



Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe
Associação de Ensino e Pesquisa "Graccho Cardoso"

DAVID DORTAS SANTOS ARAUJO

**A FILIAÇÃO AFETIVA NO BRASIL: UMA ANÁLISE DE SEUS REFLEXOS
NO DIREITO SUCESSÓRIO**

ARACAJU
2016

DAVID DORTAS SANTOS ARAUJO

**A FILIAÇÃO AFETIVA NO BRASIL: UMA ANÁLISE DE SEUS REFLEXOS
NO DIREITO SUCESSÓRIO**

Monografia apresentada a Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe um dos pré-requisitos para a obtenção do grau de bacharel em Direito.

Prof^a. Msc. América Cardoso B. Nejaim

ARACAJU

2016

DAVID DORTAS SANTOS ARAUJO

**A FILIAÇÃO AFETIVA NO BRASIL: UMA ANÁLISE DE SEUS REFLEXOS
NO DIREITO SUCESSÓRIO**

Monografia apresentada a Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe um dos pré-requisitos para a obtenção do grau de bacharel em Direito.

Prof^a. Msc: América Cardoso B. Nejaim

Aprovado em ____/____/____

BANCA EXAMINADORA

Prof^a. Msc. América Cardoso Barreto Nejaim

(Orientadora - Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe)

Prof^a. Esp. Cleide Alves Santos

(1º Avaliador - Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe)

Prof^o. Me. Lucas Cardinali Pacheco

(2º Avaliador - Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe)

AGRADECIMENTOS

Agradeço a minha avó paterna Cândida e minha bisavó Valdete “*in memorian*” e aproveito também para agradecer-las por me criarem, principalmente a minha avó Cândida por ser a minha mãe de criação. Há meus avós maternos que cresci e aprendi muito. Lembro do meu avô Ubaldo conhecido como “Seu Badinho” (analfabeto), dizendo que a maior virtude do homem é saber ler e escrever e da minha avó Helena (semi-analfabeta) me pedindo para nunca deixar de ter fé em Deus... E é a eles e por eles terem me dado pais tão maravilhosos que agradeço eternamente.

Agradeço aos meus pais, Claudio e Josefa, pela determinação e luta na minha formação e dos meus irmãos, fazendo amparar os ensinamentos de meus avós. Agradeço aos meus irmãos, Raphael e Stephanie, que por mais difícil que fossem as circunstâncias, sempre tiveram paciência e confiança.

Agradeço a minha amada noiva Ana Paula, pela paciência ao lidar com as minhas ausências e ao seu amor que sempre me incentivou a ser uma pessoa melhor.

Não poderia deixar de agradecer pelo companheirismo, dignidade, carinho, autenticidade e amizade de Bruno Henrique, Bruna Amorim, Terciano Oliveira e Thiago Melo, que sempre estiveram ao meu lado nos momentos engraçados, tristes, e na cumplicidade do dia-a-dia.

Agradeço a todos que fazem parte da família Monteiro Nascimento Advogados, pela oportunidade de estagiar em um dos melhores escritórios do Nordeste.

Agradeço à minha querida orientadora, América Nejaim, que com paciência conseguiu corrigir os meus textos um pouco “confusos” e por ser uma excelente professora e profissional, a qual me espelho.

Agradeço ao Drº e meu tio Cândido Dortas de Araujo pelas conversas conselhos Jurídicos e de vida, e principalmente sua confiança a mim dedicada.

E finalmente agradeço a Deus, por proporcionar estes agradecimentos à todos que tornaram minha vida mais afetuosa...

RESUMO

O presente trabalho tem por objeto analisar a situação jurídica do denominado “filho de criação”, em relação ao seu direito como filho socioafetivo, bem como seu direito à herança dos pais afetivos. A dignidade da pessoa humana e a solidariedade concretizaram essa nova realidade devida às novas formas de família, não mais o modelo de família tradicional, formada através do matrimônio, tendo uma considerável evolução, que foi valorizar o afeto como princípio basilar, sendo este elemento de suma importância para formação dos novos modelos de família. Mas, apesar de toda evolução, ainda existem situações no direito sucessório que não foram previstas pelo nosso ordenamento jurídico. Os “filhos de criação” lutam para que sua condição jurídica de filho socioafetivo seja reconhecida, e para que possam alcançar seus objetivos, e tendo como único recurso para esse reconhecimento, ingressar com demandas no Poder Judiciário. Esses conflitos agonizam por soluções e nesse sentido o Poder Judiciário vem atuando, com o auxílio da doutrina civilista e constitucional, para tentar preencher o vazio existente no nosso ordenamento jurídico. Portanto, o objetivo principal desse trabalho é discutir a situação jurídica do filho de criação, e reconhecer seus direitos sucessórios.

Palavras- chave: Princípio da Socioafetividade. Posse de estado de filho. Paternidade Socioafetiva. Filho de Criação. Decisões dos tribunais.

ABSTRACT

This study's purpose is to analyze the legal situation of the so-called "creation of child", in relation to its recognition as socioaffective child as well as their right to inheritance of affective parents. The dignity of the human person and solidarity materialize this new due reality to new forms of family, not the traditional family model, formed through marriage, having a considerable evolution, which was to value the affection as a basic principle, which is part of paramount importance for the formation of new family models. But, despite all the progress, there are still situations in inheritance law which were not covered by our legal system. The "sons of creation" struggle for their legal status of socio-affective child to be recognized, and so they can achieve their goals, and its only resource for such recognition, joining with demands on the judiciary. These conflicts agonize for solutions and in this sense the Judiciary has been working with the aid of the civilian and constitutional doctrine, to try to fill the void existing in our legal system. Therefore, the main objective of this paper is to discuss the legal situation of the creative child, and recognize their inheritance rights.

Keywords: Principle of Socio-activity. Possession of child status. Socio-Affective Parenting. Son of Creation. Decisions of the courts.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	8
2	DIREITO DE FAMÍLIA E SEUS PLURALISMOS.....	12
	2.1 – Novo Paradigma	16
	2.2 Princípios	18
	2.3 Princípio da Proteção da Dignidade da Pessoa Humana	18
	2.4 Princípio da Igualdade.	19
	2.5 Princípio da Afetividade	21
	2.6 Princípio da Boa Fé	24
	2.7 Princípio da Solidariedade e do Cuidado.....	26
	2.8 Modelos De Famílias	29
3	FILIAÇÃO E DIREITOS SUCESSÓRIOS.....	31
	3.1 Considerações Gerais sobre filiação	31
	3.2 Abordagem Geral sobre o Direito Sucessório	35
4	FILIAÇÃO DE CRIAÇÃO E A AFETIVIDADE.....	37
5	CONCLUSÃO	48
	REFERÊNCIAS.....	50

1. INTRODUÇÃO

O Direito Sucessório sofreu grande evolução ao se analisar o Direito civil do passado. Esse momento é resultado do desenvolvimento na estrutura familiar, antes fundamentada no matrimônio e filhos consanguíneos, e agora respeitando a concepção do afeto como elemento basilar da família. A Constituição Federal de 1988 trouxe vedações referentes a qualquer tipo de discriminação na relação às outras formas de filhos, como a filiação afetiva, que é fonte principal de estudo do presente trabalho.

Nossa legislação levantou mudanças positivas e relevantes, no que tange a evolução da sociedade em relação ao conceito de família, mesmo assim há situações que não foram abordadas pelas normas atuais, havendo assim uma lacuna entre o poder judiciário e os direitos constitucionalmente garantidos, mas não absorvido no ordenamento jurídico. A dicotomia normativa vivenciada nas situações dos “filhos de criação”, onde não se encaixam, nos filhos adotados civilmente ou dos vínculos consanguíneos. Para a realização do presente trabalho foi necessário realizar uma pesquisa doutrinária e jurisprudencial ampla, abordando importantes trabalhos doutrinários e também da consulta à legislação atual, bem como jurisprudências dos tribunais de vanguarda, para se construir um conceito sólido, a fim de resolver a resolução das questões propostas.

Existem neste estudo questões norteadoras de enormes relevâncias para o direito atual. O debate levantado acerca da situação jurídica do filho de criação traz a baila outras questões que merecem um olhar macro da situação, ao analisar as brechas jurídicas que ainda existem no ordenamento jurídico, bem como os caminhos construídos que levam a solução dessas questões.

Dessa forma, perguntas inquietantes se impõem: quais são os Direitos dos filhos de criação em nosso ordenamento jurídico? E quais são as normas e quais são os reflexos no Direito Sucessório?

Na busca dessas respostas algumas questões norteadoras surgem: quais são os princípios e normas que amparam a filiação afetiva?; Quais são as normas aplicadas nos casos concretos?; Qual o entendimento jurisprudencial?; Está sendo respeitada a dignidade da pessoa humana aos filhos de criação?

Diante de tais elementos norteadores e do aprofundamento as análises sobre os mesmos intenciona-se, ao final da pesquisa, encontrar a melhor resposta para o problema proposto, atingindo os objetivos propostos no presente estudo.

No que tange à importância de respeitar a afetividade como fonte determinante no conceito de filiação afetiva do filho de criação, foram analisadas as discussões jurídicas do reconhecimento da filiação afetiva nos casos em que os únicos critérios são os genéticos ou jurídicos. Ao pesquisar as questões sociais que levam aos “filhos de criação”, percebe-se que há um caráter discriminatório impregnado na conceituação do “filho de criação”. Nesse sentido, será apresentada uma evolução teórica da posse de estado de filho, critério no qual tem grande força doutrinária, onde essa corrente é amplamente utilizada pela jurisprudência como elemento de resolução de conflitos nas ações que envolvem a filiação socioafetiva.

Feitas essas considerações, fica evidente que o tema escolhido é de grande relevância, tanto para o meio jurídico quanto para o meio acadêmico, pois é necessário verificar essa lacuna que existe em nosso sistema.

No que se refere à relevância acadêmica, o tema proposto necessita de um estudo aprofundado sobre o assunto para desenvolver a capacidade crítica com relação à aplicabilidade das normas em relação a dignidade da pessoa humana.

Por fim, o grande valor jurídico é a probabilidade de fazer com que a Jurisprudência receba os estudos de grande relevância realizados pela doutrina, ao respeitar esses filhos que por muitas vezes os egrégios tribunais os discriminaram.

Esse debate acerca da situação jurídica e doutrinária do filho de criação são questões que merecem uma análise mais aprofundada sobre o tema, pois as brechas jurídicas que existem no ordenamento jurídico, devem ser combatidas e desse modo, construir caminhos que levem a solução dessas questões, quais sejam: descrever o atual estágio dos filhos de criação na sociedade; refletir sobre a proteção normativa dos filhos de criação no ordenamento jurídico pátrio; abordar os princípios norteadores do direito de família, os novos arranjos familiares e os requisitos e impedimentos para o filho de criação no Direito Sucessório; detalhar os regimes sucessórios, em especial seus princípios norteadores, natureza jurídica, tipos, formalidades e implicações patrimoniais; propor alternativas de solução ou de confronto, para o problema.

Pois bem. Para a concretização do presente estudo foi imprescindível realizar uma análise bibliográfica ampla, composta de importantes trabalhos doutrinários e também da pesquisa à legislação atual, para se estabelecer os conceitos apresentados a fim de auxiliar no esclarecimento das demandas propostas. Também foram ponderadas duas decisões proferidas pelo STJ (Superior Tribunal de Justiça), em que se notam os parâmetros usados para embasar essas decisões, na ausência de legislação específica.

Destaca-se no primeiro capítulo deste estudo a evolução histórica dos modelos de família, que servirão de base para a compreensão dos demais institutos que serão trazidos neste estudo, como a filiação e o direito sucessório.

Para uma melhor análise dos modelos clássicos de família, houve uma transformação no paradigma do direito de família, os novos vínculos de família, bem como será abordado respeitáveis princípios constitucionais aplicados ao direito de família e os princípios próprios do direito de família.

Em contrapartida, o segundo capítulo apresenta os critérios e conceitos doutrinários de filiação, utilizados para se definir a filiação, e os tipos de filiação acolhidos pelo ordenamento jurídico, qual sejam a filiação biológica, a filiação adotiva e a filiação socioafetiva, bem como serão trazidos o conceito de sucessão e suas peculiaridades.

Destarte, em razão da importância do discernimento da afetividade na determinação da filiação socioafetiva do filho de criação e os efeitos jurídicos do reconhecimento da filiação afetiva nos casos os critérios genéticos ou jurídicos inexistiam, o terceiro capítulo irá discutir sobre considerações sobre o caráter discriminatório na conceituação do filho de criação, bem como será informado a edificação teórica da posse de estado de filho, critério doutrinário que tem sido vastamente utilizado pela jurisprudência como componente auxiliador nas ações que envolvem a determinação da filiação socioafetiva.

Diante de tais circunstâncias, em razão das relevantes discussões doutrinárias e jurisprudenciais, serão trazidas e analisadas duas decisões jurisprudenciais sobre o tema da filiação socioafetiva do filho de criação e o direito sucessório como resultado desse reconhecimento e analisado o posicionamento seguido pelos Tribunais perante as situações adiante exibidas.

Nesse retrospecto, destaca-se nessa pesquisa um questionamento de grande importância para o direito atual. Esse debate referente a condição jurídica do filho de criação traz litígios que merecem ser considerados, como as brechas jurídicas que infelizmente existem no ordenamento jurídico e também como são construídos os caminhos que levam a solução dessas demandas.

Outrossim, será demonstrado o não conhecimento por parte da sociedade dos direitos e deveres de uma paternidade responsável, em relação aos comportamentos que se atrapalham com ações de caráter puramente assistencial. Sendo assim, será comprovado que, ao longo da história o Estado necessita dessa afronta para se amoldar as novas ou reiteradas práticas sociais, tornando esse estudo um importante veículo de contenda para os operadores do direito e para a sociedade de modo geral.

2. DIREITO DE FAMÍLIA E SEUS PLURALISMOS

Primordialmente, deve-se ressaltar que o direito de família, vem sofrendo intensas transformações, mais de que qualquer outro diploma. Não é por acaso a inquietação causada por essas mudanças em função de nunca na história ter havido tantas transformações estrutural e jurídica sem um espaço de tempo tão curto. (PEREIRA, 2012)

Em verdade, o rompimento na estrutura da família acontece em um momento específico da história, decorrente da mudança do modelo patriarcal, das intensas alterações trazidas pelo fenômeno da globalização, das novas estruturas do poder familiar, bem como da equidade entre gêneros. Esses elementos precisam ser considerados ao analisar essa inovação da ordem. O direito de família no Brasil e no mundo busca acompanhar essa ebulição, com o anseio de atender os litígios que passaram a existir junto às transformações sociais e de condutas dessas novas famílias que se formam, já arraigadas na sociedade. (PEREIRA, 2012)

Em verdade, a família tradicional tem dado espaço a novos tipos de famílias, assim batizadas por esquivarem dessa estrutura, vastamente conceituada por juristas e doutrinadores, cujo núcleo é desenvolvido por pais e seus filhos, estes havidos na obstinação de uma união regularmente celebrada e defendida pelo Estado.

Contudo, outros arranjos familiares foram nascendo com a evolução da sociedade e alguns conceitos antes invencíveis foram abandonados e se adaptando à nova realidade.

Para Brauer (2004,p.259).

“A pluralidade de formas de constituição de família representa uma grande ruptura com o modelo único de família, instituído pelo casamento. Aceitar que outras formas de relação merecem, igualmente, a proteção jurídica implica reconhecer o princípio do pluralismo e da liberdade que vem personificar a sociedade moderna.”

Facchin (1999, p. 306) descreve este novo Direito de Família como sendo:

“[...] o Direito não imune à família como refúgio afetivo, centro de intercâmbio pessoal e emanador da felicidade possível, família como

sendo o mosaico da diversidade, ninho da comunhão no espaço plural da tolerância, valoriza o afeto, afeição que recoloca novo sangue para correr nas veias de um renovado parentesco, informado pela substância de sua própria razão de ser e não apenas pelos vínculos formais ou consanguíneos. Tolerância que compreende o convívio de identidades, espectro plural, sem supremacia desmedida, sem diferenças discriminatórias, sem aniquilamentos. Tolerância que supõe possibilidade e limites. Um tripé que, feito desenho, pode-se mostrar apto a abrir portas e escancarar novas questões. Eis então o direito ao refúgio afetivo.”

Dentre os diferentes modelos de família existentes nos dias atuais estão as famílias provenientes das relações de casamento, de uniões estáveis, de uniões estáveis homoafetivas, famílias monoparentais, famílias reconstituídas e outras que estão buscando seu reconhecimento no ordenamento jurídico e na ordem social.

As famílias tradicionais formadas por pais e filhos, constituídas sobre as bases religiosas são resultados de uma construção histórica. Vários modelos contribuíram nessa formação, como as famílias romanas, canônicas e as germânicas.

No direito romano, as famílias eram conceituadas como um conjunto de pessoas que estavam sob a *patria potestas* do ascendente comum vivo mais idoso. A consanguinidade não era levada em consideração, o que se exercia era o *pater* nas famílias que exercia autoridade sob todos os seus descendentes não emancipados, sobre a esposa e filhos; mulheres casadas com seus descendentes. A família era ao mesmo tempo uma unidade econômica, religiosa, política e jurisdicional. (WALD, 1999).

A família romana era uma unidade política, religiosa e o *pater* exercia a justiça dentro dos perímetros de sua casa, além de administrar os bens da família, ele exercia o papel de chefe religioso. O poder dele era inquestionável, decidindo sobre a vida e a morte de sua esposa e filhos. Nesse contexto, a maneira mais utilizada de se constituir família era através do casamento, sendo este costume mais aceito pela sociedade, possibilitando dessa maneira a reunião de vários componentes da família que se agregavam, inclusive instituindo-se a adoção de filhos, que poderiam suprir o *pater* no comando da família. (WALD, 1999).

Sob o direito canônico, pode-se destacar o casamento, que se tornou o principal elemento de constituição da família. Ocorre que, durante a Idade Média, nos séculos X e XV, o casamento religioso era a única forma conhecida. Para que

houvesse casamento era obrigatório a autorização paterna dos nubentes, por se tratar de um ato político e de repercussão econômica, que antes de tudo, deveria atender aos interesses da comunidade. (WALD, 1999).

Para o princípio canônico, o casamento era um contrato consolidado pela vontade das partes, por ser um sacramento sobre as bênçãos de Deus e que não deveria ser desfeito pelo homem. Nesse período, nasce a condenação do divórcio, não sendo admitido nem na hipótese de traição pelos nubentes, omissão ou cativoiro.

Desse modo, percebe-se que as relações familiares tinham traços do primeiro período de comando do direito romano, como as relacionadas ao direito patrimonial entre os cônjuges, a Igreja reafirma no Concílio de Trento (1542-1563) sua supremacia para decidir sobre todas os assuntos relacionadas ao casamento no caráter sacramental do matrimônio. A França e Portugal, que acataram as decisões do Concílio e as estendeu aos seus territórios, elaboraram suas leis civis nos moldes da lei canônica, passando a seguir os regulamentos dessa ordem. (WALD, 1999).

No segundo período do Império Romano, com o fortalecimento da monarquia, o Estado assumiu o poder de decidir sobre as demandas referentes ao direito de família. Essa nova disposição foi de encontro aos anseios das minorias “não católicas” que achavam que deveria ser do Estado a competência para legislar sobre o direito de família, por ser este do interesse político e econômico de toda a sociedade. (WALD, 1999)

A Igreja e o Estado, ao perceber esses conflitos, firmaram um acordo com o intuito de coibir os casamentos clandestinos, obrigando a presença de testemunhas ao ato, bem como da publicidade prévia, sendo ainda válidos estes requisitos nos casamentos atuais.

No Brasil, em meados do século XIX, com a edição da Lei 1.144 de 11.09.1861, passou a existir o casamento civil, bem como aceitava-se casamentos religiosos realizados por não católicos, desde que regularmente registrados. Com a Proclamação da República, o vínculo que existia entre a Igreja e o Estado foi rompido com a primeira constituição, se do reconhecido somente o casamento civil. O Dec. Nº 181 de 1890, do ilustre Ruy Barbosa, que abolia a competência da Igreja referente ao casamento, passando a ser considerado válido o casamento civil realizado diante autoridade do Estado. (WALD,1999).

Desse modo, a história demonstra que a família tradicional é fundada no casamento reconhecido e tutelado pelo Estado, mesmo que presentes vestígios religiosos, que ainda impõem preceitos à ordem jurídica, como afirma Welter (2004, p.215):

“Direito de família brasileiro aceitou a influência da legislação eclesiástica, nas constituições de 1934, 1937, 1946, 1967, 1969, ao preconizarem que o casamento indissolúvel era a única forma de se constituir família.”

O doutrinador Gomes ao ser mencionado por Pereira (2012, p.1), dizia:

“[...] somente o grupo oriundo do casamento deve ser denominado família, por ser o único que apresenta os caracteres da moralidade e estabilidade necessários ao preenchimento de sua função social”.

Nesse sentido, Beviláqua ao ser citado por Pereira (2012, p.1) ao lecionar sobre a constituição da família, disserta:

“Conjunto de pessoas ligadas pelo vínculo da consanguinidade, cuja eficácia se estende ora mais larga, ora mais restritamente, segundo as várias legislações. Outras vezes, porém, designa-se, por família, somente os cônjuges e a respectiva progênie.”

Com o advento da Constituição Brasileira de 1988, a conclusão a que se chega é que o casamento é a única forma de se constituir uma família digna da proteção do Estado. O Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Luiz Felipe Salomão, no julgamento do Recurso Especial 1.183.378/RS, (PEREIRA, 2012, p.04) publicado em 01.02.2012, ao pronunciar seu voto, disse:

“[...] Inaugura-se com a Constituição Federal de 1988 uma nova fase do direito de família e, conseqüentemente, do casamento, baseada na adoção de um explícito **poliformismo familiar em que arranjos multifacetados são igualmente aptos a construir esse núcleo doméstico chamado “família”,** recebendo todos eles “especial proteção do Estado”. Assim, é bem de ver que, em 1988, não houve uma recepção constitucional do conceito histórico do casamento, sempre considerado como via única para a constituição de família e, por vezes, um ambiente de subversão dos ora sagrados princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana. Agora, a concepção constitucional do casamento – diferentemente do que ocorria com os diplomas superados – **deve ser necessariamente plural, porque plurais também são as famílias** e, ademais, não é ele, o casamento, o destinatário final da proteção do Estado, mas apenas o

intermediário de um propósito maior, que é a proteção da pessoa humana em sua inalienável dignidade, [...].” Grifo nosso.

Com a promulgação da Constituição da República foi implantada a não distinção entre qualquer tipo de filiação, onde os filhos socioafetivos têm os mesmos direitos que os filhos consanguíneos. Embora não haja previsão legal expressa quanto à afetividade, o Direito de Sucessório vem adotando esse vínculo como fato gerador de direitos. Apesar disso, ainda há grande desavença quanto aos filhos de criação, aqueles que são criados por pais não biológicos, sem que tenha existido uma adoção de acordo com a legislação em vigor.

2.1 Novo Paradigma

A afetividade vem sendo o novo paradigma do direito de família no Brasil. A família passou a ser o elemento de efetivação da dignidade da pessoa humana à luz do texto constitucional sendo este o principal vetor da República Federativa do Brasil. (FARIAS, 2004)

A dignidade deve ser percebida como finalidade basilar na constituição dos novos modelos de família, abdicando o ultrapassado modelo de família fundamentado na proteção da propriedade e nos dogmas religiosos. O grande desafio a ser enfrentado pelo direito de família é a liberdade de escolha e o exercício da afetividade. A Constituição já progrediu principalmente em alguns campos, qual seja, a ascensão da dignidade da pessoa humana ao definir que todos os filhos independentemente de origem, são iguais, sejam eles consanguíneos, adotivos, provindos ou não de relações reconhecidas pelo direito, privilegiando as relações de afetivas. Reconheceu também, as entidades familiares formadas por qualquer dos pais e seus descendentes, a igualdade entre mulheres e homens, em relação aos direitos e deveres da sociedade conjugal, desobrigando o homem de ter a única responsabilidade pela família, rompendo assim, a estrutura patriarcal. (USTÁRROZ, 2003)

A liberdade de escolha das relações conjugais passou a ser de domínio privado, ou seja, se tem a liberdade de escolher o momento para a concepção de filhos na vida do casal, representando dessa maneira uma paternidade responsável.

Certamente, essa liberdade experimentada, reflete no respeito à dignidade da pessoa, afastando o caráter unicamente patrimonial das relações familiares. (USTÁRROZ, 2003)

Um grande avanço também se deu nas entidades familiares não instituídas pelo casamento, como a união estável, antes marginalizada, representando o desinteresse nos valores religiosos, em relação a afetividade. As uniões homoafetivas hoje são reconhecidas como entidade familiar, embora não tenha uma aceitação plena, mas já aparece como possibilidade de promover à afetividade como componente principal para a formação da família. (FARIAS, 2004)

Segundo a análise do doutrinador Lôbo (2011, p. 24), para quem o Código Civil de 2002, há um grande descompasso com a legislação:

“A excessiva preocupação com os interesses patrimoniais que marcou o direito de família tradicional não encontra eco na família atual, vinculada por interesse de cunho pessoal ou humano, tipificados por um elemento aglutinador e nuclear distinto – a afetividade. Esse elemento nuclear define o suporte fático da família tutelada pela Constituição, conduzindo ao fenômeno que denominamos repersonalização. A restauração da primazia da pessoa, nas relações de família, na garantia da realização da afetividade, é a condição primeira da adequação do direito à realidade. Essa mudança de rumos é inevitável¹”

Há uma mudança desse paradigma, onde pode ser observada nos temas relacionadas à sucessão, à propriedade, e outras de cunho religioso e econômico. Onde as novas famílias fundadas na afetividade já é um fato, que estimula a sociedade e o poder público a buscarem maneiras de acolher as vontades de todos com igualdade e respeito, como se deve ser um verdadeiro Estado Democrático de Direito.

¹... A repersonalização contemporânea nas relações de família retoma o itinerário da afirmação da pessoa humana como objetivo central do direito. No mundo antigo, o conceito romano de *humanitas* era o da natureza compartilhada por todos os seres humanos. No Digesto (1,5,2) encontra-se o famoso enunciado: *hominum causa iusconstitutum sit*, todo direito é constituído por causa do homem. Essa centralidade na pessoa humana foi acentuada na modernidade desde seu início, principalmente com o iluminismo, despontando na construção grandiosa da pessoa humana. (Lôbo, 2011, p. 24),

2.2 Princípios

Depois de superada a noção de família como instituição fundada nos laços biológicos e patrimoniais voltados aos interesses sociais, surgem novas famílias que têm como pilar principal, o respeito à dignidade da pessoa humana, pautado na solidariedade familiar e na afetividade, buscando a realização integral de seus integrantes. (SILVA PEREIRA, 2014)

As alterações sociais ocorridas no âmbito familiar foram incorporadas ao Direito de Família pela Constituição Federal 1988, normatizando a realidade das famílias brasileiras, atendendo, assim, aos anseios e às necessidades da sociedade. (FARIAS, 2014)

Na visão do doutrinador Stolze (2014), o direito de família se divide em: princípios gerais do direito e princípios especiais ou peculiares do Direito de Família. Dentre os princípios gerais estão o princípio da dignidade da pessoa humana, da igualdade e da vedação ao retrocesso. Os princípios próprios do Direito de Família são o princípio da afetividade, da solidariedade familiar, da função social da família, da plena proteção à criança e ao adolescente, a convivência familiar, intervenção mínima do Estado e proteção do idoso.

Serão tratados nesse estudo, os princípios gerais do direito, os princípios da afetividade e da pluralidade das entidades familiares, este último classificado na obra doutrinária de Cristiano Chaves de Farias. (FARIAS, 2014)

2.3 Princípio da Proteção da Dignidade da Pessoa Humana

Este princípio está positivado no ordenamento jurídico brasileiro no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988, ocupando uma posição de grande importância por servir de alicerce para a edificação de todos os demais princípios, sendo respeitado como principal base de sustentação dos ordenamentos jurídicos atuais. Sendo este, certamente o maior princípio constitucional no qual se consolidam direitos fundamentais e do qual se desdobram subprincípios ou princípios implícitos. (SILVA PEREIRA, 2014)

Segundo os doutrinadores Stolze (2014) e Gagliano (2014), ao tentar determinar o que seja a dignidade da pessoa humana, pois sua definição vai além dos apresentados nos dicionários, que dão ao termo uma conotação restrita. Segundo eles: “A dignidade traduz um valor fundamental de respeito à existência humana, segundo as suas possibilidades e expectativas, patrimoniais e afetivas, indispensáveis à sua realização pessoal e a busca da felicidade”. (GAGLIANO, 2014, p.76)

O ilustre Tepedino, ao ser citado por Farias (2014) comenta sobre o princípio da dignidade humana à luz da Lex Mater, diz que: “a milenar proteção do Estado à família como instituição, unidade de produção e reprodução de valores culturais, éticos, religiosos e econômicos, dá lugar à tutela essencialmente funcionalizada à dignidade dos seus membros”. (FARIAS, 2014, p. 87)

Nesse sentido, observa-se que o entendimento da doutrina é de que a Constituição Federal de 1988 trouxe em seu texto a proteção dos sujeitos e não mais das instituições. Desse modo, o amparo tratado nesse contexto, precisa ser permanente, ou seja, não ficar somente no papel, e sim nos seios familiares, onde são a fonte da dignidade da pessoa humana.

2.4 Princípio da Igualdade

O direito de família consagrou o princípio da igualdade como um dos maiores avanços nas relações familiares. O predomínio masculino arraigado na cultura jurídica e social foi substituída pela equidade entre homens e mulheres.

Nesse sentido, Silva (1999) ao ser citado por Stolze (2014, p.79), manifesta-se da seguinte maneira:

“O sexo sempre foi um fator de discriminação. O sexo feminino sempre esteve inferiorizado na ordem jurídica, e só mais recentemente vem ele, a duras penas, conquistando posição paritária, na vida social e jurídica do homem. A Constituição, como vimos, deu largo passo na superação do tratamento desigual fundado no sexo, ao equiparar os direitos e obrigações de homens e mulheres.”

A inclusão da mulher no mercado de trabalho, mudou as estruturas da sociedade, aumentando, desse modo, a quantidade de famílias comandadas por mulheres. São estes fatos que cooperaram para a atual realidade jurídica e social apreciada também pela legislação infraconstitucional, exatamente no Código Civil Brasileiro, ao tratar da distribuição dos encargos da família e o casamento, reafirmando, desse modo a condição de igualdade. (GAGLIANO, 2014)

Assim, o princípio da igualdade jurídica entre os companheiros e cônjuges está fundado no artigo 226, § 5º, da Constituição Federal, *in verbis*: “Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher”. O dispositivo supracitado colocou fim ao predomínio masculino no seio familiar, onde caberia para a mulher a prática das tarefas domésticas. Percebe-se nesse contexto que a mulher não deve ser a coadjuvante no domínio familiar e social, devido às vitórias sociais, econômicas e políticas ocorridas na sociedade. (GONÇALVES, 2014)

O artigo 33, do Código Civil de 1916, mostrava que homem era o chefe da família, sendo incumbindo a ele abastecer o sustento da família, administrando todos os bens do casal e da mulher, bem como decidia sobre o local de moradia da família. Já no Código Civil de 2002, em seu artigo 1.567, estabelece a igualdade entre o casal (homem e mulher) quanto ao comando da família, afastando a submissão pelo regime de colaboração. Essa responsabilidade acarretou em vantagens para ambos, que desempenham um grande papel dentro da sociedade conjugal, de uma forma mais cooperativa e harmônica. (GONÇALVES, 2014)

O texto constitucional no artigo 227, § 6º, comenta sobre o princípio da igualdade jurídica dos filhos, assim dispõe: “Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”. O legislador, conforme prescreve o artigo predito, demonstrou um grande avanço no Direito de Família, apartando qualquer discriminação entre filhos consanguíneos e ilegítimos, como visto no Código Civil de 1916. O atual Código Civil traz a igualdade entre os filhos tidos ou não na relação do matrimônio, filhos adotivos ou naturais, tornando iguais os filhos em relação domínio familiar, ao nome, aos alimentos e sucessão. (GONÇALVES, 2014)

Corroborando o exposto, demonstra-se que o novo texto constitucional e o Código Civil de 2002, corrigiram as conjunturas históricas saturadas de desigualdade, sendo que no primeiro momento a relação do homem para com a mulher, e, no segundo nível, em relação aos filhos, que sempre almejavam a proteção e o reconhecimento de seus direitos perante o Estado.

2.5 Princípio da Afetividade

É fato que este princípio é confundido com “a socioafetividade”², em sentido estrito. Para melhor entendimento, mencione-se a abalizada doutrina de Lôbo (2011, p. 29):

“A família é sempre socioafetiva, em razão de ser grupo social e considerada base da sociedade e unida na convivência afetiva. [...] O afeto é um fato social e psicológico. Talvez por essa razão, e pela larga formação normativista dos profissionais do direito no Brasil, houvesse tanta resistência em considerá-lo a partir da perspectiva jurídica. Mas não é o afeto, enquanto fato anímico ou social, que interessa ao direito. A par de tais premissas, percebe-se que as relações sociais de natureza afetiva que dar à luz a condutas suscetíveis de merecer a incidência de normas jurídicas.”

Consoante já exposto no tópico supra, o princípio da afetividade, por sua vez, é mais extenso que o conceito de socioafetividade, qual seja, o reconhecimento do afeto como iniciador do fato social a ser tutelado pelo Direito de Família. Conceituar sentimento humano, não é possível, posto este tema ser categoricamente subjetivo, o qual não se deve embrenhar-se. Neste diapasão, as relações familiares modernas baseiam-se no afeto recíproco vivenciado por seus membros.

Segundo Vilela ao ser mencionado por Farias (2014, p.62), cuidando da avaliação de uma nova ordem no Direito de Família:

²O termo socioafetividade conquistou as mentes dos juristas brasileiros, justamente porque propicia enlaçar o fenômeno social com o fenômeno normativo. De um lado há o fato social e de outro o fato jurídico, no qual o primeiro se converteu após a incidência da norma jurídica. A norma é o princípio jurídico da afetividade. As relações familiares e de parentesco são socioafetivas, porque congregam o fato social (sócio) e a incidência do princípio normativo (afetividade).

“As relações de família, formais ou informais, indígenas ou exóticas, ontem como hoje, por muito complexas que se apresentem, nutrem-se, todas elas, de substâncias triviais e ilimitadamente disponíveis a quem delas queira tomar: afeto, perdão, solidariedade, paciência, devotamento, transigência, enfim, tudo aquilo que, de um modo ou de outro, possa ser reconduzido à arte e à virtude do viver em comum.”

Aliás, a doutrinadora Dias (2014, p. 68) ao citar Farias, em sua esclarecedora obra, em caso análogo ao vertente, enaltece a consagração do afeto como um verdadeiro direito fundamental, admitindo sua incidência no conceito da igualdade entre filiação socioafetiva e a filiação biológica, assim leciona:

“O novo olhar sobre a sexualidade valorizou os vínculos conjugais que passaram a se sustentar no amor e no afeto. Na esteira dessa evolução, o direito de família instalou uma nova ordem jurídica para a família, atribuindo valor jurídico ao afeto.”

Os autores Renata Barbosa de Almeida e Walsir Edson Rodrigues Júnior (2012), ao serem mencionados por Farias (2014), discordam sobre a promoção como princípio normativo, apesar do avanço no reconhecimento do afeto como elemento essencial nas relações familiares. Entendendo que não pode haver imposição normativa, bem como tutelar o afeto, por retirar o caráter espontâneo para entrar no direito da esfera privada. Para os autores, acima mencionados, o afeto não exerce a capacidade de forçar alguém a demonstrá-lo, não tendo, desta forma força vinculante ou normativa, e sim o afeto deve representar o postulado e não um princípio. (FARIAS, 2014, p. 64)

Sobre o assunto, bem destaca Calderón (2013), ao defender sobre a veracidade de duas dimensões referente ao princípio da afetividade: a primeira é a objetiva, abalizada em fatos sociais que apontam a presença de manifestações afetivas, e a segunda é a subjetiva, que aborda o afeto como o sentimento propriamente dito. Deste modo o autor, demonstrada que a dimensão objetiva da afetividade acarreta na presunção da dimensão subjetiva, qual seja, de forma isolada e incapaz de se revestir de juridicidade. Percebe-se, portanto, que seria possível instituir como “princípio da afetividade jurídica objetiva”, advertindo o aspecto fático da apreensão jurídica. (SILVA PEREIRA, 2014, p.67)

Como já dito anteriormente, sobre a afetividade, está é entendida como a exteriorização do afeto por meio de condutas relevantes ao direito, princípio ou postulado, tem o judiciário cada vez mais se utilizado dos critérios subjetivos e da afetividade para embasar decisões de relevante interesse social. (TARTUCE, 2014)

Sobre o assunto, bem destaca a respeitável jurispiscanalista Groeninga ao ser citada por TARTUCE (2014, p.1118), corroborando com essa afirmação:

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

É o que se extrai do entendimento jurisprudencial pátrio:

A quebra de paradigmas do Direito de Família tem como traço forte a valorização do afeto e das relações surgidas de sua livre manifestação, colocando à margem do sistema a antiga postura meramente patrimonialista ou ainda aquela voltada apenas ao intuito de procriação da entidade familiar. Hoje, muito mais visibilidade alcançam as relações afetivas, sejam entre pessoas do mesmo sexo, sejam entre o homem e a mulher, pela comunhão de vida e de interesses, pela reciprocidade zelosa entre os seus integrantes. Deve o juiz, nessa evolução de mentalidade, permanecer atento às manifestações de intolerância ou de repulsa que possam porventura se revelar em face das minorias, cabendo-lhe exercitar raciocínios de ponderação e apaziguamento de possíveis espíritos de conflito. A defesa dos direitos em sua plenitude deve assentar em ideais de fraternidade e solidariedade, não podendo o Poder Judiciário esquivarse de ver e dizer o novo, assim como já fez, em tempos idos, quando emprestou normatividade aos relacionamentos entre pessoas não casadas, fazendo surgir, por consequência o instituto da união estável. A temática ora em julgamento igualmente assenta sua premissa em vínculos lastreados em comprometimento amoroso” (STJ REsp 1.026.981/RJ, DJe 23.02.2010 apud TARTUCE, 2014, p.1119).

Pelo exposto, não há dúvidas sobre as posições doutrinárias a respeito da natureza jurídica da afetividade. A sua relevância é de suma importância, tendo como elemento principal, o afeto na solidariedade de seus membros.

Sinale-se, nesse sentido, o ilustre doutrinador Gonçalves ao analisar o disposto no artigo 1.511 do Código Civil, a fulgente intenção do legislador de

priorizar a afeição nas relações familiares entre os conviventes ou cônjuges, tornando-as mais humanizadas. (GONÇALVES, 2014)

Dessa forma, elucida Tepedino, ao ser mencionado por Gonçalves (2014, p.24) que, com maestria, disserta que:

“Altera o conceito de unidade familiar, antes delineado como aglutinação formal de pais e filhos legítimos baseada no casamento, para um conceito flexível e instrumental [...]: inteiramente voltado para a realização espiritual e desenvolvimento da personalidade de seus membros.”

No mesmo sentido, Farias (2014, p.87), esclarece sobre a percepção da relação da nova família:

“Trata-se de entidade de afeto e solidariedade, fundadas em relações de índole pessoal, voltadas para o desenvolvimento da pessoa humana, [...] integrando sentimentos, esperanças e valores, servindo como alicerce fundamental para o alcance da felicidade.”

Independentemente das disposições doutrinárias a respeito da natureza jurídica da afetividade, é correta a sua relevância como elemento basilar constitutivo das relações familiares contemporâneas, constituídas no afeto e na solidariedade de seus membros

2.6 Princípio da Boa Fé

As relações familiares atuam basicamente no afeto, bem como em outros aspectos como a proteção da dignidade da pessoa humana e na solidariedade, existindo também outras formas dessas relações. Podem-se expor a confiança, outro fator basilar dessas relações familiares. (FARIAS, 2014)

A boa fé, geralmente vinculada as relações contratuais do Direito Civil, localiza-se no Direito de Família, em sua própria natureza agregadora das relações familiares, onde os sujeitos se unem para viver não só relacionamentos afetivos, mas também visam relações patrimoniais e sociais. Neste contexto, percebe-se a célula *mater* da sociedade, a expectativa no comportamento ético e responsável do “outro”. (FARIAS, 2014, p.122)

Outrossim, percebe-se que a boa-fé nas relações familiares, tem a sua aplicabilidade reconhecida no entendimento de Chaves e Rosenvald (2014, p.138):

“Assim nas relações de família exige-se dos sujeitos um comportamento ético, coerente, não criando indevidas expectativas e esperanças no(s) outro(s). É um verdadeiro dever jurídico de não se comportar contrariamente às expectativas produzidas, obrigação que não alcança apenas as relações patrimoniais de família, mas também aquelas de conteúdo pessoal, existencial. Enfim, ao vislumbrar o Direito de Família, encontram-se duas diferentes faixas: as relações existenciais e as relações patrimoniais, ambas submetidas ao elemento confiança como traço característico fundamental, dando efetividade aos valores constitucionais, especialmente à dignidade da pessoa humana. Naquelas, a confiança é concretizada pelo afeto, enquanto nestas, consubstancia-se através das especificações da boa-fé objetiva.”

Nesse sentido, o professor Schreiber, citado por FARIAS (2014, p.136) diz que a valorização da confiança abre fissuras vultosas nas bases voluntarista e individualista do direito privado.

“Pois inserida no amplo movimento de solidarização do direito, vem justamente valorizar a dimensão social do exercício dos direitos, ou seja, o reflexo das condutas individuais sobre terceiros. Em outras palavras, o reconhecimento da necessidade de tutela da confiança desloca a atenção do direito, que deixa de se centrar exclusivamente sobre a fonte das condutas para observar também os efeitos fáticos da sua adoção.”

Corroborando com a tese acima, o jurista Tartuce (2014), ensina que a boa-fé deve ser cultivada nas relações negociais, bem como aplicada no Direito de Família. Existe uma evolução da boa-fé objetiva diferente do plano do mero intuito (boa-fé subjetiva), indo para a conduta de lealdade entre as partes, existindo este independentemente das previsões legais dos contratos. Havendo, desse modo, o dever de colaboração ou cooperação, de lealdade e probidade, cuidado e do respeito e dever de agir com honestidade. (TARTUCE, 2014)

A doutrina juntamente com o poder Judiciário tem destacado o grande valor do princípio da boa-fé aplicado ao Direito de Família. Para enfatizar esse contexto, podemos citar como exemplo os termos do julgado do REsp 1.087.163/RJ DJE 31.08.2011, da ilustre Ministra Nancy Andrighi da 3ª Turma do STJ, comentado por TARTUCE (2014, p.1124):

“Nas relações familiares, o princípio da boa-fé objetiva deve ser observado e visto sob suas funções integrativas e limitadoras, traduzidas pela figura do *venire contra factum proprium* (proibição de comportamento contraditório), que exige coerência comportamental daqueles que buscam a tutela jurisdicional para a solução de conflitos no âmbito do Direito de Família [...]”

Ante todo o exposto, verifica-se que o princípio da boa-fé no Direito de Família tem seu espaço respeitado sendo este um norteador das relações de solidariedade e confiança nas relações familiares.

2.7 Princípio da Solidariedade e do Cuidado

O presente princípio encontra-se no artigo 1.511 do Código Civil, que assevera sobre a importância do casamento em uma comunhão plena de vida. Comunhão essa, que ausente, retira toda a razão de ser das uniões familiares. (MADALENO, 2013).

Para Madaleno (2013, p.93), a solidariedade é um princípio primordial em todos os relacionamentos familiares e afetivos, pois a partir desses vínculos se pode sustentar um ambiente mútuo de compreensão e cooperação, ajudando-se continuamente sempre que se fizer indispensável.

Segundo o doutrinador Lôbo (2011, p.63), ao analisar este princípio, explica que este é resultado da mudança do modo de viver e pensar da sociedade, no que tange os interesses particulares, que existia no século passado.

Desta sorte, após a vigência da Constituição de 1988, inseriu-se o princípio da solidariedade. Esta solidariedade era idealizada somente como um dever moral, produto da piedade ou da virtude ético-teológica³. (LÔBO, 2011)

Necessário ainda constatar, que o princípio da solidariedade está elencado no teor do inciso I do artigo 3º da Constituição Federal, sendo considerado como um

³Muitos, aliás, a entendem apenas sob este significado, afirmando que seu sentido principal teria permanecido vinculado às suas origens estoicas e cristãs, principalmente do catolicismo primitivo, cujos seguidores, por serem todos “filhos do mesmo Pai”, deviam considerar-se como irmãos. A noção da fraternidade seria a inspiração da solidariedade difundida na modernidade” (MORAES, Maria Celina Boldin de. O princípio da solidariedade. Disponível em: <www.idcivil.com.br/artigo.html>)

dos objetivos fundamentais da República, a Constituição de uma sociedade livre, justa e solidária.

Assim, a solidariedade no direito de família está explanada em alguns dos dispositivos presentes no Código Civil, dentre eles: “a comunhão de vida instituída pela família” só admissível pela cooperação de seus componentes (artigo 1513), a “adoção” que surge do sentimento de afeto e solidariedade e não do dever (artigo 1618), a cooperação dos cônjuges no comando da família (artigo 1567), a recíproca material e assistência moral entre eles (artigo 1566), e entre companheiros (artigo 1724), todas estas obrigações advindas da solidariedade.

Devido a este princípio, bem como o dever de assistência material, existe o dever da assistência imaterial que precisa ser exercido de tal maneira na felicidade como nos momentos de dificuldades experimentados na rotina cotidiana. (MADALENO 2013)

De acordo com a autora Santos mencionada por Madaleno (2013, p. 84), impõe aos esposos e conviventes o exercício do dever de assistência espiritual, lecionando:

“A recíproca prestação de cuidados, atenção, colaboração e apoio de ordem física e moral nas fases críticas, ocasionadas por enfermidades, pela idade avançada, por questões de caráter familiar, profissional, financeiro, como também, nos momentos felizes do cotidiano, ligados, por exemplo, ao trabalho, à educação dos filhos e à vida social.”

O princípio da solidariedade serve de embasamento para as decisões tomadas na esfera judicial, que envolvem a visita e a convivência de adolescentes e crianças com ex- companheiros, avós, tios, padrastos e madrastas. Essas decisões demonstram que o judiciário, tem a intenção de defender o melhor interesse de crianças e adolescentes, no sentido de preservar o afeto, quando há problemas no convívio familiar. (LÔBO, 2011)

A doutrinadora Dias ao ser mencionada por Madaleno (2013, p. 94), ao tratar da relação das crianças e adolescentes, diz:

“Esse dever de solidariedade, que pode ser traduzido como um dever de socorro espiritual e de assistência material, é atribuído pelo artigo 227 da Constituição Federal, por primeiro à família, depois à sociedade e finalmente ao Estado, e assim sucede por ser a família o núcleo primeiro de proteção, não devendo a sociedade se esquivar

dessa obrigação e tampouco o Estado. Seria impensável pudessem os cidadãos em formação serem relegados ao abandono e jogados à própria sorte, não permeasse como direito fundamental o princípio da solidariedade.”

O “princípio do cuidado”, que não possui previsão legal em nosso ordenamento, e também não reconhecido pela jurisprudência e doutrina, surge a partir da essência do princípio da solidariedade, que vem sendo defendido como princípio constitucional implícito por força do artigo 5º, § 2º, CF/88.

Nesse diapasão, Tartuce (2014) refere-se ao tema “boa-fé no direito de família” enfatizando o “cuidado” como umas das obrigações na relação de confiança estabelecida pelos laços familiares, ensejando também o dever de probidade, cooperação e lealdade. (TARTUCE, 2014)

O pergaminho civil vigente evidencia a influência do princípio do cuidado em seus artigos ao determinar o direito à prestação de alimentos, bem como inclui o parceiro como herdeiro necessário, com o intuito de assegurar direitos também já contemplados em nossa Constituição. (SILVA PEREIRA, 2014)

O Decreto nº 99.710/1990, que ratificou a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, evidencia o princípio do cuidado em seus artigos 3º, 7º e 9º, quando reconhecem o direito da criança em conhecer seus pais e deles receber o cuidado e a proteção. O Estado também é obrigado em seu artigo 18, a distribuir para os pais igualmente, a educação e desenvolvimento da criança, através de instalações, instituições e serviços com o intuito de cuidar das crianças. (PEREIRA, 2014)

Outrossim, a Lei 10.741/2003, que diz respeito ao Estatuto do Idoso, demonstra o dever do cuidado que a sociedade, a família e o Estado devem ter com os idosos, principalmente em seus artigos 3º e 4º, determinando a obrigação de proteção e cuidado para com estes seres humanos, tão vulneráveis na sociedade. (PEREIRA, 2014)

Afirma a ilustre Ministra do STJ, Nancy Andrighi, ao esclarecer sobre o princípio do cuidado, afirma:

“Aqui não se fala ou discute o amar e, sim, a imposição biológica e legal de cuidar, que é dever jurídico, corolário da liberdade das pessoas de gerarem e adotarem filhos [...] Em suma, amar é

faculdade, cuidar é dever. (Resp nº 1.159.242/SP de 24.02.2012 apud SILVA PEREIRA, 2014, p.74).”

Portanto, os princípios trazidos neste estudo e os demais citados pela doutrina, bem como aqueles em construção, explanam sobre o esforço da jurisprudência e do ordenamento jurídico em não deixar lacunas no direito, mesmo sobre aquelas que não estão expressas nos diplomas.

2.8 Modelos de Famílias

O conceito de família aumentou expressivamente após a Constituição Federal de 1988, ao abordar sobre outras formas de família, divergentes das instituídas pelo casamento, obtendo o mesmo amparo jurídico. O artigo 226, do referido texto constitucional, diz que “a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado”.

É destacado na Constituição Federal modelos de família instituídos pela união estável, e também por aquela desenvolvida por apenas um dos pais e seus descendentes, a chamada família monoparental e pelo casamento (CF 226 §4º). Um dos motivos pelo qual o texto constitucional faz alusão apenas a estes modelos de família é por estes serem os mais conhecidos e não por desprezar os outros modelos. (DIAS, 2011)

Nesse sentido, são as palavras de Lôbo no comentário de Gagliano (2014, p. 43):

“Os tipos de entidades familiares explicitados nos parágrafos do artigo 226 da Constituição são meramente exemplificativos, sem embargo de serem os mais comuns, por isso mesmo merecendo referência expressa. As demais entidades familiares são tipos implícitos incluídos no âmbito de abrangência do conceito amplo e indeterminado de família indicado no caput. Como todo conceito indeterminado, depende de concretização dos tipos, na experiência da vida, conduzindo à tipicidade aberta, dotada de ductilidade e adaptabilidade.”

Para Glanz (2005, p.30) ao tratar sobre a pluralidade dos modelos de família, expõe que:

“A família contemporânea pode ser conceituada como um conjunto, formado por um ou mais indivíduos, ligados por laços biológicos ou

sociopsicológicos, em geral morando sob o mesmo teto, e mantendo ou não a mesma residência (**família nuclear**). Pode ser formada por duas pessoas, casadas ou em união livre, de sexo diverso ou não, com ou sem filho ou filhos; um dos pais com um ou mais filhos (**família monoparental**); uma só pessoa morando só, solteira, viúva, separada ou divorciada ou mesmo casada e com residência diversa daquela de seu cônjuge (**família unipessoal**); pessoas ligadas pela relação de parentesco ou afinidade (ascendentes, descendentes e colaterais, estes até o quarto grau, no Brasil, mas de fato podendo estender-se). Neste último caso, temos a **família sucessória**, [...] Num sentido mais restrito desta, temos a **família alimentar**, que no direito brasileiro, abrange os ascendentes e descendentes (sem limite) e colaterais até o segundo grau, isto é, irmãos”. Grifo do autor. (2005, p.30).”

Outrossim, para Gonçalves (2014), ao abordar sobre os diversos modelos de família afirma “que há, na doutrina, uma tendência a ampliar o conceito de família, para abranger situações não mencionadas pela Constituição Federal”. No caso em tela, o doutrinador enumera os tipos de família, em: família homoafetiva, composta por pessoas do mesmo sexo; família eudemonista, qualificada pelo vínculo afetivo; família anaparental, constituída somente por filhos, sem a presença dos pais; família monoparental, formada por um dos pais e seus filhos e, as mais conhecidas pela sociedade, que é a família matrimonial, decorrente do casamento e a família informal, decorrente da união estável.

Desse modo, percebe-se que a jurisprudência tem buscado localizar na lei e nos princípios, maneiras de decidir os litígios causados por esses novos padrões de família. Nesse sentido, a doutrina tem procurado qualificar esses modelos de família de forma didática, auxiliando os tribunais a entender como essas inovações vêm de embate ao seu novo paradigma, qual seja: a afetividade.

3 FILIAÇÃO E DIREITOS SUCESSÓRIOS

3.1 Considerações Gerais Sobre Filiação

O conceito de filiação surge da relação de parentesco entre duas pessoas, sendo estas biológicas ou por adoção civil, ou proveniente do estado de filiação ou por meio científico, qual seja, a inseminação artificial. (LÔBO, 2011, p. 216)

Nesse sentido, o professor Gonçalves, ao enfatizar as palavras de Zeno Veloso, ao tratar de filiação, comenta que: “todas as regras sobre parentesco consanguíneo estruturam-se a partir da noção de filiação, pois a mais próxima, a mais importante, a principal relação de parentesco é a que se estabelece entre pais e filhos”. (GONÇALVES, 2014, p. 320)

Por essa breve exposição inicial sobre filiação, extrai-se que a conceituação de filiação se divide nas formas biológicas e não biológicas, seguramente não obtém o alcance de todos os tipos de filiação que já fazem parte da sociedade atual, como a filiação “afetiva” que é aquela que prescinde da existência de laços de consaguinidade ou de ordem civil. (MADALENO, 2013)

A Constituição Federal de 1988, em seu art.226, §6º, colocou a absoluta e merecida igualdade entre os filhos, não aceitando qualquer diferença entre filiação legítima ou ilegítima em atendimento ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Historicamente, o conceito de filiação, trilhou um caminho pautado na desigualdade e na discriminação. As legislações anteriores evidenciam essa afirmação. A filiação estava somente relacionada ao casamento, discriminados todos os filhos sucedidos de outras relações afetivas.

Sobre o Código Civil de 1916, Farias e Rosenvald (2014, p.572) lecionam:

“Antes do advento do Código Civil de 1916, as Ordenações Portuguesas, que disciplinavam a solução dos conflitos familiares em nosso país, vislumbravam a filiação como uma espécie de “favor concedido aos filhos e um meio, oferecido aos pais, de exonerar a sua consciência e de melhorar a sorte dos inocentes frutos de seus erros” (Ordenações Filipinas, Liv. II, Tít. XXXV, § 4º). E mais, a regulamentação jurídica alcançava, tão só, os filhos legítimos ou naturais (nascidos de pessoas casadas entre si), “porque quanto aos espúrios (cujos pais conforme o Direito não se consideravam) hão de decorrer as suas más qualidades”. (Liv. II, Tít. LV, § 4º).”

Para Beviláqua, em seu projeto do Código Civil de 1916, não traz disposições discriminatórias em relação à matéria da filiação, mas o Congresso Nacional fez constar no referido texto “a proibição de reconhecimento de filhos espúrios – adulterinos ou incestuosos – com base em motivos morais e na manutenção do matrimônio”. Segundo Farias e Rosenvald (2014, p. 572), comentam que Beviláqua teria reagido ao que avaliou injusto, nos seguintes termos:

“A proibição de reconhecer os espúrios não se justifica perante a razão e a moral. A falta é cometida pelos pais e a desonra recai sobre os filhos, que em nada concorreram para ela [...]. O direito moderno ainda mantém resquícios dessas idéias de injusto desconceito, com que se estigmatizam os bastardos.”

É certo que as disposições legais se seguiram com a discriminação entres os filhos oriundos de uma relação extraconjugal, não podendo estes serem registrados pelos seus verdadeiros pais. Já para os filhos adotivos, o direito sucessório era negado, em relação aos filhos legítimos.

Em relação à filiação, muito se avançou após a promulgação da Constituição Federal de 1988, que continuou seguindo os princípios basilares da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, versada como Pacto de São José da Costa Rica, que apoiava o reconhecimento dos filhos nascidos nos relacionamentos extraconjugais. (FARIAS, 2014)

Seguindo essa linha, o Código Civil de 2002, em seu artigo 1596, trouxe previsões no sentido de proteger o direito dos filhos, ao coibir qualquer discriminação ou distinção entre os filhos tidos ou não do casamento e entre os filhos biológicos e os adotivos. Os doutrinadores civilistas criticam o referido diploma, por não se posicionar de forma clara, em relação ao não reconhecimento da filiação socioafetiva. (MADALENO, 2013)

Para Chaves e Rosenvald, ao tratar sobre essa nova ordem filiatória, baseada na igualdade e na liberdade e, principalmente, na dignidade humana, dizem que esse novo modelo “implica em funcionalizar a filiação à realização plena das pessoas envolvidas (pais e filhos), além de despatrimonializar o conteúdo da relação jurídica”. (FARIAS, 2014, p.573)

Nesse sentido, observa-se três critérios adotados para a determinação da filiação que são: critério socioafetivo, critério biológico e critério jurídico. Verifica-se

que no critério socioafetivo prescinde do critério biológico e/ou jurídico para sua efetivação. Já no critério biológico a sua determinação está nos laços de consanguinidade entre pais e filhos, onde esse reconhecimento é facilitado pelo exame de DNA. Por sua vez, o critério jurídico, regulado pelo Código Civil, estabelece que a paternidade pode ser por adoção. (DIAS, 2011)

Pois bem, para a determinação da filiação, antes tratada somente pela presunção de paternidade, deu espaço ao exame de DNA⁴, que contribui com quase absoluta certeza (99,99%) na determinação da filiação biológica.

Para Chaves e Rosenvald (2014, p.615), ao abordar sobre o assunto, demonstram sobre a importância do exame de DNA para a determinação da filiação, sem desconsiderar os outros critérios:

“É claro que, em determinados casos, é possível fixar o estado de filiação pelo critério biológico, servindo o DNA como poderoso instrumento. Bastaria imaginar o caso (aliás, são milhares, infelizmente, espalhados pelo nosso país) de um homem que após engravidar uma mulher, se recusa a registrar o filho. Realizado o exame de DNA e comprovado o vínculo biológico, por mais que inexista afeto entre pai e filho, é óbvio que deverá o juiz determinar a filiação pelo critério genético, científico. Até porque a sócio-afetividade somente pode ser utilizada para determinar o vínculo parental, jamais para negá-lo. O critério biológico também deve prevalecer não quando há vínculo afetivo formado, apesar da existência de registro civil de nascimento. É o caso do homem que registra um filho, porém com ele não estabelece qualquer relacionamento, restringindo-se, quando muito, a pagar a pensão alimentícia ou esporadicamente exercer visitas. Em tal hipótese, há de se aplicar o critério biológico.”

Destaca Cassettari (2014, p.14):

“Que o parentesco biológico não é a única forma admitida em nosso ordenamento [...] Fustel de Coulanges afirmava que o princípio do parentesco não residia somente no ato material do nascimento

⁴“Desde o ano de 1865 quando, no Mosteiro de Bro, na Morávia, o monge GREGOR MENDEL, iniciou as pesquisas relativas à hereditariedade, promovendo experimentos com ervilhas coloridas, foi iniciado um importante processo científico de precisão na determinação da ancestralidade, com evidente impacto sobre a ciência jurídica. Dali em diante, não mais cessou o avanço na utilização da técnica. Mais adiante, já em, 1985, ALEC JEFFREYS veio a descobrir que as sequências de recombinações químicas descobertas eram únicas, exclusivas, em cada pessoa, vislumbrando a possibilidade de identificação de cada indivíduo através da leitura de sua carga genética”. (FARIAS, et al., 2014)

(vínculo biológico), mas sim no culto, donde ocorria o que hoje denominamos afetividade."

Desse modo, a filiação biológica é verificada pela verdade biológica e pelos laços de consaguinidade que são estabelecidos no momento da concepção.

Acerca do tema adoção, assim define o doutrinador Farias (2014, p 934), ao destacar as palavras de Wald, como "uma ficção jurídica que cria o parentesco civil, através de um ato jurídico bilateral que gera laços de paternidade e filiação entre pessoas para as quais tal relação inexistia naturalmente".

Bem como para Gomes (2014, p.340) a adoção surge da legalidade estabelecida pelo ato jurídico, que autoriza a relação de parentesco em primeiro grau entre duas pessoas.

Para Chaves (2014, p.934), este conceito vai mais além, a relação jurídica, pois ultrapassa o critério legal, sendo está fundamentada na afetividade que nasce no convívio de uma pessoa em uma família substituta, tudo com o aval do poder judicial.

Conforme exposto, a adoção é um processo definitivo. No momento da sentença judicial e o do novo registro de nascimento, o adotado se transforma em filho. Não podendo ser desfeito futuramente esse vínculo judicial, bem como se restabelecer o biológico com a família anterior. (LÔBO, 2011)

A conceituação de filiação afetiva para Cassettari (2014, p.14), nasce da criação de uma criança, por vontade própria, doando a este filho carinho, atenção e proteção, tudo pautado no afeto e amor recíproco entre estes.

Para Chaves e Rosenvald (2014, p. 617), ao abordar sobre o tema, comentam que, a filiação socioafetiva não está baseada somente no nascimento do filho, mas em atos e vontades que vão além das suposições jurídicas. Ou seja, a socioafetividade é uma relação que se estabelece a partir do respeito mútuo entre pai e filho que se uniram pelo amor recíproco. Desse modo, o critério socioafetivo é determinado pelo estado de filho, concebendo uma apropriada "desbiologização" da filiação, criando um vínculo paterno-filial, onde não se prendem somente ao fator biológico.

Sendo assim, o filho afetivo pode ser aquele gerado no ventre materno; bem como aquele nascido "do coração"; ou seja, aquele que chega ao seio familiar e vai ficando; como exemplo: um sobrinho, cujos pais morreram, e que foi adotado pela

nova família; enfim, são todos aqueles que sobrevieram dos laços de amor de uma família.

3.2 Abordagem Geral sobre o Direito sucessório

Primordialmente, suceder é substituir, assumir, entrar no lugar do titular de um direito no mundo jurídico. Quando há a transmissão de direitos, obrigações e de propriedade de bens, ocorre na relação jurídica, há a confirmação de uma sucessão. (VENOSA, 2013)

É dizer, que a sucessão tem um conceito muito vasto, e pode ocorrer de duas formas: a sucessão *causa mortis* e a sucessão *inter vivos*. Ou seja, a sucessão devido ao falecimento do titular, é a transmissão das obrigações e direitos para outra pessoa daquele que morreu, desde as suas relações jurídicas ativas, que são os créditos ou as passivas que são os débitos, isso se dá através de testamento, por lei ou última vontade deste, já na sucessão *inter vivos*, a própria tradução explica, entre pessoas vivas. (TARTUCE, 2013)

Noutras palavras, ao ocorrer à morte, o patrimônio deve ser transmitido para alguém se responsabilizar por sua continuidade, tendo como fundamento o interesse dos particulares, bem como do Estado que visa regular a economia e a sociedade em sua universalidade. (VENOSA, 2013)

O direito à herança está na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, XXX, que visa promover os interesses do Estado e proteção da família, pois se não houvesse incentivos do Estado, os indivíduos não teriam interesse em trabalhar e produzir bens para seus herdeiros, ou seja, há uma segurança material para a família daqueles que destinaram esforço. (VENOSA, 2013)

Nesta senda, a sucessão se inicia com os sujeitos da sucessão, que são: o “*de cuius*”, que significa aquele de cuja sucessão se trata, os herdeiros, que herdaram de modo geral os bens, e os “legatários”, que são lembrados pelo falecido por bens determinados, ou seja, pessoas que só podem receber a herança ou os legados por disposição no testamento da última vontade do *de cuius*.

Frise-se ainda que há duas formas de sucessão *causa mortis*, qual seja: a sucessão testamentária, marcada pela última vontade do *de cujos*, normatizada nos

artigos 1.857 a 1.990, do Código Civil de 2002; a sucessão legítima, quando se dá em virtude de lei, determinado nos artigos 1.784 a 2.027; a sucessão testamentária, que é determinada pela última vontade do *de cuius*, igualmente disciplinada pela mesma Lei, em seus artigos 1.857 a 1.990. Em que pese à ocorrência da sucessão testamentária e a sucessão legítima no mesmo momento. (TARTUCE, 2013)

Nesse sentido, encontram-se também no Código Civil uma ordem a ser seguida na sucessão, qual seja: primeiro estão os descendentes em concorrência com o cônjuge, seguidos pelos ascendentes, também em concorrência com o cônjuge, o cônjuge sobrevivente e os colaterais até o quarto grau, essa ordem é chamada de vocação hereditária, apontada no artigo 1829 deste diploma.

Em seu artigo 1.845, observa-se mais uma classificação da lei, que são os herdeiros necessários, definidos como descendentes, dos ascendentes e do cônjuge. Desse modo, a herança deve ser transmitida a estes antes de qualquer outro indivíduo.

Conforme já mencionado, a sucessão testamentária se dá pela revelação do titular em dispor seu patrimônio para um determinado indivíduo, realizado somente após a morte deste. Mas há limitações dessa última vontade, encontrada no artigo 1.857, que diz “toda pessoa capaz pode dispor, por testamento, da totalidade dos seus bens ou de parte deles, para depois de sua morte”. Havendo uma exceção no parágrafo primeiro, que protege o parte legítima⁵, que estão excluídos do testamento, se houver herdeiros necessários a suceder

Neste desiderato, resta demonstrado que não há distinção entre a filiação e o direito sucessório, isso se deu pela mudança da sociedade que acolheu a igualdade como fator primordial dessa evolução. Ao propiciar essa liberdade de escolha, cabe ao Estado regular essa evolução tendo como base a proteção da dignidade da pessoa humana.

⁵Artigo 1.846 do Código Civil/2002 – “Pertence aos herdeiros necessários, de pleno direito, a metade dos bens da herança, constituindo a legítima”.

4. FILIAÇÃO DE CRIAÇÃO E AFETIVIDADE

É certo que se faz necessário conceituar os “filhos de criação”. Esta filiação carece de laços jurídicos e de consanguinidade, por esse motivo é discriminado. Mas em suma esse filho de criação é um filho socioafetivo.

Para Fujita (2008, p.83), ao abordar sobre o tema filiação socioafetiva, abre um subtítulo sobre a conceituação do filho de criação, como sendo:

Filhos de criação são os que, embora pertencentes a outrem, são sustentados, educados, amados e providos por casais que os consideram como filhos próprios, embora apenas se encontrem sob sua guarda, e não sob o amparo de uma adoção. A palavra criação tem o significado de “afeição, adoção, aceitação, sustento e guarda”. Podem ser órfãos; parentes distantes; ou filhos de uma empregada que os deixou na casa do empregador doméstico, diante da impossibilidade de os criar; ou os filhos de um compadre ou comadre; os filhos de um amigo pobre; enfim, pessoas de qualquer origem. Trata-se de uma adoção informal ou de fato, não podendo, para alguns, ser considerados filhos adotivos, por não haver amparo legal, inexistindo equiparação aos filhos biológicos, para os devidos efeitos jurídicos.

Sobre o assunto, aborda também a doutrinadora Fachin (2004, p. 428), citando Ferreira, afirma que:

“Sobressai a importância da engenharia genética no auxílio das investigações de paternidade; sem embargo dessa importante contribuição, é preciso equilibrar a verdade socioafetiva com a verdade de sangue. O filho é mais que um descendente genético e se revela numa relação construída no afeto cotidiano. Em determinados casos, a verdade biológica cede espaço à ‘verdade do coração’. Na construção da nova família deve se procurar equilibrar essas duas vertentes, a relação biológica e a relação socioafetiva.”

Nesse rumo, para uma melhor visualização, vale a pena transcrever as observações de Pereira (2004, p. 429), que diz:

“[...] a paternidade é hoje, acima de tudo, socioafetiva, moldada pelos laços afetivos cujo significado é mais profundo do que a verdade biológica, onde o zelo, o amor paterno e a natural dedicação ao filho pelo pai, dia a dia, revelam uma verdade afetiva, em que a paternidade vai sendo construída pelo livre desejo de atuar em integração e interação paterno-filial.”

Nesse sentido, faz-se válido trazer à colação os ensinamentos Pereira (2012), que vai muito mais além em seus estudos sobre a paternidade, onde explica que, a paternidade não se resume somente ao fato biológico, mas também pela presença, ensinamentos e a atenção constante praticada para com outrem.

Este, inclusive, tem sido o entendimento da Constituição brasileira de 1988, bem como no Código Civil brasileiro de 2002 em seu artigo 1.593⁶, onde de maneira implícita, outros tipos de paternidade. Ainda em relação ao papel da paternidade, Pereira (2012), evidência a importância da Lei 8.069/1990, que trata sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente, ao fazer referências aos “pais sociais”, diferente dos pais biológicos. Esse novo entendimento destaca a importância da função social. (PEREIRA, 2012)

Ao verificar essas informações, chegamos à conclusão de que os filhos de criação possuem uma posição jurídica e social insegura, por não possuir sua origem pautada pela adoção civil nem tão pouco biológica. Para que haja ação de reconhecimento de paternidade, é necessário provar vínculo socioafetivo entre os pais e filhos, utilizando o tema “posse de estado de filho”, sendo este o instrumento basilar para o fundamento das decisões jurisprudenciais.

Segundo Dias (2011, p.372):

“A filiação que resulta da posse de estado de filho constitui modalidade de parentesco civil de “outra origem”, isto é de origem afetiva [...]. A filiação socioafetiva corresponde à verdade aparente e decorre do direito à filiação [...]. Revela a constância social da relação entre pais e filhos, caracterizando uma paternidade que existe não pelo simples fato biológico ou por força de presunção legal, mas em decorrência de uma convivência afetiva.”

Destaca o professor Lôbo (2011, p. 237), os meios que determinam a filiação afetiva:

“[...] revela-se pela convivência familiar, pelo efetivo cumprimento pelos pais dos deveres de guarda, educação e sustento do filho, pelo relacionamento afetivo, enfim, pelo comportamento que adotam outros pais e filhos na comunidade me que vivem. De modo geral, a doutrina identifica o estado de filiação quando há o tractatus (comportamento dos parentes aparentes: a pessoa é tratada pelos pais ostensivamente como filha, e esta trata aqueles como pais),

⁶Artigo 1593. O parentesco é natural ou civil, conforme resulte da consanguinidade ou outra origem.

nomen (a pessoa porta o nome de família dos pais) e fama (imagem social ou reputação: a pessoa é reconhecida como filha pela família e pela comunidade; ou as autoridades assim a consideram). Essas características não necessitam estar presentes, conjuntamente, pois não há exigência legal nesse sentido e o estado de filiação deve ser favorecido, em caso de dúvida.”

A doutrina destaca três maneiras de estabelecer a filiação: tratamento de filho, a utilização do nome da família e a fama (reputação). Outrossim, há outros meios de assegurar essa filiação, através de provas periciais, documentas ou testemunhais entre outras, sempre obedecendo um desses meios exigidos por lei, qual seja: a presunção de uma situação de fato irrefutável ou o início de prova escrita no processo. (LÔBO, 2011)

O ilustre Pereira (2014, p.413), ao tratar sobre a utilização da posse de estado de filho como meio de prova nas ações de reconhecimento da filiação afetiva, diz:

“É preciso, todavia, cuidar o julgador de aferir efetivamente se trata de autêntica posse de estado, ou se a conduta do investigado para com o investigante permaneceu em nível de solidariedade humana, piedade cristã ou sentimento de amizade, que inspiraram dispensar ao investigante carinhos, cuidados e proteção por motivos outros, que não a paternidade [...] E essa cautela é tanto mais necessária, quanto mais difícil muitas vezes distinguir da estima nascida da convivência, ou outras causas, a afeição paterna.”

Nos ensinamentos de Chaves (2014, p. 619), coadunando com tema, aponta que:

Naturalmente, a filiação socioafetiva não decorre da prática de um único ato. Não teria sentido estabelecer um vínculo tão sólido através de um singular ato. É marcada por um conjunto de atos de afeição e solidariedade, que explicitam, com clareza, a existência de uma relação entre pai/mãe e filho. Enfim, não é qualquer dedicação afetiva que se torna capaz de estabelecer um vínculo paterno-filial, alterando o estado filiatório de alguém. Para tanto, é preciso que o afeto sobrepuje, seja o fator marcante, decisivo, daquela relação.

Nesse padrão analítico, ressalte-se ainda os ensinamentos Vieira (2015), quando diz que o filho de criação tem o mesmo direito e acesso ao poder judiciário cedido aos filhos biológicos nas ocorrências de investigação de paternidade, em consonância com o princípio da igualdade entre todos os filhos (VIEIRA, 2015)

Ante o exposto, fica evidente a falta de uma legislação que resguarde esses ditos “socioafetivos”. Deste modo, resta ao filho de criação a busca por meio do Poder Judiciário do reconhecimento da sua condição de filho e dos direitos dela decorrentes.

Com o objetivo de ilustrar como vem sendo tratada na jurisprudência dos Tribunais brasileiros a questão do reconhecimento do vínculo familiar afetivo e, conseqüentemente, como vem sendo tratada a questão do direito sucessório que dele decorre, faz-se necessário a apresentação da análise de um caso concreto julgado recentemente pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina, qual seja:

PATERNIDADE E MATERNIDADE SOCIOAFETIVA. AUTORA QUE, COM O ÓBITO DA MÃE BIOLÓGICA, CONTANDO COM APENAS QUATRO ANOS DE IDADE, FICOU SOB A GUARDA DE CASAL QUE POR MAIS DE DUAS DÉCADAS DISPENSOU A ELA O MESMO TRATAMENTO CONCEDIDO AOS FILHOS GENÉTICOS, SEM QUAISQUER DISTINÇÕES. PROVA ELOQUENTE DEMONSTRANDO QUE A DEMANDANTE ERA TRATADA COMO FILHA, TANTO QUE O NOME DOS PAIS AFETIVOS, CONTRA OS QUAIS É DIRECIONADA A AÇÃO, ENCONTRAM-SE TIMBRADOS NOS CONVITES DE DEBUTANTE, FORMATURA E CASAMENTO DA ACIONANTE. A GUARDA JUDICIAL REGULARMENTE OUTORGADA NÃO É ÓBICE QUE IMPEÇA A DECLARAÇÃO DA FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA, SOBRETUDO QUANDO, MUITO ALÉM DAS OBRIGAÇÕES DERIVADAS DA GUARDA, A RELAÇÃO HAVIDA ENTRE OS LITIGANTES EVIDENCIAM INEGÁVEL POSSE DE ESTADO DE FILHO.

AÇÃO QUE ADEQUADAMENTE CONTOU COM A CITAÇÃO DO PAI BIOLÓGICO, JUSTO QUE A SUA CONDIÇÃO DE GENITOR GENÉTICO NÃO PODERIA SER AFRONTADA SEM A PARTICIPAÇÃO NA DEMANDA QUE REFLEXAMENTE IMPORTARÁ NA PERDA DAQUELA CONDIÇÃO OU NO ACRÉSCIMO DA PATERNIDADE SOCIOAFETIVA NO ASSENTO DE NASCIMENTO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. O estabelecimento da igualdade entre os filhos adotivos e os biológicos, calcada justamente na afeição que orienta as noções mais comeczinhas de dignidade humana, soterrou definitivamente a ideia da filiação genética como modelo único que ainda insistia em repulsar a paternidade ou maternidade originadas unicamente do sentimento de amor sincero nutrido por alguém que chama outrem de filho e ao mesmo tempo aceita ser chamado de pai ou de mãe. Uma relação afetiva íntima e duradoura, remarcada pela ostensiva demonstração pública da relação paterno-materna-filial, merece a respectiva proteção legal, resguardando direitos que não podem ser afrontados por conta da cupidez oriunda de disputa hereditária. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 2011.034517-3, da comarca de Lages (Vara da Família), em que são apelantes L. L. S. e outros, e apelada A. A. da S. O.: A Quarta

Câmara de Direito Civil decidiu, por votação unânime, conhecer do recurso e negar-lhe provimento. Custas legais. O julgamento, realizado nesta data, foi presidido pelo Exmo. Des. Victor Ferreira, com voto, e dele participou o Exmo. Des. Luiz Fernando Boller. Florianópolis, 18 de outubro de 2012. Jorge Luis Costa Beber. Relator.

A par disso, os demandados afirmaram da contradição jurídica do pedido por perceberem não existir no direito pátrio o instituto da adoção pós morte ou a probabilidade de ser possível o demandante receber herança daquele que não o adotou civilmente. Também alegaram que não havia a intenção da adoção, deste modo não podendo ser de maneira coercitiva, e ainda afirmaram que não poderia ser adotada por manter relações íntimas com o “pai” e “irmãos biológicos”.

Ao passo que a autora aduziu que após a morte de sua mãe biológica, que era funcionária doméstica dos requeridos, enfatizou que recebia destes o tratamento de filha, como exemplo citou a escola particular que estudou com seus irmãos de criação. Informou ainda, que seu nome estava cadastrado como filha na declaração de imposto de renda dos requeridos, sendo está sempre apresentada a coletividade como filha, como verificado nos documentos apresentados pela autora, em seu convite de formatura.

Na situação supramencionada, o Relator inadmitiu o recurso, baseando-se na evolução que sofre o direito de família, que vem considerando novos modelos de famílias, baseados na afetividade. Baseou-se também na igualdade de tratamento de todos os filhos.

Ainda de acordo como o voto do relator, o julgador fundamentou seu argumento com fulcro no artigo 5º, XXXV⁷, da Constituição Federal, onde diz que inexistente pedido juridicamente impossível.

Nesta senda, insta colacionar a decisão proferida pelo juiz de primeiro grau, que foi acrescentado ao final do relatório do julgador:

Pelo conjunto probatório amealhado, portanto, conclui-se sem dúvida que **a autora era conhecida e reconhecida pelos familiares e pela sociedade como se filha fosse do casal** (fama - reputatio). Foi contínua e ininterruptamente tratada como filha, chamada de filha, recebendo as mesmas oportunidades pessoais/ sociais/ financeiras que foram oferecidas aos **filhos** biológicos do **casal (tratamento - tractatus)**. Por vezes, até utilizava o patronímico dos réus para o

⁷ “A lei não excluíra da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”

exercício de alguns atos da vida civil (nome - *nominatio*), embora esta circunstância seja irrelevante para o sucesso da pretensão, porquanto o uso do nome é dispensável para a caracterização da posse do estado de filho. (fls. 453).

Gize-se, além disso, que o acervo probatório também revela que a apelada perdeu os laços com seu genitor biológico que sequer contestou o pedido, certamente porque encontrou ela em seus pais socioafetivos o vínculo e o amor paternal:

[...] a ação declaratória de **paternidade socioafetiva** se presta justamente para casos que se ressentem desta prova da "inequívoca manifestação de vontade" de adotar, pois não há como deixar de reconhecer que fatalmente as pessoas nem sempre são precavidas e a realidade é mais forte que as teses, daí revelando-se imperioso percorrer o caminho, longo, difícil e tortuoso, do rito ordinário e da ampla instrução probatória que deverá ser profunda o suficiente para convencer o julgador da presença da posse de estado de filho"(Extraído do corpo do acórdão da apelação cível nº 65 70049187438, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl, Julgado em 06/09/2012). Por fim, há que ser rechaçada a aventada impossibilidade de a autora ser herdeira nas sedes biológica e socioafetiva. É fato incontroverso que a mãe biológica da demandante/recorrida faleceu quando esta tinha somente quatro anos de idade. Pelo princípio da saisine, a herança transmite-se desde a abertura da sucessão, o que, na espécie, deu-se quando a requerente sequer tinha capacidade civil para renunciar à herança deixada por sua mãe. É dizer, a apelada não pôde optar em receber ou não a herança, sendo certo que ninguém pode ser prejudicado por fato que não deu causa. Assim, parece claro que o fato de a autora figurar como herdeira no âmbito do parentesco, e pretender ostentar a mesma qualidade na esfera da socioafetividade representa fato meramente circunstancial, sem que tenha o condão de rechaçar a pretensão aviada na peça de ingresso, sobretudo porque "a filiação socioafetiva, fundada na posse do estado de filho e consolidada no afeto e na convivência familiar, prevalece sobre a verdade biológica. (grifo nosso, Apelação Cível n. 2011.005050-4, de Lages, rel. Des. Fernando Carioni).

Ao realizar essa análise, não se pode deixar de mencionar que existem casos em que a Jurisprudência decide de forma contrária ao julgado acima avaliado. É o caso do posicionamento que está contido no Recurso Especial julgado pela 3ª Turma pelo Superior Tribunal de Justiça em decisão recente:

[...] No mérito, bate-se o recorrente quanto às conclusões do Tribunal de origem ao apreciar as provas, afirmando que diferentemente do que fora decidido, as provas coligidas apontam, sim, para existência

de **filiação socioafetiva**. [...] O recorrente, em relação à irresignação, afirma textualmente que: Como asseverado na decisão fustigada, **o casal criou a autora como filha**, sendo que a comunidade local tinha a menina como filha adotiva do casal, o que demonstra a forte vinculação havida entre as partes e configura a paternidade e a maternidade socioafetiva. Nessa esteira, entende-se que o acórdão mal valorou a prova dos autos, impondo seja revalorada. (fl. 495, e-STJ) Atenta ao fato de que a revalorização das provas é medida excepcional na estreita via do recurso especial, pinço, do acórdão recorrido, os elementos formadores da convicção adotada pelo Tribunal de origem: [...] No caso sub judice, aliás, chama a atenção o fato da autora possuir o patronímico da mãe biológica e ter sido registrada por R. em abril de 1970, quando já contava 5 anos de idade (fl. 158) e já estava sendo criada pelo casal O. e I... Segundo informações trazidas aos autos por E. (fl. 195), foi o casal quem chamou a mãe biológica de L. para registrar a menina, para fins de matriculá-la na escola... Declarou a testemunha que “I. foi fazer a matrícula de L. na escola, mas não tinha nem a certidão de nascimento. Tiveram que chamar a mãe biológica para registrar a criança, isso em idade escolar”. Ou seja, a tese esgrimida pela autora é desabonada pela prova testemunhal, onde resta inequívoco que L. foi criada pelo casal, sendo o que na época chamavam de 'filha de criação'... [...] Com efeito, a prova dos autos está a apontar a possibilidade de um vínculo afetivo entre a autora e o casal, O. e I., ambos já falecidos, mas é certo que se eles pretendessem tê-la como filha, o teriam feito, assim como fizeram com o réu R., que foi adotado pelo casal ou registrado como filho, tendo sido procedida a chamada 'adoção a brasileira', fato este que – friso – não ficou claro nos autos... (fls. 449- 450, e-STJ). Extrai-se dos autos, portanto, que a autora conviveu com o casal ao longo de aproximadamente 16 anos, época em que recebeu carinho, moradia, alimentação e acompanhamento escolar, mas ela mantinha contato com a mãe biológica e jamais adotou o patronímico de O. Ou seja, **viveu por cerca de 16 anos na condição de 'filha de criação'**, mas não foi adotada por eles! Registre-se, ainda, que não consta nos autos qualquer documento capaz de evidenciar que o casal reconhecesse a autora como sendo filha, sendo que os documentos de fls. 16/19 e 158 indicam R. como mãe. Ora, se o casal pretendesse reconhecer L. como filha certamente teria registrado a menina como tal, pois tal prática era bastante comum naquela época, ao invés de chamar R. para fazê-lo (fl. 158 e 195). Assim, é preciso convir que se o casal pretendesse que L. fosse reconhecida como filha, certamente teria feito o reconhecimento perante o registro civil ou promovido a sua adoção, ou mesmo lavrado algum instrumento público neste sentido, mas isso jamais foi feito. E não foi lavrado sequer testamento manifestando tal manifestação de vontade, nem mesmo fazendo qualquer deixa testamentária ou legado... Além disso, para que pudesse ocorrer, no caso em exame, a posse do estado de filho, deveriam estar presentes os três elementos clássicos antes referidos e que, como explica LUCIANO ANDRÉ LOSEKANN (in “Paternidade: elo biológico ou afetivo?”), são a *nominatio*, caracterizada pela utilização do mesmo patronímico que o suposto pai; a *tractatio*, que vem a ser a demonstração de afeto que o postulante nutre ou nutria

pelo apontado pai; e a reputatio, representada pela notoriedade social da situação socioafetiva. (e-STJ fl. 452 – com adaptações).” RECURSO ESPECIAL Nº 1.189.663 - RS (2010/0067046-9). RELATORA: MINISTRA NANCY ANDRIGHI. RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DOSUL. PROCURADOR: JUAN CARLOS DÚRAN E OUTRO(S). RECORRIDO: R D. ADVOGADO: RICARDO ALEXANDRE SAUER E OUTRO(S). INTERES.: L C. ADVOGADO: VALDEMIRO TANNENHAUES E OUTRO(S). RELATORA: MINISTRA NANCY ANDRIGHI. (Destaca-se)

Pode-se destacar nessa decisão, que o casal não praticou o registro da autora, e praticando a “adoção à brasileira”⁸. E ao invés de formalizar essa adoção, criaram prestando todo apoio intelectual, afetivo e financeiro. O Julgador entendeu que havia afeto entre as partes, mas só por esse fato não poderia configurar maternidade e paternidade por filiação socioafetiva dos demandados já falecidos, devido a autora ainda ter laços com a mãe biológica e que a registrou como filha, bem como não havia demonstração documental da intenção de adoção por parte do casal, por meio de instrumento público, adoção ou por testamento

No voto da Relatora, o que chamou a atenção foi o fato da utilização da expressão “filha de criação”, pelo TJ/RS ao se referir à recorrente:

[...] Da transcrição do acórdão recorrido, impende, inicialmente, destacara locução “**filha de criação**” recorrentemente utilizada pelo TJ/RS para definir a condição da recorrente. A evidente confusão terminológica que se formou a partir do uso da expressão foi um dos alicerces da insurgência recursal, porquanto poderia se depreender, a partir de rápida apreciação do texto, que havia por parte do casal a intenção de adotar. Contudo, quando no acórdão se fixa a condição de “filha de criação”, remete o TJ/RS para a posse ou guarda de fato, pela qual uma criança ou adolescente é entregue a outra família para ser criada, usualmente por incapacidade financeira dos pais, in casu, da mãe, sem que haja transferência do Poder Familiar. Vale dizer, as decisões fundamentais sobre a criança ainda são tomadas pelos pais (biológicos)”. (Destaca-se)

Percebe-se no caso em tela o tumulto que existe no Judiciário, em relação ao conceito que se dá ao filho de criação. O Egrégio Tribunal quis se referir ao estado de posse, ao citar à recorrente como “filha de criação”,

⁸“Adoção à brasileira” é o termo usual dado ao registro de filho alheio como próprio.

Inferre-se desse trecho do voto da Relatora, a grande confusão conceitual pelo qual passa o filho de criação diante da sociedade e também por parte de Judiciário. O Tribunal ao se referir à recorrente como “filha de criação”, quis se mencionar à situação de posse ou guarda de fato. Segue sua análise:

[...] Na hipótese, conspira contra o reconhecimento da filiação socioafetiva a constatada **guarda de fato** que se depreende da manifesta ausência de atitudes concretas do casal O.D. e I.D, de reconhecer L.C. como sua filha adotiva, fato que ganha ainda maior relevo quando comparado com a situação do recorrido, que foi efetivamente adotado pelo casal. É mesmo que ainda pairassem dúvidas quanto à natureza efetiva das relações existentes entre o casal e L.C., o óbito de O.D., e a subsequente realização do inventário, que teve como inventariante I.D., guardião de L.C. trouxeram elementos de certeza no que já era perceptível – o casal não considerava L.C. como filha. (Destaca-se)

Pode-se frisar nesse caso, que a inventariante dos bens, não tentou corrigir as irregularidades em relação ao direito hereditário da requerente, como frisado no voto da Relatora:

[...] Chega-se a essa conclusão pelo beneficiamento único do recorrido como herdeiro, sem que a inventariante – mãe adotiva do recorrido – agisse de alguma forma para sanar a possível irregularidade e outorgar à L.C. o status de filha socioafetiva do casal.

A relatora, ao analisar as provas apresentadas, decidiu que estas não eram satisfatória para demonstrar a comprovação de filiação socioafetiva:

[...] Em outras circunstâncias já manifestei a tese de que, “ainda que despida de ascendência genética, **a filiação socioafetiva constitui uma relação de fato que deve ser reconhecida e amparada juridicamente**. Isso porque a maternidade que nasce de uma decisão espontânea deve ter guarida no Direito de Família, assim como os demais vínculos advindos da filiação”. (REsp450.566/RS, julgado em 03/05/2011, DJe 11/05/2011). No entanto, a filiação socioafetiva deve ser inconteste, conjugando, além do óbvio convívio entre os possíveis pais e os pretensos filhos, elementos concretos, que demonstrem que aqueles tinham o desejo de exercerem a condição de pais – **posse do estado de filho** –, circunstância não demonstrada. A posse do estado de filho, condição que caracteriza a **filiação socioafetiva**, reclama, para o seu reconhecimento, de sólida comprovação que a distinga de outras situações de mero auxílio econômico, ou mesmo psicológico. (Destaca-se)

Em linhas gerais, a posse de estado de filho, tem como pré-requisitos o tratamento afetivo entre pai e filho, o reconhecimento social e o uso do nome da família. Mas segundo a relatora, não foi demonstrado a presença de nenhuma dessas informações:

[...] O primeiro – nome – não foi dado à recorrente, que manteve o nome registral outorgado pela mãe biológica. Quanto ao tratamento de filha, as provas coligidas, apesar de não afastarem a situação, também não a demonstram de forma cabal. Finalmente, em relação à repercussão na sociedade da condição de filha, fixou o Tribunal de origem que era de conhecimento público a situação de não-adoptada da recorrente. **A falta de um desses elementos, por si só, não sustenta a conclusão de que não exista a posse do estado de filho, pois a fragilidade ou ausência de comprovação de um, pode ser complementada pela robustez dos outros.** Porém, in casu, a inconsistência dos elementos probatórios se estende aos três fatores necessários à comprovação da filiação socioafetiva, impedindo, dessa forma, o reconhecimento desta. Assim, à míngua da comprovação da filiação socioafetiva, deve ser mantido o acórdão recorrido. Forte nessas razões, NEGO PROVIMENTO ao recurso especial. (Destaca-se)

Ao se analisar esses dois julgados percebe-se a dificuldade que é para se reconhecer a filiação socioafetiva, pois a relação socioafetiva é caracterizada pela livre escolha, afeto entre as partes sempre respeitando o princípio maior da proteção à dignidade da pessoa humana.

O filho de criação, que se encontra no “limbo” jurídico e contaminado de preconceito, tem que sempre suplicar ao Poder judiciário para exigir o reconhecimento de seus direitos.

Segundo o preceito do artigo 227, parágrafo 6º⁹, diz que todos os filhos têm direitos iguais, independentemente de sua origem, proibindo e expressamente essa discriminação.

Nesse diapasão, verifica-se que a construção do reconhecimento do “filho de criação”, implicará no nascimento de novos direitos à herança, pois o direito sucessório admite apenas os descendentes, herdeiros necessários e ascendentes.

Neste ínterim, após as análises das decisões acima, demonstrarão a enorme complexidade da sucessão do filho de criação, que clamam por mais empenho do

⁹Artigo 227 §6º - Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação

Poder Judiciário, amparado pela doutrina, para preencher essas brechas legislativas no sentido de reconhecer a filiação socioafetiva e seus efeitos no direito sucessório.

CONCLUSÃO

Com o advento da Constituição Federal de 1988, o matrimônio apenas voltado na proteção do patrimônio, deu lugar para as famílias fundadas no afeto e solidariedade entre seus membros. Não foi diferente com o Direito de Família, pelo qual passou a ter a afetividade como elemento mais importante dessas novas relações familiares, não mais conectadas à existência de uma relação matrimonial reconhecida juridicamente, mas sim pautado no afeto e amor recíproco entre os membros dessas novas famílias.

Nesse sentido, a nova perspectiva familiar, o domínio do poder patriarcal que antes sobrepujava as famílias tradicionais, deu lugar à equidade de deveres e direitos entre homens e mulheres na condução dos interesses da família e no cuidado e educação dos filhos.

Diante disso, a transformação estrutural ocorridas na sociedade foi à causa para o aumento do número de mulheres no mercado de trabalho e também no crescente número de famílias comandadas por mulheres. Houve enormes mudanças conceituais e jurídicas em relação à filiação.

Desse modo, a Constituição Federal de 1988, coibiu expressamente qualquer tipo de discriminação em relação aos filhos, impedindo, desse modo, a distinção discriminatória dos filhos “legítimos”, idealizados sob a égide das relações matrimoniais e “ilegítimos”, concebidos de diferentes formatos de relacionamentos.

Pode-se frisar, nesse caso, as inovações legislativas e da evolução da sociedade, no sentido das mudanças dos modelos familiar, substituíram casos que não foram abarcados pela norma, acarretando a procura do poder judiciário pela proteção de direitos constitucionalmente garantidos, mas ainda não positivados no ordenamento jurídico.

Nesse sentido, percebe-se que há uma brecha legal, tem-se a situação jurídica do denominado “filho de criação”, que não se encaixa na filiação biológica, nem na filiação proveniente do vínculo civil.

Assim, diante do descompasso sobre a questão do reconhecimento judicial da família sócio-afetivo derivada da criação de um filho não registrado civilmente e também da problemática que envolve o direito sucessório como efeito dessa filiação.

Nesta senda, o Direito Sucessório também sofreu um grande desenvolvimento ao se analisar com o Direito Civil do passado. Esse momento é resultado da mudança na estrutura familiar, antes fundamentada no matrimônio e filhos legítimos, e agora respeitando a concepção do afeto como elemento basilar da família. A Constituição Federal de 1988 trouxe vedações referentes a qualquer tipo de discriminação em relação às outras formas de filhos, com a filiação socioafetiva.

Os laços biológicos passaram a não ser mais os únicos a constituir as famílias, dando espaço aos filhos socioafetivos. O texto constitucional estabeleceu que a vedação de qualquer tipo de discriminação em relação aos filhos concebidos de outras formas, como a filiação socioafetiva.

Portanto, verifica-se que a situação do filho afetivo está no aguardo de uma definição por parte do Estado, para que tenha seus direitos reconhecidos como filhos socioafetivos, para que não necessite entrar em litígio, gerando, assim, um desgaste desnecessário com longas demandas judiciais.

A principal responsabilidade para solução desses litígios é de todos, sociedade, família e principalmente do Estado, que com sua má gestão legislativa, permite que haja discriminação e a exclusão destes que clamam por respeito e dignidade

REFERÊNCIAS

BRAUER, Maria Cláudia Crespo. **O pluralismo no direito de família brasileiro: realidade social e reinvenção da família.** Apud Belmiro, MADALENO, Rolf Hanssen(Org.) WELTER. Direitos Fundamentais do Direito de Família. Porto Alegre: Livrariado Advogado, 2004.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.026.981/RJ, DJe 23.02.2010 apud TARTUCE, 2014, p.1119.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Apelação Cível n. 2011.005050-4, de Lages, rel. Des. Fernando Carioni.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Apelação Cível n. 2011.034517-3, de Lages. Relator: Des. Subst. Jorge Luis Costa Beber

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação cível nº 70049187438,Oitava Câmara Cível, Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl, Julgado em 06/09/2012.

Recurso Especial Nº 1.189.663 - RS (2010/0067046-9). Relatora: Ministra NancyAndrighi. Recorrente: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul. Procurador: Juan Carlos Dúran e outro(s). Recorrido: R D. Advogado: Ricardo Alexandre Sauer eoutro(s). Interes.: L C. Advogado: Valdemiro Tannenhaues e Outro(s). Relatora:Ministra Nancy Andrighi.

CASSETARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva.** São Paulo: Atlas, 2014.

DIAS, Maria Berenice.Manual de direito das famílias. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

DONIZETI, Elpídio e QUINTELLA, Felipe. **Curso didático de direito civil.** São Paulo: Atlas, 2013.

FACCHIN, Edson Luiz. **Elementos críticos do direito de família.** Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

FARIAS, Cristiano Chaves de e ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil - famílias.** Salvador - BA: Jus Podium, 2014.

FARIAS, Cristiano Chaves de. **Temas atuais de direito e processo de família.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

FUJITA, Jorge Siguemitsu.**Filiação.** s.l. : Atlas, 2008.

GAGLIANO, Pablo Stolze e PAMPLONA, **Rodolfo**. **Direito de família - as famílias na perspectiva constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2014.

GLANZ, Semy. A família mutante. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro - Direito de família**. São Paulo: Saraiva, 2014, vol. VI.

LÔBO, Paulo. **Direito civil - famílias**. São Paulo: Saraiva, 2011.

MADALENO, Rolf. Curso de direito de família. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de família - uma abordagem psicanalítica**. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

PEREIRA, Sérgio Gisckow. **Os critérios de estabelecimento da paternidade(maternidade) ou filiação**. Apud WELTER, Pedro Belmiro e MADALENO, RolfHanssen. Direitos fundamentais do direito de família. Porto Alegre: Livraria doAdvogado, 2004.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

SILVA PEREIRA, Caio Mário. **Instituições de direito civil - direito de família**. Rio de Janeiro: Forense, 2014, vol. V.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 2014.

SOARES, Orlando. **Direito de família: de acordo com o Código Civil de 2002**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

TARTUCE, Flávio e SIMÃO, José Fernando. **Direito civil - direito das sucessões**. São Paulo: Método, 2013.

TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil**. Rio de Janeiro/São Paulo:Forense/Método, 2014.

USTÁRROZ, Sérgio Gilberto Porto Daniel e DONADEL, Adriane. **Tendênciasconstitucionais no direito de família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

VENCESLAU, Rose Melo. **O elo perdido da filiação: entre a verdade jurídica,biológica e afetiva no estabelecimento do vínculo paterno-filial**. São Paulo: Renovar,2004.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil - direito das sucessões**. São Paulo: Atlas, 2013.

VIEIRA, Danilo Porfírio de Castro. **Definição e natureza jurídica do princípio da afetividade**. Numero 4 vol. 63, 2015. Disponível em: <criticadodireito.com>

WALD, Arnaldo. 1999. **O novo direito de família**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

WELTER, Belmiro Pedro e MADALENO, Rolf Hanssen. **Direitos fundamentais do direito de família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.