



ASPECTOS DESTACADOS DA PATERNIDADE SOCIOAFETIVA NO DIREITO POSITIVO

Júlio César Bernardes*

Mirela D. da Luz**

RESUMO

O presente artigo tem por objetivo discorrer sobre a paternidade socioafetiva, de forma a pontuar seus fundamentos jurídicos constitucionais e infraconstitucionais e demonstrar a importância da afetividade nas relações familiares. A socioafetividade ganha espaço no mundo jurídico diante das inovações surgidas nas relações familiares fundadas no afeto. Na paternidade socioafetiva, a relação de afeto é construída dia a dia, e o afeto é que caracteriza o estado de filho. Para a caracterização da posse de estado de filho, é necessário que exista uma convivência contínua e duradoura entre pai e filho no íntimo do lar e perante a sociedade, de modo que dê publicidade a essa relação familiar de fato. A posse do estado de filho revela sua importância quando surgem conflitos entre a paternidade biológica, registral e socioafetiva. Nesse caso, não existindo uma relação sanguínea, mas existindo uma relação em que estão presentes laços de afeto e uma convivência saudável na qual o pai educa, dá carinho, amor e participa ativamente da criação, a paternidade socioafetiva terá prevalência. Será utilizado o método indutivo e de pesquisa bibliográfica, principalmente a pesquisa de doutrina nacional e estrangeira.

Palavras-chave: Paternidade socioafetiva. Filiação socioafetiva. Princípios constitucionais. Direito de família.

* Mestrando em Ciência Jurídica, do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI/*Máster de Derecho Ambiental y de la Sostenibilidad* pela Universidade de Alicante/Espanha. Especialista em Direito e Gestão Judiciária pela Academia Judicial do Tribunal de Justiça de Santa Catarina e especialista em Direito e Processo do Trabalho pela UNIDERP (2008). Atualmente é Juiz de Direito - Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.

** Especialista em Direito Constitucional pela UNIDERP. Graduada em Direito (2011) e Administração Pública (2007) pela Universidade do Sul Catarinense – UNISUL. Advogada.

1 INTRODUÇÃO

A igualdade de filiação prevista na Constituição da República de 1988 significou mudança de paradigma das relações familiares, o que corroborou em importante passo para a concretização de direitos dos filhos não biológicos, que estavam desprovidos de qualquer amparo legal.

A igualdade de filiação, os princípios da dignidade da pessoa humana, da paternidade responsável e do melhor interesse da criança e do adolescente contribuem para proteger os direitos relacionados à paternidade socioafetiva.

Atualmente, a paternidade socioafetiva é tão importante quanto a biológica e a registral. Presentes os elementos inerentes à filiação socioafetiva, especialmente a convivência, o afeto e a posse de estado de filho, está constituído o vínculo socioafetivo.

Na paternidade socioafetiva, a ligação entre pais e filhos ocorre pelos laços afetivos, que se solidificaram dia após dia, pois pai não é apenas aquele ligado por vínculos sanguíneos, mas sim aquele que cuida, ama, educa, protege, participa da vida do filho em todos os aspectos, sejam intelectuais ou morais. Pai é, enfim, aquele que participa do desenvolvimento e automaticamente da formação da personalidade do filho.

A relação socioafetiva fundada em fortes laços afetivos, no interior do lar, e que se apresenta à sociedade como um relacionamento de caráter duradouro entre pai e filho, ainda que desprovida de regularização judicial, não pode ser ignorada, tampouco desconstituída pela lei, porque a modificação de cultura dos povos exige uma nova interpretação do direito, a fim de reger as relações sociais contemporâneas.

Assim, o objetivo geral deste trabalho é discorrer sobre a paternidade socioafetiva pontuando seus fundamentos jurídicos constitucionais e infraconstitucionais, a fim de demonstrar a importância da afetividade nas relações familiares. Portanto, busca-se: a) discorrer sobre a paternidade socioafetiva, para diferenciá-la das demais espécies de paternidade e apontar as mudanças efetivadas pela Constituição da República e pela legislação atinente; b) analisar os fundamentos jurídicos constitucionais e infralegais do instituto da paternidade socioafetiva, de modo a verificar sua aplicação pelos operadores do direito.

O método utilizado para a elaboração deste trabalho foi o indutivo, mediante pesquisa bibliográfica sobre o tema.

Para alcançar os objetivos elencados acima, discorrer-se-á inicialmente sobre as espécies de paternidade classificadas pela doutrina — que são biológica, registral e

socioafetiva —, à medida que pontuamos seus conceitos e a importância dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da isonomia sobre o tema. No segundo tópico, destacar-se-á o entendimento doutrinário e jurisprudencial que aponta a prevalência da paternidade socioafetiva sobre a biológica em decorrência da transformação das relações jurídicas, sociais, econômicas e culturais da sociedade brasileira. No terceiro tópico, discorrer-se-á sobre a necessidade de caracterização da posse de estado de filho para reconhecimento da paternidade socioafetiva e sobre a impossibilidade de descontinuação da paternidade socioafetiva. Por fim, no quarto tópico, elencar-se-á os fundamentos jurídicos constitucionais da paternidade socioafetiva e sua aplicação pela jurisprudência brasileira.

2 PATERNIDADE – NOÇÕES GERAIS

A Constituição da República (CRFB), ao prever a igualdade de filiação em seu art. 227, § 6^o, trouxe ao direito de família um avanço para as relações familiares, porque, até o referido marco histórico legislativo, existia flagrante distinção entre filhos legítimos e ilegítimos. Tal dispositivo ainda foi de grande importância para a garantia da igualdade de filiação entre filhos biológicos e socioafetivos. Em tempos remotos, os filhos provenientes do casamento, ou seja, os filhos legítimos, tinham resguardados seus direitos e garantias de filiação, diferente dos filhos provenientes de relações extraconjugais, que ficavam desprotegidos. Com o advento do dispositivo constitucional garantidor da igualdade entre filhos, um grande passo foi dado.

Contudo, não foi o bastante para a proteção dos filhos havidos fora das relações matrimoniais, pois a falta de proteção se dava pela dificuldade de comprovação da paternidade, já que não existia mecanismo suficientemente eficaz que pudesse chegar mais perto da verdade. Atualmente, com o surgimento do exame de DNA, a comprovação da paternidade biológica se tornou eficaz e passou a ser prova definitiva da paternidade biológica².

¹ “art. 227, § 6^o. 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” (BRASIL, 1988).

² Nesse sentido: [...] “Na fase atual da evolução do Direito de Família, não se justifica inacolher a produção de prova genética pelo DNA, que a ciência tem proclamado idônea e eficaz” (PARANÁ, 2002). Na mesma esteira: [...] Em ação de investigação de paternidade, sendo idôneo o laboratório responsável pelo exame de DNA, inexistentes irregularidades na coleta do material ou no exame realizado, não subsistem razões jurídicas para renovação da prova pericial. O teste de paternidade por análise de DNA apresentado só pode ser anulado se comprovado, satisfatoriamente, padecer de erro, dolo ou fraude em sua elaboração” (SANTA CATARINA, 2012b.). Ainda: “AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. EXAME DE DNA. RESULTADO POSITIVO. PRETENSÃO À RENOVAÇÃO, PELA TERCEIRA VEZ, DO EXAME. INDEFERIMENTO. INCERTEZAS E EQUÍVOCOS NÃO COMPROVADOS. DECISÃO INCENSURÁVEL.

Com a certeza da paternidade biológica, os juízes passaram a fundamentar suas decisões em provas definitivas e não somente na verossimilhança dos fatos, nas ações que investigavam a paternidade (FLORES; TOALDO, 2012, p. 59). Para melhor compreensão do tema, é necessário se explicar sobre os três tipos de paternidades: biológica, jurídica e afetiva. Destaca-se a existência de casos em que se englobam os três tipos de paternidade em uma só relação, que é o que seria a paternidade ideal (SOUZA, 2008, p. 91). A paternidade biológica, sem adentrar na matéria de reprodução assistida, é a primeira que surge, porquanto se origina diretamente da existência de vida. Para dar surgimento a vida, é necessária a união de dois gametas sexuais, um masculino e um feminino, que darão origem a um novo código genético, que terá individualidade genética própria e que jamais poderá ser modificado (CHAVES, 2005, p. 146). A paternidade jurídica ou registral “é provada por documento público hábil, qual seja, a certidão oficial de registro de nascimento, obtendo a verdade legal; presunção de veracidade e publicidade. Assim, essa paternidade é a principal geradora de direitos e deveres imediatos” (SOUZA, 2008, p. 91). A paternidade afetiva ou socioafetiva:

Envolve os vínculos afetivos e sociais. Envolve aquilo que a jurisprudência e a doutrina por vezes chamam de posse do estado de filho, em que alguém existe perante seus iguais, em sociedade, como sendo filho de outrem, visto ser assim tratado pelo alegado pai (CHAVES, 2005, p. 149).

Nas palavras de Fachin (1995, p. 179):

A verdade sociológica da filiação se constrói. Essa dimensão da relação paternofilial não se explica apenas na descendência genética que deveria pressupor aquela a 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.

Logo, com a evolução da sociedade, o direito de família passou a ser interpretado sob o prisma constitucional, como pode ser claramente percebido no art. 267, § 6º, da CRFB, que é de grande relevância para o ordenamento jurídico porque consagra o princípio da isonomia em relação aos filhos, sejam os havidos durante a relação conjugal, os gerados fora da relação matrimonial ou os socioafetivos. Apesar de o atual Código Civil não trazer nenhum dispositivo que trate especificamente da paternidade socioafetiva, ela esta presente em nosso

RECLAMO RECURSAL DESPROVIDO. Em ação de investigação de paternidade, sendo idôneo o laboratório responsável pelo exame de DNA, inexistentes irregularidades na coleta do material ou no exame realizado, não subsistem razões jurídicas a autorizar o deferimento da pretensão dos demandados em ver renovada, mais uma vez, a prova que foi contrária aos seus interesses. Evidente erro material no laudo não possui o condão de afastar, por si só, a confiabilidade do exame” (SANTA CATARINA, 2012a).

ordenamento jurídico por meio dos princípios norteadores do direito de família, em especial, quando aplica-se de forma analógica, no que forem pertinentes, as regras orientadoras da filiação biológica e os princípios constitucionais da isonomia (art. 5º, caput) e da dignidade da pessoa humana (art. 3º, III). Nesse raciocínio, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FAMÍLIA. RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE E MATERNIDADE SOCIOAFETIVA. POSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO. 1. A paternidade ou maternidade socioafetiva é concepção jurisprudencial e doutrinária recente, ainda não abraçada, expressamente, pela legislação vigente, mas a qual se aplica, de forma analógica, no que forem pertinentes, as regras orientadoras da filiação biológica. 2. A norma princípio estabelecida no art. 27, in fine, do ECA afasta as restrições à busca do reconhecimento de filiação e, quando conjugada com a possibilidade de filiação socioafetiva, acaba por reorientar, de forma ampliativa, os restritivos comandos legais hoje existentes, para assegurar ao que procura o reconhecimento de vínculo de filiação socioafetiva, trânsito desimpedido de sua pretensão. (BRASIL, 2011a)

3 A PREVALÊNCIA DA PATERNIDADE SOCIOAFETIVA SOBRE A PATERNIDADE BIOLÓGICA

A relação afetiva entre pais e filhos é construída no decurso do tempo, desde os primeiros dias de vida do filho. No entanto, essa não é a regra, e em muitos casos as crianças e os adolescentes só passam a ter uma relação de afeto depois que começam a conviver com outra família, na qual são acolhidos e amparados e recebem amor e carinho — por exemplo, nos casos de adoções de crianças cujo poder familiar dos pais foi destituído por causa de maus tratos, omissão e desleixo às necessidades essenciais do menor, entre elas à afetividade. A experiência comum aponta que as figuras paterna e materna são essenciais na vida de qualquer ser humano, e “o significado de ser ‘pai’ é indicado por meio de estudos sociais e psicológicos como aquele homem que cria, educa, ensina e direciona, convive e oferece respaldo afetivo, além de material” (SOUZA, 2008, p. 91).

Atualmente, a prevalência da paternidade socioafetiva em relação à paternidade biológica vem se consolidando a cada dia, pois a filiação socioafetiva, fundada na posse do estado de filho e consolidada no afeto e na convivência das relações familiares, tem preferência sobre a verdade biológica, e com base no aspecto sentimental — afeto — é que as divergências judiciais são resolvidas pelo Poder Judiciário. Os acórdãos abaixo apontam essa prevalência.

AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. JUSTIÇA GRATUITA DEFERIDA. DESCONSTITUIÇÃO DA FILIAÇÃO PELA NULIDADE DO ASSENTO DE

NASCIMENTO. RECONHECIMENTO ESPONTÂNEO E CONSCIENTE DA PATERNIDADE. VÍCIO DE CONSENTIMENTO INEXISTENTE. REALIZAÇÃO DE TESTE DE PATERNIDADE POR ANÁLISE DE DNA. EXCLUSÃO DA PATERNIDADE BIOLÓGICA. IRRELEVÂNCIA. EXISTÊNCIA DE SÓLIDO VÍNCULO AFETIVO POR MAIS DE 23 ANOS. FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA DEMONSTRADA. DESCONSTITUIÇÃO DA PATERNIDADE VEDADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. É irrevogável e irretratável a paternidade espontaneamente reconhecida por aquele que tinha plena consciência de que poderia não ser o pai biológico da criança, mormente quando não comprova, estreme de dúvidas, vício de consentimento capaz de macular a vontade no momento da lavratura do assento de nascimento. *A filiação socioafetiva, fundada na posse do estado de filho e consolidada no afeto e na convivência familiar, prevalece sobre a verdade biológica* (SANTA CATARINA, 2011, grifo nosso).

APELAÇÃO CÍVEL. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE CUMULADA COM ANULAÇÃO DE REGISTRO. PREPONDERÂNCIA DA FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA ESTABELECIDA ENTRA A MENOR E O PAI REGISTRAL. 1. *A moderna noção de família, fundada no afeto, não admite a preponderância absoluta da verdade biológica sobre a situação socioafetiva consolidada entre a investigante e o pai registral, o único que ela conhece e que muito a ama, que tem a sua guarda e é responsável exclusivo por todos os cuidados dispensados à menina desde os oito meses de vida.* 2. *Não há nenhuma vantagem em alterar o registro civil da menor para desconstituir a filiação socioafetiva, tirando dela um pai que mesmo sabendo não possuir vínculo biológico, segue lhe amando, cuidando e protegendo, para atribuí-la ao pai biológico, que, mesmo ciente do vínculo genético, já manifestou que não a quer como filha, tampouco desejando assumir as obrigações inerentes à paternidade.* NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME (RIO GRANDE DO SUL, 2006, grifo nosso).

Analisemos a última jurisprudência. Sem embargos, outra decisão não seria mais adequada do que manter a paternidade do pai afetivo. No contexto social, econômico e cultural da sociedade brasileira, pai é quem cria, dá amor, carinho, dedicação, proteção, sustento e educação. Assim, a paternidade apenas biológica, de certo modo, perdeu sua importância diante da paternidade socioafetiva, uma vez que o melhor interesse da criança e do adolescente (CRFB, art. 227³ e arts. 3º e 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente⁴) era o de continuar com o pai que o criou e não com o biológico. Nesse sentido,

³ Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

⁴ Art. 3º – A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

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

seguem as decisões dos tribunais de outros Estados e também do Superior Tribunal de Justiça⁵.

Em função disso, “a filiação reconhecida pela sociedade e pelo próprio direito cada vez mais deixa de ser algo que se herda geneticamente para ser algo que se constrói diariamente ao longo da vida, com a participação plena do grupo familiar” (MAIDANA, 2000, p. 64).

Esse tipo de situação é muito comum nos casos de adoção à brasileira⁶, que é vedada por lei e caracteriza crime, porém, infelizmente, ainda é muito comum. Não é possível, no entanto, fechar os olhos para essa realidade, e o ordenamento jurídico, por sua vez, precisa adequar-se a ela. Desse modo, “é quando a jurisprudência enfrenta as transformações sociais e se depara com o avanço das ciências humanas, biológicas e tecnológicas, que cumpre o seu verdadeiro papel de fazer ingressar no mundo jurídico princípios latentes na cultura de uma sociedade” (MAIDANA, 2000, p. 67).

Dessas acepções, podemos ressaltar que, conforme observado nos julgados acima, o conflito entre as diversas paternidades surge de forma clara em ações de investigação de

⁵ PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REGISTRO CIVIL INVERÍDICO. ANULAÇÃO. POSSIBILIDADE. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. PREPONDERÂNCIA. 1. Ação negatória de paternidade decorrente de dúvida manifestada pelo pai registral, quanto a existência de vínculo biológico com a menor que reconheceu voluntariamente como filha. 2. Hipótese em que as dúvidas do pai registral, quanto a existência de vínculo biológico, já existiam à época do reconhecimento da paternidade, porém não serviram como elemento dissuasório do intuito de registrar a infante como se filha fosse. 3. Em processos que lidam com o direito de filiação, as diretrizes determinantes da validade de uma declaração de reconhecimento de paternidade devem ser fixadas com extremo zelo e cuidado, para que não haja possibilidade de uma criança ser prejudicada por um capricho de pessoa adulta que, conscientemente, reconhece paternidade da qual duvidava, e que posteriormente se rebela contra a declaração auto-produzida, colocando a menor em limbo jurídico e psicológico. 4. Mesmo na ausência de ascendência genética, o registro da recorrida como filha, realizado de forma consciente, consolidou a filiação socioafetiva — relação de fato que deve ser reconhecida e amparada juridicamente. Isso porque a parentalidade que nasce de uma decisão espontânea, deve ter guarida no Direito de Família. 5. Recurso especial provido. (BRASIL, 2012b)

Ainda: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE C/C ANULAÇÃO E RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL E ALIMENTOS. IRREVOGABILIDADE DO ATO DE ADOÇÃO, SALVO CASOS EXCEPCIONAIS. PREVALÊNCIA DA REALIDADE SOCIOAFETIVA. AUTOR QUE DESDE A TENRA IDADE ESTÁ SOB A GUARDA DE FATO DO CASAL ADOTANTE, RECEBENDO ATENÇÃO E CUIDADOS. RECONHECIMENTO DA PATERNIDADE BIOLÓGICA SEM REFLEXOS NO REGISTRO DE NASCIMENTO E NA ESFERA PATRIMONIAL. JUSTIÇA GRATUITA DEFERIDA EM PRIMEIRO GRAU. RENOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEGUNDA INSTÂNCIA. DESNECESSIDADE DE ANÁLISE DO PLEITO NESTE GRAU DE JURISDIÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARCELA, DESPROVIDO (SANTA CATARINA, 2012c, grifo nosso).

⁶ Segundo a doutrina, a *adoção à brasileira* ocorre quando uma criança é registrada indevidamente por pessoas que não são geneticamente seus pais ou por pais afetivos como se filho biológico deles fosse (OTONI, 2012, p. 47). Nesse sentido: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. ADOÇÃO À BRASILEIRA. O reconhecimento espontâneo da paternidade daquele que, mesmo sabendo não ser o pai biológico, registra como seu o filho da sua companheira, tipifica verdadeira adoção, irrevogável, descabendo, posteriormente, a pretensão anulatória de tal registro, por não demonstrado vício de consentimento. Improcedência da ação mantida. Apelação desprovida, por maioria (RIO GRANDE DO SUL, 2004).

paternidade cumulada com anulação de registro civil. Nesses casos, havendo um pai registral e outro biológico, é que se mostra necessário analisar qual vínculo prepondera, se o afetivo, o biológico ou até mesmo o registral.

Para Chaves (2000, p. 152):

É justamente quando essas formas de vínculo parental entram em conflito, se contrapondo, que os operadores do direito são chamados a buscar soluções que vão ao encontro dos ideais da mais pura justiça. A solução não é simples, pois envolve valorização de elementos distintos, o que torna extremamente complexa sua comparação.

Em suma, cada parentabilidade tem sua importância, seja ela registral, biológica ou afetiva. Contudo, havendo conflito entre elas, é necessário fazer uma análise de valores e considerar cada caso e suas particularidades, mas, demonstrados a posse e estado de filho consolidados no afeto e na convivência das relações familiares, a paternidade socioafetiva deverá preponderar em detrimento da paternidade biológica e registral.

4 PATERNIDADE SOCIOAFETIVA E A POSSE DE ESTADO DE FILHO

A paternidade socioafetiva apresenta-se atualmente como suporte da estabilidade social e emocional na relação entre pai e filho e se sobrepõe à verdade jurídica e biológica. É a posse de estado de filho que dá origem ao reconhecimento da paternidade socioafetiva (FLORES; TOALDO, 2012, p. 61)⁷.

A verdadeira paternidade, longe de ser apenas o vínculo biológico, é uma escolha, decorre de vontade humana e é direito personalíssimo que encontra amparo na cláusula geral de tutela da personalidade humana ⁸, é uma demonstração pública de doação da posse do

⁷ CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FAMÍLIA. RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE E MATERNIDADE SOCIOAFETIVA. POSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO [...]3. Nessa senda, não se pode olvidar que a construção de uma relação socioafetiva, na qual se encontre caracterizada, de maneira indelével, a posse do estado de filho, dá a esse o direito subjetivo de pleitear, em juízo, o reconhecimento desse vínculo, mesmo por meio de ação de investigação de paternidade, a priori, restrita ao reconhecimento forçado de vínculo biológico. 4. Não demonstrada a chamada posse do estado de filho, torna-se inviável a pretensão. 5. Recurso não provido (BRASIL, 2011a).

⁸ Art. 27 da Lei n. 8.069/90 “O reconhecimento do estado de filiação é direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, podendo ser exercitado contra os pais ou seus herdeiros, sem qualquer restrição, observado o segredo de Justiça”. Nesse sentido: DIREITO CIVIL E DA CRIANÇA. NEGATÓRIA DE PATERNIDADE SOCIOAFETIVA VOLUNTARIAMENTE RECONHECIDA PROPOSTA PELOS FILHOS DO PRIMEIRO CASAMENTO. FALECIMENTO DO PAI ANTES DA CITAÇÃO. FATO SUPERVENIENTE. MORTE DA CRIANÇA. 1. A filiação socioafetiva encontra amparo na cláusula geral de tutela da personalidade humana, que salvaguarda a filiação como elemento fundamental na formação da identidade e definição da personalidade da criança. 2. A superveniência do fato jurídico representado pela morte da criança, ocorrido após a interposição do recurso especial, impõe o emprego da norma contida no art. 462 do CPC, porque faz fenece o direito, que tão

estado de filho, pois aquele que quer ser pai assume publicamente sua ligação com aquela criança e passa a ser responsável por ela, de modo a estabelecer vínculos reconhecidos pelo ordenamento jurídico (CHAVES, 2005, p. 151).

Corroborando esse entendimento, afirma Anderle (2002) que:

Na paternidade sócio-afetiva, pai não é apenas aquele ligado por um laço biológico, e sim aquele ligado pelos intensos e inesgotáveis laços de afeto, ou seja, pai é aquele que cuida, protege, educa, alimenta, que participa intensamente do crescimento físico, intelectual e moral da criança, dando-lhe o suporte necessário para que se desenvolva como ser humano, eis aqui o fundamento de validade da noção de posse de estado de filho, a valorização das relações calcadas no afeto.

A paternidade socioafetiva possui como elemento caracterizador a posse de estado de filho, que decorre da vontade de criar uma criança tratando-a como filho, amparando, zelando pelo seu bem estar, dando-lhe amor e carinho. A paternidade se faz e se constrói, e essa construção irá refletir na afetividade.

Importante ressaltar que a posse de estado de filho possui três elementos caracterizadores e que, de certa forma, concretiza a relação proveniente da vontade de assumir a responsabilidade paterna, bem como a vontade de ser tratado como filho. Trata-se do nome, do tratamento e da fama (OTONI, 2012, p. 46). O tratamento consiste no pai cuidar do filho como tal, zelando por sua criação, educação e proteção. O nome resulta do registro do nome (ou sobrenome) do pai socioafetivo na certidão civil do filho. A fama é a exteriorização pública do conhecimento da consideração do indivíduo como filho de determinada pessoa (SOUZA, 2008, p. 92). Contudo, para Otoni (2012, p. 46):

A presença do nome não seria de grande relevância, uma vez que nem sempre a criança portará o sobrenome de seus pais. O importante é que o filho seja tratado como tal, ou seja, que os pais garantam a manutenção, a educação, o carinho e a assistência, e que essa relação paterno-filial seja notável perante a sociedade.

A posse do estado de pai e filho, em uma análise social, é de uma grandeza relevante nas relações familiares. Afirmando essa posição, Souza (2008, p. 92) esclarece que:

Além de ser fundamento fático-psicológico entre pai e filho, num rol de características que levam a presunção do reconhecimento da filiação pela família integrante. É o tratamento mútuo de respeito e amor, estruturando pessoas como seres sociais, resultando no pai, esposo e filho do futuro, sujeitos de relações jurídicas.

somente à criança pertencia, de ser abrigada pela filiação socioafetiva. 3. Recurso especial provido. (BRASIL, 2011b)

Corroborando o tema, afirmam Flores e Toaldo (2012, p. 63):

A posse de estado de filho revela sua importância quando surgem conflitos decorrentes, por exemplo, entre a paternidade jurídica e a verdade real, ou quando é comprovada a verdade biológica da paternidade, mas a posse de estado de filho acontece com um terceiro que não é o pai genético. Resulta, então, a paternidade socioafetiva, na qual o pai não detém vínculo sanguíneo com seu filho, e sim laços de afeto, e ainda assim cuida, dá carinho, protege, educa e alimenta, participando ativamente de sua criação como se pai verdadeiro fosse.

Analisar a paternidade somente sob o aspecto biológico é o mesmo que ignorar a evolução da sociedade brasileira no que se refere às relações familiares. Hodiernamente, inúmeros casos de abandono e maus tratos pelos pais biológicos são divulgados, e, por outra via, pais não genéticos acolhem, amparam e orientam crianças desprovidas de afeto e carinho. Por tal razão, a afetividade é tão significativa nas relações paternas e tão relevante em discussões judiciais que envolvam paternidades biológicas e socioafetivas. Assim, demonstrada a posse do estado de filho consolidada no afeto e na convivência das relações familiares, caracterizada estará à paternidade socioafetiva.

Solidificados os elementos inerentes à filiação socioafetiva, especialmente a convivência, o afeto e a posse de estado de filho, constituído está o vínculo socioafetivo. A relação socioafetiva, cujo vínculo familiar é desprovido de regularização judicial, mas que possua um elo de afetividade muito forte entre pai e filho, publicamente perante a sociedade, não pode ser ignorada e desconstituída.

Nesse sentido, observa Otoni (2012, p. 53):

A paternidade socioafetiva esta relacionada com a afetividade, que engloba sentimentos que se prolongam e se fortalecem a cada dia. Não convém que a relação envolvendo pais e filhos, independentemente do liame biológico, se desconstitua, uma vez que a relação paterna é um fator essencial no desenvolvimento do filho no que tange a formação de sua personalidade.

Complementa ainda Otoni (2012, p. 49):

Independentemente de qualquer situação a filiação socioafetiva não se desconstituirá, uma vez que a família é a base para a formação do indivíduo. Sabemos que não há um dispositivo tutelando expressamente essa nova espécie de filiação, mas a Constituição da República de 1988 prevê a igualdade entre os filhos. Afinal, a Constituição é suprema, pois se encontra em grau mais elevado da hierarquia do ordenamento jurídico, não devendo as demais normas contradizê-la. Devemos sempre lembrar que pai e mãe não são somente aqueles responsáveis pela procriação, mas aqueles que proporcionam ao filho sentimentos capazes de superar o vínculo sanguíneo.

Assim, ausente a filiação biológica e socioafetiva na mesma relação, é necessário averiguar a situação fática e o princípio do bem-estar da criança e do adolescente. Se em uma relação socioafetiva os laços afetivos entre pais e filhos são fortes e sólidos, não podem ser simplesmente ignorados a ponto de desconstituir-se a referida relação, que é fortificada no afeto e no amor⁹.

5 A PATERNIDADE SOCIOAFETIVA NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA

Com o advento da Constituição da República de 1988, o direito de família passou a ser interpretado à luz de uma constituição fundada no Estado Democrático de Direito e no princípio da dignidade da pessoa humana e teve como tentáculos o princípio da proteção integral da criança e do adolescente (art. 227)¹⁰, o que caracterizou o marco inicial na real transformação do direito de família¹¹. O fato de a Constituição da República tratar com igualdade os filhos sustentou a importância da afetividade nas relações paternas.

⁹ DIREITO DE FAMÍLIA. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. EXAME DE DNA NEGATIVO. RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. 1. Em conformidade com os princípios do Código Civil de 2002 e da Constituição Federal de 1988, o êxito em ação negatória de paternidade depende da demonstração, a um só tempo, da inexistência de origem biológica e também de que não tenha sido constituído o estado de filiação, fortemente marcado pelas relações socioafetivas e edificado na convivência familiar. Vale dizer que a pretensão voltada à impugnação da paternidade não pode prosperar, quando fundada apenas na origem genética, mas em aberto conflito com a paternidade socioafetiva. 2. No caso, as instâncias ordinárias reconheceram a paternidade socioafetiva (ou a posse do estado de filiação), desde sempre existente entre o autor e as requeridas. Assim, se a declaração realizada pelo autor por ocasião do registro foi uma inverdade no que concerne à origem genética, certamente não o foi no que toca ao desígnio de estabelecer com as então infantes vínculos afetivos próprios do estado de filho, verdade em si bastante à manutenção do registro de nascimento e ao afastamento da alegação de falsidade ou erro. 3. Recurso especial não provido. (BRASIL, 2012a)

¹⁰ Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. [...] § 4º - Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

¹¹ Seguindo essa linha de raciocínio, Otoni (2012, p. 49) sustenta que “as modificações advindas com a Constituição da República de 1988, no que tange ao princípio da igualdade entre os filhos, propiciaram a valorização da filiação socioafetiva, que, na Codificação de 1916, não tinha tanta relevância, uma vez que o casamento era um fator predominante na constituição da paternidade. Atualmente, o que garante o exercício das funções parentais não é necessariamente a semelhança genética ou a origem consanguínea, mas sim a dedicação proporcionada aos filhos. Por essa razão, o direito de família passou a considerar a filiação de ordem socioafetiva tão importante quanto à biológica”. Segundo a autora, “a constitucionalização do direito civil tornou a afetividade um princípio de fundamental importância devido ao fato de não existir mais a preocupação em estruturar uma família com base apenas no vínculo consanguíneo, mas também no afeto, no carinho e no amor” (OTONI, 2012, p. 43).

No mesmo sentido, Almeida (2002 apud COSTA, 2008) aponta que “a Constituição Federal de 1988 foi, efetivamente, um divisor de águas no que concerne aos valores da família contemporânea brasileira. A iniciar pelo art. 1º, III, que traduz o princípio da dignidade da pessoa humana como fundamento do estado democrático de direito, somando ao art. 3º, I, do mesmo diploma legal, que consagra o princípio da solidariedade, parte-se rumo ao fenômeno da responsabilização das relações entre pais e filhos, deixando para trás o ranço da patrimonialização que sempre os ligou para dar espaço a uma nova ordem axiológica, a um novo sujeito de direito nas relações familiares e, até mesmo, a uma nova face da paternidade: o vínculo socioafetivo que une pais e filhos, independentemente de vínculos biológicos”.

A igualdade de filiação foi mais uma conquista importante para a efetivação dos direitos humanos na sociedade brasileira, o que estendeu direitos aos filhos não biológicos, que antes, discriminados, não possuíam qualquer amparo legal para garantir suas pretensões. Com a inovação constitucional, os filhos biológicos e afetivos passaram a ter os mesmos direitos.

Welter (2003, p. 130-131) aponta que:

Não se pode arquitetar diferença jurídica entre filho biológico e afetivo, porquanto, em ambos os casos, são reconhecidos como filhos, os quais, perante a Constituição Federal de 1988, são iguais em direitos e obrigações. Não há diferença de criação, educação, destinação de carinho e amor entre os filhos sociológicos e biológicos, não se podendo conferir efeitos jurídicos desiguais em relação a quem vive em igualdade de condições, sob pena de revisitar a odiosa discriminação entre os filhos, o que seria, sem dúvida, inconstitucional, a medida que toda a filiação é adotiva, porque é necessário o ato de aceitação da criança como filho para que exista realmente essa vinculação afetiva entre mãe e filho ou pai e filho¹².

Apesar de não existir dispositivo legal expresso, a paternidade socioafetiva encontra fundamento jurídico nos arts. 1º, inc. III, e 227, caput e § 6º, da Constituição da República e nos arts. 3º e 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente, o quais consagram os princípios da dignidade da pessoa humana, paternidade responsável, melhor interesse da criança e igualdade entre os filhos. De fato, ao estabelecer o dever da família, da sociedade e do Estado de assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito a uma vida digna, com respeito de todos e o direito à convivência familiar e comunitária — para os colocar a salvo de toda forma de negligência e discriminação —, a Constituição da República ampara a legitimidade da paternidade socioafetiva reconhecendo todos seus efeitos jurídicos.

Nessa conjuntura, o referido dispositivo “estabelece um modelo segundo o qual se pode divisar uma organização familiar ideal, ao atribuir à família tais deveres. A observância desses deveres está intrínseca numa relação afetiva saudável” (MAIDANA, 2004, p. 62).

Nas relações familiares, o princípio da dignidade da pessoa humana, fonte basilar dos direitos humanos, significa resguardar igual dignidade para todas as entidades familiares e não poder, assim, tratar de forma desigual as várias formas de filiação e de constituição familiar. Desse modo, o Estado não deve apenas deixar de exercer atos que atentem contra a dignidade humana, mas também deve garantir essa dignidade através de suas condutas, de modo a assegurar o mínimo existencial para cada ser humano (DIAS, 2010, p. 63).

¹² O autor ressalta que “em vista do texto constitucional de 1988, a finalidade da família é a concretização, a refundição do amor e dos interesses afetivos entre os seus membros, pois o afeto, como demonstram a experiência e as ciências psicológicas, não é fruto da origem biológica” Welter (2003, p. 131).

Atualmente, o princípio da dignidade da pessoa humana para o direito de família é um princípio garantidor de direitos e deveres e significa a consideração e o respeito à autonomia dos sujeitos e à sua liberdade; significa uma dignidade igual para todas as entidades familiares; e é indigno tratar-se de forma diferenciada as várias formas de filiação (MANERICK, 2006).

A paternidade socioafetiva, diante do princípio da dignidade da pessoa humana, resguarda seus direitos de igualdade e de proteção àqueles que são criados em uma relação de afeto e carinho, o que lhes garante a dignidade de serem tratados e respeitados pela sociedade e pelo Estado nas mesmas condições de igualdade de direitos e deveres dos filhos biológicos¹³.

Não há mais, no ordenamento jurídico atual, espaço para discriminações entre os filhos¹⁴. As denominações discriminatórias como filhos ilegítimos, espúrios, bastardos, adulterinos e incestuosos foram abolidas, agora filhos são filhos independentemente de sua origem. Assim, independentemente da origem da filiação, se matrimonial ou extramatrimonial, se fundada em vínculo civil (por adoção, reprodução assistida heteróloga ou posse de estado de filho) ou biológica, todos terão os mesmos direitos (SOBRAL, 2010).

Logo, o princípio da igualdade entre os filhos reflete tanto na área patrimonial quanto na pessoal. Desse modo, não é mais admitida qualquer forma de discriminação. Na filiação socioafetiva, o filho afetivo exercerá todos os direitos e deveres inerentes aos filhos biológicos, sem que seja mais admitida qualquer forma de distinção jurídica.

Por seu turno, o princípio da paternidade responsável, previsto no art. 226, § 7º, do CF/88¹⁵, tem por objetivo proteger a convivência familiar e, por meio deste, garantir a efetividade do princípio da proteção integral da criança, porque é dever da família, da sociedade e do Estado garantir à criança e ao adolescente, dentre outras coisas, a convivência familiar, a fim de os colocar a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (SOBRAL, 2010). A Paternidade Responsável deve ser

¹³ O princípio da igualdade entre os filhos está previsto na Constituição Federal, em seu art. 227, § 6º, e no art. 1.596 do Código Civil, que prevê a extinção de todo e qualquer tipo de diferenciação e discriminação entre os filhos, sejam eles biológicos ou afetivos. Desse modo, todos os filhos possuem os mesmos direitos e deveres independentemente da origem.

¹⁴ Foi realmente válida a fixação de novos critérios para a determinação da filiação, com vistas à resolução de conflitos que antigamente não existiam e que há muito necessitavam de um estudo pormenorizado, o qual se embasou, sobretudo, na realidade social atual, quando então foram considerados especialmente os ideais de justiça e de igualdade, trazidos pela Constituição Federal de 1988, mormente quando se declarou o direito à filiação como sendo um direito comum a todos os filhos, indistintamente (ANDERLE, 2002).

¹⁵ Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do estado: [...] § 7º- Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal,

exercida pelos pais de modo que cumpram com as responsabilidades inerentes às obrigações e aos direitos dos filhos, sejam os pais biológicos ou afetivos, já que os direitos e deveres serão os mesmos.

Por derradeiro, o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, cujas origens no plano internacional são expressas pela Convenção Internacional dos Direitos da Criança, foi ratificado no Brasil pelo Decreto n. 99.710, de 21 de novembro de 1990, e tem amparo no art. 227 da CRFB/88, no Estatuto da Criança e do Adolescente e no Código Civil, o que reflete sua importância para a proteção de crianças e adolescentes. O referido princípio norteia os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário no sentido de respeitar e concretizar os direitos fundamentais titularizados por crianças e adolescentes. Dessa forma, havendo omissão do Poder Executivo na efetivação de políticas públicas de proteção à criança e ao adolescente, é factível o Estado-juiz adotar postura ativista para estabelecer direitos fundamentais garantidos pela Carta Magna. O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente é de extrema importância nas relações familiares, pois havendo conflitos de interesses nas relações familiares, o melhor interesse da criança deve prevalecer¹⁶.

Com efeito, em tema de relações socioafetivas, o princípio do melhor interesse da criança é de fundamental importância para definir com quem ela deve permanecer. Nesse sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ADOÇÃO. DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR. GENITORA EM LUGAR INCERTO E NÃO SABIDO. MENOR QUE ESTÁ SOB A GUARDA FÁTICA DO CASAL DESDE TENRA IDADE. VÍNCULO AFETIVO AMPLAMENTE DEMONSTRADO ENTRE OS CUIDADORES E A CRIANÇA. Cabe aos pais o poder-dever de proteção, amparo e educação dos filhos. Estando o menor sob a guarda fática dos autores desde tenra idade, totalmente adaptado aquele núcleo familiar, devendo, por essas razões (*sic*), prevalecer o melhor interesse da criança, ser destituído o poder familiar da apelante, com a consequente adoção aos apelados, ressaltando-se que a genitora nunca procurou o menor. RECURSO DESPROVIDO. (RIO GRANDE DO SUL, 2013)

Assim, a proteção da criança e do adolescente, resguardada na Constituição Federal e nas normas infraconstitucionais, é necessária diante da vulnerabilidade e fragilidade dessas pessoas que se encontram em pleno processo de desenvolvimento — e, diante de um conflito

competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

¹⁶ O princípio do melhor interesse da criança “deve ser analisado em sede de planejamento familiar ao lado dos princípios da paternidade responsável e da dignidade da pessoa humana, a fim de que se preservem os direitos inerentes à criança” (MACHADO, 2013, p. 8). O princípio do melhor interesse da criança não exclui “os interesses dos demais membros da família, é certo que, em colisão de dois ou mais interesses, deve prevalecer o interesse da criança e do adolescente em razão da posição de vulnerabilidade vivenciada por estes” (MACHADO, 2013, p. 8).

entre a paternidade biológica e a paternidade socioafetiva, o que deve prevalecer é o melhor interesse da criança. Na maioria dos casos, será a paternidade socioafetiva que irá prevalecer, pois de nada adianta o vínculo sanguíneo se a criança não recebe amor, afeto, instrução, educação e os subsídios necessários para sua formação. Por esse motivo, esse princípio é de fundamental relevância para dirimir conflitos nas relações familiares que envolvam menores.

Os argumentos acima vêm ao encontro dos objetivos deste trabalho, no sentido de mostrar que a previsão constitucional da igualdade de filiação atrelada aos princípios da dignidade da pessoa humana, da paternidade responsável e do melhor interesse da criança contribui para amparar os direitos relacionados à paternidade socioafetiva.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Constituição da República (CRFB), ao prever a igualdade de filiação em seu art. 227, § 6º, trouxe ao direito de família um avanço para as relações familiares, porque, até o referido marco histórico legislativo, existia flagrante distinção entre filhos legítimos e ilegítimos. Tal dispositivo ainda foi de grande importância para a garantia da igualdade de filiação entre filhos biológicos e socioafetivos.

A paternidade socioafetiva é uma realidade presente em nossa sociedade, existem inúmeros casos de famílias constituídas por laços afetivos e sem qualquer vínculo sanguíneo.

Cada parentabilidade tem sua importância, seja ela registral, biológica ou afetiva. Contudo, havendo conflito entre elas, é necessário fazer uma análise de valores e considerar cada caso e suas particularidades, mas, demonstrados a posse e estado de filho consolidados no afeto e na convivência das relações familiares, a paternidade socioafetiva deverá preponderar em detrimento da paternidade biológica e registral. A paternidade socioafetiva possui como elemento caracterizador a posse de estado de filho, que decorre da vontade de criar uma criança tratando-a como filho, amparando, zelando pelo seu bem estar, dando-lhe amor e carinho. A paternidade se faz e se constrói, e essa construção irá refletir na afetividade.

Apesar de não existir dispositivo legal expresso, a paternidade socioafetiva encontra fundamento jurídico nos arts. 1º, inc. III, e art. 227, caput e § 6º, da Constituição da República e nos arts. 3º e 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente, os quais consagram os princípios da dignidade da pessoa humana, paternidade responsável, melhor interesse da criança e igualdade entre os filhos. De fato, ao estabelecer o dever da família, da sociedade e do Estado de assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito a uma vida digna, com respeito de todos e o direito à convivência familiar e comunitária — para os

colocar a salvo de toda forma de negligência e discriminação —, a Constituição da República ampara a legitimidade da paternidade socioafetiva reconhecendo todos seus efeitos jurídicos.

Nas relações familiares, o princípio da dignidade da pessoa humana, fonte basilar dos direitos humanos, significa resguardar igual dignidade para todas as entidades familiares e não poder, assim, tratar de forma desigual as várias formas de filiação e de constituição familiar. Corolário dessa afirmativa é o princípio da igualdade ou isonomia entre os filhos, que se reflete tanto na área patrimonial quanto pessoal, de modo que se veda qualquer forma de discriminação. Tais argumentos indicam que na filiação socioafetiva o filho afetivo exercerá todos os direitos e deveres inerentes aos filhos biológicos. Desse modo, proibir-se-á toda forma de distinção jurídica.

Por seu turno, o princípio da paternidade responsável previsto no art. 226, § 7º, do CF/88, tem por objetivo proteger a convivência familiar e, por meio deste, garantir a efetividade do princípio da proteção integral da criança e do adolescente. A paternidade responsável deve ser exercida pelos pais de modo que cumpram com as responsabilidades inerentes às obrigações e aos direitos dos filhos, sejam os pais biológicos ou afetivos, já que os direitos e deveres serão os mesmos.

Por sua vez, o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, cujas origens no plano internacional são expressas pela Convenção Internacional dos Direitos da Criança norteia os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário no sentido de respeitar e concretizar os direitos fundamentais titularizados por crianças e adolescentes. A proteção da criança e do adolescente, resguardada na Constituição Federal e nas normas infraconstitucionais, é necessária diante da vulnerabilidade e fragilidade dessas pessoas que se encontram em pleno processo de desenvolvimento — e, diante de um conflito entre a paternidade biológica e a paternidade socioafetiva, o que deve prevalecer é o melhor interesse do menor. Na maioria dos casos, será a paternidade socioafetiva que irá prevalecer, pois de nada adianta o vínculo sanguíneo se a criança não recebe amor, afeto, instrução, educação e os subsídios necessários para sua formação.

A experiência comum aponta que a figura paterna e materna é essencial na vida de qualquer ser humano. Atualmente, a prevalência da paternidade socioafetiva em relação à paternidade biológica vem se consolidando a cada dia, pois a filiação socioafetiva, fundada na posse do estado de filho e consolidada no afeto e na convivência das relações familiares, tem preferência sobre a verdade biológica, e com base no aspecto sentimental — afeto — é que as divergências judiciais são resolvidas pelo Poder Judiciário. Ausente a filiação biológica e

socioafetiva na mesma relação, deve-se estar atento à situação fática e aos princípios constitucionais elencados acima.

HIGHLIGHTED ASPECTS OF AFFECTIVE PATERNITY IN POSITIVE LAW

Júlio César Bernardes

Mirela D. da Luz

ABSTRACT

This article aims to discuss the paternity punctuating its legal and constitutional infra, demonstrating the importance of affection in family relations. The socioaffective gaining ground in the legal world on innovations in family relations and on the aspect of relationships based on affection. In relation to paternity of affection is built day by day and affection is what characterizes the state of child. To characterize the state of possession of child there needs to be continued and lasting coexistence between father and son in intimate home and in society, giving publicity to this family relationship indeed. Possession of child state reveals its importance when conflicts arise between the biological paternity, and registral socioaffective. In this case, if there is no blood relationship, but a relationship in which there are present bonds of affection and a healthy relationship in which the father educates, gives warmth and love, actively participating in the creation, paternity will prevail. Will use the inductive method and literature, mainly with research and foreign doctrine.

Keywords: Paternity. Membership socioaffective. Constitutional principles. Family law.

REFERÊNCIA

ANDERLE, Elisabeth Nass. A posse de estado de filho e a busca pelo equilíbrio das verdades da filiação. **Jus navigandi**, Teresina, a. 7, n. 60, 2002. Disponível em <http://jus.com.br/artigos/3520>. Acesso em: 18 fev. 2013.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 fev. 2013.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1059214/RS**. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão, quarta turma. Julgado em 16 fev. 2012. DJe 12 mar. 2012a.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1189663/RS**. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, terceira turma. Julgado em 06 set. 2011. DJe 15 set. 2011a.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1244957/SC**. Reletora: Ministra Nancy Andrighi, terceira turma. Julgado em 07 ago. 2012. DJe 27 set. 2012b.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 450.566/RS**. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, terceira turma. Julgado em 03 maio 2011. DJe 11 maio 2011b.

CHAVES, Adalgisa Wiedemann. Parentabilidade: a tripla parentabilidade (biológica, registral, socioafetiva). **Revista Brasileira de Direito de Família**, ano VII, n. 31, p.143-161, ago./set. 2005.

COSTA, Dilvanir José da. Filiação jurídica, biológica e socioafetiva. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 45 n. 180, p. 83-100, out./dez. 2008.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito de família**. 6. ed. rev., atual.e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

FACHIN, Luiz Edson. **Paternidade**: relação biológica e afetiva. Belo Horizonte: Del Rei, 1995.

MACHADO, Gabriela Soares Linhares. **Dos princípios constitucionais e infraconstitucionais aplicáveis ao direito de família**: repercussão na relação paterno-filial. 2013. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/novosite/artigos/detalhe/865>>. Acesso em: 11 mar. 2013..

MAIDANA. Jédison Daltrozo. O fenômeno da paternidade socioafetiva: a filiação e a revolução da genética. **Revista Brasileira de Direito de Família**, ed. Síntese, Porto Alegre, ano VI, n. 24, p. 50-79, jun./jul. 2004.

MANERICK, Rosa Maria dos Santos. O principio fundamental da dignidade da pessoa humana e sua efetividade no direito de família. **Revista Eletrônica de Direito e Política**, Itajaí, v. 1, n. 1, 3º quadrimestre de 2006. Disponível em: <<http://siaibib01.univali.br/pdf/Artigo%20Rosa%20Maria%20dos%20Santos%20Manerick.pdf>>. Acesso em: 12 mar. 2013.

OTONI. Fernanda Aparecida Corrêa. Filiação – alguns aspectos: a filiação socioafetiva no direito brasileiro e a impossibilidade de sua desconstituição posterior. **Revista Síntese. Direito de Família**, ano XIII, n. 69, p. 43-57, dez./jan. 2012.

PARANÁ. Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 222.445/PR**. Relator: Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, quarta turma. Julgado em 07 mar. 2002. DJe 29 abr. 2002.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70009509688**, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS. Relator: José Ataídes Siqueira Trindade. RS, 23 set. 2004.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70016894719**, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS. Relator: Luiz Felipe Brasil Santos. RS, 29 nov. 2006.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70052830023**, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do R., Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro. RS, 27 fev. 2013.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento n. 2011.071110-7**. Relator: Des. Trindade dos Santos. Navegantes, SC, 10 maio 2012a.

_____. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento n. 2012.003688-2**. Relator: Des. Monteiro Rocha. Lages, SC, 06 set. 2012b.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível n. 2009.043274-7**. Relator: Des. Odson Cardoso Filho. Tubarão, SC, 17 maio 2012c.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível n. 2011.005050-4** Relator: Des. Fernando Carioni. Lages, SC, 12 abr. 2011.

SOBRAL, Mariana Andrade. Princípios constitucionais e as relações jurídicas familiares. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, ano XIII, n. 81, out. 2010. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8400. Acesso em: mar. 2013.

SOUZA, Ionete de Magalhães. Paternidade socioafetiva. **Revista IOB de Direito de Família**, São Paulo, v. 9, n. 46, p.90-97, fev./mar. 2008.

TOALDO, Adriane Medianeira; FLORES, Cleia Regina Haselein. Parte geral – doutrina. Os eleitos jurídicos decorrentes da paternidade socioafetiva: reflexões acerca da questão alimentar. **Revista IOB de Direito de Família**, São Paulo, ano XIV, n. 71, p. 55-73, abr./maio, 2012.

WELTER. Belmiro Pedro. Doutrina Nacional. Igualdade entre filiação biológica e socioafetiva. **Revista de Direito Privado**, ed. Revista dos Tribunais, ano IV, p. 111-147, abr./jun. 2003..

BIBLIOGRAFIA

BRASIL. Código Civil (2002). **Lei 10.466 de 10 de janeiro de 2002**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 07 mar. 2013.

_____. Estatuto da Criança e do Adolescente. **Lei 8.069, de 13 de julho de 1990**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm. Acesso em: 16 mar. 2013.

FACHIN, Luiz Edson. **Direito de família**: elementos críticos a luz do novo Código Civil Brasileiro. 2. ed. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2003.

FACHIN, Luiz Edson; PIANOVSKI, Carlos Eduardo. **A dignidade da pessoa humana no direito contemporâneo**: uma contribuição à crítica da raiz dogmática do neopositivismo constitucionalista. [200-?]. Disponível em: <http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima5-Conselheiros/Luiz-Edson-Fachin.pdf>. Acesso em: 11 mar. 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.