



SANDRA REGINA LEON GONÇALVES CAVALCANTE

**RECONHECIMENTO DE
PATERNIDADE E SEUS EFEITOS
BACHARELADO EM DIREITO**



UNIVERSIDADE METROPOLITANA DE SANTOS

2016 - SANTOS



**RECONHECIMENTO DE
PATERNIDADE E SEUS EFEITOS
BACHARELADO EM DIREITO**

Trabalho de conclusão do curso de direito, apresentado a Universidade Metropolitana de Santos – UNIMES, Como parte das exigências para a obtenção do título de Bacharel em direito. Sob a orientação do Dr. Rafael Quaresma Viva.

BANCA EXAMINADORA

Orientador Prof. Dr. Rafael Quaresma Viva

Avaliador Prof.

Avaliador Prof.



DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho aos que acreditaram e depositaram total confiança em mim e não mediram esforços para meu êxito.

Meu grande companheiro, marido, amigo Divalmir, meu filho Dhiego, peço perdão por minha ausência, pois sei que muitas vezes não dei a atenção devida; minha querida nora Joyce, que aguentou meu mau humor; a minha querida vizinha Professora Elenice, por me ajudar tanto, ao meu patrão Dr. Nelson, sem sua ajuda este sonho não seria realizado; minha irmã Ana Paula, meus sobrinhos, Lucas, Letícia e Luan, de alguma forma me ajudaram, meu cunhado Ivan, meus tios: José Carlos, Jorge e Vera, afilhados e meus pais biológicos a quem devo a vida aos senhores Cicero e Regina.

In memoriam aos meus pais: Joaquim Gonçalves e

Isaura Leon Gonçalves

ao meu irmão: Jorge Alexandre Gonçalves.

(meus eternos amores).



AGRADECIMENTOS

Neste período houve ajuda de muitos para concluir esta importante etapa da minha vida. Primeiramente agradeço a Deus, o grande mestre, por ter-me permitido todas as realizações; à minha família, que tanto me incentivou por incansáveis horas e aceitou a minha ausência em momentos de união e felicidade.

Agradeço muito à Universidade Metropolitana de Santos- UNIMES, aos meus professores, especialmente ao orientador Dr. Rafael Quaresma Viva, e à orientadora, Prof^a Mônica, na coordenação da monografia; a todos os funcionários que, de alguma forma contribuíram para o meu sucesso.

Aos amigos de classe, que estiveram comigo pelo longo do curso, enfrentando juntos as adversidades: Vinícius, Mayra, Jorge, Márcia, especialmente o amigo Mehanna.

Aos amigos do cartório que também me ajudaram muito: Carlos Eduardo, Rafaella Ogawa, Cláudia Alessandra, Joyce, Moacy, Cicera, Lyvia, enfim a todos meus amigos do trabalho.

Aos profissionais do direito, que me deram suporte para chegar até aqui: Dr^{os}. Evandro Costa Pereira, Nelson Hidalgo Molero, Arlindo Jorge de Aquino Fabri e Dr^{as} Rafaela Martins Quaresma e Kathia Cilene de Oliveira.

A todas as pessoas, agradeço pela paciência, aprendizado e cumplicidade, espero de alguma forma retribuir e demonstrar a minha gratidão e amor por vocês.



RESUMO

O conteúdo apresentado e discutido neste trabalho envolve a problemática dos filhos havidos fora do casamento, todos os aspectos referentes ao Reconhecimento de Paternidade, a Evolução Legislativa sobre o tema, enfatizando que a Constituição Federal de 1988, equiparou os filhos, proibindo as discriminações presentes no Código Civil de 1916, e em leis complementares, o Provimento nº 16/2012 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), para simplificar a situação que envolve tantas pessoas e, neste caso, todos saem ganhando com este procedimento de reconhecimento, seja ele voluntário ou judicial, tornando mais célere e menos complicado para as partes envolvida. Todo ser humano tem o direito de saber sua linhagem, e isto faz muita diferença na vida de muitas pessoas, principalmente as crianças, obter em seu assento de nascimento a filiação paterna. É muito importante a busca da origem, o conhecimento de sua história, frente a uma sociedade, muitas vezes preconceituosa e isto é de grande valia; ressaltando ainda que se o pai recusar-se a registrar a criança ao nascer, a mãe tem o direito (na hora) a fazer a indicação do suposto pai: um importantíssimo direito adquirido para as crianças, ressaltando ainda que o adulto, também pode fazer o mesmo procedimento e alcançar o objetivo maior que é a filiação paterna, situação esta que pode ser irrelevante, para alguns, mais para a grande maioria que tem este propósito é de suma importância.

Palavras - Chave: Paternidade. Filiação. Efeitos Civis.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

ARPEN	Associação dos Registradores de Pessoas Naturais
CC	Código Civil
CCB	Código Civil Brasileiro
CF	Constituição Federal
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
DNA	Ácido Desoxirribonucleico
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente
IBGE	Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
ISCA	Infertilidade Sem Causa Aparente
FIV	Fertilização <i>in Vitro</i>
STJ	Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1. RELAÇÃO DE PARENTESCO	12
2. A IMPORTÂNCIA DA FILIAÇÃO	16
2.1 FILHOS LEGÍTIMOS E ILEGÍTIMOS	19
2.2. PRESUNÇÃO DE PATERNIDADE / MATERNIDADE	21
2.3 CONTESTAÇÃO DE PATERNIDADE	23
3. RECONHECIMENTO DA FILIAÇÃO	26
3.1 RECONHECIMENTO VOLUNTÁRIO	28
3.2 RECONHECIMENTO JUDICIAL	31
3.3 RECONHECIMENTO DE FILHO MEDIANTE ERRO	34
4. RECONHECIMENTO DE ACORDO COM O PROVIMENTO 16/2012 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA.....	37
4.1 OS EFEITOS DO RECONHECIMENTO DE FILHOS	40
5. RECONHECIMENTO DA FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA	43
CONCLUSÃO.....	46
BIBLIOGRAFIA.....	48



INTRODUÇÃO

Escolhemos este assunto, pois acompanhamos a um certo tempo vários projetos que envolvem o reconhecimento da paternidade. Seu desenvolvimento ao longo dos anos, simplificou a vida de quem estava na situação de pai ou filho, enfim é um magnífico trabalho envolvendo tantas pessoas, querendo ajudar a tornar mais célere o procedimento antes burocrático.

Com este trabalho abordaremos a evolução da filiação no casamento e fora dele, as desigualdades no Código Civil de 1916, e o avanço na Constituição Federal de 1988 e o Código Civil de 2002, tratando o assunto de forma igualitária, concedendo, aos filhos os mesmos direitos, não importando se de união conjugal ou extraconjugal, e os Provimentos que só ajudaram a simplificar os procedimentos de Reconhecimento de Paternidade.

Há pais que desconhecem a respeito dos direitos que decorrem da paternidade, sendo que por vários motivos acabam ficando inerte diante da situação. Por conta dessas situações que escolhemos este tema. São muitas as preocupações com crianças que estão registradas em Comarcas pequenas, como dito anteriormente; há pais que desconhecem os vários projetos e as várias maneiras de se obter um Reconhecimento de Paternidade. Diante dos intempéres de um país como o Brasil, com vasto território, grandes dificuldades e desigualdades entre seus Estados e Municípios, nos quais as repartições não têm infraestrutura suficiente para acompanhar as Capitais maiores, acabam ficando desatualizadas em comparação com as demais.

Neste caso como ficam as crianças que foram registradas neste locais e precisam regularizar a sua filiação, mas por vários motivos não conseguem? Sendo este um direito adquirido, sabemos que há normas, dizendo, que basta ir até um cartório e lá resolver a questão. O procedimento é simples e foi criado para facilitar a vida dos genitores, mas nem sempre é resolvido tão simples assim. Há vários casos de Cartórios em Comarcas pequenas, que não cumprem a determinação, por falta de recurso, infraestrutura adequada. Trata-se de enfim um problema, que precisa



ser solucionado de forma rápida e eficaz. É necessário uma normatização que acompanhe os Cartórios menores dando mais suporte, para se adequarem com a realidade, não basta implantar projetos que funcionam somente na teoria e na prática em alguns lugares não funcionam.

Será abordado o real objetivo do reconhecimento, visando alcançar um número considerável e expressivo, de crianças e adolescente, principalmente os de idade escolar, isto porque à medida que as crianças se matriculam, a direção da escola tem a real situação da filiação daquela criança, e encaminha os dados ao Ministério Público para que o mesmo tome as devidas providências a respeito. Não retirando dos maiores seus direitos também, sua linhagem, suas origens, através da perfilhação, que décadas foram discriminados, sendo denominados de ilegítimos.

Diante da questão, do pai em relação aos filhos havido fora do casamento, e a importância que se tem um reconhecimento, a legislação não mede esforços para solucionar tal situação, tornando o procedimento mais célere e eficaz, sempre respeitando o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.

Demonstraremos, que no passado não tão distante, diante de uma sociedade conservadora, que discriminava, oprimia, excluía todo tipo de filiação não constituída pelo casamento, houve muitas mudanças para melhor, com a Constituição de 1988 e o Código Civil de 2002. Com o Estatuto da Criança e do Adolescente, este quadro foi alterado de forma positiva, igualando todos os tipos de filiação, seja ela, de união conjugal, extraconjugal, adotiva, socioafetiva, enfim todos têm os mesmos direitos, com a proteção dos órgãos acima citados.

A Ciência do Direito é grandiosa, e quando trata da importância na proteção dos filhos, se tem a certeza desta vocação. Mostraremos ao longo deste estudo que existem maneiras de se efetivar o reconhecimento. A maneira mais simples é aquela onde o pai ou mãe o faz de forma voluntária, quando não judicialmente, no caso de uma ação de investigação de paternidade que corre em segredo de justiça.

O trabalho de conclusão de curso estrutura-se em alguns capítulos; apresentando-se a



Relação de Parentesco, a importância da Filiação, Filhos legítimos e ilegítimos, Presunção de Paternidade e Maternidade, Contestação da

Paternidade. Ainda veremos o reconhecimento de Filho, Reconhecimento Voluntário, Reconhecimento Judicial, Reconhecimento de Paternidade Mediante Erro, Reconhecimento de Acordo com o Provimento 16-2012 do CNJ, Os efeitos do Reconhecimento de Filhos. Sendo o último dedicado ao Procedimento de Reconhecimento da Filho Socioafetivo.

Esperamos que este assunto possa trazer a luz do conhecimento a todos que absorverem o conteúdo.

1. RELAÇÃO DE PARENTESCO

Parentesco é o vínculo existente entre todas as pessoas, seja por uma união conjugal, união estável, adoção, por consanguinidade, e não menos importante pela filiação socioafetiva.

Segundo Carlos Roberto Gonçalves¹, em sentido estrito, a palavra “parentesco” abrange somente o consanguíneo, definido de forma mais correta com a relação que vincula entre si pessoas que descendem uma das outras, ou de um mesmo tronco. Em sentido amplo, no entanto, inclui o parentesco por afinidade e o decorrente da adoção ou de outra origem, como algumas modalidades de técnicas de reprodução medicamente assistida, que nos países de língua francesa, é chamada de procréation médicalement assistée.

É de suma importância entender e compreender a ciência que envolve a relação de parentesco, no âmbito do direito, liame este que traz no código civil na Lei nº 10406, de 10 de janeiro de 2002, nos artigos 1591 a 1595, segue, in verbis:

Art. 1.591. São parentes em linha reta as pessoas que estão umas para com as outras na relação de ascendentes e descendentes.

Art. 1592. São Parentes em linha colateral ou transversal, até o quarto grau, as pessoas provenientes de um só tronco, sem descenderem uma da outra.

Art. 1593. O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem.

Art. 1594. Contam-se, na linha, graus de parentesco pelo número de gerações, e, na colateral, também pelo número delas, subindo de um dos parentes até ao ascendente comum, e descendo até encontrar o outro parente.

Art. 1595. Cada cônjuge ou companheiro é aliado aos parentes do



outro pelo vínculo da afinidade

Parágrafo 1º- O parentesco por afinidade limita-se aos ascendentes, aos descendentes e aos irmãos do cônjuge ou companheiro.

Parágrafo 2º- Na linha reta, a afinidade não se do casamento ou da união estável.

O parentesco surge de diversas formas, através de uma união conjugal, entre um homem e uma mulher, independentemente do marido e mulher não serem

¹ GONÇALVES, Carlos Roberto (2011, p.309), Direito Civil, vol. VI Direito de Família

parentes e sim afins, a qual, vindo a ser dissolvido por consequência de um divórcio ou falecimento.

De acordo com o ordenamento jurídico, é natural do ser humano viver em grupos sociais, mas a família é o grupo social primário, à partir deste grupo surge as pessoas formadas de parentes, por linha reta as pessoas que estão umas para com as outras na relação de ascendentes e descendentes (art.1591 do CC), linha colateral, também chamada de transversal, até o quarto grau, as pessoas provenientes de um só tronco, sem descenderem uma da outra (art.1592 do CC).

O parentesco civil se dá especialmente nos casos envolvendo adoção, ou seja um processo judicial, já o parentesco natural em que resulta de consanguinidade, uma relação sexual entre pessoas, podendo estar atrelado ao casamento ou união estável.

Sendo a linha que une as pessoas por afinidade, está dentro de um grau de parentesco, através de um vínculo criado na constância do casamento, e vem unir cada um dos cônjuges a seus parentes, exemplo: sogra, enteado, cunhado, que se extinguem com o término do casamento, havendo a exceção apenas na linha reta, ou seja, a sogra e o enteado que é para vida toda.

Na ótica do direito o que vem a ser o grau de parentesco. É a distância que vai de uma geração à outra, no caso da linha reta contam-se os graus de parentesco pelo número de gerações e, na colateral também pelo número delas, subindo de um dos parentes até ao ascendente comum, e descendo até encontrar o outro parente (art.1594 do CC).



No direito Romano mais antigo o grau de parentesco não estava ligado á consanguinidade, a família romana nos séculos passados, tinham outro entendimento, sendo o vínculo mais importante além do civil, o religioso, pois aqueles que não cultuasse os mesmos deuses não faziam parte da família, a qual tinha uma única pessoa, que detinha o pátrio poder sobre elas. Sendo que o sentido de família para os romanos estava ligado a política, economia e religião.



Entretanto Venosa², ressalta que o parentesco derivado da relação de nascimento, a cognação, passa a ter importância quando a religião enfraquece, passando a família a desempenhar função mais restrita derivada do casamento e da mútua assistência. Na compilação de Justiniano, já surge a família com o contorno moderno de vínculo consanguíneo.

Tendo ainda como relação de parentesco os métodos de reprodução assistida, sendo de duas formas, ou seja, a inseminação artificial e a fertilização “*in vitro*”.

Na reprodução *in vitro* (FIV), a concepção é laboratorial, com utilização de técnicas de engenharia genética, a qual, esta indicada para casais com obstrução nas trompas, problemas moderados e graves no espermograma, endometriose, infertilidade sem causa aparente (ISCA). Também em casais com laqueadura ou vasectomia, com fatores imunológicos, infecciosos e genéticos e em falha nas tentativas de coito programado e inseminação intrauterina (baixa complexidade).

Como bem assegura a professora Dr^a. Neusa Bittar³, os embriões resultantes que apresentam melhor aspecto morfológico serão transferidos para o útero da mulher em número de quatro, no máximo de oócitos, e os que conseguirem nidar darão origem à gestação, única ou múltipla, os que não foram transferidos chamados embriões excedentes, serão congelados, desde que viáveis.

Através de inseminações artificiais, denominadas como homólogas e heterólogas, na qual envolve no Código Civil o (artigo 1597, V), presumem-se concebidos {...} os filhos havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido e por fim dentro ainda “outra origem” posse de estado de filho, ficando claro que os Tribunais ainda utilizam a posse como prova subsidiária para o estabelecimento da filiação, portando como prova autônoma e suficiente para determinar a paternidade.

A inseminação será homóloga, quando o sêmen for provido do marido, após a introdução do sêmen, o processo restante ocorre de forma natural, muito importante

² VENOSA, Sílvio de Salvo, (2016, p.234), Direito Civil, vol. VI, Direito de Família, 16º ed. rev. e atual.

³ BITTAR, Neusa, Medicina legal e noções de criminalística, (2016, p.307), vol. V. Ed. rev. ampl. e atual.

frisar, que está fecundação artificial homóloga poderá ocorrer mesmo depois do marido



ter falecido, de acordo com artigo 1597 inciso IV do Código Civil Brasileiro.

A inseminação será heteróloga, quando de doador, desde que tenha prévia autorização do marido conforme artigo 1597 inciso V do Código Civil brasileiro. Na ausência de casamento ou união estável, a fecundação não será homóloga e nem heteróloga. Na área médica, o termo homólogo significa da mesma espécie, e o heterólogo, de espécies diferentes, de acordo com os conhecimentos da médica legista Dr^a. Neusa Bittar⁴.

2. A IMPORTÂNCIA DA FILIAÇÃO

Avaliar a filiação como fato jurídico tão importante, considerando que esta relação de parentesco deriva do Consanguíneo, já passou por grandes transformações, sendo muitas vezes questionada, à relação pela união conjugal, pelo concubinato, ou seja, relação extraconjugal, classificando estes filhos, como legítimos. Diante desta desigualdade à Constituição de 1988, estabeleceu absoluta igualdade entre os filhos, não admitindo qualquer tipo de distinção, conjuntamente com o Código Civil em seu artigo 1596, que reiterou como princípio da igualdade.

Aqui bem assegura Venosa⁵, pode-se dizer que a filiação é um fato jurídico do qual decorrem inúmeros efeitos, nesse contexto, fica claro que, a filiação compreende todos os tipos de relações. O mais importante de tudo, é constatar que se tem, como sujeitos os pais, com relação aos filhos, no qual Gonçalves⁶ exemplifica que os filhos legítimos eram os que procediam de justas núpcias. Caso os pais não houvessem casados, se denominavam ilegítimos, tendo sua classificação entre naturais e espúrios. Que iremos questionar mais adiante.

⁴ BITTAR, op.cit



Desde 1988, ao renovar o instituto da filiação o liame existente entre o casamento e a legitimação dos filhos foi modificada, nota-se que estão constitucionalmente em igualdade de fato e de direito. É interessante alias afirmar que excluindo de vez a expressão filhos ilegítimos, deu a Adoção como forma igualitária de filiação, proporcionando os mesmos direitos. Atualmente a concepção de família Convencional mudou positivamente.

Ainda como referencial, o IBGE, no ano 2010, revelou como estrutura familiar, sendo aceita pela legislação, casais sem filhos, as famílias homoafetivas, as mães ou pais sozinhos com filhos, chamada de família monoparental, amigos morando

⁵ VENOSA, Sílvio de Salvo (2016, p. 244), Direito Civil, vol. VI, Direito de Família, 16º ed. rev. e atual.

⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto (2011, p.319), Direito Civil, vol. VI, Direito de Família, 8ª edição.

juntos, e netos morando com avós que constituem a grande maioria, formando laços de parentesco de uma nova forma de constituir família⁷.

Conforme verificado, o direito em relação a família assumiu novos rumos para superar o sistema jurídico privado clássico, trata-se inegavelmente pelo modelo esculpido da Carta Magna de 1988, cuja estrutura é plural e vinculada aos princípios da dignidade humana, da solidariedade, e sob esta ótica é concebida a família a referência de liberdade e igualdade, a qual busca a felicidade de seus membros.⁸

Os dados do Instituto Brasileiro Geográfico mostram bem que a relação das famílias, mudaram e não giram mais em torno do pai e da mãe, e sim, podem ocorrer de várias maneiras. Mas para o ilustre Sílvio de Salvo Venosa,⁹ foi específico em dizer que se têm como sujeitos pais em relação aos filhos o qual compreende qualquer tipo de relação.

Fica claro, também na obra de Carlos Alberto Gonçalves¹⁰, que o parentesco consanguíneo se dá a partir da noção de filiação, pois a mais importante, a principal relação de parentesco.



Em tese, tanto o pai e a mãe, têm papéis importantes no desenvolvimento e na educação dos seus filhos, sendo eles casados ou não, excluindo a autoridade conjugal. É importante considerar que a compreensão e cooperação é recíproca. Conforme artigo 227 da Constituição atual, cabe aos pais, ao Estado e a sociedade, cuidar, da alimentação, saúde, educação, com dignidade, respeito, dando prioridade o direito a vida, protegendo os de futuras explorações, violências, ao abandono.

Sendo nítido que muitas famílias, colocam na mão das creches, escolas, centros comunitários, a total responsabilidade de educá-los, contudo este papel não

⁷ www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9019

⁸ Ibidem

⁹ VENOSA, Sílvio de Salvo (2016, p.244), vol.VI, Direito de Família.

¹⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto (2011, p.318), Direito Civil, vol.VI.

vos cabe e sendo que os mesmos estão somente para orientar no seu aprendizado e formação, logo a educação e exemplos deve vir de seus genitores ou responsáveis. Neste sentido devemos ressaltar que o educar é mais que alimentar, uma vez, que todo ser humano necessita de atenção, afeto, dando a ele condições de ser uma pessoa mais participativa junto a sociedade, com isso construindo sua personalidade.

O art. 4º da Lei nº 8069/1990, que rege o Estatuto da Criança e do Adolescente dispõe, *in verbis*:

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

Parágrafo único: A garantia de prioridade compreende: Primazia, de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias; Preferência de atendimento nos serviços públicos ou Preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;

a) Destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com proteção a infância e à juventude.



O ECA, em seu artigo 1º deixa nítido sobre a proteção integral à criança e ao adolescente, sendo o estatuto, a qual, nos referimos, ferramenta fundamental a proteção à criança e ao adolescente, deixando claro seus direitos, pois devem ser cumpridos na íntegra, temos na mesma linha de proteção a Constituição Federal vigente, bem como o Código Civil de 2002, ONU, os quais retratam a importância da educação, saúde, afeto, para toda a criança e adolescente, junto à família, à sociedade e ao poder público.

Venosa¹¹, deixa evidente que a filiação compreende todas as relações e respectivamente sua constituição, modificação e extinção, que têm como sujeitos os pais com a relação aos filhos, portanto sob esse prisma, o direito de filiação abrange também o pátrio poder, atualmente denominado poder familiar, que os pais exercem em relação aos filhos menores, bem como os direitos protetivos e assistências em geral.

¹¹ VENOSA, Sílvio de Salvo (2016, p.243), vol. VI, Direito de Família. Conclui-se que os pais ou responsáveis, não só tem, a obrigação como o dever

de educar, alimentar, proteger, guardar a integridade física, psíquica e moral, enfim são os pais, os capacitados para tal função, deste modo, tornando sua prole, uma pessoa capaz de se socializar, de forma harmônica com todos, com isso, vindo a tornasse uma pessoa melhor.

2.1 FILHOS LEGÍTIMOS E ILEGÍTIMOS

O antigo Código Civil, Lei nº 3071 de 1º de janeiro de 1916, que permaneceu em vigor por 08 décadas, era muito mais rigoroso, comparado ao atual Código de 2002, em especial a relação da filiação, onde havia entre os filhos legítimos e ilegítimos uma certa diferença. O Código Civil de 1916, classificava a filiação, de filhos legítimos os que proviam de uma relação matrimonial, e ilegítimos os que advindo de relação extramatrimonial. Os filhos ilegítimos dividiam-se em naturais e espúrios, subdividindo-se estes em adúlteros e incestuosos. Nas palavras de Venosa¹²

Filiação natural é a proveniente de pessoas não casadas que não tinham qualquer impedimento para contrair matrimônio. Filiação espúria é a proveniente de união de pessoas que estavam absolutamente impedidas



de casar, por força de impedimento absolutamente dirimente. A filiação espúria pode ser incestuosa ou adúlterina. A filiação incestuosa é aquela cujo impedimento para o casamento dos pais decorre de parentesco. Filiação adúlterina é a que deriva de genitores impedidos de casar por já serem casados.

Salientam Washington de Barros Monteiro e Regina Beatriz Tavares da Silva¹³, que a Lei nº 6515/77, do divórcio inovou, quando em seu artigo 51, trouxe um parágrafo único da Lei nº 883 de 1949 a qual foi transcrita: {...} que na constância do casamento, filhos havidos fora do casamento poderá ser reconhecido por qualquer dos cônjuges, em testamento cerrado, aprovado antes ou depois do nascimento, sendo portando, irrevogável'. Havendo excessão quanto ao filho

¹² Idem,p.237

¹³Washington de Barros Monteiro e Regina Beatriz Tavares da Silva (2011, p.438), vol..II, p. 438.

incestuoso, conforme artigo 358 do Código Civil de 1916, que continuavam sem poder ter sua filiação reconhecida, somente com Lei nº 8560, de 29 de dezembro de 1991, deu condições para ambos genitores reconhecer seu filho, adúltero ou incestuoso.

Código Civil de 1916, Capítulo III - da Legitimação em seu artigo 352 e Capítulo IV - do Reconhecimento dos filhos ilegítimos no artigo 359, tratavam dos efeitos da filiação:

Art. 352. Os filhos legítimados são, em tudo, equiparados aos legítimos.

Art. 359. O filho ilegítimo, reconhecido por um dos conjuges, não poderá residir no lar conjugal sem o consentimento do outro.

Vindo ressaltar Caio Mário da Silva Pereira¹⁴, neste reconhecimento, como nos demais, sempre foram assegurados alimentos ao filho. Na sucessão do pai, dava direito, a título de amparo social, 'a metade da herança que viesse a receber o filho legítimo ou legitimado, com quem conconresse (Lei nº 883, art. 2º). A Lei nº 6515, de 1977, no rumo da Doutrina defendida pelo autor, estabeleceu que qualquer que seja a natureza da filiação o direito à herança seria reconhecido em igualdade de condições (art.51, nº 2). Aboliu o eufemismo do amparo social, qualificando o direito do filho como hereditário, e pôs fim à desigualdade de tratamento.

Diante dessas premissas, o Código Civil 2002 o artigo 1596, vindo de encontro com a



Constituição Federal de 1988, no artigo 227, parágrafo 6º “Os filhos havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas designações discriminatórias relativas à filiação”.

Partindo-se das linhas acima, podemos afirmar que atualmente os filhos são classificados, para fins meramente didáticos, como biológicos e não biológicos, não sendo mais permitidas as expressões “filhos legítimos e filhos ilegítimos”¹⁵.

¹⁴ Caio Mário da Silva Pereira (2011, p.353), atualizada por Tânia da Silva Pereira, vol. V, Direito de Família.

¹⁵ (<https://dasfamilias.wordpress.com/2011/05/04/o-que-e-filiacao-social-fetiva/>)

2.2. PRESUNÇÃO DE PATERNIDADE / MATERNIDADE

A maternidade do filho gerado por meio de relação sexual entre marido e mulher, era certa, no antigo Código de 1916, segundo Gonçalves¹⁶, a presunção “*pater is est*” mostrava-se rigorosa, pois se o casal convivesse sobre o mesmo teto e o marido não tinha nenhum problema que impedisse o mesmo de manter relação sexual com sua mulher. O artigo 1599, do corrente Código, dispõe que. “ a prova da impotência do cônjuge para gerar, à época da concepção, ilide a presunção da paternidade”.

Assim, conforme o artigo 338 do CCB/16, presumem-se concebidos na constância do casamento:

I - Os filhos nascidos dentro de 180 dias, pelo menos, depois de estabelecida a convivência conjugal.

II - Os nascidos dentro de 300 dias após a dissolução da sociedade conjugal, por morte, desquite ou anulação.

No entendimento de Diniz¹⁷ {...} presunção é relativa, pois é ilimitada a prova contrária. Em relação a uma terceira pessoa é absoluta, pois ninguém pode contestar a paternidade de alguém se não próprio pai, sendo tal ação imprescritível (Código Civil atual em



seu art. 1601). Venosa¹⁸, ressalta que a presunção, diferentemente que ocorre hoje, tinha um embasamento cultural e social, com intuito de preservar a família, impedindo que a mulher casada fosse denominada de adúltera {...} regra mantida pelo Código vigente em seu (art.1.602) de que não basta a confissão materna para excluir a paternidade.

A Lei nº. 8560/92, admitiu a investigação de paternidade contra homem casado ou pelo filho de mulher casada, contra seu verdadeiro pai. Neste prisma

¹⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto (2011, P. 320), vol. VI, Direito Civil.

¹⁷ DINIZ, Maria Helena (2011, p.499), vol. V.

¹⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo (2016, p.281), vol. VI.

Washington de Barros Monteiro e Regina Beatriz Tavares da Silva¹⁹- Presunção da paternidade no casamento:

{...} o artigo 1597 do Código Civil de 2002 dizendo que se presume concebidos na constância do casamento: I) os filhos nascidos cento e oitenta dias, pelo menos, depois de estabelecida a convivência conjugal; II) os nascidos dentro dos trezentos dias subsequentes à dissolução da sociedade conjugal por morte, separação judicial, nulidade e anulação do casamento; III) os havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido; IV) os havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido.

Nesse dispositivo, fixa o Código como limites os períodos da mais breve e da mais longa gestação para o gênero humano. Tais limites têm sido objetivo de várias críticas. Afirma-se por exemplo, que é curto o prazo mínimo de cento e oitenta dias, porque nesse lapso de tempo, o feto não chega a ultimar sua evolução, não se achando apto, destarte, para a vida extrauterina.

A Lei nº 12004, de 29 de julho de 2009, que alterou a Lei supra citada, regularizando a investigação de paternidade, estabelecendo expressamente a presunção de paternidade, no caso de recusa do então suposto pai em fazer o teste do DNA. A Lei nº 8650, de 29 de dezembro de 1992, em seu art. 2º, dispõe, *in*

verbis:

Art. 2o-A. Na ação de investigação de paternidade, todos os meios



legais, bem como os moralmente legítimos, serão hábeis para provar a verdade dos fatos. (Incluído pela Lei nº 12.004, de 2009).

Parágrafo único. A recusa do réu em se submeter ao exame de código genético - DNA gerará a presunção da paternidade, a ser apreciada em conjunto com o contexto probatório. (Incluído pela Lei nº 12.004, de 2009).

Segundo o ilustre Caio Mário da Silva Pereira,²⁰ {...} a posição do juiz Zeno Veloso, quando afirmou que “ a paternidade não pode ficar adstrita uma simples questão biológica”. Vindo o autor ainda comentar de uma decisão proferida pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em 2002, onde o então investigado se recusou

¹⁹ Washington de Barros Monteiro e da SILVA, Regina Beatriz Tavares (2011, p.441), vol.II.

²⁰ PEREIRA, Caio Mário da Silva, (2011, p.385), vol.V, Direito de Família.

em realizar o exame do DNA. Sendo que este acórdão concluiu que a recusa ao exame naquele caso concreto, não deveria levar à conclusão dos fatos alegados. Sendo que o réu apresenta aos autos uma única prova de que a autora vivia na zona de meretrício, onde tinha vários fregueses com quem tinha relações sexuais.

O artigo 232 do Código Civil atual e a Súmula n.º 301 do Superior Tribunal de Justiça²¹ não autorizam a conclusão de que o reconhecimento da paternidade seja uma consequência lógica da recusa à submissão ao teste de DNA. {...} a recusa do réu em submeter-se a exame hematológico ou de outra natureza leva à presunção, ainda que não absoluta, de paternidade. A questão é delicada e dependerá muito do exame do caso concreto pelo Magistrado, salienta Venosa²².

2.3 CONTESTAÇÃO DE PATERNIDADE

De conformidade com o artigo 344 do Código Civil de 1916 “cabe privativamente ao marido o direito de contestar a legitimidade dos filhos, nascidos de sua esposa, caso ele em tempo hábil, não houvesse contestado a paternidade dos filhos nascidos de sua mulher, se prescrevia. E mais: nos casos taxativamente destacados pelo art. 340 do CCB/16 e nos então elencados no art. 178” do antigo Código, transcrito na integra:

Art.178 do Código Civil de 1916 – Prescreve:

Parágrafo 3, Em dois meses, contados do nascimento, se era presente o marido, a ação para este contestar a legitimidade do filho de sua mulher (art.338 e 344)

Parágrafo 4, Em três meses:

1- A mesma ação do parágrafo anterior, se o marido se achava ausente, ou lhe ocultaram o nascimento; contado o prazo do dia de sua volta à casa conjugal, no primeiro caso, e se data do conhecimento do fato, no segundo.

²¹ STJ – Súmula n.º 301. Em ação investigatória, a recusa do suposto pai a submeter-se ao exame de DNA induz presunção *juris tantum* de paternidade.

²² VENOSA, Sílvio de Salvo (2016, p.293), vol.VI, Direito Civil

continuassem em situação irregular. Com a Constituição de 1988 os prazos foram derrubados, conforme o artigo 1601 CC atual, que diz cabe ao marido o direito de contestar, sendo tal ação imprescritível, juntamente com o Estatuto da Criança e do adolescente em seu artigo 27; O reconhecimento do estado de filiação é direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, podendo ser exercitado contra os pais, ou seus herdeiros, sem qualquer restrição

Conforme discutia Venosa²³, A Lei n.8560/92, que regulou a investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento, alterou a forma de raciocínio dos tribunais sobre a questão, fazendo com que, sem dúvida, fiquem ainda mais relativas as presunções legais descritas no Código Civil de 1916 e também 2002. Essa lei regovou expressamente o artigo que dispunha que a filiação provava-se pela certidão do termo de nascimento, inscrito no Registro Civil. De fato tal lei alargou a possibilidade de reconhecimento de filhos havidos fora do casamento.

A ação negatória de paternidade é imprescritível, ou seja, podendo ser proposta a qualquer tempo. Ocorre que a nossa Jurisprudência não é uniforme quanto a possibilidade de se propor ação nesses casos, alguns tribunais tem entendido que deve prevalecer a verdade real nos registros públicos, mesmo aquele pai que assumiu espontaneamente um filho sabendo que não era seu, devendo prevalecer a verdade fática.

Para Washington de Barros Monteiro e Regina Beatriz Tavares da Silvada²⁴ - CONTESTAÇÃO DA PATERNIDADE - No Código Civil de 1916, a legitimidade do filho concebido na constância do casamento, ou presumido tal (art.338 do CC), só se podia contestar, provando-se: I) que o marido se achava fisicamente impossibilitado de coagir com a mulher nos primeiros cento e vinte um dias, ou mais, dos trezentos que houverem precedido ao nascimento do filho; II) que a esse tempo estavam os cônjuges legalmente separados (art.340 do CC).

Deste modo, a investigação de paternidade poderá ser requerida a qualquer tempo, e tendo como meio de prova o exame hematológico. Todavia não sendo

²³ VENOSA, Sílvio de Salvo (2016, p.254), vol.VI, Direito Civil

²⁴ Washington de Barros Monteiro e Regina Beatriz Tavares da Silva, Direito de Família (2011, p.445), vol. II.

dispensados os outros meios disponíveis pela ciência, caso o exame hematológico não fosse possível de ser realizado, fato do réu se recusar em fazer o teste de DNA, acarreta a presunção da paternidade, mas não se pode declarar uma paternidade com base somente na recusa. Ainda assim Gonçalves²⁵, “ a recusa do investigado em fazer o teste de DNA, se torna um indicio forte a paternidade, que deverá ser apreciada em conjunto com outros elementos.

Oportuno mencionar o posicionamento de VENOSA²⁶ segundo o qual:

O exame genético é, portanto, ônus processual da parte. O réu não tem obrigação, mas o ônus probatório de realizar o exame, cuja recusa opera presunção contra ele. É evidente, porém, que a conclusão do juiz levará em consideração todo o conjunto probatório, mormente na inexistência de exame genético, admitindo-se todas as provas lícitas no processo.

O maior desafio do juiz não é saber a verdade biológica, mas solucionar da melhor maneira possível, o interesse da criança e do adolescente, porque o pai verdadeiro é aquele que cuida, protege e dá carinho não necessariamente o pai biológico.

O Supremo Tribunal Federal na súmula nº 149²⁷ vem esclarecer definitivamente e declarar que “é imprescritível a ação de investigação de paternidade, mas não o é de petição de herança”. Sendo que a imprescritibilidade da ação de investigação de paternidade foi consagrada na Lei nº 8069 de 1990 em seu artigo 27 do Estatuto da Criança e Adolescente, vindo a reconhecer que o estado de filiação é direito personalíssimo, indisponível e imprescritível.

²⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto (2011, p.362), vol. VI, Direito Civil

²⁶ VENOSA, Silvio de Salvo (2016, p.293), vol.VI, Direito Civil

²⁷ STF- Súmula 149. É imprescritível a ação de investigação de paternidade, mas não o é a de petição de herança.

3. RECONHECIMENTO DA FILIAÇÃO

O reconhecimento de filiação, um direito constitucionalmente garantido, uma relação de parentesco formada entre o pai, mãe e filho, nos casos onde filhos foram concebidos fora do matrimônio. Segundo Venosa²⁸, a filiação legítima se baseava pelo casamento dos pais. A legitimidade se dava pelo casamento válido ou putativo, ainda assim, o antigo código em seu artigo 337, determinava que filhos legítimos são os concebidos no casamento, mesmo nulo se os tivessem de

boa-fé. O artigo 355 do Código Civil de 1916 permitia o reconhecimento dos filhos ilegítimos, que poderiam ser reconhecido pelos pais, conjunta ou separadamente. Era vedado, porém, o reconhecimento dos filhos incestuosos e ou adúlteros (art.358 antigo CC)

A ação de Investigação de paternidade somente era possível caso existisse algum tipo de prova citada no artigo 363 do CCB/1916, ou seja, concubinato entre o pai e a mãe; o rapto da mãe pelo suposto pai ou relação sexual que coincidissem com a data da concepção; existência de escrito atribuído a paternidade.

Art. 363. Os filhos ilegítimos de pessoas que não caibam no artigo 183, n.ºs I a VI, têm ação contra os pais, os seus herdeiros, para demandar o reconhecimento:

I- Se ao tempo da concepção a mãe estava concubina com o pretendido pai.

II- Se a concepção do filho reclamante coincidiu com o rapto da mãe pelo suposto pai, ou suas relações sexuais com ela.

III- Se existir escrito daquele a quem se atribui a paternidade, reconhecendo-a expressamente.

O artigo 183 do CCB/16 mencionado no caput do artigo 363, nos seus 16 incisos elencou aqueles que não podiam se casar. Os incisos I a IV trazem a proibição do casamento entre parentes: ascendentes com descendentes; irmãos; adotante com cônjuge do adotado e adotado com cônjuge do adotante; adotado com filho superviniente ao pai e à mãe adotiva e as pessoas casadas, proibindo,

²⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo (2016, p.237), vol.VI, Direito Civil

implicitamente, que o filho adúltero e incestuoso investigasse sua verdadeira origem.

Conforme a Lei nº 6515, de 26 de dezembro de 1977, inovou em seu artigo 51, a qual introduziu um parágrafo único no art.1º da Lei nº 883 de 1949, assim redigido: Ainda na vigência do casamento, qualquer dos cônjuges poderá reconhecer o filho havido fora do casamento, em testamento cerrado, aprovado antes ou depois do nascimento do filho, e, nessa parte, irrevogável, Washington de Barros Monteiro e Regina Beatriz Tavares da Silva²⁹.

Durante o século XX, e neste início de século XXI, a família, o casamento e as relações de filiação vêm sofrendo profunda transformação. A concepção de família, ao longo de sua evolução, seja ela histórica ou cultural, precisou desarraigar-se do modelo arcaico, denominado patriarcal, esta evolução nos remeteu as diferentes formas

de instituições familiares, tanto matrimonial como extramatrimonial, ganharam tutela Constitucional, revogando-se então o tratamento dos filhos concebidos na constância do casamento, e os havidos fora desta relação, tornando todos iguais, sem qualquer tipo de discriminação.

O ordenamento jurídico atual, não se interessa se este filho é de uma relação conjugal, ou extraconjugal, o que realmente importa, que se respeite os princípios elencados na Constituição Federal de 1988, que é o da dignidade da pessoa humana, da igualdade entre filhos e do melhor interesse do menor.

Nesse contexto, ambos os pais, casados ou não, passam a ter papel semelhante na educação dos filhos, desaparecendo a autoridade exclusivamente marital. A família, doravante, deve gravitar em torno de um vínculo de afeto, de recíproca compreensão e mútua cooperação. A chamada família ou paternidade socioafetiva ganha corpo no seio de nossa sociedade, com respaldo doutrinário e jurisprudencial. Venosa³⁰.

De modo geral, filhos são filhos não importando legítimos ou ilegítimos, de união conjugal ou extraconjugal, não podendo eles serem prejudicados por atos praticados por seus pais. Hoje não só a Constituição de 1988, em seu artigo 227,

²⁹ Washington de Barros Monteiro e Regina Beatriz Tavares da Silva, (2011, p.438) vol. II

³⁰ VENOSA, Sílvio de Salvo (2016, p.245 e 246), vol.VI, Direito Civil.

parágrafo 6. como o Código Civil de 2002, e o Estatuto da Criança e do Adolescentes em seu artigo 27, deixam claro a proteção de seus direitos, proibindo qualquer designações discriminatória em relação a legitimidade da filiação.

3.1 RECONHECIMENTO VOLUNTÁRIO

O reconhecimento voluntário do filho ilegítimo, conforme o artigo 357- CCB/1916, poderia ser feito no próprio registro de nascimento, através de escritura pública ou testamento (art.184, parágrafo único do antigo Código). Diante disso, vale considerar, que não era o bastante, e sim um dos elementos necessário para Investigação. Venosa³¹, O ECA, conservou as normas contidas nos artigos mencionados, acrescentando somente que o reconhecimento poderia ser feito por outro documento público.

A lei nº 8560, de 29 de dezembro de 1992, regulamentou a investigação de

paternidade dos filhos havidos de relação extramatrimonial, essa norma depreciou os dispositivos citados no ECA e do Código Civil de 1916.

Art. 1º. “O reconhecimento dos filhos havidos fora do casamento é irrevogável.”

I- no registro de nascimento

II- por escritura pública ou por escrito particular, a ser arquivado em cartório;

III- por testamento, ainda que incidentalmente manifestado:

IV- por manifestação expressa e direta perante o juiz, ainda que o reconhecimento não tenha sido objeto único e principal do ato que o contém”.

Segundo Venosa³² o artigo 1609 do Código Civil de 2002, manteve na íntegra a redação da Lei n. 8560/92 que regulamentou a investigação de paternidade. A qual

³¹ VENOSA, Sílvio de Salvo (2016, p.278), vol.VI, Direito Civil

³² Ibidem

provavelmente permanecerá conservada pelo Projeto do Estatuto da Família, que está em trâmite, com pouquíssimas alterações.

Sendo assim, existem cinco maneiras de se fazer o Reconhecimento de Paternidade Voluntário:

- 1) No Registro de Nascimento: À margem do termo, onde será averbado a declaração voluntária ou determinação judicial, feita pelo pai, ou por ambos.

Caso o filho já esteja registrado em nome de um deles. Sendo voluntária, está declaração será feita no próprio cartório, pelo o oficial onde constará os dados do genitor e sua filiação paterna e a inclusão do nome do pai no filho, agora se o oficial suscitar dúvidas quanto a declaração feita e os documentos apresentados, encaminhará ao Juiz. (art.1609, I do Código Civil)

- 2) genitor poderá, requerer por Escritura Pública ou por Instrumento Particular, nos mesmos moldes, averbado no termo de nascimento, onde constará a filiação paterna, desde que a manifestação seja expressa e não deixe dúvidas.(art.1609, II do Código Civil)

- 3) Por instrumento particular, a ser arquivado em cartório, sendo que no antigo Código de 1916, somente serviria com um dos elementos para a investigação de paternidade, no atual código civil, serve como reconhecimento, desde que expresso. A perfilhação pode ser feita em Codicilo, ou seja, um ato jurídico unilateral última vontade, ainda que o Código Civil não se refira a esta hipótese; necessariamente escrito, pelo autor da herança podendo dispor, mesmo porque não se fala em reconhecimento, mas se tratando de um escrito particular datado e assinado pelo “de cujus”(art.1881 do Código Civil)
- 4) testamento conforme o artigo 1862 do Código Civil atual, sendo ele público, particular, cerrado, é uma maneira importante de manifestar a vontade ainda que incidentalmente (art.1609, III do Código Civil) não sendo o testamento o fim específico para reconhecimento mas se lavrado nele a última vontade da parte, têm que se fazer cumprir, na presença de três testemunhas escrito e lido.

- 1) Por manifestação direta perante o juiz, ainda que o reconhecimento não seja o objeto único e principal do ato que o contém (art.1609, IV do Código Civil), sendo que a manifestação voluntária pode ser resultar de qualquer depoimento em juízo declarado pelo genitor, seja na contestação ou nas alegações finais, ou nas razões de recurso, o juiz diante de tal declaração, encaminhará um mandado de reconhecimento de filho ao cartório de Registro Civil para se fazer cumprir a manifestação da parte. (art.1609, IV do Código Civil)

Sengundo Gonçalves³³ {...} ainda temos outro modo de reconhecimento paterno, mesmo que voluntário, porém não é espontâneo, encontra-se no art. 2º, da Lei n. 8560/92, onde a mãe ao fazer o registro de nascimento no cartório, perante o oficial, faz uma declaração de suposto pai, a qual mencionará todos os dados essenciais para que o oficial encaminhe para o Juiz Corregedor até o comparecimento, caso não comparecimento será enviado para o Ministério Público, para que promova a ação de investigação de paternidade. Sendo vedado o reconhecimento na ata do casamento (Lei n. 8560/92 art. 3º.)

É importante considerar que os modos de reconhecimento voluntário, cabem tanto ao pai como a mãe, embora mais frequente por parte do pai, mesmo porque a maternidade é clara pela gestação e constatada pelo nascimento, sendo que no registro de nascimento normalmente consta o nome da mãe, Washington de Barros Monteiro e Regina Beatriz Tavares da Silva³⁴ {...} maternidade é fato, mas a

paternidade, presunção, assim ressaltou Gonçalves³⁵ (2011).

O ato de reconhecimento pode se dar de forma voluntária e espontânea ou coativo, dos pais ou de um deles, conforme o ordenamento jurídico, que determinada pessoa é seu filho, através de uma ação de investigação de paternidade ou maternidade, ou pelo filho maior que declara ser filho do investigado, caso o pai não o faça voluntariamente ele pode requerer judicialmente o reconhecimento que produzirá os mesmos efeitos jurídicos.

³³ GONÇALVES, Carlos Roberto (2011, p.346), vol.VI, Direito Civil

³⁴ Washington de Barros Monteiro e Regina Beatriz Tavares da Silva (2011,p.455), vol.II

³⁵ GONÇALVES, op.cit.p.320

Sendo que o ato de reconhecimento de paternidade, a princípio é irrevogável, ou seja, uma vez feito o procedimento, não importando se é judicial ou administrativo, não há como voltar atrás, de acordo com o nosso Código Civil atual em seu artigo 1.609.

Outro fato muito importante é a respeito das custas deste procedimento, tanto o Estatuto da Criança e do Adolescente em seu artigo 107, parágrafo 5º e 6º, que foi alterado pelo Artigo 33, da Lei Federal nº 13.257 de 08/03/2016, como o artigo 9º do Provimento 16 da Corregedoria Geral da Justiça, garantindo a isenção deste ato para toda criança ou adolescente, sendo que o maior de idade caso queira requerer a isenção dos valores, será acolhido, sem nenhum problema, ressalvada a litigância de má-fé.

3.2 RECONHECIMENTO JUDICIAL

O filho não reconhecido voluntariamente, pode se fazer judicialmente, através de Ação de Investigação de Paternidade, sendo esta Ação de estado, de natureza declaratória e imprescritível, segundo Gonçalves³⁶ (2011). Diante disso Diniz³⁷, {...} vale considerar que a ação intentada é de caráter pessoal, embora os herdeiros do filho possam continuá-la. Podendo ser ajuizada contra o pai ou a mãe ou contra ambos.

Os efeitos da sentença judicial, são os mesmos do reconhecimento voluntário, entretanto pelo artigo 7º da Lei nº. 8560/92, a sentença de primeiro grau que reconhecer a paternidade estará definido também os alimentos provisionados, com efeitos “ ex tunc “: retroagem a data do nascimento (Código Civil art.1616). Na ação de investigação de paternidade se observe o pressuposto para o ajuizamento da

³⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto (2011, p.351), vol.VI, Direito Civil.

³⁷ DINIZ, Maria Helena (2011, p.517), vol. V, Direito Civil.

ação de petição de herança. Sendo que não ocorre prescrição da ação referida contra filho que não houve o reconhecimento.

Soma-se a isso, fatores consideráveis, tais como contestação podendo ser feita por qualquer pessoa que tenha interesse econômico ou moral (Código Civil art.1615).Mesma regra era estabelecida pelo (artigo 365 do CCB/16). “A defesa pode ser assim apresentada pela mulher do suposto pai, pelos outros filhos deste, por seus parentes sucessíveis e por qualquer entidade obrigada ao pagamento de pensão aos herdeiro do investigado”, assim ressaltou Washington de Barros Monteiro e Regina Beatriz Tavares da Silva³⁸.

Tão importante quanto a investigação de paternidade são os meios de provas a serem analisados. Nesse ponto, sabe-se de antemão que o exame de DNA, é a principal prova da investigação de paternidade, mas esta não se restringe, somente ao exame.Diante disso, não sendo possível a sua realização em um primeiro momento, é inevitável que se busque outros meios. Sendo assim Diniz³⁹.

Dentre algumas provas tem-se:

- 1) A posse do estado de filho, que é a situação de fato estabelecida entre pretenso pai e o investigante, capaz de revelar tal parentesco, desde que o filho use o nome do investigado (nomen), receba tratamento como filho (tractatus) e goze na sociedade do conceito de filho do suposto pai (fama). Embora constitua mera aparência, que, por si só, não basta para comprovar a filiação, mas possibilita sua investigação, de maneira que se autor apenas provar que desfrutava da posse do estado de filho, sem acrescentar outra evidência, decairá o pedido, sendo, portanto, prova subsidiária (RT, 305:300).
- 2) A testemunhal, acolhida pelo juiz com reserva, ante o fato de se deixarem as testemunhas influenciar pela amizade.
- 3) O exame prosopográfico, que consiste na ampliação de fotografias do investigante e do investigado, justapondo-se uma a outra, por cortes longitudinais e transversais, inserindo algumas partes de uma na outra (nariz, olhos, orelha, raiz do cabelo etc.), porém, ainda que prove

³⁸ Washington de Barros e Regina Beatriz Tavares da Silva (2011, p.461), vol. II.

³⁹ DINIZ, Maria Helena (2011, p.527), vol.V.

semelhança entre dois, não autoriza afirmar o vínculo jurídico, pois semelhança não induz relação de parentesco.

- 4) O exame de sangue, adequado para excluir a paternidade se o filho e pretense pai pertencerem a diverso grupo sanguíneo; porém, se do mesmo grupo, não se pode proclamar a filiação, mas tão somente a mera possibilidade da relação biológica da paternidade, devido à circunstância de que os tipos sanguíneos e o fator Rh, embora transmissíveis hereditariamente, são encontrados idênticos em milhões de pessoas. Assim, se o tipo de sangue for o mesmo no investigante e no investigado, isso não quer dizer que sejam parentes, pode ser mera coincidência. O exame hematológico é prova negativa, só serve para excluir a paternidade.
- 5) DNA Fingerprint (Impressão digital do DNA)- com o advento do sistema HLA (Human Leukocyte Antigen), utilizado na identificação de indivíduos (EJSTJ, 20:169, 4:60), possibilitou-se a aplicação de teste conclusivo para o estabelecimento da paternidade, tornando possível visualizar virtualmente o material genético e compará-lo com o de pessoas diferentes, visando a identificação do DNA (ácido desoxirribonucleico) do indivíduo. O DNA é o componente mais íntimo da bagagem que se recebe dos genitores, conservado por toda a vida e que está presente em todas as células do organismo.

Fica evidente, que diante desse quadro o reconhecimento judicial, é uma manifestação expressa e direta perante o juiz. Aos pais, portanto, resta acatar a decisão judicial sendo ela positiva ou negativa. Sendo de fato investigado o genitor da criança em questão, o juiz expedirá um mandado de Reconhecimento de Paternidade que será enviado através do oficial de justiça, ou entregue direito para requerente da Ação de Investigação de paternidade, que se encarregará de levar o mandado ao Cartório de Registro Civil a qual a criança foi registrada para lá, se fazer cumprir a decisão judicial.

Nesse ritmo, é apenas questão de tempo, que se expedirá uma nova certidão de nascimento onde conste a inclusão do nome paterno e sua filiação, sendo que o cartório tem o prazo de cinco dias para cumprir tal decisão, e feito isso enviará uma via da certidão de nascimento, ao juiz competente para ter conhecimento que sua determinação foi acolhida, e com isso finalizar o processo de investigação de paternidade.

3.3 RECONHECIMENTO DE FILHO MEDIANTE ERRO

Muitos são os casos de crianças registradas por seus pais, e de um dia para outro serem surpreendidas com uma ação de exclusão de paternidade, vindo a saber, que aquela pessoa, a qual, ela tinha, até pouco tempo, como o pai biológico não condiz com a realidade, tendo esta criança, que ficar no meio deste empasse, através de uma ação negatória de paternidade.

Situação hipotética relatada, por Washington de Barros Monteiro e Regina Beatriz Tavares da Silva⁴⁰, Não é incomum que um homem, ao estar ligado por vínculo e afeto a uma mulher, registre, como seu, filho de outro homem, case-se com essa mulher ou viva em união estável com ela, criando educando o filho alheio como se fosse seu. E também não é incomum que esse homem venha se separar-se dessa mulher. Nada incomum é que esse mesmo homem, arrependido do que fez, de ter registrado, como pai, filho que não é seu, já o afeto terminou pela mãe desse filho, queira também deixar de ser pai.

Sendo a questão principal a criança, que acaba envolvida nesta situação constrangedora do começo ao fim, o que possivelmente acarretará transtornos, tanto psicológico como emocional, não sabendo na realidade sua real identidade, que até então achava que seu pai era fulano e na verdade não é, e o afeto adquirido onde fica, porque ninguém ama um dia e no outro deixa de amar, com isso sabemos que a inúmeras jurisprudência no Tribunal de Justiça à respeito da negatória de paternidade mediante erro, como neste caso, a qual, passo a expor:

TJ-SP - Apelação APL 00005816620138260646 SP 0000581-

66.2013.8.26.0646 (TJ-SP)

Data de publicação: 30/10/2013

Ementa: NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. SENTENÇA QUE EXTINGUIU O PROCESSO. RECONHECIMENTO VOLUNTÁRIO. INTERESSE DE AGIR DO AUTOR. Reconhecimento voluntário de paternidade. O autor alegou que tomou conhecimento de que a mãe da criança manteve outro relacionamento na época da concepção e que a ré não é sua filha. Quadro dos autos indicativo de reconhecimento de paternidade por erro.

⁴⁰ Washington de Barros Monteiro e Regina Beatriz Tavares da Silva (2011, p.429), vol.II.

No mesmo sentido, outra decisão:

TJ-DF - Apelação Cível APC 20130110233169 (TJ-DF) Data de publicação: 28/04/2015

Ementa: CIVIL. PROCESSO CIVIL. NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. ANULAÇÃO DE REGISTRO. AUSÊNCIA DE VINCULO GENÉTICO. RECONHECIMENTO DO ERRO. PATERNIDADE SÓCIOAFETIVA CARACTERIZADA AO LONGO DE VÁRIOS ANOS. PREVALÊNCIA. 1. Se a paternidade sócio-afetiva está claramente caracterizada, afasta-se a possibilidade de desconstituição do registro de nascimento da ré, principalmente porque, mesmo sabendo que não era o pai biológico, o autor manteve com a ré um relacionamento de pai e filha, pautado pelo carinho e respeito, ao longo de vários anos. 2. Os eventuais abalos sofridos pela paternidade, em razão do desgaste da relação havida entre o autor e a mãe da ré não podem predominar sobre a relação de afeto construída ao longo de anos de convivência, e nem sobre o direito da ré de manter o nome, em seus registros, daquele que a criou e que reconhece como seu pai. 3. Recurso não provido.

A Quarta Turma do STJ, aplicou o entendimento de que, além do pai e do suposto filho, outros interessados também podem ter legitimidade para ajuizar ação declaratória de inexistência de paternidade por falsidade ideológica nos registro de nascimento.

Uma conclusão até que óbvia, que existam casos em que realmente pais tenham registrados filhos sem saber da real situação, sendo induzido ao erro, mas não são todos que alegam tal situação, é que na verdade são. Ressaltando, Washington de Barros Monteiro e Regina Beatriz Tavares da Silva⁴¹, homem que se diz que foi levado ao erro, teria o direito de negar a paternidade e anular o assento de nascimento, caso tal situação tivesse ocorrido antes do Código Civil de 2002, indiscutivelmente, a resposta seria sim. Hoje em dia, a resposta pode ser não. Sabemos que é uma situação complexa mais que teremos que solucionar está lide da melhor maneira possível.

O entendimento do STF, relativa à coisa julgada, que vem corrigir um equívoco. Nos casos de ações de investigação de paternidade, julgadas improcedentes ao tempo em que inexistia exame de DNA, sendo de suma

⁴¹ Washington de Barros Monteiro e Regina Beatriz Tavares da Silva (2011, P.429), vol.II.

importância, vindo a disponibiliza a possibilidade do autor da ação, pleitear o exame que estava precluso devido o trânsito. Atualmente, começa-se a admitir, tanto na doutrina como na jurisprudência, a possibilidade em casos excepcionais, como de uma ação de investigação de paternidade, mitigar-se a autoridade da coisa julgada.

Gonçalves⁴², tem-se decidido, com efeito, que a decisão monocrática que não decretada ser ou não o investigante filho do investigado, por não apreciar o mérito, não impede que a lide volte a ser posta em juízo em nova relação processual, inexistindo afronta à coisa julgada material.

Sendo assim seja por que motivo for, não se faz coisa julgada material a decisão judicial em ações de investigação de paternidade nas quais não se produziu a pesquisa genética de forma adequada.

Acompanhando essa corrente, o Ministro Ayres Britto, observou que o direito ‘a identidade genealógica “ é superlativo” e se insere nos princípios da dignidade da pessoa humana, à qual também ele deu precedência. No mesmo sentido se pronunciou o ministro Gilmar Mendes, ao também defender o direito à identidade⁴³.

Temos hoje uma moderna investigação genealógica, contribuindo para resultados precisos, capazes de revelar a verdadeira identidade, infelizmente o resultado nem sempre é o esperado por alguns, mas se faz necessário. Todo o ser humano tem o direito de saber sua origem, então prevaleça à verdade e não a mentira.

⁴² GONÇALVES, Carlos Roberto (2011, p.363), vol.VI, Direito Civil.

⁴³(<http://consultor-juridico.jusbrasil.com.br/noticias/2719434/stf-relativiza-coisa-julgada-e-permite-acao-de-investigacao-de-paternidade>)

4. RECONHECIMENTO DE ACORDO COM O PROVIMENTO 16/2012 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

O Conselho Nacional de Justiça editou o provimento nº 16⁴⁴, que passou a vigorar aos 17 de fevereiro de 2012, o qual trouxe ao reconhecimento de paternidade uma nova estrutura, padronizando o procedimento em todo o Território Nacional. O ocorrido foi possível graças aos resultados obtidos de outros projetos como o “Pai Presente”, instituído pelo Provimento nº 12, de 06 de agosto de 2010, o Conselho Nacional de Justiça, que abraçou a causa, dando a alunos de redes públicas o amparo necessário, possibilitando que o procedimento de reconhecimento de paternidade fosse feito na própria rede de ensino, vindo somente facilitar para os genitores, que sem conhecimento e muitas vezes sem disponibilidade de tempo o faziam.

Com o resultado obtido no Provimento nº 12/2010, o Conselho Nacional de Justiça, buscou aperfeiçoar o Provimento nº 16/2012, facilitando muitas mães de filhos menores já registrados a indicar o suposto pai, conforme providência previstas na Lei nº 8.560/92, vindo a disponibilizar igual facilidade aos filhos maiores, que desejem indicar seus pais e assim as pessoas que pretendam reconhecer, voluntariamente seus filhos.

O que importa, portanto para o Conselho Nacional de Justiça, é modificar o quadro estabelecido no País onde existem inúmeras crianças sem filiação paterna. Essa, porém, é uma tarefa que o CNJ, em conjunto com a ARPEN-BR, a Associação dos Registradores das Pessoas Naturais do Brasil, juntaram esforços para alcançar um número maior possível, de pessoas com sua filiação paterna resolvida, o provimento 16/12 - CNJ, em seus artigos, veio desafogar o trabalho do Judiciário, dando legitimidade aos Oficiais de Registro Civil na missão de colocar em prática o provimento.

A mãe que comparecer pessoalmente perante o Oficial de Registro Civil, durante a menoridade de seu filho, poderá apontar o suposto pai, a qualquer tempo,

⁴⁴ (http://www.arpensp.org.br/principal/noticia_imprimir.cfm?.id=15602)

conforme o art.1º, Provimento nº 16/12. E, assim, no artigo 3º, parágrafo 1º, a declaração do suposto pai, a pessoa interessada poderá, facultativamente, comparecer a Ofício de Registro Civil de Pessoas Naturais diverso em que realizou o registro de nascimento. No caso do (art.4º, parágrafo 3º do Provimento 16) suposto pai que confirmar expressamente a paternidade, será lavrado o termo de reconhecimento e remetida certidão ao Oficial da serventia em que originalmente feito o registro de nascimento, para a devida averbação.

Pode o filho maior se valer de igual faculdade, comparecendo pessoalmente perante o Oficial de Registro de Pessoas Naturais (art.2º do Provimento). Se o suposto pai não comparecer no prazo de 30 dias, a notificação judicial, ou negar a alegada paternidade, o juiz remeterá os autos ao Ministério Público ou da Defensoria Pública para que intente, havendo elementos suficientes, a ação de investigação de paternidade. Art.4º.parágrafo 3º do Provimento A iniciativa conferida ao Ministério Público ou Defensoria não impede a quem tenha legítimo interesse de intentar investigação de paternidade, visando a obter o pretendido reconhecimento de paternidade (art.4º. parágrafo 6º do Provimento).

O judiciário orienta sobre o reconhecimento tardio de paternidade, para aquele com mais de 18 anos e não possui o nome do pai na certidão de nascimento pode solicitar o reconhecimento em qualquer cartório de registro civil, basta que o interessado tenha em mãos a primeira certidão e preencha o formulário padrão, indicando o suposto pai. O cartório encaminhará o documento para o juiz da localidade onde o nascimento foi lavrado, que investigará a veracidade da informação⁴⁵.

Art. 5º - No Provimento 16/12, não poderá se fazer valer deste procedimento de reconhecimento de paternidade, caso já tenha sido pleiteado em juízo em algum momento, razão pela qual constará, ao final do termo referido nos artigos precedentes, declaração da pessoa interessada que tal procedimento não ocorreu anteriormente.

Art. 6º - Sem prejuízo a tantas outras modalidades legalmente previstas, o reconhecimento espontâneo poderá ser feito junto a uma Serventia de Registro Civil,

⁴⁵ (<http://www.cnj.jus.br/noticias/judiciario/81420-judiciario-da-orientacoes-sobre-reconhecimento-tardio-de-paternidade>).

a qualquer tempo, por escrito particular, que será arquivado em cartório. Seguindo (o art.6º, parágrafo 4º do Provimento) O Reconhecimento de filho por pessoa incapaz independará de assistência de seus pai, tutor ou curador.

Art. 7º - A Averbação de reconhecimento de filho, conforme o provimento nº 16/12 do CNJ, será cumprida diretamente no cartório, em que foi lavrado o assento de nascimento, não precisando mais da manifestação do Ministério Público ou decisão judicial, caso o filho seja maior de idade dependerá de seu consentimento, ou se menor, da anuência da mãe. Na falta da mãe do menor, ou impossibilidade de manifestação válida desta ou do filho maior, o caso será apresentado ao Juiz competente.

O Provimento deu legitimidade ao Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais, sendo que os efeitos desta legitimada é responsabilidade a cargo da serventia, a respeito da conferência dos documentos pessoais apresentados. Caso ocorra dúvidas, atuar conforme provimento determina e encaminhará para o juiz corregedor avaliar, só assim prosseguir no procedimento. O provimento 16/12 CNJ, voltado a facilitar, simplificar, e padronizar regras relacionadas com o reconhecimento de paternidade, dentre outras diretrizes, a averbação do reconhecimento voluntário de filho, ressalvado, apenas a necessidade de anuência escrita do filho maior, ou se menor, da mãe.

A nosso ver o problema está quando o menor envolvido foi registrado Comarcas pequenas, que por desconhecer o Provimento, não o faz e quando faz demora muito tempo, isso tudo por falta de infraestrutura atrelada a Serventias que sem subsídio não tem como ter um bom equipamento e pessoal capacitado para desempenhar este serviço árduo, que vem sendo desvalorizado ao longo dos anos. Um Governo que visa fazer caridade com o chapéu alheio e que não têm a mínima noção do que é administrar ou trabalhar em Cartório de Registro Civil, não pode exigir o cumprimento de tal Portaria.

Mesmo havendo várias maneiras de ser fazer o Reconhecimento de Paternidade ainda estamos bem longe de prestar um serviço 100% satisfatório, porque, como já dissemos acima, falta infraestrutura de muitas Comarcas, principalmente pelo fato da maioria dos serviços serem isentos, não dando

condições ao Cartorário de investir em equipamentos e mão de obras qualificada. Sendo assim como cumprir o que determina um provimento?

4.1 OS EFEITOS DO RECONHECIMENTO DE FILHOS

O reconhecimento de filhos (voluntário ou judicial), acarretam as mesmas consequências, sendo primordial a relação jurídica de parentesco estabelecida entre pai e filho, Gonçalves⁴⁶. Segundo Venosa⁴⁷, o reconhecimento tem efeito (ex tunc), retroativo, seu efeito declaratório. Refletindo em relação a terceiros, sua eficácia erga omnes, aquele que participou no reconhecimento seja voluntário ou judicial. Este ato de reconhecimento não pode haver qualquer tipo de diferença em relação a qualquer filho, seja por ação voluntária ou judicial.

O parentesco entre pais e filhos, atribui um status familiar, o qual se faz constar no assento de nascimento, sem qualquer menção a filiação ilegítima ou legítima, assim ressalta Diniz⁴⁸ (2011). Sendo que decorrem deste ato todos os efeitos comuns da filiação. Venosa⁴⁹ ” Os filhos reconhecidos equiparam-se em tudo aos demais, no atual estágio de nosso ordenamento, gozando de direito hereditário, podendo pedir alimentos, pleitear herança e propor ação de nulidade de partilha”.

Os filhos havidos fora do matrimônio, têm direito de saber sua linhagem, propor uma ação de investigação de paternidade ou maternidade, sem quaisquer restrição (CC, art.1606). No entanto Gonçalves⁵⁰ (2011), sendo menor, é dever dos pais sustentá-lo, tê-lo sob sua guarda e de educá-lo, entre pais e filhos há direitos recíprocos aos alimentos (CC, art.1696) e à sucessão (art.1829, I se, II).Estando sujeito ao poder familiar o filho menor. Dispõe o (art.1612 do CC) o filho reconhecido

⁴⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto (2011, p.372), vol.VI, Direito Civil.

⁴⁷ VENOSA, Sílvio de Salvo (2016, p.297), vol.VI, Direito Civil.

⁴⁸ DINIZ, Maria Helena (2011, p.538), vol. V.

⁴⁹ VENOSA, op.cit.

⁵⁰ GONÇALVES, op.cit.p.373.

ficará sob a guarda do progenitor que o reconheceu, e se, ambos o reconhecerem, caso não haja acordo, sob quem melhor atender a necessidades e interesse do menor.

O Código Civil em seu artigo 1611 dispõe, “o filho havido fora do casamento, reconhecido por um dos cônjuges, não poderá residir no lar conjugal sem o *consentimento do outro*”. No mesmo sentido dispunha o art. 359 do Código anterior. A disposição faz todo sentido, pois o filho recém-reconhecido será, em síntese, uma pessoa estranha no lar conjugal, podendo tumultuar a convivência. Desse modo, se, por um lado, esse filho tem direitos patrimoniais, por outro lado, sendo filho de um só dos cônjuges, não tem direito de pedir acolhida no lar comum. O fato de não podendo residir nesse lar, contudo, não libera o pai de prestar toda a assistência ao menor, fornecendo-lhe alimentos correspondentes à condição social, como inclusive determinara o art. 15 do Decreto-lei nº 3200-41. Venosa⁵¹

Segundo a Lei de investigação de paternidade (Lei nº 8.560/92) em seu artigo 7º, poderá o juiz de primeiro grau que reconhecer a paternidade, decretar, ainda que não formulado no pedido, que o pai assista materialmente ao filho, com os alimentos provisionais e/ou definitivos.

Segundo Diniz⁵², O vínculo que une pais e filhos, está no amor e na convivência familiar {...} para que se possa atingir seu desenvolvimento físico, psíquico, emocional e pessoal.

Em princípio, o ato de reconhecer um filho é irrevogável, ou seja, uma vez feito o procedimento de reconhecimento, seja ele judicial quanto administrativo, não há como voltar atrás. É o que diz o Código Civil no artigo 1.609 e o 1614, assim dispõe:

Art.1609 do CC - O reconhecimento dos filhos havidos fora do casamento é irrevogável e será feito:

No registro do nascimento

I- Por escritura pública ou escrito particular, a ser arquivado em cartório

⁵¹ VENOSA, Sílvio de Salvo (2016, p.297 e 298), vol.VI, Direito Civil.

⁵² DINIZ, Maria Helena (2011, p.541), vol.II.

- II- Por testamento, ainda que incidentalmente manifestado
- III- Por manifestação direta e expressa perante o juiz, ainda que o reconhecimento não haja sido objeto único e principal do Parágrafo único: O reconhecimento preceder o nascimento do filho ou posterior ao seu falecimento, se ele deixar descendentes.

Art.1614- Refere-se ao filho maior que não pode ser reconhecido sem o seu consentimento, e sendo menor, o mesmo pode a vir impugnar o reconhecimento, nos quatro primeiros anos de seguirem à maioridade, ou a sua emancipação. {...} prazo decadencial não se amolda ao novo direito de filiação e não pode subsistir. Há de persistir sempre a possibilidade de definição da verdadeira relação de filiação {...} o Projeto nº 6960 retirou a menção a esse prazo. Segundo Venosa⁵³.

Pontua Caio Mário⁵⁴ a impugnação não precisa ser fundamentada na ausência de vínculo biológico. Consiste em simples direito do filho reconhecido de repudiar o reconhecimento, por rejeitar a paternidade reconhecida. Nada impede que a impugnação ou consentimento seja concomitante ao ato do reconhecimento. Sendo o filho menor de idade, é de boa cautela a anuência materna.

Nesse passo, emergiu com toda a força a efetividade como valor jurídico e expressivo. O afeto, portanto vem marcando de modo significativo os julgados que envolvem o Direito de Família, especialmente nos casos de impugnação de paternidade. Há de se fazer um parênteses: é preciso distinguir entre afeto e amor, não se discute o amar- que é uma faculdade, mas sim a imposição biológica e constitucional de cuidar, que é um dever jurídico.

⁵³ VENOSA, Sílvio Venosa (2016, p.286), vol.VI, Direito Civil

⁵⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva (2011, p.360), vol.V,

5. RECONHECIMENTO DA FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA

Com a Constituição Federal de 1988, o direito de filiação que integra o direito das famílias, o que mais reflexos sofreu com o atual texto constitucional. Porque antes do texto atual, só eram considerados filhos legítimos os que foram concebidos na constância do casamento e os ilegítimos de relações extramatrimoniais, que não detinham os mesmos direitos. A partir da atual Constituição o legislador pôs fim a qualquer tipo de diferença que existisse entre os filhos.

Como visto, na conformidade do artigo 1593 do CC/2002, "o parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem". Cabendo assim à hermenêutica a interpretação da amplitude normativa previsto pelo CC de 2002. Segundo Washington de Barros Monteiro e BeSilva⁵⁵, ressalta dizer que o Código Civil vigente, pontuou a expressão "outra origem", de maneira inovadora, vindo a abranger outras espécies de parentesco, além do civil, consanguíneo ou por adoção, antes dispostos nos arts. 330 e 336 do CCB/16.

A paternidade, vem passando por notável evolução nos últimos anos, quer em razão dos avanços científicos, que têm oferecido múltiplas oportunidades aos casais ou possibilitando a busca do vínculo biológico com precisão, quer em razão do próprio progresso de nossa sociedade que buscou afastar todo e qualquer tipo de tabu, em especial, a filiação socioafetiva.

O reconhecimento da filiação socioafetiva é modalidade de parentesco ainda precoce em nosso ordenamento jurídico e em nossa jurisprudência pátria, de modo que precisa ser interpretado à luz dos novos princípios informadores do direito de família, abandonando-se conceitos antigos arraigados em nossa cultura já incompatíveis com a realidade⁵⁶.

A paternidade socioafetiva, funda-se, no Princípio da Proteção Integral da Criança e do Adolescente, previsto na Constituição Federal de 1988. Surge então, a busca pela verdade sociológica, fundamentada no estado de filiação, onde uma pessoa assume a paternidade de outra, independente do vínculo biológico. Não é

⁵⁵ Washington de Barros Monteiro e Regina Beatriz Tavares da Silva (2011, p.422), vol..II.

⁵⁶(<https://www.26notas.com.br/blog/?p=11479>)

incomum que um homem, ligado por um vínculo de afeto a uma mulher, assuma a paternidade de uma criança sabendo não ser sua, simplesmente pelo vínculo afetivo que ele adquiriu com a União Estável ou até mesmo com o matrimônio, vindo a criar e educar, esta criança como sua.

Washington de Barros Monteiro e Regina Beatriz Tavares da Silva⁵⁷. Sendo esta situação chamada “adoção a brasileira”, por se tratar de um reconhecimento voluntário de paternidade, quando não existe vínculo biológico, que se aproxima da paternidade adotiva, embora não se submeta ao devido processo legal {...} A expressão correta para a é o da “paternidade socioafetiva.

O estabelecimento de filiação se totaliza pelo estado de filho, quando de ocorrência de um fato natural, seja laço biológico, seja por um ato jurídico no caso, por exemplo, da adoção no Estatuto da Criança e do Adolescente, sendo sua competência jurisdicional e seus instrumentos procedimentais dos juizados da infância e juventude para a concessão de adoção dos menores. {...} O mesmo ocorre na Lei de Adoção, a qual, na verdade, derroga os dispositivos sobre adoção no Código Civil porque pretendeu regular plenamente, o que ressalta Sílvio de Salvo Venosa⁵⁸.

No atual sistema do Estatuto da Criança e Adolescente já não há distinção entre adoção, com a tendência universal de proteção à criança, assim como está na Constituição de 1988, em seu artigo 227 parágrafo 6. “Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designação discriminação relativa a filiação”.

Agora é permitido pelo Estatuto da Criança e Adolescente, que o filho adotado tenha conhecimento de sua real origem genética, não contraria em nada a atual paternidade já firmada como efetiva. O código menorista deixa evidenciado: “ O Adotado tem direito de conhecer sua origem biológica, bem como de obter acesso irrestrito ao processo no qual a medida foi aplicada e seus eventuais incidentes, após completar 18 (dezoito) anos”.

⁵⁷Washington de Barros Monteiro e Regina Beatriz Tavares da Silva (2011, p.429), vol.II.

⁵⁸ VENOSA, Sílvio Venosa (2016, p.300), vol.VI.

incomum que um homem, ligado por um vínculo de afeto a uma mulher, assumia a que teve com relator o Ministro Luis Felipe Salomão, entendeu que deve prevalecer a paternidade socioafetiva sobre a biológica para garantir direitos aos filhos, na esteira do princípio do melhor interesse da prole, sem que, necessariamente, essa afirmação seja verdadeira quando é o filho que busca a paternidade biológica em detrimento da socioafetividade⁵⁹

Todos precisam se conscientizar, que pai e mãe, é quem cria, sendo ele biológico ou socioafetivo, o mais importante, que ambos, estejam dispostos a dar ao seu filho, o carinho, o afeto, e o amor necessário, para que, esta criança cresça e se torne um cidadão íntegro, digno, honesto, enfim, um ser humano melhor, pois a humanidade, está deficiente, de pessoas com essas qualidades.

⁵⁹ (www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI181920,61044-Paternidade+socioafetiva+x+biologica)

CONCLUSÃO

Na realização deste trabalho o primordial, foi demonstrar a importância dos efeitos que decorrem do reconhecimento de paternidade, sendo eles fundamentais e inerente a todas as pessoas, sem exceção. Procedimento este, que visa amparar não só a criança ou o adolescente, mas todo o indivíduo que se encontre nesta situação, antes burocrático e lento, hoje não mais, com intuito de solucionar o problema de forma célere e eficaz, através de reconhecimento voluntário ou judicial.

A entidade familiar tanto pode ser constituída pela união conjugal, pela união estável ou pela comunidade formada por qualquer um dos pais e seus descendentes, sendo o verdadeiro liame o afeto adquirido entre seus membros. Mesmo porque a família atual mudou consideravelmente, assim como a sociedade que antes era mais conservadora, discriminava todos aqueles filhos adquiridos fora do casamento, mas com a Lei nº 6515 de 1977, revolucionou bastante a relação familiar, com isso a legislação obteve êxito em outras áreas, dando ao filho igualdade de direitos.

A Constituição de 1988 em seu artigo 227, consagrou ainda mais dizendo que é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, a filiação atual adquiriu um significado mais justo, pois aquela expressão filhos ilegítimos, não mais existe, diante desta premissa, assim como mencionado anteriormente, todos os filhos não importando se são de uma união conjugal ou estável, por adoção ou socioafetivo, todos tem os mesmos direitos.

Os dados do IBGE mostram bem que à relação das famílias mudaram e não giram somente em torno do pai e mãe, e sim, podem ocorrer de várias maneiras, filhos que são criados somente por uma pai, uma mãe e em grande maioria por avós e também por casais homoafetivos, que casam e adotam filhos, ou casam com pessoas que já possuem filhos da relação anterior, enfim os pais ou responsáveis tem papéis importantes no desenvolvimento e na educação de seus filhos.

A presunção da paternidade no antigo Código de 1916, tinha um embasamento cultural e social, com intuito de preservar a família, para que a mulher não fosse denominada de adúltera. Com a Lei nº 8560/92, admitiu a investigação de paternidade contra homem casados ou pelo filho de mulher casada, contra seu verdadeiro pai. Diante do avanço científico a investigação de paternidade ganhou outro aliado o exame de DNA, que não deixa dúvidas pois possibilita aos casais oportunidades da verdade biológica com precisão, não havendo mais incertezas a respeito da paternidade, sendo que esta investigação, poderá ser requerida a qualquer tempo.

Sabemos que erros existem aos montes, mas nem sempre foram sem o consentimento da parte contrária, mesmo porque o ato de reconhecer um filho é irrevogável, ou seja, uma vez feito o procedimento, seja ele judicial ou voluntário, não há como voltar atrás. Hoje, o mais importante é o afeto adquirido e não quem é o verdadeiro pai, mesmo porque pai é quem cria, seja ele biológico ou socioafetivo.

O conteúdo apresentado não esgota o assunto em questão a respeito da filiação socioafetiva, assunto este que está em nosso cotidiano, e com mudanças constantes, mas esperamos que contribuirá para ampliar o debate acerca deste tema, que é de suma importância.

BIBLIOGRAFIA

- BITTAR, N. **MEDICINA LEGAL e Noções de CRIMINALÍSTICA**. 5ª rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2016.
- CURIA, L. R., CÉSPEDES, L.; & DA ROCHA, F. D. **VADE MECUM**. 21ª ed.atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2016.
- DINIZ, M. H. **CURSO DE DIREITO CIVIL BRASILEIRO**. 26ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- GONÇALVES, C. R. **DIREITO CIVIL BRASILEIRO**. 8ª rev. e atual ed.,.Vol. 6: Direito de Família, São Paulo: Saraiva, 2011.
- MONTEIRO, W. d., & DA SILVA, R. B. **CURSO DE DIREITO CIVIL 2** .41ª ed. Direito de Família. São Paulo: Saraiva, 2011.
- NEGRÃO, T. **CÓDIGO CIVIL e LEGISLAÇÃO CIVIL**. São Paulo: Revista dos Tribunais Ltda, 1987.
- NUNES, R. **MANUAL DA MONOGRAFIA JURÍDICA**. 8ª rev. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- PEREIRA, C. d. **INSTITUIÇÕES DE DIREITO CIVIL**. 26ª ed., Vol. 5º Direito de Família. Rio de Janeiro: Forense, 2013.
- VENOSA, S. d. **DIREITO CIVIL**. 16ª ed. Direito de Família, Vol. VI. São Paulo: Atlas, 2016.
- ÂMBITO JURÍDICO**, Evolução Histórica e legislativa da família e da filiação. (www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9019)
- DIREITO DE FAMÍLIAS**, O que é filiação socioafetiva, Disponível em (<https://dasfamilias.wordpress.com/2011/05/04/o-que-e-filiacao-socioafetiva>). Acesso em: 3 de fevereiro de 2016.

VIAJUS, Evolução do Direito de Família e a Mudança de Paradigma das Entidade Familiares, Disponível em: (www.viajus.com.br/viajus.php?onjur.com.br/dl/reconhecimento-tardio-paternidade.pdf). Acesso em: 10 de março de 2016.

JUSBRASIL, STF relativa a coisa julgada e permite ação de investigação de paternidade. Disponível em: (<http://consultor-juridico.jusbrasil.com.br/noticias/2719434/stf-relativiza-coisa-julgada>). Acesso em: 10 de março de 2016.

CNJ, O Brasil faz a justiça, Disponível em: (http://www.arpensp.org.br/principal/noticia_imprimir.cfm?.id=15602). Acesso em: 20 de março de 2016.

CNJ, O judiciário dá Orientações sobre reconhecimento tardio de paternidade, disponível em: (<http://www.cnj.jus.br/noticias/judiciario/81420-judiciario-da-orientacoes-sobre-reconhecimento-tardio-de-paternidade>). Acesso em: 2 de julho de 2016.

26º NOTAS, CAPITAL [BR], CGJ/SP: Registro Civil das Pessoas Naturais – Reconhecimento da filiação socioafetiva perante o Registro Civil das Pessoas Naturais – Possibilidade – Recurso não provido. (<https://www.26notas.com.br/blog/?p=11479>). Acesso em: 18 de julho de 2016

MIGALHAS, Paternidade Socioafetiva x biológica, Disponível em: (www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI181920,61044-Paternidade+socioafetiva+x+biologica). Acesso em: 2 de agosto de 2016.