pessoa escolhida, ou até mesmo pessoas aleatórias que encontram no outro afeto, carinho e amor, querendo, deste modo, ser pai, mãe, da mesma entidade familiar. O pai ou mãe afetivos são aqueles que desempenham papel, na vida do filho, de pai e mãe, como se assim o fosse. É como se fosse uma espécie de adoção de fato, pois esse pai e essa mãe darão abrigo, carinho, educação, amor e proteção. Caracteriza uma paternidade/maternidade que existe não pelo fato biológico ou por presunção legal, mas sim pela convivência afetiva. (BOEIRA, 2004).

Sendo assim, entende-se que a filiação socioafetiva pode ser entendida como aquela em que inexistente o vínculo sanguíneo entre pai/mãe e filho, a relação paterno-filial é baseada no afeto, construída no dia a dia, com cuidado, amor, carinho, proteção e todas as formas de afeição existentes. Contudo, para gerar efeitos jurídicos, depende de reconhecimento judicial.

Nesse contexto, a posse de estado de filho não possui previsão legal expressa e é uma construção doutrinária (CASSETTARI, 2015, p. 35) advinda da interpretação do art. 1.605, II, do Código Civil de 2002.

Além desses artigos, importante mencionar, também, a ultrapassada determinação do art. 1.611, do Código Civil de 2002, a qual estabelece que o filho havido fora do casamento só pode residir no lar conjugal sob autorização do outro.

Não há como negar que o lar conjugal deve ser um ambiente em que ambos concordem com as regras de convivência. No entanto, conforme bem defendido por Flávio Tartuce, a autorização do art. 1.611 é polêmica e acaba discriminando o filho fruto de outra relação em prol de se privilegiar o instituto do casamento. Para o doutrinador (TARTUCE, 2019, p. 273), o melhor seria que isso fosse deixado apenas para o âmbito particular e, caso o aplicador do direito tivesse que solucionar eventual lide, deveria analisar os fatos diante do princípio do melhor interesse da criança e da razoabilidade.

Por outro lado, já na visão de Christiano Cassettari (2015, p. 51), esse artigo é uma hipótese de formação de socioafetividade e a autorização é o primeiro indício de que o laço afetivo está sendo criado.

Não obstante, há de se concordar que o art. 1.611 do Código Civil de 2002 acaba por fazer uma diferenciação entre os filhos, o que é vedado tanto pela Constituição Federal, quanto pelo art. 1.596 do Código Civil de 2002, sendo, portanto, inconstitucional.

Por último, é preciso considerar os efeitos trazidos pelo do art. 1.610 do CC/02, o qual estabelece que o reconhecimento de paternidade é irrevogável.

Como já citado, a lei não traz hipótese expressa de regulamentação para filiação socioafetiva. Logo, a irrevogabilidade, pela norma legal, aplicar-se-ia à filiação consanguínea apenas. Mas, diante do reconhecimento doutrinário e jurisprudencial da socioafetividade, sem dúvida, o art. 1.610 do Código Civil de 2002 deve ser aplicado também nesses casos.

Conquanto isso, traz a ideia de assumir os deveres e direitos da filiação perante a sociedade, como a própria expressão diz, é o direito de ter havido como seu um filho pelo simples ato de detê-lo a posse. Parte majoritária da doutrina trata a posse de estado de filho como “um conjunto de circunstâncias capazes de exteriorizar a condição de filho legítimo do casal que o cria e educa”. Acrescenta Paulo Lôbo que:

a posse do estado de filiação constitui-se quando alguém assume o papel de filho em face daquele ou daqueles que assumem os papéis ou lugares de pai ou mãe ou de pais, tendo ou não entre si vínculos biológicos. (LÔBO, 2004, p. 510).

Em apertada síntese, Maria Berenice Dias (2017, p. 49) descreve que a posse de estado de filho é a convivência familiar e o vínculo afetivo exteriorizados, constituídos quando uma pessoa trata a outra como pai e essa trata a outra também como filho, assumindo tais papéis reciprocamente, independentemente do vínculo biológico.

Fato é que a posse de estado de filho baseia-se na manifestação de vontade recíproca e no seu reconhecimento no âmbito familiar e social.

Entende-se que, embora seja um elemento identificador do vínculo afetivo, não se confunde com a própria filiação socioafetiva. Isso porque a filiação socioafetiva usa a posse de estado de filho apenas como parâmetro na sua configuração. Ou seja, não é necessário que estejam presentes todos os requisitos de constituição da posse de estado de filho para que seja considerada a filiação socioafetiva (FACHIN, 2003, p.50).

Assim, em que pese não seja expressamente tratado pela legislação, a posse de estado de filho é elemento essencial para concretização da filiação socioafetiva, isso porque a declaração de filiação socioafetiva exige a exteriorização e sua comprovação do vínculo afetivo do pai declarante e do filho declarado. Quando um homem ou mulher assume perante a todos a criação de uma criança ou adolescente, lhe garantindo moradia, sustento, respeito, amor e educação, e essa criança enxerga esse responsável como seu pai/mãe, dispensando-se a consanguinidade; efetiva-se, subjetivamente, a posse de estado de filho, logo, caminha-se para o reconhecimento da socioafetividade, uma vez que necessita da notoriedade e da continuidade.

No entanto, a concretização da posse de estado de filho demanda o preenchimento de elementos objetivos. Segundo Orlando Gomes, a configuração da posse de estado de filho ocorre nas seguintes circunstâncias: a) sempre ter levado o nome dos presumidos genitores; b) ter recebido continuamente o tratamento de filho legítimo; e, c) ter sido constantemente reconhecido, pelos presumidos pais e pela sociedade, como filho legítimo (GOMES, 2009).

O item “a” significa que o filho socioafetivo não só desfruta do patrimônio do pai/mãe socioafetivo, como também assina e se apresenta com o sobrenome dele, excluindo ou não o de seus pais biológicos ou registrais - destaca-se que a jurisprudência e a doutrina têm dispensado a necessidade de se utilizar do nome dos pais socioafetivos, tornando-se mero acessório para a caracterização da posse de estado de filho.

Já no item “b”, temos o requisito do tratamento, isso quer dizer que os pais e os filhos socioafetivos se reconhecem e tratam como legítimos pais e filhos, caso o pai tenha filhos biológicos, na criação deles não será imposto diferenças ou privilégios e serão tidos como irmãos.

Por fim no item “c” vê-se a participação da sociedade no reconhecimento desse vínculo, pois, deve ser visível ao meio social que esses indivíduos são pais e filhos, a escola, por exemplo, é fundamental para demonstrar a publicidade dessa filiação, posto que o pai/mãe que possui a posse de estado do filho que comparece nas reuniões, busque na saída das aulas, participe dos eventos escolares e assine os documentos referentes à criança.

Nesse sentido, o ilustre Flávio Tartuce, renomado civilista contemporâneo, aborda a filiação socioafetiva como adoção à brasileira (TARTUCE, 2019), considerando a posse de estado de filhos - veja-se que não são apenas padrastos e madrastas que podem ocupar a vida das crianças como pais legítimos, mas qualquer um que exerça a posse de estado de filhos -, para o autor, a posse de estado de filhos abre margem para que pais não biológicos reconheçam como seus filhos havidos por outrem sem enfrentar as filas e o procedimento da adoção. Claro que, essa adoção à brasileira vai muito além de “quebrar os requisitos da adoção”, todavia, é importante destacar esse instituto para compreender que os filhos e pais socioafetivos terão os direitos de pais legítimos equiparados aos pais adotivos.

Em verdade, a adoção é um modo de filiação “artificial” que busca imitar a filiação natural. A filiação natural é uma relação puramente sanguínea entre os pais

e os filhos, já a adoção estabelece uma relação de afeto e amor por uma criança inicialmente “desconhecida”, que terá todos os direitos jurídicos como um filho. A adoção, na visão de Caio Mário da Silva Pereira (2007, p. 392), “é o ato jurídico pelo qual uma pessoa recebe outro como filho, independentemente de existir entre elas qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim”.

Interessante também é a utilização da posse de estado de filho pela jurisprudência para manter a filiação pelo fato gerador sócio afetivo daqueles que descobrem por exame de DNA, anos após o nascimento, que a filiação biológica não existe.

Ocorre que a paternidade socioafetiva espontânea e higidamente registrada é apta produzir efeitos jurídicos, na esteira que há muito vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça. No decorrer de 2017, o STJ confirmou a manutenção de uma paternidade com base eminentemente no vínculo socioafetivo, visto que restou comprovada a ausência de descendência biológica entre pai e filho (STJ, RESP 1.613.641/MG , 3ª Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 23.05.2017, Dje 29.05.2017). Neste caso, o pai (ao se separar da mãe) postulou judicialmente a desconstituição da paternidade da criança que havia registrado e criado. No decorrer do processo a ausência de vínculo biológico restou comprovada por exame em DNA. Tendo em vista o registro da filiação, aliada a uma convivência socioafetiva de quatorze anos, o Superior Tribunal de Justiça negou o pleito paterno de negatória da paternidade e manteve a filiação. Mais um exemplo da força da afetividade.

A partir deste representativo julgado, é possível perceber que o Superior Tribunal de Justiça consolidou a leitura objetiva da categoria da socioafetividade, o que se mostra adequado (CARDOSO, 2014). O referido acórdão acolhe essas premissas, visto que levou em conta diversos fatos concretos que evidenciavam claramente a existência de uma relação paterno-filial socioafetiva.

Pode-se assim dizer que as famílias, ao preencherem os requisitos subjetivos e objetivos da socioafetividade, terão status das famílias adotivas, com a diferença de que não há um processo público para mesclar os pais e filhos que desejam adotar e ser adotados; a adoção à brasileira, por ocorrer mediante a posse de estado de filhos ocorre quase que naturalmente, porquanto os laços de afeto são formados e não há como rompê-los.

Sendo assim, o filho nascido na constância do casamento possui o reconhecimento de forma automática, presumindo-se que é filho do marido da

mulher. Contudo, o que nasce fora do casamento precisa ser reconhecido, ou por ato voluntário ou ato judicial.

3.2 REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO E FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA, PARENTALIDADE E MULTIPARENTALIDADE

Outro destaque deve-se dar à superação da prevalência do vínculo biológico, embora soe confuso, é tema relevante para este estudo. Como tratado e ressaltado diversas vezes, a família nem sempre buscou valorizar a pessoa, e sim proteger bens patrimoniais por gerações. Por essa razão, os filhos possuíam adjetivos que lhes eram atribuídos para delimitar seus direitos, como os filhos ilegítimos, bastardos, havidos fora do casamento, entre outros.

Desta maneira, manteve-se fortemente a ideia de que um pai socioafetivo estaria submisso ao pai biológico, isso quer dizer, os laços sanguíneos eram hierárquicos frente a pais que detinham a posse de estado de filhos. Quando reclamado pelo pai biológico a afetividade do outro, era possível exigir seu afastamento, bem como a guarda definitiva da criança, ignorando-se os sentimentos construídos pelos anos de convivência e criação.

Além do mais, devido ao importante valor dado à consanguinidade, pais que criaram filhos de outros homens, depois de anos, podiam reclamar em juízo, pedindo a declaração de que o filho não era dele, isso acontecia, inclusive, quando, assumida a criança, acreditando ser sua prole, não tendo assim os direitos de filiação.

Com a promulgação da Constituição e a proteção da criança, foi reconhecido pelos tribunais que não se poderia “excluir” os anos de afeto e amor entre pais e filhos não consanguíneos, pois traria imensuráveis prejuízos psicológicos e emocionais às crianças. Assim, se um pai registrar e criar um filho como seu, anos mais tarde descobrindo o engano, não poderá anular o registro, pois irrelevante seu vínculo biológico quando mantido com a criança um vínculo contínuo e duradouro de pai, ainda será responsável pelo seu sustento e pelo seu apoio emocional, dando-lhe todo suporte necessário, inclusive mediante visitas e pagamento de pensões alimentícias, ou seja, apenas terá direito de uma sentença declaratória de nulidade de vínculo biológico, posto que a paternidade será mantida.

Assim, deve ser vedado o rompimento da paternidade socioafetiva em detrimento do melhor interesse do filho, a menos que o vínculo e o afeto de parentalidade tenha se perdido - Enunciado 520 da IV Jornada de Direito Civil: “O conhecimento da ausência de vínculo biológico e a posse de estado de filho obstam a contestação da paternidade presumida.”. No mesmo sentido, elenca-se o julgado de 2007 da Rel. Min. Nancy Andrighi:

Reconhecimento de filiação. Ação declaratória de nulidade. Inexistência de relação sanguínea entre as partes. Irrelevância diante do vínculo socioafetivo. Merece reforma o acórdão que, ao julgar embargos de declaração, impõe multa com amparo no art. 538, par. único, CPC se o recurso não apresenta caráter modificativo e se foi interposto com expressa finalidade de prequestionar. Inteligência da Súmula 98, STJ. - O reconhecimento de paternidade é válido se reflete a existência duradoura do vínculo socioafetivo entre pais e filhos. A ausência de vínculo biológico é fato que por si só não revela a falsidade da declaração de vontade consubstanciada no ato do reconhecimento. A relação socioafetiva é fato que não pode ser, e não é, desconhecido pelo Direito. Inexistência de nulidade do assento lançado em registro civil. - O STJ vem dando prioridade ao critério biológico para o reconhecimento da filiação naquelas circunstâncias em que há dissenso familiar, onde a relação socioafetiva desapareceu ou nunca existiu. Não se pode impor os deveres de cuidado, de carinho e de sustento a alguém que, não sendo o pai biológico, também não deseja ser pai socioafetivo. A contrário sensu, se o afeto persiste de forma que pais e filhos constroem uma relação de mútuo auxílio, respeito e amparo, é acertado desconsiderar o vínculo meramente sanguíneo, para reconhecer a existência de filiação jurídica. Recurso conhecido e provido. (STJ, REsp 878.941/DF, 3. Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 21.08.2007, DJ 17.09.2007, p. 267).

Os pais e filhos não são unidos apenas por laços de sangue, mas também pela afetividade, carinho, amor, sentimentos de prosperidade, uma vez que tudo isso é mais importante que o vínculo consanguíneo, pois na realidade brasileira temos exemplos de famílias com laços de sangue, mas que não tem nenhum sentimento, ou afeição, ou ainda vivem um verdadeiro conflito dentro de casa, com seus próprios familiares.

Segundo Fachin (2003, p. 29), o que une os pais e filhos é o afeto, e todos outros sentimentos inerentes ao ser humano, que manifestam em sua subjetividade a importância destes, perante o grupo social e à família. Por isso, dizer que só o vínculo de sangue predomina, estaríamos sob uma visão genérica, e sabemos que ao analisar a realidade social, não é bem assim. Isto já está pacificado nos tribunais.

Para Belmiro Pedro Welter (2004), o não reconhecimento das paternidades genética e socioafetiva de forma simultânea, com a concessão de todos os efeitos

jurídicos seria negar a teoria tridimensional do direito de família, como reflexo da dignidade humana, pois a filiação socioafetiva é tão irrevogável quanto a biológica, já que ambos fazem parte da trajetória da vida humana.

Em que pese a família tradicional, existe também a socioafetiva, que não tem qualquer laço consanguíneo, mas originou-se da relação afetiva, de amor e carinho entre os membros. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que a paternidade socioafetiva não exime a responsabilidade do pai biológico, que tem o dever/ obrigação de prestar assistência e cuidar dos filhos, quando menores, ou maiores incapazes.

Portanto, caso o pai biológico venha a juízo reclamar a paternidade, provado ser o pai sanguíneo, poderá o juiz reconhecer a multiparentalidade, mas jamais excluir uma pela outra.

Outrossim, diante da total falta de regulamentação legal, o CNJ editou em 2017 o Provimento nº 63 para permitir o reconhecimento voluntário da paternidade ou maternidade socioafetiva de forma extrajudicial, trazendo algumas regras e dando tratamento irrevogável ao ato.

Como explicita Ricardo Calderón (2019, p. 01), tratou-se de “mais um exemplo do chamado movimento de extrajudicialização do direito privado, pelo qual diversas questões que anteriormente restavam restritas à apreciação do Poder Judiciário passam a poder ser solucionadas por vias extrajudiciais”.

Isso porque, a partir de 2013, alguns Estados passaram a permitir o reconhecimento da filiação socioafetiva de forma extrajudicial, especialmente, Pernambuco, pioneiro no registro extrajudicial da paternidade socioafetiva. Em consequência, passou a ser permitido o reconhecimento extrajudicial da paternidade socioafetiva em várias localidades, porém, sem uniformidade nacional, cada qual com seus critérios e formatos distintos. Após uniformização do entendimento pelo Conselho Nacional de Justiça, editou-se, em 14 de novembro de 2017, o Provimento nº 63 para regular, em todo o território nacional, o reconhecimento extrajudicial da filiação socioafetiva (CALDERÓN, 2019, p. 03).

Nesse contexto, cabe destacar que o reconhecimento socioafetivo poderá ser feito judicialmente, perante à Vara da Infância da comarca de domicílio da criança reconhecida, ou então, extrajudicial, em qualquer cartório de registro civil das pessoas naturais - mesmo que diversa da que a criança foi registrada quando nasceu (art. 11, provimento nº 63 do CNJ).

Como mencionado, o reconhecimento da filiação socioafetiva tem respaldo na Lei 10.406 de 2002, que disciplina que a parentalidade poderá ser civil, implicitamente, pelo afeto, no entanto, apenas em 2011 começou a surgir julgados no sentido de seu reconhecimento e registro a partir de uma interpretação doutrinária sobre o direito de família.

O reconhecimento judicial será ajuizado pelo pai/mãe que deseje o registro sócio afetivo da filiação em face dos pais biológicos, diante de eventual oposição dos pais consanguíneos em registrar e reconhecer a paternidade/maternidade socioafetiva, devendo o juiz competente analisar o caso concreto para atender o melhor interesse da criança, além de que haverá a intervenção do Ministério Público para garantir os direitos do menor, bem como atuar como “fiscal”, como preceitua o art. 11, § 6º, do provimento nº 63 do CNJ.

Trata-se de uma ação declaratória de paternidade que, não analisará a melhor paternidade, e sim se o vínculo de afeto entre o declarado e o declarante possui força de filiação e conseqüentemente passíveis de direitos e deveres, tal qual prevê a normativa do provimento nº 63 do CNJ, qual seja, a existência inequívoca do vínculo sócio afetivo da filiação.

Quanto aos demais requisitos para a procedência do pedido de reconhecimento da filiação socioafetiva, deverá o juízo observar se, no caso concreto, o pai declarante possui a posse de estado de filho do declarado (como tratado em tópico anterior) e se essa posse, segundo Flávio Tartuce, ultrapassa o período de cinco (05) anos contínuos e ininterruptos (TARTUCE, 2019), e deve restar possível se exigir em elementos concretos que demonstrem de forma incontroversa a ligação socioafetiva (CALDERÓN, 2019, p. 7).

Não obstante seja uma excelente tentativa de desburocratizar e facilitar o reconhecimento, a doutrina já discute acerca da necessidade de autorização do titular da filiação consanguínea.

Dessa forma, conclui-se que é de extrema necessidade a adequação das regras legais com a realidade familiar que se tem hoje para que não impere a insegurança jurídica e a regulamentação por meio de decisões judiciais.

Por exemplo, esclarece-se que não há legislação vigente ou posicionamentos doutrinários majoritários e teses firmadas a respeito da possibilidade de um filho socioafetivo demandar contra o pai socioafetivo para que seja feito seu registro e reconhecimento.

Veja-se, nesta hipótese, ao invés do pai socioafetivo demandar contra os pais biológicos posto sua oposição, trate-se a seguir, a partir da hermenêutica jurídica de interpretação das normas por analogia, da possibilidade jurídica do filho socioafetivo demandar contra o pai/mãe socioafetivo que se omite ao registro da filiação.

Como ensina Paulo Luiz Netto Lôbo, o vínculo socioafetivo é fato que não pode ser desconhecido pelo Direito, quando o afeto persiste de modo contínuo e duradouro, no qual pais e filhos constroem uma relação de mútuo auxílio, respeito e amparo, é irrelevante a relação meramente sanguínea, não sendo possível desfazer o vínculo de afeto que os une (LÔBO, 2004).

Deste pressuposto, cabe ressaltar que os filhos socioafetivos são verdadeiramente filhos, não se permitindo quaisquer distinções entre eles, entende-se que os mesmos têm direito aos alimentos, bem como a todos os direitos inerentes aos filhos, tais como, guarda, visitas, hereditários, entre outros.

O artigo 1.583 do Código Civil constitui modalidade de parentesco civil a filiação socioafetiva, ao passo que o artigo 1.582 do mesmo código veda qualquer tipo de discriminação em relação aos filhos, assegurando-lhes os direitos hereditários de ordem moral e patrimonial uma vez comprovada o estado de filiação.

Há de se destacar que o intérprete/aplicador do direito deve ficar atento ao sentido que se atribui a “afeto” aqui, uma vez que não deve ser interpretado como aquele que se manifesta de forma subjetiva, mas sim do que se exterioriza no exercício da convivência afetiva das relações e gera condutas objetivas baseadas em deveres assistenciais e responsabilidade de cuidado.

Ou seja, nas palavras de Maria Berenice Dias (DIAS, 2017, p. 31), o “afeto”, objeto do presente estudo e que deve ser levado em consideração na de aplicação judicial, é aquele que reflete “as relações sociais de natureza afetiva que engendram condutas suscetíveis de merecerem a incidência de normas jurídicas”.

Nesse mesmo sentido, Gustavo Tepedino (2016, p. 15) elenca três efeitos práticos que a ordem jurídica deve levar em consideração na identificação do afeto como valor jurídico, sob seu sentido objetivo: i) posse de estado de filho – que ele caracteriza como sendo o *dominus*, o *tractus* e a *fama*, independente do sentimento nele contido; ii) *animus* de constituir uma família; e iii) exigibilidade das consequências objetivas do afeto, que são os deveres decorrentes da autoridade parental instituídos pela Constituição Federal e pelas leis infraconstitucionais.

Assim, tradicionalmente, a doutrina concorda que a posse de estado de filho se configura quando estão presente três critérios: i) *tractatus*, referente ao tratamento entre as partes, que se relacionam como pais e filhos; ii) *nomem*, referente ao uso do nome do pai afetivo pelo filho; e iii) *reputatio*, referente ao reconhecimento desse tratamento pela sociedade.

Não obstante, Flávio Tartuce (2019, p. 263) e Maria Berenice Dias (2017, p. 49) defendem que, desses três critérios, apenas dois são essenciais, já que o não uso do nome patronímico em nada afeta a caracterização da posse de estado. Na visão dela os critérios são: i) notoriedade, em que tal vínculo é objetivamente perceptível pela sociedade; e; ii) continuidade, em que a situação fática do vínculo se demonstra estável.

Esses requisitos se pautam pela teoria da aparência, pois se manifestam em uma realidade fictícia que ganha contornos jurídicos reais, com o intuito de dar segurança para as relações familiares afetivas. Ademais, a publicidade torna o vínculo afetivo (fato) em uma situação de direito por meio da manifestação do elemento da fama (DIAS, 2017, p. 49).

Ou seja, a apuração da afetividade se dará pela verificação da presença de fatos *signo-presuntivos* desta manifestação afetiva, de modo que, ante a constatação de determinados fatos (dimensão objetiva), estes significarão desde logo a presença da afetividade, restando presumida então a sua dimensão subjetiva. A percepção da possibilidade de apuração da afetividade pela análise de fatos *signo-presuntivos* pode permitir uma maior eficácia ao princípio, superando dificuldades que poderiam se apresentar na sua verificação concreta.

Há que se destacar, ainda, que tal conjunto fático indicativo da afetividade deverá estar corroborado pela presença dos elementos da estabilidade e da ostentabilidade, de modo que apenas a presença concomitante destes elementos poderá indicar a constatação desta afetividade familiar geradora de efeitos jurídicos (o que permitirá afastar casos de manifestações afetivas eventuais ou fugazes, que não mereçam tal configuração).

Não se pode olvidar que o reconhecimento jurídico da afetividade deve se dar com equilíbrio e razoabilidade, em conformidade com os demais elementos do sistema jurídico, sempre de modo a evitar excessos. Uma correta fundamentação do que se entende por afetividade, bem como o esclarecimento de quais elementos

foram considerados para sua averiguação em dado caso concreto auxiliam nessa tarefa.

Nota-se que a jurisprudência há muito tempo vem adotando esses requisitos doutrinários para reconhecer a socioafetividade, até dar um passo maior e serem citados na própria ementa do Recurso Extraordinário de nº 898.060/SC (Recurso Extraordinário de nº 898.060/SC. Relator: Ministro Luiz Fux, j. 21.09.2016, publicado no Informativo n. 840), o qual reconheceu, em repercussão geral, a multiparentalidade.

Na visão de Flávio Tartuce (2019, p. 263), essa decisão traz 3 (três) importantes impactos:

[...] A primeira delas é o reconhecimento expreso, o que foi feito por vários Ministros, no sentido de ser a afetividade um valor jurídico e um princípio inerente à ordem civil-constitucional brasileira. A segunda consequência, repise-se, é a afirmação de ser a paternidade socioafetiva uma forma de parentesco civil (nos termos do art. 1.593 do CC), em situação de igualdade com a paternidade biológica. Em outras palavras, não há hierarquia entre uma ou outra modalidade de filiação, o que representa um razoável equilíbrio. A terceira consequência é a vitória da multiparentalidade, que passou a ser admitida pelo Direito brasileiro, mesmo que contra a vontade do pai biológico. Ficou claro, pelo julgamento, que o reconhecimento do vínculo concomitante é para todos os fins, inclusive alimentares e sucessórios. Teremos grandes desafios com essa afirmação, mas é tarefa da doutrina, da jurisprudência e dos aplicadores do Direito resolver os problemas que surgem, de acordo com o caso concreto.

Todos esses novos entendimentos colocam em primeiro plano a responsabilidade de se reconhecer o cuidado como valor jurídico e corrobora com a crítica à legislação feita no capítulo anterior acerca da impossibilidade de se romper com o vínculo (irrevogabilidade do art. 1.610 do Código Civil de 2002).

Aquele que assume a condição de provedor das necessidades de um filho por um longo período, assume também papel importante na formação da personalidade daquele que está na função de filho (embora o inverso também aconteça).

Nesse sentido, Maria Berenice (2017, p. 52) alerta que o fato está para além do amor, já que é considerado um ato-fato contínuo, o que tem consequências jurídicas. Na visão dela, uma vez que as relações se solidificam com o tempo, proporcionam estruturação psíquica e ocupam os lugares de filho e pai, estarão sempre suscetíveis à incidência da norma jurídica.

Isto é, estabelecido o sentido e os efeitos práticos necessários a ensejar relevância jurídica ao afeto, pode-se concluir que o princípio da afetividade possui

duas faces: de um lado o direito ao vínculo familiar e de outro o dever jurídico dele decorrente. A primeira frutifica, a partir do contexto fático estabelecido pela posse de estado de filho, nova relação e a segunda é a consequência imposta às condutas recíprocas (2017, p. 35).

Dessa forma, é nesse contexto de valorização das consequências afetivas que a máxima “pai é aquele quem cria” ganha relevo jurídico e a expressão “família não se escolhe” perde força. Isso em razão de que uma vez estabelecida a socioafetividade no âmbito jurídico, as responsabilidades ali criadas não podem mais ser afastadas, sob o argumento de que houve quebra do vínculo.

Por isso, atualmente é possível afirmar que a parentalidade se divide em socioafetiva e biológica, na medida em que a filiação socioafetiva é um gênero que não se sobrepõe ao biológico, mas que possui igual peso.

Esse entendimento é reforçado pelo Enunciado n. 108 do CJF/STJ o qual sustenta que: “No fato jurídico do nascimento, mencionado no art. 1.603, compreende-se à luz do disposto no art. 1.593, a filiação consanguínea e também a socioafetiva”, bem como no Enunciado n. 256 do CJF/STJ, pelo qual se engendrou que: “A posse de estado de filho (parentalidade socioafetiva) constitui modalidade de parentesco civil” (LEITE, apud TARTUCE, 2017, p. 30).

No Brasil, a doutrina e a jurisprudência foram as precursoras no reconhecimento da socioafetividade como suficiente vínculo parental (MADALENO, 2013). Ao lado da vinculação biológica figura o liame socioafetivo, lastreado na força construtiva dos fatos sociais (MADALENO, 2013).

Desse modo, a socioafetividade deve ser analisada nos diversos tipos de filiação, para que, havendo o seu reconhecimento, sejam assegurados todos os efeitos jurídicos aplicáveis ao instituto. Nesse seguimento, destaca-se o entendimento de Dias (2020, p. 402), pelo qual “[...] a filiação socioafetiva corresponde à verdade construída pela convivência e assegura o direito à filiação”. Nessa linha de pensamento, o Enunciado n.º 6 do IBDFAM disciplina que “Do reconhecimento jurídico da filiação socioafetiva decorrem todos os direitos e deveres inerentes à autoridade parental”.

Assim, fixada essa premissa de não sobreposição das filiações, autoriza-se que as decisões judiciais abracem as novas modalidades familiares e tutelem os novos vínculos de forma inclusiva, sem precisar excluir ou preponderar laços, a não ser que seja da vontade dos entes ou seja uma inevitabilidade do contexto.

De tal ponto nefrálgico, portanto, extrai-se a principal consequência do reconhecimento do afeto como valor jurídico, qual seja, a superação da visão apenas patrimonial.

Os efeitos jurídicos decorrentes da filiação, independentemente da espécie, são os seguintes: nome de família, registro civil, guarda e visita, alimentos e direitos sucessórios. Nesse sentido, os tribunais de justiça reconhecem os direitos dos pais e mães socioafetivas aos direitos de guarda, visitas, alimentos, herança entre outros, conforme julgados colacionados:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE MATERNIDADE SOCIOAFETIVA. DECISÃO QUE POSTERGOU A ANÁLISE DO PLEITO LIMINAR DE FIXAÇÃO DA GUARDA PROVISÓRIA. RECURSO DA DEMANDANTE. PLAUSIBILIDADE DO DIREITO INVOCADO. FILIAÇÃO RECONHECIDA EM ACORDO CELEBRADO EM AUDIÊNCIA. PERIGO DE DANO. CRIANÇA AFASTADA DO CONVÍVIO MATERNO. IMPOSSIBILIDADE, PORÉM, DE APRECIÇÃO DO PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA, SOB PENA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ANÁLISE QUE DEVE SER FEITA COM A BREVIDADE POSSÍVEL PELO MAGISTRADO A QUO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE. (TJSC. Agravo de Instrumento nº 40056782120198240000/Araranguá. Primeira Câmara de Direito Civil. Relator: Raulino Jacó Bruning Julgado em: 13/06/2019).

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE CUMPRIMENTO DE ACORDO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MÃE SOCIOAFETIVA. CUMPRIMENTO DAS VISITAS. MENOR. MANUTENÇÃO. O direito de visita não pode ser abrigado só em razão do acordo judicial, pois decorre, em verdade, não de vínculo parental biológico, mas do (inequívoco) vínculo parental socioafetivo entre a autora e a criança, já reconhecido, aliás, no agrado de instrumento que fixou as visitas, antes do pacto judicial. Ademais, não há, nos autos, comprovação de que o convívio entre o infante e a autora possa trazer prejuízo ao menor, pois, embora determinada a avaliação psicológica, e nomeada profissional, a demandada deixou de efetuar o pagamento. Nesse contexto, não havendo, no feito, comprovação de resistência do menor quanto ao convívio com a autora, e nem mesmo que este convívio possa trazer prejuízo ao infante, e apenas resistência da mãe biológica, após a separação da companheira, em manter a visita ao infante, não há como ser obstaculizada a visita avençada (TJRS. AC nº 70057350092 RS. Sétima Câmara Cível. Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro. Julgado em: 11/06/2014).

Conclui-se, portanto, que o reconhecimento jurídico desses elementos que ensejam no mundo fático a socioafetividade deve ser feito de forma minuciosa, tendo em vista às consequências perenes que ela trará para o resto da convivência dos envolvidos.

Por óbvio que as responsabilidades econômicas são de suma importância para a formação e crescimento do indivíduo e emana do reconhecimento da

parentalidade socioafetiva. Não obstante, o afeto como novo definidor de relações parentais aflora consequências que ultrapassam as questões patrimoniais e burocráticas e enfatiza questões éticas do afeto, como por exemplo, o dever de solidariedade, de assistência, atenção, responsabilidade afetiva, deveres educacionais para com o outro.

E, diante da já exposta ausência de normatividade, a atuação dos magistrados ganha participação significativa a fim de dar efetividade a esses novos deveres éticos. Logo, para que essas decisões não sejam arbitrárias, a jurisprudência deve instituir parâmetros e requisitos objetivos para o reconhecimento da afetividade.

Em julgado acerca do reconhecimento de paternidade socioafetividade *post mortem*, o Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, cita essa preocupação e já define alguns requisitos:

[...] Em regra, as qualidades que se exigem estejam presentes na posse de estado são: publicidade, continuidade e ausência de equívoco". E salienta que "a notoriedade se mostra na objetiva visibilidade da posse de estado no ambiente social; esse fato deve ser contínuo, e essa continuidade, que nem sempre exige atualidade, [...] deve apresentar uma certa duração que revele estabilidade". Por fim, registre-se que a paternidade socioafetiva realiza a própria dignidade da pessoa humana, por permitir que um indivíduo tenha reconhecido seu histórico de vida e a condição social ostentada, valorizando, além dos aspectos formais, como a regular adoção, a verdade real dos fatos. (STJ, REsp 1500999/RJ, 3. Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 12.04.2016, DJ 19.04.2016, RSTJ vol. 243 p. 478).

Firmada a relevância do reconhecimento do afeto pelo Poder Judiciário de maneira responsável para além dos deveres patrimoniais dos envolvidos, evidencia-se a dificuldade do julgador em se basear nas normas infraconstitucionais que se encontram em total descompasso e defasagem para com a realidade fática.

Diante dessa defasagem legal, a doutrina, majoritariamente, passou a interpretar o art. 1593 do Código Civil de 2002 de forma extensiva em sua parte final, a fim de incluir a filiação socioafetiva. A consolidação desse entendimento doutrinário encontra-se também em alguns Enunciados do CJF, como, por exemplo, os de nº 339 (STJ, 2006) e 519 (STJ, 2011).

Posteriormente, a jurisprudência dos Tribunais foi se consolidando no sentido de reconhecer a filiação socioafetiva como um gênero de filiação civil e chegou ao auge com a decisão do Supremo Tribunal Federal, que analisou a repercussão geral

do tema, firmando a tese de que “A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante, baseada na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios” (LEITE, apud TARTUCE, 2017, p. 244).

Assim, considerando o exposto, entende-se que não há impedimentos jurídicos de um filho demandar contra o pai socioafetivo considerando que possui os direitos equiparados aos filhos biológicos, desde que preenchidos os requisitos da filiação. Caso possível vedar ao filho seu efetivo reconhecimento, permitirá-se negligenciar os direitos que a legislação e a constituição implicitamente garantem à filiação socioafetiva, bem como abrir margens a eventuais fraudes sucessórias, privilegiando filhos consanguíneos em detrimento aos filhos de afeto.

Pode-se concluir, ainda, pela possibilidade do filho ajuizar a ação declaratória de paternidade, dada a redação do art. 10º do provimento nº 63 do Conselho Nacional de Justiça que dispõe “O reconhecimento voluntário da paternidade ou da maternidade socioafetiva de pessoa de qualquer idade será autorizado perante os oficiais de registro civil das pessoas naturais.”. Portanto, conclui-se que o reconhecimento involuntário poderá ser processado perante o juízo competente.

Já quanto ao reconhecimento extrajudicial, mais célere e eficaz, há requisitos mais objetivos e dependem da livre manifestação de vontade dos pais biológicos e do socioafetivo.

Muito embora alguns cartórios, mediante procedimento interno próprio, já realizassem o reconhecimento extrajudicial da filiação socioafetiva, essa modalidade de parentalidade só passou a ter seu procedimento tutelado no ordenamento jurídico brasileiro com a entrada em vigor do provimento nº 63, seção II, de 2017, alterado em 2019 pelo provimento nº 83, do Conselho Nacional de Justiça.

Antes de adentrar aos elementos objetivos, salienta-se que, nesse procedimento, é necessário o preenchimento de um elemento subjetivo: a manifestação voluntária e livre de vícios do pai declarante, bem como a anuência dos pais biológicos e da criança quando maior de doze (12) anos (art. 11, §4º do provimento nº 63 do Conselho Nacional de Justiça).

Os elementos objetivos do artigo 10 do provimento 63 do Conselho Nacional de Justiça dispõe a respeito da idade do declarante e sua relação de parentesco com o declarado, isso porque a redação dos §§ 3º e 4º asseveram que só poderá figurar como mãe/pai socioafetivo o maior de 18 anos, que seja no mínimo 16 anos

mais velho que o declarado, além de que não poderá reconhecer a parentalidade socioafetiva entre irmãos e ascendentes.

Segundo o artigo 10-A, o declarante deverá comprovar a relação socioafetiva mediante documentos, como apontamento escolar de responsável ou representante do aluno; inscrição do pretense filho em plano de saúde ou em órgão de previdência; registro oficial de que residem na mesma unidade domiciliar; vínculo de conjugabilidade - casamento ou união estável - com o ascendente biológico; inscrição como dependente do requerente em entidades associativas; fotografias em celebrações relevantes; ou, declaração de testemunhas com firma reconhecida; e que assim se reconhecem como pai e filho perante a sociedade, devendo o registrador fazer a apuração e análise a respeito da comprovação. Caso não existam tais documentos, o registro poderá ser feito desde que o registrador aponte como apurou a filiação (art. 10-A, §2º), caso o próprio registrador desconfie de fraude, simulação ou qualquer outro vício de vontade, deverá encaminhar ao juízo competente (art. 12).

Já no artigo 11 do mesmo provimento, o legislador optou por determinar o procedimento do registro, isto é, o registrador cartorário deverá colher a assinatura do requerente (pai/mãe socioafetivo) em um termo de reconhecimento de filiação socioafetiva. O declarante ainda deve declarar ter ciência que não tramita qualquer ação judicial relativa à paternidade ora reconhecida, sob pena de incorrer em ilícito civil e penal (art. 13, parágrafo único).

Atendido aos requisitos, o registrador encaminhará uma cópia ao Ministério Público e deverá aguardar seu parecer favorável ao registro (art.11, §9º), caso o MP apresente parecer desfavorável ao registro, o registrador arquivará o pedido e este deverá ser realizado pela via judicial.

Em suma, afirma-se que os efeitos do reconhecimento da parentalidade socioafetiva são os mesmos da filiação natural, considerando que em diversos momentos ressaltamos que não há diferenças legais entre os filhos e que todos eles devem ter os mesmos direitos e garantias. Assim, aplica-se aos filhos de afeto todos institutos destinados pela Constituição Federal, Estatuto da Criança e do Adolescente e Código Civil referente ao poder familiar, nome e sobrenome, casamento, nepotismo, anuência, entre outros.

E aqui, chama-se atenção não só para os efeitos patrimoniais a que esse reconhecimento imputa. Mas, também, aos seus deveres emocionais e psíquicos,

pois esses sim muitas vezes são banalizados ou até não tutelados pelo direito, depois de solucionados os entraves patrimoniais.

Há de se atentar que, reconhecidos os elementos presentes para a declaração da afetividade, esses não poderão mais ser desconstituídos e acarretarão deveres assistenciais familiares (como, por exemplo, educacionais, instrutivos, de afeto, psicológicos, cultural, esportivo, sociais, e outros), os quais o judiciário precisa alertar às partes para a sua seriedade, bem como fazer valer a responsabilidade afetiva advinda de tal reconhecimento.

A convivência afetiva dos filhos e pais é fundamental. A proteção ao direito à convivência familiar está previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente, com especial proteção na Constituição Federal. Desse modo, a lei diz que é dever da família, da comunidade e do Poder Público assegurar os direitos fundamentais das crianças e adolescentes, o direito à dignidade, educação, entre outros.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu artigo 20, expressamente reforça o entendimento inserido pelo artigo 1.596 do Código Civil de 2002, de que não há distinções entre os filhos de qualquer natureza, sendo proibido a discriminação entre eles. Pode-se dizer então que o primeiro efeito deste reconhecimento é a igualdade de direitos e deveres entre os filhos:

Art. 20. Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

“Art. 1.596. 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.”

Já o artigo 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente, dispõe que os pais têm o dever de manter a guarda, o sustento e a moradia de seus filhos, neste certame, os filhos reconhecidos estarão submetidos ao poder familiar daquele que o reconheceu, nos termos do artigo 1.634 do Código Civil de 2002:

Art. 22. Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais. Parágrafo único. A mãe e o pai, ou os responsáveis, têm direitos iguais e deveres e responsabilidades compartilhados no cuidado e na educação da criança, devendo ser resguardado o direito de transmissão familiar de suas crenças e culturas, assegurados os direitos da criança estabelecidos nesta Lei.”

Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos:

I - dirigir-lhes a criação e a educação;

II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584;

III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;

IV - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para viajarem ao exterior;

V - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro Município;

VI - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar;

VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;

VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;

IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição.

Waldyr Grisardo Filho (2005, p. 46) afirma que a convivência familiar é algo a ser priorizado por todos, pois a responsabilidade dos pais não se resume em dar a vida a um ser humano, tendo que prestar-lhe afeto, carinho, amor e aconchego, educação, vestimentas e todos outros direitos inerentes a um ser. Maria Berenice Dias (2020, p. 247) ensina a importância da figura do pai, pois sua ausência pode originar problemas sérios no futuro do jovem. O pai deve gerar um comprometimento com o filho, para um relacionamento pleno e sadio. Não se tratando de impor valores, ou até mesmo o amor, mas reconhecer que o afeto pode ser um bem mais valioso.

Em importantes julgados, como, por exemplo, o do abandono afetivo (Recurso Especial nº 1.159.242/SP. Relatora: Ministra Nancy Andrighi Luiz Fux, j. 09.04.2014, DJe 23.05.2014), a Ministra Nancy Andrighi traz grande passo para o reconhecimento do carinho, do cuidado como deveres jurídicos, atentando para a diferença dele para o dever de amor. Esse último não pode ser cobrado, mas o cuidado sim, já que é um pressuposto da função familiar.

Isso porque, é mais “pai” aquele quem cria, ama, educa e dá assistência no dia-a-dia, do que o que se torna meramente um patrocinador financeiro por determinação judicial.

A responsabilidade civil também faz parte da realidade jurídica ou da experiência jurídica da família. Considerar a afetividade como identificador da família é desprezar certas realidades jurídicas importantes. A família no direito é vista também sob o prisma da responsabilidade civil aplicada aos seus membros, que não é somente entre pais e filhos, mas também de filhos para avós. O Estado não pode assumir algumas responsabilidades que a própria família deve ter uns para com o outros, porém tem a obrigação de intervir no que reflete a Justiça uma possibilidade do cabimento da indenização por violação ao dever do cuidado, ou por abandono afetivo.

Igualmente, entende a doutrina e também já existem julgados que dizem que o pai não pode ser obrigado a amar o filho, pois sentimentos não se impõem, estes surgem naturalmente. Todavia, não cuidar é considerado ato ilícito, cuja previsão é a retratação, muitas vezes pecuniária, para que assim ele possa indenizar pelo dano causado ao filho. A exemplo, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que não há como obrigar um pai a amar seu filho, e que uma possível indenização não contribui em nada com uma suposta reaproximação (Recurso Extraordinário 567164. Segunda Turma. Recorrente: Alexandre Batista Fortes. Recorrido: Vicente de Paulo Ferro de Oliveira Fortes. Relatora: Ministra Ellen Gracie. Brasília, 18/08/2009).

Ademais, com o registro da filiação socioafetiva, o reconhecido terá os direitos de “neto” perante aos pais da pessoa que o reconheceu, sendo matriculado os avós maternos/paternos socioafetivos como “ascendentes” na certidão civil.

Por conseguinte, a submissão ao poder familiar do reconhecido, garante tanto ao pai quanto ao filho os direitos de alimentos, sucessórios e hereditários, nos termos do Código Civil de 2002. Assim, eventual falecimento do pai/mãe socioafetivo, inclusive, permitirá que o filho reconhecido abra inventário e tenha os bens partilhados igualmente com os irmãos naturais.

Ainda, após o reconhecimento é irrevogável o seu registro, a não ser por vícios de vontade perante o órgão judicial. O reconhecimento da parentalidade socioafetiva não obstaculiza a discussão judicial sobre a verdade biológica e nem vedará o registro de mais de dois pais e de duas mães no campo filiação no assento de nascimento.

Portanto, amar é uma faculdade, pois há todo um processo de desenvolvimento. Contudo, cuidar, educar, zelar, sustentar, conviver, prover, entre

muitos outros, já são deveres inerentes à afetividade oriundo da paternidade/maternidade biológica ou socioafetivos.

Conforme superado neste trabalho, é inegável que o afeto é elemento essencial para configurar a relação de pais e filhos, a partir da posse de estado de filhos e o reconhecimento social dessa filiação contínua e duradoura, possibilitando que tanto o declarante quanto o declarado busquem seu registro a fim de positivar os direitos da parentalidade.

Contudo, como fica a relação desta criança ou adolescente com a sua família biológica? De certo, parece haver um conflito aparente entre a socioafetividade e a consanguinidade.

Percebe-se que, antes da positivação da Constituição Federal de 1988 e o Código Civil de 2002, o centro do ordenamento jurídico era o patrimônio e sua proteção acima de tudo, além dos valores conservacionistas que excluía a dignidade da pessoa humana frente ao interesse social, por essa razão, vê-se que, até a “superação da prevalência do vínculo biológico”, existia a supremacia do pai natural em detrimento ao pai de afeto. Embora essa discriminação tenha sido superada, até o presente momento, para se compreender como fica o vínculo biológico e o vínculo afetivo, deve-se interpretar conjuntamente os princípios inerentes às famílias e à proteção da criança.

Segundo o Ex-Presidente da Comissão de Direito de Família e Sucessões da Ordem dos Advogados do Brasil de São Paulo, o Sr. Nelson Sussumu Shikicima, até o ano de 2016, por não haver previsões específicas, analisava-se a melhor criação, assim quando um pai/mãe ajuizava seu pedido de registro civil da sua filiação e assumia todos os deveres da parentalidade (criação, educação, sustento, reconhecimento de pai e filho entre outros), excluía-se o pai/mãe biológico, substituindo-o pelo afetivo.

Todavia, há casos em que, mesmo que a criança seja criada pelos pais afetivos, ainda mantém relações de carinho com seu genitor, destarte, não há como se definir, no caso concreto, qual registro deve prevalecer para garantir os direitos e interesses dos envolvidos.

Sobre isso, Maria Berenice Dias (2008, n.p.), de maneira esclarecedora, explica que:

[...] Esse panorama legislativo (presunção de paternidade) serve para a identificação dos vínculos parentais dentro da estrutura familiar convencional. No entanto, mister questionar esses arranjos legais quer diante do atual conceito de família, quer diante da moderna doutrina, que, de forma segura, não mais define o vínculo de parentesco em função da identidade genética. [...] O desafio dos dias de hoje é buscar o toque diferenciador das estruturas familiares que permita inseri-las no Direito de Família. Mister isolar o elemento que enseja delimitar o conceito de entidade familiar. Para isso, é necessário ter uma visão pluralista das relações interpessoais. Induvidosamente são o envolvimento emocional, o sentimento de amor, que fundem as almas e confundem patrimônios, fazendo gerar responsabilidades e comprometimentos mútuos, que revelam a presença de uma família. Assim, não se pode deixar de reconhecer que é o afeto que enlaça e define os mais diversos arranjos familiares. Vínculo afetivo e vínculo familiar se fundem e se confundem. [...]

No mesmo sentido, Paulo Lôbo (2000, p. 44) defende que a afetividade acaba trazendo nova função para essas presunções de paternidade, já que ela deixa de presumir a legitimidade do filho originada do matrimônio para dar presunção de paternidade para aquele que se encontra no estado de filiação, dando menos relevo à sua origem ou concepção.

Na Repercussão Geral 622, julgada em 2017 pelo Superior Tribunal Federal, os ministros entenderam o afeto como vínculo de parentesco, sem nenhuma hierarquia entre a filiação originada da consanguinidade, possibilitando, inclusive, ser concomitante. Posteriormente, ao entrar em vigor o provimento nº 63 do Conselho Nacional de Justiça, a incerteza jurídica de qual paternidade/maternidade merece prevalecer em registro vem sendo superada, isso porque o novo modelo registral traz o campo filiação com espaço para se registrar até dois (02) pais, duas (02) mães e até oito (08) avós. Isso posto que não se pode excluir toda relação de afeto construída ao longo do tempo nem impedir que a criança/adolescente tenha conhecimento de quem são seus pais biológicos ou conviver com eles. No mesmo sentido, os tribunais optam por incluir o duplo registro da filiação da criança, denominando-se multiparentalidade, o reconhecimento jurídico da existência do direito à convivência familiar da paternidade biológica em conjunto a paternidade socioafetiva.

No caso acima, o que ponderou foi que a paternidade, como instituto jurídico, e a ascendência genética, como vínculo consanguíneo, significam para todos os fins jurídicos: as obrigações parentais e direitos sucessórios decorrentes de ambas as relações; paternidades cumuladas (multiparentalidade); responsabilidade do pai

biológico perante o filho, mesmo existindo o pai socioafetivo. Assim, nenhuma relação é exclusiva ou predominante em relação a outra.

Destarte, não se confunde paternidade e vínculo biológico. Possuem valores distintos. O primeiro é o valor jurídico do afeto, já o segundo possui a força normativa do vínculo genético, valor da origem biológica. O que se tem do pai socioafetivo é abrangente por doutrinas e jurisprudências, a partir do conceito de quem ama, cuida. Já o pai biológico existente não pode eximir-se de responsabilidades e obrigações, pois quem gera, obriga-se. Dele não se desvincula, ele será genitor durante toda a vida, mesmo sendo outro fazendo a função paternal.

E mais, mesmo que seja possível a concomitância das filiações (multiparentalidade), também em repercussão geral, o Superior Tribunal Federal já reconheceu que, uma vez evidenciado o afeto entre os membros familiares, o vínculo biológico perde força para o vínculo afetivo (Agravo em Recurso Extraordinário nº 692.186 RG/DF. Relator: Ministro Luiz Fux, j. 21.09.2016, publicado no Informativo n. 840), que acaba sendo aquele que efetivamente garante, na prática, os efeitos (direitos e deveres) da paternidade desejados por um filho, pois fruto da vontade.

Portanto, as relações familiares sofrem forte influência e proteção dos princípios e regras constitucionais. As famílias formadas unicamente por amor, carinho e afeto traduzem a ideia de que família é felicidade e harmonia entre seus membros, é um pai/mãe que ama o filho, o filho que ama o pai/mãe, irmãos que brincam, brigam, mas se amam.

Não há como negar que uma vez comprovado o vínculo afetivo, aquele que voluntariamente assume os direitos e deveres familiares de um filho não pode voltar atrás dessa decisão. Daí a importância da equiparação da filiação consanguínea à afetiva, já tratada acima.

Isso porque, uma vez assumida a responsabilidade, o importante é garantir os efeitos do reconhecimento pela filiação socioafetiva, tanto os sociais e os jurídicos, quanto os psicológicos, como a proteção, educação, atenção e assistência necessária de maneira irretratável.

Inclusive, tão presente é a multiparentalidade consensual nas relações hodiernas e, por consequência, reconhecidas juridicamente, que o Provimento nº 63 do Conselho Nacional de Justiça, em seu art. 14, dispõe que “o reconhecimento da paternidade ou maternidade socioafetiva somente poderá ser realizado de forma

unilateral e não implicará o registro de mais de dois pais e de duas mães no campo filiação no assento de nascimento”. Muito embora o reconhecimento seja de caráter unilateral - nunca de ambos paterno e materno - passa a ser possível o registro multiparental diretamente na serventia extrajudicial.

Isso serve para as relações de sucessão, de maneira que filho socioafetivo será herdeiro necessário, ou seja, possuem direito à parte legítima da herança (equivalente a 50% dos bens), tanto dos pais biológicos quanto dos pais socioafetivos, configurando a multi heranças. No mesmo sentido, desdobra-se para o ramo previdenciário, a possibilidade de se pleitear pensões por morte de ambos pais.

Em se tratando de direito de família, a multiparentalidade traz um dinamismo mais complexo, no caso concreto a discussão versará sobre a guarda da criança, a visitação, o convívio pleno com ambos pais e o direito à alimentos, sob o binômio possibilidade e necessidade.

CONCLUSÃO

O presente trabalho constatou, como problemática essencial, a existência de um conflito de proporção jurídicas e social entre a legislação atual acerca da família, como ela vem se desenvolvendo no plano fático e as decisões jurídicas a seu respeito.

No primeiro capítulo, analisou-se a evolução do conceito familiar ao longo da história, desde seu contexto de sobrevivência até a formação familiar a partir de institutos políticos-econômicos-religiosos para sua caracterização. A partir da contemporaneidade, a concepção de família, em especial a brasileira, foi evoluindo e abrangendo novas formas, porém, ainda privilegiando o aspecto patrimonial e patriarcal.

A promulgação da Constituição-Cidadã de 1988 inova o ordenamento jurídico brasileiro as relações de Estado e indivíduo, isso é, atribuindo ao poder público e a sociedade o dever de proteger a pessoa e sua integridade, seja física, moral ou patrimonial, antes de qualquer outro bem jurídico; adveio disso, sobretudo, o reconhecimento da afetividade como princípio derivado da dignidade da pessoa humana, o qual, apesar de não estar positivado na Carta Magna, moldou o pluralismo das entidades familiares.

Como visto, a família, além de ser um fato social, com seus interesses estritamente sociológicos, é um fato jurídico. Essa reestruturação trouxe a família moderna e plural, que passou a ser motivo de estudos em doutrinas e jurisprudências, trazendo distintos e relevantes pontos de vista.

No segundo capítulo, buscou-se entender como a afetividade, enquanto valor jurídico - impulsionado pela Constituição de 1988 -, moldou o reconhecimento da parentalidade/maternidade, ou seja, a distinção das figuras de genitor/genitora e pai/mãe. Restou possível perceber que a força dos fatos impulsionou o afeto para o núcleo das relações familiares, o que exigiu que o Direito assimilasse estas relevantes mutações.

O embate materializa-se pelo confronto entre a ausência de norma infraconstitucional que regule a realidade da família moderna brasileira e a jurisprudência que vem se formando acerca do tema.

A exemplo, entendeu-se que a filiação socioafetiva, minimamente respaldada na legislação, é a maneira de se reconhecer direitos e deveres de pais e filhos às famílias eudemonistas. Esta categoria foi consolidada em um profícuo diálogo travado entre a literatura jurídica de direito de família e o sistema de precedentes vigente no país.

Nesse sentido, os Tribunais Superiores e a doutrina em muito já superaram a prevalência do vínculo biológico e a discriminação filial. Ademais, a posse de estado de filho, traduzida, em poucas palavras, na convivência familiar e o vínculo afetivo exteriorizados, é o principal parâmetro identificador do vínculo afetivo e, por conseguinte, da filiação. No entanto, a concretização da posse de estado de filho demanda o preenchimento de elementos objetivos e subjetivos, possuindo consectários legais após sua caracterização.

De igual forma, cabe destacar que o reconhecimento socioafetivo poderá ser feito tanto judicialmente, perante à Vara da Infância da comarca de domicílio da criança reconhecida, ou então, extrajudicial, que em muito contribuiu as disposições normativas do Conselho Nacional de Justiça, uniformizando o procedimento em parâmetro nacional.

E aqui, chama-se atenção não só para os efeitos patrimoniais a que esse reconhecimento imputa. Mas, também, aos seus deveres emocionais e psíquicos, pois esses sim muitas vezes são banalizados ou até não tutelados pelo direito, depois de solucionados os entraves patrimoniais.

Fruto das reflexões fundamentadas que se desenvolveram no decorrer da pesquisa, foi possível chegar à conclusão de que os princípios norteadores da sociedade livre e justa reforçam essa necessidade Legislativa de acolher a pessoa, garantindo-lhe a dignidade, a busca pela felicidade, a solidariedade, função social, e principalmente, afirmando que a família é a base da sociedade.

Ou seja, é preciso que o Legislativo atualize as normas civilistas para dar suporte à aplicação do princípio da afetividade, a fim de garantir às decisões judiciais embasamento legal, e, conseqüentemente, segurança jurídica.

Na prática, embora se tenha criado na jurisprudência um parâmetro decisório para estabelecer o que constitui ou não uma relação baseada no afeto; e até se regulamentado provimentos legais nesse sentido para se facilitar o reconhecimento extrajudicial dessas relações, nota-se que ainda há muito o que se discutir e firmar acerca da sua caracterização, bem como dos seus efeitos futuros, sejam eles patrimoniais ou não.

Outrossim, como Henri Lacordaire indaga “O que é uma família senão os mais admirável dos governos?”, verifica-se que não há família senão pelo afeto, amor, carinho e cuidado e assim podem-se auto determinar sua forma e sua relação.

Em que pese ser um termo que possui diversos significados, trazendo divergência doutrinária para o âmbito jurídico, parte da doutrina entende que a afetividade é considerada como princípio de direito, sendo fundamental nas relações familiares e de filiação.

Partindo de todo o conhecimento abordado, conclui-se que o afeto não pode ser algo imposto ou exigível, pois, da mesma forma que não se obriga uma pessoa a amar outra, ninguém pode obrigar o indivíduo ter ou sentir afeto por outrem, o qual caracteriza a afetividade nesse ponto de vista; e sim como um postulado, que orienta o magistrado e o intérprete a ter uma aplicação do direito, levando em consideração a realidade jurídica e social em que vivemos.

Isso nos remete a pensar que o afeto não pode ser o elemento fundamental para a existência de uma relação, pois não pode ser aplicado de forma generalizada, já que existem famílias, biológicas ou adotivas, dentro da mesma casa, porém sem qualquer afeto, o qual este não se impõe.

Assim, o entendimento a que se chegou no presente trabalho consubstancia-se na ideia de que, embora a Constituição Federal de 1988 tenha dado maior importância jurídica ao instituto da família, o casamento continua sendo

o centro das normas infralegais, causando descompasso. Ademais, o ordenamento jurídico continua mais preocupado com os efeitos patrimoniais das filiações do que com a responsabilidade e deveres afetivos deles decorrentes.

A filiação deve ser vista sob a ótica das relações de responsabilidade emocional e financeira, independentemente de sua origem, cabendo ao Estado garantir a ampla proteção aos envolvidos, uma vez que, embora todos tenham direito à verdade biológica, não se pode negar os efeitos do vínculo duradouro e contínuo da relação de socioafetividade. Em síntese, nas palavras de Maria Berenice Dias “o afeto merece ser visto como uma realidade digna de tutela”.

Dessa forma, deve ser preocupação constante do Judiciário, do Legislativo – e da doutrina também – cooperarem para discutirem e realizarem políticas que efetivem o princípio da afetividade, reconhecendo que é preciso normatizar as relações que nascem fora do casamento ou para além dele.

E mais, reconhecendo também que é a partir desse novo meio de relacionar que o conceito de família irá se concretizar. Isso porque a família, independentemente de sua origem, tem a função de amparar os seus membros, dando a eles acolhimento, afeto, estrutura e instrução o suficiente para que o indivíduo seja capaz de se desenvolver de forma idônea para o mundo.

REFERÊNCIAS

BARBOZA, Heloisa Helena. **Perfil Jurídico do Cuidado e da Afetividade nas Relações Familiares**. IN: PEREIRA, Tânia da Silva; OLIVEIRA, Guilherme; COLTRO, Antonio Carlos Mathias. (orgs.) Cuidado e Afetividade: projeto Brasil/Portugal - 2016-2017. São Paulo: Atlas, 2017.

BEZERRA, Katharyne. **Homo sapiens sapiens**. Estudo prático, 19 de maio de 2015. Disponível em <https://www.estudopratico.com.br/homo-sapiens-sapiens/>. Acesso em: maio, 2023.

BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de Família**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1993.

BOEIRA, José Bernardo Ramos. **Filiação e solução de conflitos de paternidade**. Curso de direito de família. Florianópolis: Vox Legem, 2004.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934**. Brasília: DF, Presidência da República, 1935. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: maio de 2023.

_____. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946**. Brasília: DF, Presidência da República, 1946. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em: maio de 2023.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil, de 1967**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm Acesso em: maio de 2023.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: DF, Presidência da República, 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: maio de 2023.

_____. **Código Civil. Lei nº 3.071 de 1º de janeiro de 1916**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm Acesso em: maio de 2023.

_____. IV Jornada de Direito Civil, de 2006, **Enunciado nº 339 do CJF/STJ: “A paternidade socioafetiva, calcada na vontade livre, não pode ser rompida em detrimento do melhor interesse do filho”**. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/369>. Acesso em: julho de 2023.

_____. V Jornada de Direito Civil, de 2011, **Enunciado nº 519 do CJF/STJ: “O reconhecimento judicial do vínculo de parentesco em virtude de sócio afetividade deve ocorrer a partir da relação entre pai(s) e filho(s), com base na posse do estado de filho, para que produza efeitos pessoais e patrimoniais”**.

Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/519>> Acesso em: julho de 2023.

_____. **Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Brasília: DF, Presidência da República, 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm. Acesso em: maio de 2023.

_____. **Lei n.º 8.069, de 13 de julho de 1990.** Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília: DF, Presidência da República, 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm#art266. Acesso em: junho de 2023.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 567.164/MG.** Segunda Turma. Recorrente: Alexandre Batista Fortes. Recorrido: Vicente de Paulo Ferro de Oliveira Fortes. Relatora: Ministra Ellen Gracie. Brasília, 18/08/2009. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5399140/embdeclno-recurso-extraordinario-re567164-mg>. Acesso em: julho de 2023.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Agravo em Recurso Extraordinário nº 692.186 RG/DF.** Relator: Ministro Luiz Fux. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3419008>>. Acesso em: julho de 2023.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário de nº 898.060/SC.** Relator: Ministro Luiz Fux, j. 21.09.2016, publicado no Informativo n. 840. Ministro Luiz Fux. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4803092>>. Acesso em: julho de 2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.159.242/SP.** 3ª Turma. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, j. 09.04.2014, DJe 23.05.2014. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbnmnnibpcajpcglclefindmkaj/https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201201079216&dt_publicacao=23/05/2014>. Acesso em: julho de 2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.026.981/RJ.** 3ª Turma. Relatora: Ministra. Nancy Andrighi, j. 04.02.2010, Dle 23.02.2010. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbnmnnibpcajpcglclefindmkaj/https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200800251717&dt_publicacao=23/02/2010> Acesso em: julho de 2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 878.941/DF.** 3ª Turma. Relatora: Ministra. Nancy Andrighi, j. 21.08.2007, DJ 17.09.2007. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbnmnnibpcajpcglclefindmkaj/https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200600862840&dt_publicacao=17/09/2007> Acesso em: julho de 2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1500999/RJ**. 3ª Turma. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 12.04.2016, DJ 19.04.2016, RSTJ vol. 243. Disponível em:
<chrome-extension://efaidnbnmnnibpcajpcglclefindmkaj/https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201400667083&dt_publicacao=19/04/2016>. Acesso em: julho de 2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.613.641/MG**, 3ª Turma, Relator: Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 23.05.2017, Dje 29.05.2017. Disponível em:
<chrome-extension://efaidnbnmnnibpcajpcglclefindmkaj/https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201402912140&dt_publicacao=29/05/2017> Acesso em: julho de 2023.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 7. ed. São Paulo: Malheiros. 1997. BORDA, Guillermo A.; BORDA, Guillermo J. Manual de família. 12. ed. Buenos Aires: AbeledoPerrot, 2002.

CALDERÓN, Ricardo. **Maternidade Socioafetiva: possibilidade jurídica reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça**. Genjurídico, Jusbrasil, 2017. Disponível em:
<<https://genjuridico.jusbrasil.com.br/artigos/504406522/maternidade-socioafetiva-possibilidade-juridica-reconhecida-pelo-superior-tribunal-de-justica-1>> Acesso em: agosto de 2023.

CALDERÓN, Ricardo; apud TOAZZA. **Filiação Socioafetiva: Repercussões a partir do provimento 63 do CNJ**. IBDFAM, 2019.

CARDOSO, Simone Tassinari. **Notas sobre parentalidade socioafetiva**. Trabalho aprovado e apresentado no II Congresso Brasileiro de Direito Civil, do Instituto Brasileiro de Direito Civil-IBDCIVIL. Evento realizado em Curitiba, 2014.

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

CASTRO, Leonardo. **Precedente perigoso. O preço do abandono afetivo**. Jus Navigandi, Teresina, ano 12, n. 1607, 25 nov. 2007. Disponível em:
<<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=10696>>. Acesso em: maio, 2023.

CENEVIVA, Walter. **Direito Constitucional brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1991.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA: **provimento nº 63**, 2017.

_____: **provimento nº 83**, 2019.

CUPIS, Adriano de. **Os direitos da personalidade**. Tradução de Afonso Celso Furtado Rezende. Campinas: Romana, 2004.

DIAS, Maria Berenice. **Entre o ventre e o coração**. Conteúdo Jurídico, 2008.

Disponível em:

<https://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/15385/entre-o-ventre-e-o-cora-cao#google_vignette> Acesso em: julho, 2023.

_____. **Filhos do Afeto**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

_____. **União homossexual: o preconceito e a justiça**. 3. ed. Porto Alegre: Livr. do Advogado, Ed., 2006.

_____. **Manual do direito das famílias**. 13ª. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2020.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. ed. 27. São Paulo: Saraiva, 2012.

Estatuto da Criança e Adolescente: Planalto, 1990.

FACHIN, Luiz Edson. **A tríplice paternidade dos filhos imaginários. Repertório de jurisprudência e doutrina sobre Direito de Família. Aspectos constitucionais, civis e processuais**. Tereza Arruda Alvin (Coord.). v. 2. Revista dos Tribunais: São Paulo, 1995.

_____. **Comentários ao novo código civil: do direito de família; do direito pessoal; das relações de parentesco**. 1. Ed. Coordenador Sálvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

_____. **Da paternidade: relação biológica e afetiva**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPOLA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de Direito Civil**. Direito de família. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 6.

GOMES, Orlando. **Direito de Família**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

GROENINGA, Giselle. **Direito à convivência entre pais e filhos: análise interdisciplinar com vistas à eficácia e sensibilização de suas relações no poder judiciário**. Câmara Direito Civil. Direito de Família. Orientação: Giselda M. F Novaes Hironaka. Coordenação: Aguida Arruda Barbosa e Cláudia Stein Vieira. São Paulo: RT, 2011. v.

GRISARDO, Filho, Waldyr. **Guarda compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Sobre peixes e afetos: um devaneio acerca da ética no direito de família**. 2006, Anais.. Belo Horizonte: IBDFAM : IOB Thompson, 2006.

LEITE Eduardo de Oliveira. **Tratado de Direito de Família: origem e evolução do casamento**. Curitiba: Juruá, 1991. v. 1.

LEITE, apud TARTUCE, Flávio. **Direito Civil, V. 5: Direito de família**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional esquematizado** / Pedro Lenza – 16. Ed. Ved., atual. E ampl. – São Paulo: Saraiva, 2012.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Princípio jurídico da afetividade na filiação**. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 4, n. 41, maio de 2000. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=527>>. Acesso em: maio de 2023.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Direito Civil – Famílias**. São Paulo: Saraiva, 2008.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Direito ao Estado de filiação e direito à origem genética: uma distinção necessária**. Revista CEJ, Brasília, v.8, 2004.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Socioafetividade no Direito de Família: a Persistente Trajetória de um Conceito Fundamental**. *Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões*. Porto Alegre, Magister; Belo Horizonte, IBDFAM, v. 5, ago./set. 200

MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 5. ed., rev. atual. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2013

MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui. **Constituição Portuguesa anotada**. Universidade Católica Editora. Coimbra: 2007.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: direito de família**. 43^a ed. Vol 2. São Paulo: Saraiva, 2016.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **A Família Democrática**. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). *Anais do V Congresso Brasileiro do Direito de Família*. São Paulo: IOB Thomson, 2006.

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

PEREIRA, Aurea Pimentel. **A nova Constituição e o Direito de Família**. Rio de Janeiro: Renovar, 1991.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 14 ed. Vol. III, Rio de Janeiro: Forense, 2010, pg. 119... III, São Paulo: Saraiva, 2007.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Dicionário de Direito de Família e Sucessões: ilustrado**. São Paulo: Saraiva, 2015.

PIAGET, Jean. **The relation of affectivity to intelligence in the mental development of the child, 1962**. Disponível em:

<<https://www.proquest.com/scholarly-journals/relation-affectivity-intelligence-mental/docview/1298142899/se-2>>. Acesso em: maio de 2023

PERLINGIERI, Pietro. **O direito civil na legalidade constitucional**. Trad. Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

ROVER, Tadeu. **Cármem Lúcia reconhece adoção, sem restrição de idade, por casal gay**. *Conjur*, 2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-mar-20/carmen-lucia-reconhece-adocao-restricao-idade-casal-gay>> Acesso em: julho de 2023.

SILVA, Paulo Napoleão Nogueira da. **Curso de Direito Constitucional**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

SIMÕES, Thiago Felipe Vargas. **A família afetiva — o afeto como formador de família**. Instituto Brasileiro de Direito de Família. Belo Horizonte, out. 2007. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=336>> Acesso em: junho de 2023.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil: volume único**. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019.

TEPEDINO, Gustavo. **Dilemas do Afeto**. IBDFAM, 2016. Disponível em: <<chrome-extension://efaidnbnmnnibpcajpcglclefindmkaj/https://ibdfam.org.br/assets/upload/anais/233.pdf>> Acesso em julho de 2023.

TJSC. **Agravo de Instrumento nº 40056782120198240000**. Primeira Câmara de Direito Civil. Relator: Raulino Jacó Bruning Julgado em: 13/06/2019.

TJRS. **Agravo de Instrumento Nº 599075496**. Oitava Câmara Cível, Relator: Breno Moreira Mussi, Julgado em 17/06/1999.

TJRS. **AC nº 70057350092 RS**. Sétima Câmara Cível. Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro. Julgado em 11/06/2014.

VELOSO, Zeno. **Direito Brasileiro da Filiação e Paternidade**. São Paulo: Malheiros, 1997.

VILELLA, João Baptista. **A Desbiologização da Paternidade**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, UFMG, ano XXVII, n. 21, maio 1979.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: direito de família**. 9 ed. – São Paulo: Atlas, 2009.

WALD, Arnoldo. **O novo Direito de Família**. São Paulo: Saraiva, 2002.

WELTER, **Belmiro Pedro Marx Welter**. Teoria Tridimensional do Direito de Família. Tese de doutorado, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.