

Registrando O DIREITO

com Alberto Gentil de Almeida Pedroso

Ano 02 – Edição 02 – Janeiro/Fevereiro de 2018
www.registrandoodireito.org.br

Entrevista da Edição:

Márcio Elias Rosa

A releitura do processo de interdição após o atual Código de Processo Civil e o Estatuto da Pessoa com Deficiência

(Lei 13.146 de 06 de julho de 2015).

por: Raquel Silva Cunha Bruneto,

Renata Gomes Paiva e Karen Zanotti De Munno*

A Paternidade Socioafetiva e o Registro Civil das Pessoas Naturais

por: Leandro Borrego Marini

A Perfilhação Socioafetiva no Registro Civil das Pessoas Naturais

por: Por Aline Dias França

Decisões Jurisdicionais





Uma **nova história** para o Registro Civil

“O Provimento é um reconhecimento do Poder Judiciário aos avanços obtidos pela atividade nos últimos anos, principalmente no que concerne a integração da atividade por meio da Central de Informações do Registro Civil (CRC)”



Caros amigos do Registro Civil, é enorme a minha satisfação em me dirigir pela primeira vez a todos os registradores civis paulistas na qualidade de presidente de nossa querida Arpen/SP. Não é de hoje que nossa Associação é um farol na defesa da atividade registral paulista e brasileira e muito me orgulha ocupar um lugar no qual já estiveram grandes nomes do Registro Civil do Brasil.

Como todo ano que começa, iniciamos em 2018 uma nova caminhada, que certamente será repleta de desafios, oportunidades, conquistas e, por que não, frustrações. Afinal, se este é o caminho natural da vida de todos nós, por que seria diferente no plano institucional? A certeza que todos podem ter é a de que, ao lado da diretoria eleita e dos ex-presidentes que continuam a colaborar conosco, não faltará empenho e dedicação por parte desse que vos escreve para que o futuro do Registro Civil seja brilhante.

A começar, sem dúvida, pela edição do Provimento nº 66 do Conselho Nacional de Justiça, um marco no que diz respeito a uma nova vocação do Registro Civil como agente da paz social em colaboração com o Poder Público. Fazendo jus à nossa função de agentes delegados concursados dotados de fé pública pelo Estado, temos a oportunidade, única, de contribuir de forma decisiva para a desburocratização de procedimentos e facilitação do acesso da população aos serviços públicos.

Mas do que uma norma que permite aos registradores civis firmarem convênios com órgãos públicos e privados, o Provimento é um reconhecimento do Poder Judiciário aos avanços obtidos pela atividade nos últimos anos, principalmente no que concerne a integração da atividade por meio da Central de Informações do Registro Civil (CRC).

Verdadeiro marco do Registro Civil, a Central nos tornou uma célula única, homogênea, integrada, capaz de fazer do balcão de cada unidade, dos grandes centros aos pontos mais remotos do Estado, e por que não?, do Brasil, o balcão de todos. Em um mesmo local, sem custos de deslocamentos, sem despesas com intermediários, o cidadão poderá ter acesso a uma gama infindável de serviços, fazendo com que nossa atividade mude de patamar na avaliação de todos os usuários.

Para atingirmos estes e outros objetivos que estão sendo desenhados, permanece sendo vital o trabalho diário do registrador civil no que tange à qualidade das informações dos atos informados à Central, a eficiência nas respostas às solicitações e demandas eletrônicas de todo o Brasil e o cuidado e zelo nas instalações do cartórios e no atendimento ao público. Estes são os pilares que farão com que o Registro Civil das Pessoas Naturais cumpra seu destino, o de ser o Cartório da Cidadania de cada brasileiro.

Por fim, destaco aqui a importância da 2ª edição da revista eletrônica Registrando o Direito, uma iniciativa basilar na instituição do pensamento doutrinário do Registro Civil brasileiro. Há muito tempo tratado como atividade eminentemente prática, o Registro Civil, cada vez mais em destaque em razão das grandes mudanças da sociedade e do Direito de Família, já merecia há tempos um olhar acadêmico, agora executado com maestria pelo magistrado Alberto Gentil de Almeida Pedroso.

Vamos então ao estudo, pois só assim fincaremos as bases angulares que nortearão o desenvolvimento de nossa atividade.

Boa leitura a todos.

Gustavo Renato Fiscarelli
Presidente da Arpen/SP

Expediente

A Revista Acadêmica **Registrando o Direito** é uma publicação bimestral da Associação dos Registradores de Pessoas Naturais do Estado de São Paulo, coordenada pelo Dr. Alberto Gentil de Almeida Pedroso.

Praça Dr. João Mendes, 52
conj. 1102 – Centro
CEP: 01501-000
São Paulo – SP

URL: www.arpensp.org.br

Fone: (11) 3293 1535
Fax: (11) 3293 1539

Presidente

Gustavo Renato Fiscarelli

1º vice-presidente

Leonardo Munari de Lima

2º vice-presidente

Ademar Custódio

3º vice-presidente

Luis Carlos Vendramin Junior

Jornalista Responsável

Alexandre Lacerda Nascimento

Diagramação e Projeto

Infography Comunicação

4 “A segurança jurídica é energia para a estabilidade”
Entrevista com Márcio Elias Rosa

10 A releitura do processo de interdição após o atual Código de Processo Civil e o Estatuto da Pessoa com Deficiência
(Lei 13.146 de 06 de julho de 2015).
por: Raquel Silva Cunha Bruneto,
Renata Gomes Paiva e Kareen Zanotti De Munno*

20 A Paternidade Socioafetiva e o Registro Civil das Pessoas Naturais
por: Leandro Borrego Marini

36 A Perfilhação Socioafetiva no Registro Civil das Pessoas Naturais
por: Por Aline Dias França

49 Decisões Jurisdicionais



“A segurança jurídica é energia para a estabilidade”

Márcio Elias Rosa fala do trabalho desenvolvido à frente da Secretaria da Justiça e da Defesa da Cidadania do Estado de São Paulo e do importante serviço prestado por notários e registradores à sociedade

À frente da Secretaria da Justiça e da Defesa da Cidadania do Estado de São Paulo desde junho de 2016, Márcio Elias Rosa foi nomeado pelo governador Geraldo Alckimin para substituir o então secretário, o desembargador Aloísio de Toledo César.

Elias Rosa também atuou como promotor de Justiça desde que ingressou no Ministério Público de São Paulo, em 1986, e foi promovido a procurador de Justiça, em 2009. Como procurador, foi eleito por dois mandatos consecutivos a procurador-geral de Justiça do Estado de

São Paulo, função na qual promoveu ações em prol do acesso à Justiça, dos direitos sociais, da defesa do consumidor, da aplicação do ECA, da tutela ambiental e da defesa do patrimônio público.

Em entrevista exclusiva para a **Revista Registrando o Direito**, Rosa fala sobre as principais metas e projetos da Secretaria, do trabalho realizado quando atuava como procurador de Justiça do Estado de São Paulo, do papel dos cartórios no combate à lavagem de dinheiro e à corrupção e a importância desse serviço para a sociedade.

Revista Registrando o Direito - Quais são as principais metas para sua gestão à frente da Secretaria da Justiça e da Defesa da Cidadania do Estado?

Sec. Márcio Elias Rosa - A principal meta à frente da Pasta é dar continuidade ao trabalho desenvolvido pelo Governo do Estado. Trabalhamos para priorizar políticas públicas que concretizem direitos sociais, como a regularização fundiária e urbana, a defesa do consumidor, a realização de perícia para averiguação de vínculo genético, a fomentar a atuação dos conselhos estaduais e atuar a favor da diversidade e contra a intolerância e os discursos de ódio, dentre tantos outros programas da Secretaria.

Revista Registrando o Direito - Quais projetos têm sido desenvolvidos no âmbito da Secretaria da Justiça e da Defesa da Cidadania no Estado?

Sec. Márcio Elias Rosa - Há uma série de programas desenvolvidos pela Secretaria da Justiça e da Defesa da Cidadania absolutamente importantes para a população. Temos os Centros de Integração da Cidadania (CICs), com 16 unidades na capital e no interior do Estado, localizadas em regiões de grande vulnerabilidade social, onde a população tem acesso a serviços de emissão de documentos, cursos profissionalizantes, casamentos comunitários, núcleo de mediação de conflitos, orientação ao consumidor pelo Procon-SP, e acesso à justiça gratuita por meio da Defensoria Pública. Os CICs somam mais de 1,3 milhão de atendimentos somente nos primeiros nove meses deste ano. A Secretaria também mantém o CRAVI – Centro de Referência e Apoio à Vítima; o Programa Estadual

de Proteção a Vítimas e Testemunhas (Provita), o Programa de Proteção a Crianças e Adolescentes Ameaçados de Morte (PPCAAM); o Núcleo de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas; e coordenações como de Apoio aos Programas de Defesa da Cidadania, de Políticas para a Diversidade Sexual, de Políticas para a Mulher, e de Políticas para a População Negra e Indígena. Há ainda os conselhos estaduais, como o da Condição Feminina, de Participação e Desenvolvimento da Comunidade Nordestina, de Política sobre Drogas (CONED), de Participação e Desenvolvimento da Comunidade Negra, o dos Direitos da Pessoa Humana (CONDEPE), dos Povos Indígenas e da População LGBT. Além disso também há o “Expresso da Cidadania”, iniciativa que reúne a maioria dos serviços ofertados pela Pasta e leva às regiões de maior vulnerabilidade do Estado serviços gratuitos à população. Vinculados à Secretaria da Justiça há também a Fundação Procon; o Instituto de Terras do Estado de São Paulo (Itesp), o Instituto de Medicina Social e de Criminologia do Estado de São Paulo (Imesc) e o Instituto de Pesos e Medidas (IPEM), além da Fundação CASA, que é o Centro de Atendimento Socioeducativo ao Adolescente. A Secretaria ainda faz a gestão do Fundo de Interesses Difusos (FID), que financia projetos destinados ao ressarcimento, à coletividade, dos danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, no âmbito do território do Estado. O FID já firmou cerca de 90 convênios com o poder público e entidades da sociedade civil, com investimentos de aproximadamente R\$ 200 milhões.





Revista Registrando o Direito - Durante muitos anos o senhor foi o procurador geral de Justiça do Estado de São Paulo. Como avalia esta experiência e quais os fatos que mais lhe marcaram à frente deste órgão?

Sec. Márcio Elias Rosa - Não tenho dúvidas de que minha carreira de 30 anos no Ministério Público - como promotor de Justiça e procurador-geral de Justiça por dois mandatos consecutivos - foi muito importante para o desempenho no meu cargo atual de secretário de Estado. Sempre atuei no combate à corrupção e na defesa dos direitos sociais e, à frente da Procuradoria-Geral de Justiça por quatro anos, pude implantar, com o apoio de meus colegas, medidas das quais me orgulho. Posso citar alguns exemplos, como a criação das Promotorias de Justiça Regionais e da Promotoria de Justiça de Violência Doméstica, a implantação do Núcleo de Políticas Públicas, destinado a ouvir as universidades e a sociedade para a definição do plano de atuação do MP, além da expansão de sedes. Julgo importante também a luta contra a PEC 37, a proposta de emenda constitucional que pretendia retirar o poder de investigação do Ministério Público. Na minha primeira entrevista como procurador-geral de Justiça alertei sobre os riscos que a PEC representava para a sociedade e, felizmente, a proposta acabou rejeitada porque a causa acabou tendo o apoio das manifestações de rua iniciadas em maio de 2013. Os resultados recentes de investigações realizadas pelo Ministério Público falam por si.

Revista Registrando o Direito - O MP nunca esteve tão em destaque como nos últimos anos em razão das diversas operações de combate à corrupção no País. Como avalia o atual processo pelo qual o Brasil vem passando?

Sec. Márcio Elias Rosa - É indispensável para sanear os quadros públicos e políticos e dar uma perspectiva diversa para a sociedade e o Estado brasileiro. A sociedade precisa ser protagonista de sua história.

Revista Registrando o Direito - Os cartórios têm buscado ter uma participação ativa no sistema de combate à corrupção e à lavagem de dinheiro no Brasil, já que possuem uma base nacional de transações imobiliárias (compra, venda e registros) e de procurações. Como vê a contribuição que a atividade notarial e registral pode-

ria dar ao incremento do combate a estes crimes no País?
Sec. Márcio Elias Rosa - Essa contribuição é fundamental. A rede integrada e coordenada pode significar adequada reprovação aos ilícitos e nesse papel são fundamentais os cartórios e seus registros. A seriedade dos profissionais e a indispensabilidade das funções é que poderão ser úteis no controle desses crimes.

Revista Registrando o Direito - No âmbito do MP já se debateu a contribuição que as atividades - principalmente os notários - poderiam dar a este processo? Como vê a possibilidade de que esta participação venha a ser regulamentada pelo COAF e pelo CNJ?

Sec. Márcio Elias Rosa - Favorável. Torno a dizer: é da seriedade dos profissionais e da indispensabilidade das funções que decorrem a importância da atuação dos notários.

Trabalhamos para priorizar políticas públicas que concretizem direitos sociais, como a regularização fundiária e urbana, a defesa do consumidor, a realização de perícia para averiguação de vínculo genético”

Revista Registrando o Direito - A questão dos refugiados tem sido uma realidade cada vez mais próxima em São Paulo. Há denúncias de casamentos comprados de estrangeiros com brasileiras para sua regularização no País. Como vê esta questão?

Sec. Márcio Elias Rosa - É preocupante e deve ser prioritariamente combatida. A Secretaria da Justiça mantém o Centro de Integração da Cidadania (CIC Imigrante) e o Núcleo de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas, que prestam relevantes serviços, seja no atendimento aos imigrantes e refugiados, seja para coibir e enfrentar o tráfico de pessoas e o trabalho escravo.

Revista Registrando o Direito - Outro ponto que tem causado uma mobilização na comunidade é o fato de o Brasil permitir - em alguns casos - o casamento infantil - nos casos de gravidez, com autorização dos pais ou mediante autorização judicial. Como vê esta realidade em nosso País?

Sec. Márcio Elias Rosa - Apenas as circunstâncias diretamente relacionadas às pessoas envolvidas podem esclarecer o que, na visão externa, muitas vezes sugere erro ou equívoco. Por depender de autorização judicial já há o reconhecimento da sua excepcionalidade.

Revista Registrando o Direito - Qual sua opinião sobre

a aprovação da Lei 13.484/2017, sancionada no dia 26 de setembro, que dispensa a participação do MP nos processos de correção de erros de grafia e erros evidentes?

Sec. Márcio Elias Rosa - Era mesmo desnecessária a intervenção nessas hipóteses e no Ministério Público já defendi tese idêntica e anterior à lei aprovada.

Revista Registrando o Direito - Hoje, mesmo sem Lei a respeito, os cartórios fazem casamento entre pessoas do mesmo sexo – obedecendo decisão do STF. Como vê esta dificuldade do País aprovar uma lei sobre o assunto?

Sec. Márcio Elias Rosa - A sociedade muda seu padrão de relacionamentos e modifica as relações interpessoais, mas nem sempre o legislador acompanha. É que sempre há espaço para a conservação do quanto já está posto e a sensação, para muitos, de que sempre a história já vivida tenha sido melhor. A frase “no meu tempo era melhor” ou aquela que afirma que “no passado era melhor” são de uso recorrente dos que não têm olhos para o presente e menos ainda para o futuro.

Revista Registrando o Direito - O senhor vem de uma família de cartórios. O que mais lhe marcou nesta relação com o serviço notarial e registral em sua infância/adolescência?

Sec. Márcio Elias Rosa - A certeza de que ser servidor público é dignificante da vida pessoal, ser servidor é servir ao que necessita do serviço público e saber que a maior e definitiva remuneração

decorre da grandeza e seriedade de como o trabalho diário é conduzido. Fui auxiliar contratado, escrevente autorizado, promotor e procurador-geral de Justiça e estou licenciado do MP para ser secretário de Estado e presidente da Fundação CASA e tudo, sei bem, devo aos momentos que vivi, com meu pai, Wilson de Moraes Rosa, e minha irmã Vera Lúcia Rosa Moretto, no cartório do Registro Civil em Lençóis Paulista. Não bastasse, também meu avô Octávio de Moraes Rosa foi oficial do Registro Civil, mas isso nos idos do início do século passado.

Revista Registrando o Direito - Como avalia a atuação dos serviços de notas e registros na concessão de segurança

jurídica às relações econômicas?

Sec. Márcio Elias Rosa - A economia depende de estabilidade, gerada pela previsibilidade nas relações, sobretudo de consumo. A presunção de legalidade, de veracidade

emergente dos atos é que inspira a segurança jurídica. A segurança jurídica é energia para a estabilidade.

Revista Registrando o Direito - Qual a importância da atividade de notas e registro para a sociedade?

Sec. Márcio Elias Rosa - Notários e registradores são a forma pela qual o legislador concebeu, e de há muito, de o Estado atuar para regular, normatizar, disciplinar as relações entre as pessoas e os bens. A ausência de disciplina corresponderia a uma anomia, geradora do caos. A atividade é pública, de interesse social e indispensável.

“A rede integrada e coordenada pode significar adequada reprovação aos ilícitos e nesse papel são fundamentais os cartórios e seus registros”



Certidões Online

É simples, rápido, prático e muito mais econômico



 registro
CIVIL
www.registrocivil.org.br
O Portal Oficial dos Cartórios

Solicite pela internet, direto
no Portal Oficial dos Cartórios
(www.registrocivil.org.br)



Nascimento



Casamento



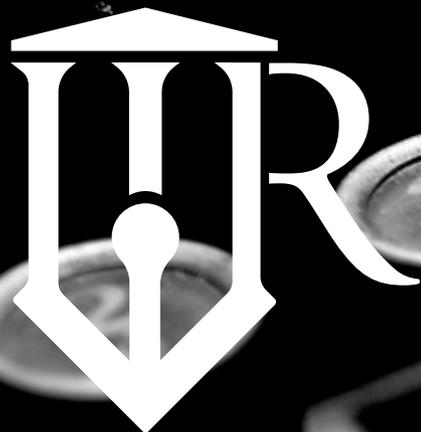
Óbito

Receba em sua casa, em seu e-mail
ou retire no cartório mais próximo.

Compartilhe essa ideia:
 www.facebook.com/registrocivilorg



Seção de artigos



10

A releitura do processo de interdição após o atual Código de Processo Civil e o Estatuto da Pessoa com Deficiência

(Lei 13.146 de 06 de julho de 2015).

por: Raquel Silva Cunha Bruneto,
Renata Gomes Paiva e Kareen Zanotti De Munno*

20

A Paternidade Socioafetiva e o Registro Civil das Pessoas Naturais

por: Leandro Borrego Marini

36

A Perfilhação Socioafetiva no Registro Civil das Pessoas Naturais

por: Por Aline Dias França



A **releitura** do processo de interdição após o **atual** Código de **Processo Civil** e o Estatuto da Pessoa com **Deficiência** (Lei 13.146 de 06 de julho de 2015).

por: Raquel Silva Cunha Bruneto,
Renata Gomes Paiva e Kareen Zanotti De Munno*

THE REREADING OF THE INTERDICTION PROCESS AND THE CURRENT CODE OF CIVIL PROCEDURE AND THE STATUTE ON PERSON WITH DISABILITIES (ACT 13.146 OF JULY, 6, 2015).

RESUMO

O PRESENTE ARTIGO ANALISA O ATUAL TRATAMENTO LEGAL CONFERIDO À PESSOA COM DEFICIÊNCIA EM NOSSO ORDENAMENTO JURÍDICO, CONSIDERANDO A ENTRADA EM VIGOR DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 E DO ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA.

PALAVRAS-CHAVE: PESSOA COM DEFICIÊNCIA; INTERDIÇÃO; CURATELA

ABSTRACT

THIS ARTICLE ANALYZES THE CURRENT LEGAL TREATMENT OF PERSONS WITH DISABILITIES IN OUR LEGAL SYSTEM, CONSIDERING THE ENTRY INTO FORCE OF THE CIVIL PROCEDURE CODE OF 2015 AND THE STATUTE OF THE PERSON WITH DISABILITIES.

KEYWORDS: PERSON WITH DISABILITIES; INTERDICTION; CURATORSHIP



INTRODUÇÃO

A pessoa com deficiência sempre foi tratada por nosso ordenamento jurídico como incapaz, vulnerável que precisava da proteção do Estado.

O Código Civil de 1916 e o atual Código Civil foram elaborados com este enfoque protetivo. Sendo incapaz, sua autonomia e dignidade eram sufocadas.

O Estatuto da Pessoa com Deficiência trouxe modificações ao processo de interdição, como a legitimidade do próprio curatelado para promover o processo e a restrição da curatela aos atos de natureza patrimonial e/ou negocial. Todas as alterações visaram a mudança na compreensão da pessoa com deficiência, que passou a ser, via de regra, capaz para a prática dos atos civis.

Procuramos analisar as mudanças propondo a compatibilização entre os dispositivos legais, levando-se em conta que as novas normas processuais não atentaram para algumas das novidades que foram introduzidas no Código Civil pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, criando-se um conflito de leis no tempo.

1. Introdução da Convenção da ONU sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência em nosso ordenamento

A Convenção da Organização das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência foi a primeira aprovada pelo Congresso com equivalência de emenda constitucional, nos termos do previsto pelo parágrafo 3º do artigo 5º da Constituição Federal, conforme elucida o parágrafo único do artigo 1º da Lei 13.146:

Parágrafo único. Esta Lei tem como base a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, ratificados pelo Congresso Nacional por meio do Decreto Legislativo nº 186, de 9 de julho de 2008, em conformidade com o procedimento previsto no § 3º do art. 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, em vigor para o Brasil, no plano jurídico externo, desde 31 de agosto de 2008, e pro-

mulgados pelo Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009, data de início de sua vigência no plano interno.

A Lei 13.146 foi publicada em 06 de julho de 2015 e é chamada de Estatuto da Pessoa com Deficiência pelo próprio legislador, que, ao assim nomeá-la, reconheceu a criação de um novo sistema, formado por um conjunto de normas destinadas a tutelar uma categoria de pessoas: as portadoras de alguma deficiência.

O artigo 2º da lei define o conceito de pessoa com deficiência:

Art. 2º Considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Nosso foco, contudo, se restringe apenas à pessoa com deficiência mental ou intelectual, porque é justamente esta que se submete, eventualmente, ao processo de interdição previsto pela lei processual civil.

A doença mental é um transtorno psiquiátrico caracterizado por um conjunto de alterações que influenciam o comportamento, o humor e a forma como a pessoa percebe a realidade.

Já a deficiência intelectual caracteriza-se por um retrocesso no desenvolvimento da pessoa, um problema cognitivo que gera dificuldades no aprendizado e na realização de tarefas cotidianas. Seriam exemplos o autismo e a síndrome de down.¹

3. Alteração do conceito de capacidade civil

O objetivo do Estatuto é garantir o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais da pessoa com deficiência, considerando-a em condições de igualdade a qualquer pessoa.

O Estatuto criou um sistema inclusivo, prestigiando a dignidade da pessoa humana.

Pretende o legislador efetivar a inclusão social e o exercício da cidadania da pessoa com de-

“O objetivo do Estatuto é garantir o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais da pessoa com deficiência, considerando-a em condições de igualdade a qualquer pessoa.”

¹ SANTOS, Sofia; MORATO, Pedro. **Acertando o passo! Falar de deficiência mental é um erro: deve falar-se de dificuldade intelectual e desenvolvimental (DID).** Por quê?. *Rev. bras. educ. espec.*, Marília, v. 18, n. 1, p. 3-16, Mar. 2012. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-65382012000100002&lng=en&nrm=iso>. Acessado em 05/06/

ficiência, que deixa de ser compreendida sob uma ótica estigmatizante e passa a ser tratada, pela lei, como pessoa plenamente capaz para o exercício de seus direitos civis.

Como escreveu Rodrigo da Cunha Pereira, “quando se interdita alguém, retira-lhe a capacidade civil e conseqüentemente expropria-se a sua cidadania. O curatelado é retirado do lugar de sujeito de desejo e sujeito social.”. O autor compara a interdição à uma “morte civil”, uma “morte em vida”.²

O novo regramento revogou incisos e alterou a redação dos artigos 3º e 4º da Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), que tratam da capacidade civil.

Com a nova redação, somente os menores de 16 (dezesseis) anos de idade são considerados absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil.

Os ébrios habituais e os viciados em tóxico, os pródigos e os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos de idade permanecem como relativamente incapazes, porém a hipótese antes prevista no inciso III do artigo 4º do Código Civil passou a ter nova redação:

Art. 4º São incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer:

(...)

III – aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade; (...)

Desta forma, foram excluídas da lei as expressões “excepcionais sem desenvolvimento mental completo” e “os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido”.

Daí que todos aqueles que se mostrem incapazes de manifestar a vontade, por causa transitória ou permanente, são considerados relativamente incapazes, para fins civis.

O art. 1.767 do Código Civil, que estipula quais indivíduos estão sujeitos à curatela, também teve sua redação alterada pelo Estatuto da Pessoa

com Deficiência:

Art. 1.767. Estão sujeitos a curatela:

I - aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade;

II- (revogado);

III - os ébrios habituais e os viciados em tóxico;

IV –(revogado);

V - os pródigos.

As hipóteses: “aqueles que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para os atos da vida civil”, “aqueles que, por outra causa duradoura, não puderem exprimir a sua vontade”, “os deficientes mentais” e “os excepcionais sem completo desenvolvimento mental” foram todas abarcadas pela expressão ampla e abrangente “aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade”, do inciso I do art. 1.767.

A pessoa com deficiência passa a ser plenamente capaz para a prática de diversos atos da vida civil que não possuem natureza patrimonial e/ou negocial.

O artigo 6º da Lei 13.146/15 prevê:

Art. 6º A deficiência não afeta a plena capacidade civil da pessoa, inclusive para:

I - casar-se e constituir união estável;

II - exercer direitos sexuais e reprodutivos;

III - exercer o direito de decidir sobre o número de filhos e de ter acesso a informações adequadas sobre reprodução e planejamento familiar;

IV - conservar sua fertilidade, sendo vedada a esterilização compulsória;

V - exercer o direito à família e à convivência familiar e comunitária; e

VI - exercer o direito à guarda, à tutela, à curatela e à adoção, como adotante ou adotando, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas.

A enumeração do dispositivo é exemplifica-

“O que torna possível a adoção da tomada de decisão apoiada em substituição à curatela, no entanto, parece-nos que seja o grau de consciência e de possibilidade de manifestação de vontade do indivíduo”

2017. .

2 PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Lei 13.146 Acrescenta Novo Conceito para Capacidade Civil**. Fonte: <http://www.conjur.com.br/2015-ago-10/processo-familiar-lei-13146-acrescenta-conceito-capacidade-civil>, acessado em 30 de outubro de 2016.

tiva, não exaustiva.

No mesmo sentido, o artigo 84 “caput”:

Art. 84. A pessoa com deficiência tem assegurado o direito ao exercício de sua capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas.

A Lei 13.146/2015 fez com que duas correntes surgissem na doutrina: a dos doutrinadores que criticam o Estatuto e entendem que a pessoa com deficiência deveria continuar a ser tratada como vulnerável (dignidade – vulnerabilidade) e a dos doutrinadores que acolheram as mudanças e as entendem como inclusivas (dignidade – liberdade).³

4. As alterações da Lei 13.146/2015 no Código Civil e a compatibilização com as mudanças anteriormente feitas pelo Código de Processo Civil de 2015

O processo de interdição era disciplinado pelos artigos 1.768 a 1.773 do Código Civil e pelos artigos 1.177 a 1.186 do Código de Processo Civil antigo (Lei nº 5.869 de 11 de janeiro de 1973).

Com a publicação do atual Código de Processo Civil, em 16 de março de 2015, houve a consolidação do regramento da interdição neste diploma legal, que revogou os artigos do Código Civil que tratavam do assunto.

Contudo, o Estatuto da Pessoa com Deficiência - Lei 13.146, publicada em 06 de julho de 2015 - trouxe alterações aos artigos do Código Civil revogados pelo atual Código de Processo Civil, conforme veremos.

A Lei 13.146/2015 entrou em vigor no dia 03 de janeiro de 2016 e o Código de Processo Civil no dia 17 de março de 2016.

Assim, deveríamos entender que os artigos do Código Civil relativos à curatela, alterados pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, somente produziram efeitos durante 02 (dois) meses e 14 (quatorze) dias, até que o Código de Processo Civil entrasse em vigor?

A Lei 13.146/2015 acrescentou incisos aos artigos 1.767, 1.768 e 1.769 e alterou a redação dos artigos 1.771, 1.772, 1.775 e 1.777, todos do Código Civil e que foram revogados pelo Código de Processo

Civil.

Resta-nos procurar compatibilizar os dispositivos legais, uma vez que o legislador não cuidou de dirimir o conflito.

O Estatuto ingressou em nosso ordenamento, como lei regulamentadora de um decreto com status de Emenda Constitucional e, portanto, é hierarquicamente superior ao Código de Processo Civil. A interpretação deve, portanto, privilegiar a nova sistemática criada pelo Estatuto, além do que, visando uma interpretação que respeite o supra princípio da dignidade da pessoa humana, as regras trazidas pelo Estatuto dão destaque à autonomia da pessoa com deficiência.

O legislador, quando previu as revogações, pelo estatuto processual civil, ainda não havia elaborado o Estatuto da Pessoa com Deficiência e, assim, não poderia ter tido a intenção de revogar inovações em dispositivos que somente depois vieram à luz.

Ademais, devemos considerar a data de publicação da lei, e não de sua entrada em vigor, como sendo a válida para fins de aplicação do princípio que determina que a lei posterior revoga a anterior:

Pode-se argumentar com a regra lei posterior revoga a anterior, consubstanciada no fato de que o CPC é lei aprovada em março de 2015, ao passo que o EPD é lei aprovada em julho de 2015. Nesse sentido, o EPD é lei nova relativamente ao CPC, de sorte que o Estatuto (lei mais nova) deve prevalecer sobre o CPC (lei mais velha), que foi revogado tacitamente pelo EPD. Exatamente, para Serpa Lopes (Comentários *LICC*, v.1, n.19, p.40): “Cumprir observar que não é o momento em que a lei entra em vigor o elemento caracterizador da sua anterioridade ou posterioridade a uma outra lei. Uma lei se diz posterior a outra, tendo-se em vista a data de sua publicação e não o momento de sua vigência. Assim, se antes do decurso da *vacatio legis*, uma outra lei for publicada contendo algum princípio colidente com a primeira, para os efeitos de conflito intertemporal, reputar-se-á posterior a última publicada, a despeito da anterior poder ter o

³ TARTUCE, Flávio. **Alterações do Código Civil pela lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Repercussões para o Direito de Família e Confrontações com o Novo CPC. Parte II.** Fonte: <http://www.migalhas.com.br/Familiae-Sucessoes/104,MI225871,51045Alteracoes+do+Código+Civil+pela+lei+13.1462015+Estatuto+da+Pessoa+com>, acessado em 30 de outubro de 2016.

seu prazo de vigência para uma época posterior.⁴

Ademais, a intenção do legislador, ao revogar os dispositivos do Código Civil que tratavam do processo de interdição, foi apenas a de unificar o tratamento de tal instituto em um só diploma legal – o Código de Processo Civil, mais afeito à matéria. Parece-nos lógico que a intenção não foi a de excluir do ordenamento jurídico inovações criadas, pelo mesmo legislador, posteriormente.

Janáina Isa Colombo Vantini propõe considerarmos a prevalência das normas do Estatuto em razão da especialidade da matéria, que também parece ser um bom caminho:

Uma tentativa de solucionar a questão, de maneira lógica, que ousamos oferecer, seria elaborar o raciocínio jurídico não com base na temporalidade, pelo qual regra posterior revoga regra anterior, mas sim, com foco na especialidade, para ver prevalecer a lei especial sobre a geral, mantendo vigência aos artigos específicos da LBI, em detrimento da revogação prevista no artigo 1.072 do novo CPC, posterior em termos de vigência, principalmente no que se refere aos artigos 1.768 a 1.773 do Código Civil, que tratam da Curatela dos Interditos.⁵

Pensamos que ao menos os acréscimos e alterações feitas pelo Estatuto devem ser interpretadas como válidas e vigentes, pois não alcançadas pela revogação do atual Código de Processo Civil.

Desta forma, o artigo 1.768 do Código Civil e seu inciso IV permanecem vigentes, permitindo-se que a própria pessoa com deficiência promova o processo que definirá os termos de sua curatela (autointerdição).

Art. 1.768. O processo que define os termos da curatela deve ser promovido:

.....
.....

IV - pela própria pessoa.

O mesmo vale para o artigo 1.769, e seus incisos I e III, que trata da legitimidade do Ministério Público para a promoção do processo, ampliando-a. Trouxe a expressão “deficiência mental ou intelectual”

em contraposição à “doença mental grave” do atual Código de Processo Civil.

Art. 1.769. O Ministério Público somente promoverá o processo que define os termos da curatela:

I - nos casos de deficiência mental ou intelectual;

.....
.....

III - se, existindo, forem menores ou incapazes as pessoas mencionadas no inciso II.

O Código de Processo Civil de 2015 tornou facultativa a presença de especialistas para assistir o juiz durante a entrevista pessoal do interditando, ao passo em que o Estatuto tornou obrigatória a assistência. Além disso, o artigo 1.771 do Código Civil teve sua redação alterada pelo Estatuto, que substituiu a expressão “especialistas” por “equipe multidisciplinar”, que deverá assistir o juiz para que tenha condições de bem definir os termos da curatela.

Art. 1.771. Antes de se pronunciar acerca dos termos da curatela, o juiz, que deverá ser assistido por equipe multidisciplinar, entrevistará pessoalmente o interditando.

Já o artigo 1.772 do Código Civil, apesar de alterado pela Lei 13.146/2015, está em consonância com o disposto no Código de Processo Civil em seu artigo 755. Desta forma, podemos considerar como revogado o artigo do Código Civil e como vigente a integralidade do disposto no artigo 755 do Código de Processo Civil:

Art. 755. Na sentença que decretar a interdição, o juiz:

I - nomeará curador, que poderá ser o requerente da interdição, e fixará os limites da curatela, segundo o estado e o desenvolvimento mental do interditado;

II - considerará as características pessoais do interditado, observando suas potencialidades, habilidades, vontades e preferências.

§ 1º A curatela deve ser atribuída a quem melhor possa atender aos interesses do curatelado.

§ 2º Havendo, ao tempo da interdição, pessoa incapaz sob a guarda e a responsabilidade

4 NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 16ª edição, revista, atualizada, ampliada. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2016. Página 2432.

5 VANTINI, Janaina Isa Colombo. **Os Serviços Extrajudiciais e o Estatuto da Pessoa com Deficiência**. In: Direito Notarial e Registral em Art.s, volume II. Del Guércio Neto, Arthur; Del Guércio, Lucas Barelli. São Paulo, Editora YK, 2017. Página 197

do interdito, o juiz atribuirá a curatela a quem melhor puder atender aos interesses do interdito e do incapaz.

§ 3º *A sentença de interdição será inscrita no registro de pessoas naturais e imediatamente publicada na rede mundial de computadores, no sítio do tribunal a que estiver vinculado o juízo e na plataforma de editais do Conselho Nacional de Justiça, onde permanecerá por 6 (seis) meses, na imprensa local, 1 (uma) vez, e no órgão oficial, por 3 (três) vezes, com intervalo de 10 (dez) dias, constando do edital os nomes do interdito e do curador, a causa da interdição, os limites da curatela e, não sendo total a interdição, os atos que o interdito poderá praticar autonomamente.*

5. A curatela

Como bem disse o professor Pablo Stolze, a pessoa com deficiência passa a ser compreendida como pessoa “dotada de capacidade legal, ainda que se valha de institutos assistenciais para a condução da sua própria vida”.⁶

A lei prevê como institutos assistenciais a tomada de decisão apoiada e a curatela. São institutos com natureza de medida protetiva e não de interdição de direitos.⁷

A curatela é a decorrência do processo de interdição e deve ser medida excepcional.

Deve durar o menor tempo possível, sendo necessário que o juiz explique de forma clara na sentença que a institui as razões e motivações que o levaram a entender que a medida é adequada e preserva os interesses do curatelado.

Em sua essência, a curatela é vocacionada à tutela da sociedade e da família e não da pessoa curatelada em si. A coletividade se sente

“Caso uma pessoa com deficiência procure um Registrador Civil das Pessoas Naturais para realizar seu casamento, deverá ser capaz de demonstrar que compreende o ato que irá praticar e manifestar seu assentimento”

mais segura por neutralizar a atuação de uma pessoa sem discernimento no trânsito social. Igualmente, o núcleo familiar evita que o curatelado possa colocar em risco o patrimônio comum (ou futuro). A pessoa declarada civilmente capaz é inserida em um estatuto diferenciado, sendo comprometida a sua autonomia. Claro que com as alterações promovidas pela CDPD e pelo Estatuto a curatela é repaginada e humanizada, todavia ainda prevalece a alteração do *status* jurídico da pessoa, qualificada como relativamente incapaz, transferindo parte de sua liberdade decisória para o curador.⁸

A principal mudança trazida pelo Estatuto diz respeito aos limites da curatela, que passa a ser restrita, como regra, aos atos de conteúdo patrimonial ou econômico. Esta é uma das maiores polêmicas sobre o assunto, pois o atual Código de Processo Civil não restringiu a curatela a estes casos. Apenas prevê que o juiz nomeará curador, fixando os limites da curatela, porém sem limitá-los apenas aos atos de natureza patrimonial ou econômico.

Como disse Pablo Stolze: “desaparece a figura da ‘interdição completa’ e do ‘curador todo-poderoso e com poderes indefinidos, gerais e ilimitados’”.⁹

Antes de o Estatuto entrar em vigor, já havia a possibilidade de o juiz fixar os limites da curatela para os deficientes mentais, ébrios habituais, viciados em tóxicos e os excepcionais sem completo desenvolvimento mental restringindo-a aos atos previstos no artigo 1.782 do Código Civil, próprios da curatela que cabia ao pródigo:

Artigo 1.782: A interdição do pródigo só o privará de, sem curador, emprestar, transigir,

6 STOLZE, Pablo. **Estatuto da Pessoa com Deficiência e sistema de incapacidade civil**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 20, n. 4411, 30jul. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/41381>>. Acesso em: 30 out. 2016.

7 LÔBO, Paulo. **Com Avanço Legal Pessoas com Deficiência Mental não são mais Incapazes**. Fonte: <http://www.conjur.com.br/2015-ago-16/processo-familiar-avancos-pessoas-deficiencia-mental-nao-sao-incapazes>, acessado em 30 de outubro de 2016.

8 ROSENVALD, Nelson. **Novas Reflexões Sobre a Tomada de Decisão Apoiada: como conciliar autonomia, cuidado e confiança**. Revista IBDFAM: Famílias e Sucessões, volume 20 (mar/abr) – Belo Horizonte: IBDFAM, 2017. Página 58.

9 STOLZE, Pablo. **É o fim da interdição?**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 21, n. 4605, 9 fev. 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/46409>>. Acesso em: 29 out. 2016.

dar quitação, alienar, hipotecar, demandar ou ser demandado, e praticar, em geral, os atos que não sejam de mera administração.

Contudo, esta não era a regra; apenas uma possibilidade.

O Enunciado 574 da VI Jornada de Direito Civil já recomendava: “A decisão judicial de interdição deverá fixar os limites da curatela **para todas as pessoas a ela sujeitas**, sem distinção, a fim de resguardar os direitos fundamentais e a dignidade do interdito (art. 1.772 do CC).” – grifo nosso.

De fato, como bem resumido nas justificativas deste enunciado “Sujeitar uma pessoa à interdição total quando é possível tutelá-la adequadamente pela interdição parcial é uma violência à sua dignidade e a seus direitos fundamentais. A curatela deve ser imposta no interesse do interdito, com efetiva demonstração de incapacidade. A designação de curador importa em intervenção direta na autonomia do curatelado.”

Com a entrada em vigor do Estatuto, fixou-se a regra:

Art. 85. A curatela afetará tão somente os atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial.

§ 1º A definição da curatela não alcança o direito ao próprio corpo, à sexualidade, ao matrimônio, à privacidade, à educação, à saúde, ao trabalho e ao voto.(...)

Paulo Lôbo diz que “não há que se falar mais de ‘interdição’, que, em nosso direito, sempre teve por finalidade vedar o exercício, pela pessoa com deficiência mental ou intelectual, de todos os atos da vida civil, impondo-se a mediação de seu curador. Cuidar-se-á, apenas, de **curatela específica**, para determinados atos.”¹⁰ – grifo nosso.

O atual Código de Processo Civil ainda usa a expressão “interdição” para o processo que fixa os termos da curatela. Pensamos que tal expressão não deve ser extinta, pois já consagrada pela tradição. Contudo, seu uso agora limita-se a uma interdição parcial.

Ante a excepcionalidade da interdição, se

possível deverá a pessoa com deficiência valer-se da tomada de decisão apoiada, medida introduzida em nosso ordenamento com a Lei 13.146/15, que adicionou artigos ao Código Civil:

Art. 1.783-A. A tomada de decisão apoiada é o processo pelo qual a pessoa com deficiência elege pelo menos 2 (duas) pessoas idôneas, com as quais mantenha vínculos e que gozem de sua confiança, para prestar-lhe apoio na tomada de decisão sobre atos da vida civil, fornecendo-lhes os elementos e informações necessários para que possa exercer sua capacidade. (...)

A previsão do procedimento de tomada de decisão apoiada no Código Civil fez com que a lei material contenha normas procedimentais, que seriam mais bem alocadas no Código de Processo Civil.

Nelson Rosenvald traz importantes reflexões a respeito do novo instituto:

(...) o art.116 da Lei nº 13.146/15, criou um *tertium genus* em matéria de modelos protetivos de pessoas em situação de vulnerabilidade. (...) O legislador optou por uma solução de caráter aditivo e não substitutivo, pois requalificou, mas não eliminou a curatela. (...)

A TDA concretizou o art. 12.3 do Decreto nº 6.949/09, que promulgou a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, nos seguintes termos: “os Estados Partes tomarão medidas apropriadas para prover o acesso de pessoas com deficiência ao apoio que necessitarem no exercício de sua capacidade legal. (...)

O que nos afigura claro é que a TDA é quantitativa e qualitativamente diversa da curatela. O apoio não se destina unicamente às pessoas com deficiência psíquica ou intelectual. Ele alcança qualquer pessoa em situação de vulnerabilidade – mesmo transitória ou futura – que deseje preservar a integralidade de sua autodeterminação no triplice aspecto da intimidade, privacidade e plano patrimonial.”¹¹

O art. 1.780 do Código Civil, que previa uma forma de curatela sem interdição, foi revogado

10 LÔBO, Paulo. **Com Avanço Legal Pessoas com Deficiência Mental não são mais Incapazes**. Fonte: <http://www.conjur.com.br/2015-ago-16/processo-familiar-avancos-pessoas-deficiencia-mental-nao-sao-incapazes>, acessado em 30 de outubro de 2016.

11 ROSENVALD, Nelson. **Novas Reflexões Sobre a Tomada de Decisão Apoiada: como conciliar autonomia, cuidado e confiança**. Revista IBDFAM: Famílias e Sucessões, volume 20 (mar/abr) – Belo Horizonte: IBDFAM, 2017. Página 58.

pelo atual Código de Processo Civil. A nosso ver, o instituto da tomada de decisão apoiada foi previsto para abarcar os casos antes amoldados a este dispositivo, sem no entanto limitar-se a eles.

O instituto pode ser compreendido como destinado às pessoas que possuem alguma deficiência, porém mantém o controle de suas faculdades mentais. Ou seja, a capacidade de fato não é afetada, como nos casos anteriormente analisados.

O que torna possível a adoção da tomada de decisão apoiada em substituição à curatela, no entanto, parece-nos que seja o grau de consciência e de possibilidade de manifestação de vontade do indivíduo, já que precisa ser capaz de compreender e de externar seus desejos para que estes possam ser respeitados.

Nelson Rosenvald parece pensar no mesmo sentido:

Após a análise dos prováveis beneficiários da TODA, concluímos que a oportunidade de eleger apoiadores é vedada quando o beneficiário não portar o “espeço mínimo” de autodeterminação, mesmo quando a privação da vontade for temporária (v.g. estado comatoso).¹²

O atual Código de Processo Civil não contém dispositivos próprios para regular o procedimento a ser adotado para a tomada de decisão apoiada, porém parece-nos claro que se trata de um procedimento de jurisdição voluntária e, como tal, está sujeito à diretriz geral prevista no artigo 723, parágrafo único: “o juiz não é obrigado a observar critério de legalidade estrita, podendo adotar em cada caso a solução que considerar mais conveniente ou oportuna.”

O artigo 1783-A e seus parágrafos, do Código Civil, indica o necessário para nortear o procedimento a ser adotado em juízo. O termo que será apresentado ao magistrado deve indicar os limites do apoio desejado, o compromisso dos apoiadores e seu prazo de vigência.

Como bem escreve Nelson Rosenvald, passamos a ter uma gradação tripartite de intervenção

na autonomia: a) pessoas com deficiência em regra terão capacidade plena; b) pessoas com restrição de autogoverno se servirão da tomada de decisão apoiada – tenham ou não alguma forma de deficiência – a fim de que exerçam a sua plena capacidade de exercício em condição de igualdade com os demais; c) pessoas com deficiência qualificada pela curatela em razão da impossibilidade de autogoverno serão curateladas, na condição de relativamente incapazes.¹³

6. Reflexos para o Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais

Admitimos ser possível que um indivíduo não apresente condições psíquicas para gerir seu patrimônio, mas que tenha compreensão suficiente e o discernimento necessários para manifestar livre e validamente sua vontade de unir-se a outro indivíduo. Contudo, devemos também considerar que muitos portadores de deficiência, em razão do comprometimento que apresentam, não têm condições de manifestar validamente a vontade para tanto e, como consequência, não poderão casar-se ou constituir união estável.

Pensamos que não devemos adotar irrestritamente e sem reflexão a autorização prevista no §2º, do art. 1.550, especialmente a do inciso IV, que trata da manifestação de vontade e consentimento do nubente.

Parece-nos absolutamente descabido admitir que um terceiro, ainda que curador ou responsável do nubente, possa manifestar a vontade por ele, em seu lugar, assentindo com a prática de ato tão relevante e íntimo, que afetará direta e diariamente a vida da pessoa com deficiência. A jurisprudência irá encontrar a melhor interpretação e aplicação deste dispositivo legal de maneira a torná-lo harmônico com o sistema como um todo.

No ato de casamento a manifestação de vontade por parte do nubente deve sempre existir. Neste sentido, relevante julgado proferido antes da vigência do Estatuto, porém bastante pertinente:

Recurso especial. Ação de reconhecimento de união estável. 1. Alegação de relação du-

“A vontade do curador não pode substituir a vontade do curatelado. O curador deve sempre buscar qual seria a real vontade do curatelado, no que diz respeito ao ato a ser praticado”

12 Idem, página 68.

13 Idem, página 69.



radoura, contínua, notória, com propósito de constituir família supostamente estabelecida entre pessoa absolutamente incapaz, interdita civilmente, e a demandante, contratada para prestar serviços à família do requerido. 2. Enfermidade mental incapacitante, há muito diagnosticada, anterior e contemporânea ao convívio das partes litigantes. Verificação. *In-tuitufamiliae*. Não verificação. Manifestação do propósito de constituir família, de modo deliberado e consciente pelo absolutamente incapaz. Impossibilidade. 3. Regramento afeto à capacidade civil para o indivíduo contrair núpcias. Aplicação analógica à união estável. 4. Recurso especial provido. (STJ, REsp 1414884/RS. rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, 3ª T., j. 03-02-2015, DJe 13-02-2015).¹⁴

É dever do Oficial e do Notário assegurar-se de que o indivíduo é capaz de manifestar sua vontade de maneira consciente, para sua própria proteção. Assim, caso uma pessoa com deficiência procure um Registrador Civil das Pessoas Naturais para realizar seu casamento, deverá ser capaz de demonstrar que compreende o ato que irá praticar e manifestar seu assentimento. Do contrário, será dever do Oficial negar-se à prática do ato.

O item 54.1, do Capítulo XIV das Normas de Serviço da Corregedoria Geral de Justiça do Estado de São Paulo, incluído pelo Provimento CG nº 32/2016, contém previsão neste sentido:

54.1. A pessoa com deficiência que manifestar vontade poderá requerer habilitação de casamento, sem assistência ou representação, sen-

do certo que a falta de manifestação não poderá ser suprida pela intervenção individual de curador ou apoiador.

Com relação ao reconhecimento espontâneo de filho, os itens 42.1 e 42.5 das NSCGJSP também passaram a ter previsão específica:

42.1. Poderá ser efetuado o registro de reconhecimento espontâneo do filho pelo relativamente incapaz sem assistência de seus pais, tutor, curador ou apoiador.

42.5. Se o genitor ou a genitora não puder exprimir a vontade, qualquer que seja a causa, não poderá ser lavrado o reconhecimento de filho perante o serviço de registro civil, nem mesmo se de acordo estiver o curador ou apoiador.

CONCLUSÃO

Diante de tudo que foi exposto, deve-se analisar a capacidade e, por consequência, a necessidade de curatela ou tomada de decisão apoiada, sob a ótica do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, e sob esse prisma, não se pode repartir ou dividir a personalidade de nenhum ser humano.

A vontade do curador não pode substituir a vontade do curatelado. O curador deve sempre buscar qual seria a real vontade do curatelado, no que diz respeito ao ato a ser praticado. A declaração de incapacidade, até porque relativa, deve ser muito bem delineada.

Nota-se, pela conjugação dos artigos citados, que o Estatuto tem a intenção de mudar a compreensão a respeito da incapacidade. Um indivíduo pode não ser capaz de compreender as diversas im-

14 **Íntegra:** 1. Controverte-se no presente recurso especial sobre a configuração de união estável entre o demandado, pessoa acometida de esquizofrenia progressiva, cujo diagnóstico fora constatado já no ano de 1992, e que, em ação própria, ensejou a declaração judicial de sua interdição (em 24.5.2006), e a demandante, contratada, em 1985, pelos pais do requerido para prestar serviços à família. Discute-se, nesse contexto, se, a despeito do estreitamento do convívio entre as partes, que se deu sob a mesma residência, na companhia dos pais do requerido, por aproximadamente vinte anos, seria possível inferir o propósito de constituir família, pressuposto subjetivo para a configuração da união estável. 2. Ressai evidenciado dos autos que a sentença de interdição, transitada em julgado, reconheceu, cabalmente, ser o ora recorrente absolutamente incapaz de discernir e compreender os atos da vida civil, o que, por consectário legal, o torna inabilitado, por si, de gerir sua pessoa, assim como seu patrimônio, nos termos do art. 3º, II, da lei substantiva civil 2.1. Sem adentrar na discussão doutrinária, e até jurisprudencial, acerca da natureza da sentença de interdição civil, se constitutiva ou se declaratória, certo é que a decisão judicial não cria o estado de incapacidade. Este é, por óbvio, preexistente ao reconhecimento judicial. Nessa medida, reputar-se-ão nulos os atos e negócios jurídicos praticados pelo incapaz anteriores à sentença de interdição, em se comprovando que o estado da incapacidade é contemporâneo ao ato ou negócio a que se pretende anular. Em relação aos atos e negócios jurídicos praticados pessoalmente pelo incapaz na constância da curadoria, estes afiguram-se nulos, independente de prova. 2.2. Transportando-se o aludido raciocínio à hipótese dos autos, em que se pretende o reconhecimento do estabelecimento de união entre as partes litigantes, a constatação do estado de absoluta incapacidade do demandado durante o período de convivência em que a suposta relação teria perdurado enseja a improcedência da ação. 2.3. Sobressai dos autos, a partir do que restou apurado na presente ação, assim como na ação de interdição, que a enfermidade mental incapacitante do recorrente, cujo diagnóstico há muito fora efetuado, não é apenas contemporânea à suposta relação estabelecida entre os litigantes, mas também anterior a ela, circunstância consabida por todos os familiares do demandado, e, especialmente, pela demandante. 2.4. Nesse contexto, encontrando-se o indivíduo absolutamente inabilitado para compreender e discernir os atos da vida civil, também estará, necessariamente, para vivenciar e entender, em toda a sua extensão, uma relação marital, cujo propósito de constituir família, por tal razão, não pode ser manifestado de modo voluntário e consciente. 3. Especificamente sobre a capacidade para o estabelecimento de união estável, a lei substantiva civil não dispôs qualquer regramento. Trata-se, na verdade, de omissão deliberada do legislador, pois as normas relativas à capacidade civil para contrair núpcias, exaustivamente delineadas no referido diploma legal, são *in totum* aplicáveis à união estável. Assim, aplicando-se analogicamente o disposto no art. 1.548, I, do Código Civil, afigurar-se-ia inválido e, por isso, não comportaria o correlato reconhecimento judicial, o suposto estabelecimento de união estável por pessoa acometida de enfermidade mental, sem ostentar o necessário discernimento para os atos da vida civil. 4. Recurso provido, restabelecendo-se a sentença de improcedência.

plicações decorrentes de um ato negocial, porém ser plenamente capaz de amar outra pessoa e desejar relacionar-se com ela, podendo inclusive casar-se.

Contudo, conforme já dito, pensamos que para a prática de qualquer ato, seja ele de natureza negocial e/ou patrimonial ou não, é necessário que haja manifestação de vontade para que o ato possa preencher um de seus requisitos de existência.

Assim, ainda que o texto legal diga que a curatela afetará somente atos negociais ou patrimoniais, as pessoas que possuem uma deficiência que as impede de manifestar sua vontade, seja de forma per-

manente ou transitória, estarão impedidas de praticar atos. Precisarão, portanto, de representação exercida por um curador mesmo para os atos que extrapolem os limites do artigo 85 do Estatuto.

Caso a interpretação extraída do texto legal seja outra, a segurança jurídica na prática de atos hígidos restará afetada. É importante sabermos compreender a pessoa com deficiência sem incapacitá-la, porém não devemos descuidar do mínimo legal necessário para que os atos praticados preencham o requisito mínimo de existência.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALENCAR, CÍCERO PEREIRA; ASSIS, DANIEL ADOLPHO DALTIM E MUSSE, LUCIANA BARBOSA. DA INTERDIÇÃO À TOMADA DE DECISÃO APOIADA: UMA TRANSFORMAÇÃO NECESSÁRIA AO RECONHECIMENTO DA CAPACIDADE E DOS DIREITOS HUMANOS DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA. DISPONÍVEL EM: [HTTP://WWW.REEDPESQUISA.ORG/OJS-2.4.3/INDEX.PHP/REED/ARTICLE/VIEW/134](http://www.reedpesquisa.org/ojs-2.4.3/index.php/reed/article/view/134) - ACESSADO EM 12 DE AGOSTO DE 2017.
- ALVIM, ANGELICA ARRUDA; ASSIS, ARAKEN DE; ALVIM, EDUARDO ARRUDA; LEITE, GEORGE SALOMÃO - COORDENADORES. COMENTÁRIOS AO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, LEI Nº 13.105/2015 DE ACORDO COM A LEI Nº 13.256/2016. 1ª EDIÇÃO. SÃO PAULO: EDITORA SARAIVA, 2016.
- BRAZZALE, FLÁVIA BALDUINO; PINHEIRO, ROSALICE FIDALGO. UMA REVIRAVOLTA NO DIREITO PROTETIVO: A NOVA CURATELA E A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. DISPONÍVEL EM: [HTTP://WWW.UNIF7SETEMBRO.EDU.BR/PERIODICOS/INDEX.PHP/REVISTAJURIDICA/ARTICLE/VIEW/62](http://www.unif7setembro.edu.br/periodicos/index.php/revistajuridica/article/view/62). ACESSADO EM 12 DE OUTUBRO DE 2017.
- CÂMARA, HELDER MORONI - COORDENADOR. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL COMENTADO, 1ª EDIÇÃO. SÃO PAULO: EDITORA ALMEDINA, 2016.
- CAVALCANTI, THAIS NOVAES. DIREITOS FUNDAMENTAIS E O PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE. POR UMA TEORIA SOBRE O DESENVOLVIMENTO HUMANO. OSASCO: EDITORA EDIFIEO, 2015.
- COMPARATO, FÁBIO KONDER. A AFIRMAÇÃO HISTÓRICA DOS DIREITOS HUMANOS. 7ª EDIÇÃO, REVISTA E ATUALIZADA. SÃO PAULO: EDITORA SARAIVA, 2010.
- CORREIA, ATALÁ. ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA TRAZ INOVAÇÕES E DÚVIDAS. DISPONÍVEL EM [HTTP://WWW.CONJUR.COM.BR/2015-AGO-03/DIREITO-CIVIL-ATUAL-ESTATUTO-PESSOA-DEFICIENCIA-TRAZ-INOVAcoes-DUVIDAS](http://www.conjur.com.br/2015-AGO-03/DIREITO-CIVIL-ATUAL-ESTATUTO-PESSOA-DEFICIENCIA-TRAZ-INOVAcoes-DUVIDAS). ACESSADO EM 12 DE JUNHO DE 2017.
- DIDIER JR. FREDIE. EDITORIAL 187 - ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 E CÓDIGO CIVIL: UMA PRIMEIRA REFLEXÃO. DISPONÍVEL EM: [HTTP://WWW.FREDIEDIDIER.COM.BR/EDITORIAL/EDITORIAL-187/](http://www.frediedidier.com.br/editorial/editorial-187/). ACESSADO EM 30 DE OUTUBRO DE 2016.
- DINAMARCO, CÂNDIDO RANGEL. INSTITUIÇÕES DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL, VOLUME I, 8ª EDIÇÃO, REVISTA E ATUALIZADA SEGUNDO O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DE ACORDO COM A LEI 13.256, DE 4/02/2016. SÃO PAULO: EDITORA MALHEIROS, 2016.
- DOURADO, SABRINA. A INTERDIÇÃO - SUA HUMANIZAÇÃO E RESSIGNIFICAÇÃO NO NCPC. REVISTA IBDFAM: FAMÍLIAS E SUCESSÕES VOLUME 9 (MAIO/JUN.). BELO HORIZONTE: IBDFAM, 2015.
- GOZZO, DÉBORA. O PROCEDIMENTO DE INTERDIÇÃO. SÃO PAULO: EDITORA SARAIVA, 1986.
- KÜMPPEL, VITOR FREDERICO; BORGARELLI, BRUNO DE ÁVILA. AS ABERRAÇÕES DA LEI 13.146/2015. DISPONÍVEL EM [HTTP://WWW.MIGALHAS.COM.BR/DEPESO/16.MI224905.61044-AS+ABERRACOES+DA+LEI+131462015](http://www.migalhas.com.br/depeso/16.MI224905.61044-AS+ABERRACOES+DA+LEI+131462015). ACESSADO EM 12 DE JUNHO DE 2017.
- LÔBO, PAULO. COM AVANÇO LEGAL PESSOAS COM DEFICIÊNCIA MENTAL NÃO SÃO MAIS INCAPAZES. DISPONÍVEL EM: [HTTP://WWW.CONJUR.COM.BR/2015-AGO-16/PROCESSO-FAMILIAR-AVANCOS-PESSOAS-DEFICIENCIA-MENTAL-NAO-SAO-INCAPAZES](http://www.conjur.com.br/2015-AGO-16/PROCESSO-FAMILIAR-AVANCOS-PESSOAS-DEFICIENCIA-MENTAL-NAO-SAO-INCAPAZES). ACESSADO EM 30 DE OUTUBRO DE 2016.
- LOTUFO, RENAN. CÓDIGO CIVIL COMENTADO, VOLUME I, PARTE GERAL (ARTS.1º A 232). 3ª EDIÇÃO. SÃO PAULO: EDITORA SARAIVA, 2016.
- LUCIANO, FABIANA FRAGNANI; FERNANDES, FERNANDA SELL DE SOUTO GOU-LART. A INTERDIÇÃO SOB O PRISMA DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DO ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA. DISPONÍVEL EM: [HTTP://SIAIA.P32.UNIVALL.BR/SEER/INDEX.PHP/ACCDP/ARTICLE/VIEW/10192/5739](http://siaia.p32.univall.br/seer/index.php/accdp/article/view/10192/5739). ACESSADO EM 11 DE JUNHO DE 2017.
- MARCATO, ANTONIO CARLOS. PROCEDIMENTOS ESPECIAIS, 14ª E 17ª EDIÇÃO. SÃO PAULO: EDITORA ATLAS, 2010 E 2017.
- MARINONI, LUIZ GUILHERME. TEORIA GERAL DO PROCESSO, 7ª EDIÇÃO REVISTA, ATUALIZADA E AMPLIADA. SÃO PAULO: EDITORA REVISTA DOS TRIBUNAIS, 2013. - (CURSO DE PROCESSO CIVIL; V.I).
- MARQUES, JOSÉ FREDERICO. INSTITUIÇÕES DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL. VOLUME II. 1ª EDIÇÃO ATUALIZADA. CAMPINAS: EDITORA MILLENNIUM, 2000.
- MATOS, ANA CARLA HARMATIUK; OLIVEIRA, LÍGIA ZIGGIOTTI. ALÉM DA CONVENÇÃO DE NOVA IORQUE; ALÉM DO ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA: REFLEXÕES A PARTIR DE UMA COMPREENSÃO CRÍTICA DOS DIREITOS HUMANOS. REVISTA IBDFAM: FAMÍLIAS E SUCESSÕES VOLUME 16 (JUL/AGO). BELO HORIZONTE: IBDFAM, 2016.
- MEDEIROS, MARIA BERNADETTE DE MORAES. INTERDIÇÃO CIVIL: PROTEÇÃO OU EXCLUSÃO?. SÃO PAULO: EDITORA CORTEZ, 2007.
- MORAES, ALEXANDRE DE. DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS: TEORIA GERAL, 9ª EDIÇÃO. SÃO PAULO: EDITORA ATLAS S.A., 2011.
- DIREITO CONSTITUCIONAL, 30ª EDIÇÃO, REVISTA E ATUALIZADA ATÉ A RC Nº 76/13. SÃO PAULO: EDITORA ATLAS S.A., 2014.
- NERY JUNIOR, NELSON. PRINCÍPIOS DO PROCESSO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 12ª EDIÇÃO, REVISTA, ATUALIZADA E AMPLIADA. SÃO PAULO: EDITORA REVISTA DOS TRIBUNAIS, 2016.
- NERY, ROSA MARIA DE ANDRADE. CÓDIGO CIVIL COMENTADO, 10ª EDIÇÃO, REVISTA, ATUALIZADA, AMPLIADA. SÃO PAULO: EDITORA REVISTA DOS TRIBUNAIS, 2013.
- NERY, ROSA MARIA DE ANDRADE. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL COMENTADO, 16ª EDIÇÃO, REVISTA, ATUALIZADA, AMPLIADA. SÃO PAULO: EDITORA REVISTA DOS TRIBUNAIS, 2016.
- NETO, ANTONIO RULI. DIREITOS DO PORTADOR DE NECESSIDADES ESPECIAIS. SÃO PAULO: FIUZA EDITORES, 2002.
- CUNHA PEREIRA, RODRIGO DA. LEI 13.146 ACRESCENTA NOVO CONCEITO PARA CAPACIDADE CIVIL. DISPONÍVEL EM: [HTTP://WWW.CONJUR.COM.BR/2015-AGO-10/PROCESSO-FAMILIAR-LEI-13146-ACRESCENTA-CONCEITO-CAPACIDADE-CIVIL](http://www.conjur.com.br/2015-AGO-10/PROCESSO-FAMILIAR-LEI-13146-ACRESCENTA-CONCEITO-CAPACIDADE-CIVIL). ACESSADO EM 30 DE OUTUBRO DE 2016.
- REQUIÃO, MAURÍCIO. ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA, INCAPACIDADES E INTERDIÇÃO. SALVADOR: EDITORA JUS PODIVM, 2016
- ROSENVALD, NELSON. A TOMADA DE DECISÃO APOIADA - PRIMEIRAS LIÑHAS SOBRE UM NOVO MODELO JURÍDICO PROMOCIONAL DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA. REVISTA IBDFAM: FAMÍLIAS E SUCESSÕES VOLUME 10 (JUL/AGO). BELO HORIZONTE: IBDFAM, 2015.
- NOVAS REFLEXÕES SOBRE A TOMADA DE DECISÃO APOIADA: COMO CONCILIAR AUTONOMIA, CUIDADO E CONFIANÇA. REVISTA IBDFAM: FAMÍLIAS E SUCESSÕES, VOLUME 20 (MAR/ABR). BELO HORIZONTE: IBDFAM, 2017.
- SIMÃO, JOSÉ FERNANDO. ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA CAUSA PERPLEXIDADE - PARTE 01. DISPONÍVEL EM: [HTTP://WWW.CONJUR.COM.BR/2015-AGO-06/JOSE-SIMAO-ESTATUTO-PES-](http://www.conjur.com.br/2015-AGO-06/JOSE-SIMAO-ESTATUTO-PES)
- SOA-DEFICIENCIA-CAUSA-PERPLEXIDADE. ACESSADO EM 30 DE OUTUBRO DE 2016.
- ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA CAUSA PERPLEXIDADE - PARTE 02. DISPONÍVEL EM: [HTTPS://WWW.CONJUR.COM.BR/2015-AGO-07/JOSE-SIMAO-ESTATUTO-PESOA-DEFICIENCIA-TRAZ-MUDANCAS](https://www.conjur.com.br/2015-AGO-07/JOSE-SIMAO-ESTATUTO-PESOA-DEFICIENCIA-TRAZ-MUDANCAS). ACESSADO EM 15 DE OUTUBRO DE 2017.
- STOLZE, PABLO. É O FIM DA INTERDIÇÃO?. REVISTA JUS NAVIGANDI, ISSN 1518-4862, TERESINA, ANO 21, N. 4605, 9 FEV. 2016. DISPONÍVEL EM: [HTT-TPS://JUS.COM.BR/ARTIGOS/46409](https://jus.com.br/artigos/46409). ACESSADO EM: 12 DE JUNHO DE 2017.
- STRECK, LENIO LUIZ, NUNES, DIERLE; CUNHA, LEONARDO CARNEIRO DA - ORGANIZADORES; FREIRE, ALEXANDRE - COORDENADOR EXECUTIVO. COMENTÁRIOS AO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE ACORDO COM A LEI Nº 13.256/2016. SÃO PAULO: EDITORA SARAIVA, 2016.
- TARTUZZO, FLÁVIO. ALTERAÇÕES DO CÓDIGO CIVIL PELA LEI 13.146/2015 (ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA). REPERCUSSÕES PARA O DIREITO DE FAMÍLIA E CONFRONTAÇÕES COM O NOVO CPC. PARTE II. DISPONÍVEL EM: [HTTP://WWW.MIGALHAS.COM.BR/FAMILIA/ESSUCESSOES/104.MI225871.51045ALTERACOES+DO+CODIGO+CIVIL+PELA+LEI+131462015+ESTATUTO+DA+PESSOA+COM](http://www.migalhas.com.br/familia/essucesso/104.MI225871.51045ALTERACOES+DO+CODIGO+CIVIL+PELA+LEI+131462015+ESTATUTO+DA+PESSOA+COM). ACESSADO EM 30 DE OUTUBRO DE 2016.
- O NOVO CPC E O DIREITO CIVIL: IMPACTOS, DIÁLOGOS E INTERAÇÕES, 2ª EDIÇÃO, REVISTA, ATUALIZADA E AMPLIADA. RIO DE JANEIRO: EDITORA FORENSE; SÃO PAULO: EDITORA MÉTODO, 2016.
- THEODORO JÚNIOR, HUMBERTO. CURSO DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL - PROCEDIMENTOS ESPECIAIS, VOL.II, 46ª E 51ª EDIÇÃO, REVISTA E ATUALIZADA. RIO DE JANEIRO: EDITORA FORENSE, 2014 E 2017.
- VANTINI, JANAINA ISA COLOMBO. OS SERVIÇOS EXTRAJUDICIAIS E O ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA. IN: DIREITO NOTARIAL E REGISTRAL EM ARTIGOS, VOLUME II. DEL GUÉRCIO NETO, ARTHUR; DEL GUÉRCIO, LUCAS BARELLI. SÃO PAULO: EDITORA YK, 2017.
- WAMBIER, TERESA ARRUDA ALVIM; DIERLER JR., FREDIE; TALAMINI, EDUARDO E DANTAS, BRUNO - COORDENADORES. BREVES COMENTÁRIOS AO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE ACORDO COM AS ALTERAÇÕES DA LEI Nº 13.256/2016, 2ª EDIÇÃO, REVISTA E ATUALIZADA. SÃO PAULO: EDITORA THOMSON REUTERS E REVISTA DOS TRIBUNAIS, 2016.



A Paternidade Socioafetiva e o Registro Civil das Pessoas Naturais

por: Leandro Borrego Marini

	1 INTRODUÇÃO.	21
	2 O TRATAMENTO JURÍDICO DA FILIAÇÃO NO BRASIL .	21
	3 A FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA.	24
4 O REGISTRO CIVIL DAS PESSOAS NATURAIS E A FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA.		28
	5 CONCLUSÕES.	35



RESUMO

O Presente trabalho tem por objetivo analisar com o reconhecimento socioafetivo de parentalidade (paternidade e maternidade) pode ser feito perante os serviços de registro civil das pessoas naturais no Brasil como medida de maior acesso à cidadania e de desjudicialização. Com base nos conceitos mais modernos do Direito das Famílias presentes na Constituição Federal de 1988 e no Código Civil de 2002, o instituto da parentalidade socioafetiva é analisado. Igualmente, se apresentam algumas linhas de como o reconhecimento de parentalidade é realizado pelos cartórios de registro civil no país e como o tema vem sendo tratado a

partir da edição do Provimento CNJ 63/2017. Aliando esses dois conceitos, se apresenta a viabilidade de que sejam conjugados e o reconhecimento socioafetivo possa ser operado por todos os cartórios do país, facilitando o acesso a esse direito pela população.

PALAVRAS-CHAVE: Direito das famílias. Direito Civil. Registros Públicos. Direito Registral. Registro Civil. Serventias extrajudiciais. Pessoas Naturais. Parentalidade. Paternidade. Maternidade. Filiação. Socioafetivo. Afeto. Direito à busca da felicidade. Reconhecimento de paternidade. Reconhecimento de parentalidade. Desjudicialização. Cidadania. Igualdade entre os filhos.

1. INTRODUÇÃO

O avanço das relações contemporâneas e seus desafios ao Direito, principalmente ao Direito de Família, de rápida evolução, exigem posicionamentos refletidos e ao mesmo tempo rápidos, sob pena de deixar situações e pessoas à margem da legalidade.

A expansão do conceito de família, que evoluiu da base casamentária às novas formas que hoje a lei civil, jurisprudência e doutrina especializada reconhecem trouxeram uma revolução principalmente nos temas da maternidade e paternidade.

Os profissionais do Direito devem discutir a filiação de forma mais refletida e abrangente, principalmente sob o prisma da afetividade.

A partir do momento que se reconhece o afeto e não mais apenas o ato solene do casamento ou ligações de “sangue”, como formador da família, novas situações se estabelecem e elas não podem ficar à margem do Direito.

A Constituição Federal evoluiu muito no tema e, irradiando seus princípios sobre a lei civil e à jurisprudência, tem servido para modernizar as relações jurídicas ante a dificuldade das legislações em acompanhar a evolução do dinâmico Direito das Famílias.

Denominaremos Direito das Famílias exatamente por que entendemos com aqueles que sustentam não existir mais um conceito estático de entidade familiar.

Dentro dessa base, a paternidade e maternidade socioafetiva merecem destaque e relevância, pois é importante que no presente se estude essa nova forma reconhecida de filiação e seus impactos jurídicos.

Por outro lado, o fenômeno da desjudicialização, ou extrajudicialização, como preferem alguns; da solução dos conflitos pela via administrativa; e das crescentes competências atribuídas às serventias notariais e de registros, os populares cartórios; merecem a avaliação pelos operadores do Direito no sentido de que situações que ainda exigem soluções demoradas e custosas sejam resolvidas de forma mais rápida e prática possível, se utilizando essa via extrajudicial. A capilaridade dos cartórios, presentes obrigatoriamente em todos os municípios do país, também favorece que demandas sem grau de litigiosidade sejam encaminhadas para a solução pela via extrajudicial.

Esse estudo busca analisar a paternidade socioafetiva e a possibilidade de que seu reconheci-

mento seja feito pela forma extrajudicial, abordando as posições confrontantes sobre essa possibilidade, que já se tornou realidade a partir do Provimento 63/17 da C. Corregedoria Nacional de Justiça.

2. O TRATAMENTO JURÍDICO DA FILIAÇÃO NO BRASIL

2.1. Breve análise histórica

Não pretendemos aqui analisar historicamente o instituto das famílias. Trata-se de instituição de veras complexa cujo estudo cabe mais à ciência antropológica que à jurídica. Vamos nos restringir ao estudo da proteção jurídica ao instituto, portanto.

O direito das famílias, principalmente no Brasil, parte de uma idéia hierarquizada, patriarcal e casamentária da Família. A noção de parentesco, principalmente de filiação, não fugia a essa regra: eram legítimos apenas os filhos originados da relação matrimonial.

Nenhum direito era reconhecido aos filhos denominados “ilegítimos” ou “espúrios”. Apenas com o Decreto-Lei 4.737/42 e Lei 883/49 foram reconhecidos alguns poucos direitos a esses filhos: a investigação de paternidade, para fins exclusivos de alimentos; o registro dos filhos extraconjugais como ilegítimos; e o direito a esse filho ilegítimo na herança de metade do quinhão concedido aos legítimos ou legitimados.

O rol de direitos dos filhos que não tinham origem casamentária foi ampliado pela “Lei do divórcio” que, por sua vez, permitiu o direito à herança em igualdade de condições; autorizou o reconhecimento de filhos havidos fora do casamento, porém exclusivamente por testamento cerrado; e abriu a possibilidade de ação de investigação de paternidade, com o fim exclusivo de pedir alimentos, condicionando a inscrição dessa sentença no registro civil do filho à condição suspensiva da dissolução do casamento do pai reconhecedor.

A Constituição de 1988 revolucionou essa situação fazendo desaparecer a relação entre casamento e legitimidade filiatória. O artigo 227, par. sexto do texto constitucional consagra o princípio da igualdade entre os filhos independente de origem e veda qualquer expressão discriminatória com relação à filiação.

O Código Civil de 2002, por sua vez, baseado nos princípios da Constituição vigente, no Capítulo II do Subtítulo relativo às relações de parentesco, previu a filiação como igualitária em direitos e obrigações,

merecendo destaque a esse trabalho dois dispositivos:

“Art. 1.593. O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consangüinidade ou outra origem.(...)”

Art. 1.596. Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.”

Assim, percebemos que a filiação, como relação de parentesco natural ou civil, pode resultar da consangüinidade ou “de outra origem” e que os filhos, seja qual for sua “origem” não devem ser discriminados, sob pena de manifesta inconstitucionalidade.

2.2. Espécies de paternidade e maternidade

A filiação é nome dado ao parentesco de primeiro grau, na linha reta. Na linha reta, o parentesco vai do primeiro grau até o infinito, o que não ocorre na linha colateral. Essa segunda forma de parentesco, que já foi reconhecida até o sexto grau, hoje se estabelece, nos termos da lei civil, até o quarto grau, apenas.

Como dito no tópico anterior, a filiação poderá ser consanguínea ou “por outra origem” e, nos termos da Constituição Federal e do Código Civil, não pode haver qualquer tratamento desigual entre filhos, ou seja, consagrado está o princípio da igualdade entre os filhos.

Nesse sentido da constitucionalização do Direito Civil e da filiação, vale lembrar as palavras de CHAVES e ROSENVALD:

“(...) infere-se, com tranqüilidade, que o direito filiatório infraconstitucional está submetido necessariamente a algumas características fundamentais: (i) filiação tem de servir à realização pessoal e ao desenvolvimento da pessoa humana (caráter instrumental do instituto, significando que a filiação serve para a afirmação da dignidade do homem); (ii) despatrimonialização das relações paterno-filiais (ou seja, a transmissão de patrimônio é mero efeito da filiação, não marcando a sua essência); (iii) a ruptura entre a proteção dos filhos

e o tipo de relacionamento vivenciado pelos pais.’ Vale aqui, pontuar o exemplo dos filhos socioafetivos que, embora não mencionados em qualquer texto legal, merecem a mesma proteção e não podem ser discriminados em relação aos filhos biológicos”¹

A filiação, na linha materna ou paterna, então, pode se dar de três formas: pela genética em primeiro grau, pela adoção ou, ainda, pelo vínculo de afeto. Alguns autores entendem que o vínculo de “outra origem” adotado pelo Código Civil se refere apenas ao vínculo adotivo. Não é a posição adotada nesse trabalho, por acreditar que o legislador quis ser mais abrangente, afinal, quando quis tratar de adoção, ele a tratou nominalmente.

A filiação biológica é determinada pela genética ou por presunções legais e pode ocorrer dentro ou fora do casamento.

A filiação adotiva pode ser conceituada pela definição de DINIZ, que ensina: *“a adoção é o ato jurídico solene pelo qual alguém estabelece, independentemente de qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim, um vínculo fictício de filiação, trazendo para sua família, na condição de filho, pessoa que geralmente lhe é estranha”²*. É relevante destacar que a adoção forma um NOVO VÍNCULO JURÍDICO de filiação entre o adotante e o adotado, após o procedimento legal, ao contrário da socioafetividade, na qual o vínculo fático é ANTERIOR ao reconhecimento jurídico.

A filiação socioafetiva terá tópico próprio nesse trabalho, mas apenas como introdução, como agora fazemos uma diferenciação entre as espécies filiatórias, cabe citar a Profa. Maria Berenice Dias ao escrever sobre o pai socioafetivo: *“Pai afetivo é aquele que ocupa, na vida do filho, o lugar de pai. Desempenha a função de pai. É uma espécie de adoção de fato.”³*

Em resumo, podemos concluir que **a filiação, paterna ou materna, se dá por um vínculo biológico (consanguíneo) ou de outra origem (por adoção ou afetivo) e que será marcada por se tratar de um direito inerente à dignidade da pessoa humana, independente de critérios patrimoniais, de laços estritamente sanguíneos ou da origem casamentária dos pais.**

1 FARIAS, Cristiano Chaves de & ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: famílias, volume 6. 7ª Ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 542.

2 DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil brasileiro: direito de família. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 1996. v. 5.

3 DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias de acordo com o novo CPC. 11ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 403.

2.3. Reconhecimento voluntário e judicial de paternidade ou maternidade

A filiação, no que concerne à forma, se estabelece por duas formas fundamentais: por presunção legal (*pater is est*) ou pelo reconhecimento. Como ensina Fachin, a “*filiação extramatrimonial se estabelece pelo reconhecimento espontâneo (no termo do nascimento, por escrito público ou particular), voluntário (na forma da Lei 8.560/92) ou forçado, via investigatória.*”⁴

O reconhecimento voluntário, também denominado por alguns autores como perfilhação, pode ser espontâneo ou não. Ao tratar do reconhecimento voluntário não espontâneo, estamos falando da “*averiguação oficiosa*”. Nos termos da Lei 8.560/92, é possível que o pai faça o reconhecimento espontâneo de seu filho, por várias formas admitidas em direito (é o reconhecimento volitivo clássico) e que esse reconhecimento seja captado por provocação de terceiro: é a averiguação oficiosa (art. 2º, par. terceiro, L. 8.560/92).

A terceira forma de estabelecimento da paternidade, que tecnicamente não deve se denominar reconhecimento, não exige vontade do pai ou da mãe: é o “reconhecimento” judicial ou involuntário (Doutrina). Na verdade, muitas vezes, a paternidade/ maternidade é estabelecida à revelia do (a) genitor (a). Nessas situações, exige-se o manejo, pelo interessado ou legitimado legal, de ação investigatória de paternidade ou maternidade.

O reconhecimento voluntário é o que mais interessa a este trabalho.

O reconhecimento de filhos está previsto no artigo 1.607 e seguintes do Código Civil. A lei 8.560/92, por sua vez, trata do reconhecimento voluntário de filhos e da investigação de paternidade. Posteriormente, o E. Conselho Nacional de Justiça, pela C. Corregedoria Nacional de Justiça, editou o Provimento CNJ 16/12 e, recentemente o Provimento CNJ 63/17, que tratam também de procedimentos administrativos para viabilizar o reconhecimento pela via extrajudicial.

O reconhecimento de maternidade ou paternidade é de um ato irrevogável e incondicional e as leis civis permitem que ele seja feito de múltiplas formas⁵.

O ato voluntário pode ser realizado pelo pai ou pela mãe, independentemente de casados estarem ou não, e pode ser feito em cartório (via de regra, no Registro Civil das Pessoas Naturais, sendo também dado o reconhecimento de filhos por testamento ou escritura pública declaratória, o que inclui a participação do tabelião de notas no procedimento, sempre imprescindível o ato de averbação na serventia de registro civil competente) ou perante o juízo, que determinará o registro, mediante expedição do competente mandado.

2.4. O Registro Civil das pessoas naturais e a filiação

A inscrição no Registro Civil das Pessoas Naturais é a prova necessária da filiação. São os termos dos artigos 1.603 e 1.604 do Código Civil:

“Art. 1.603. A filiação prova-se pela certidão do termo de nascimento registrada no Registro Civil.

Art. 1.604. Ninguém pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade do registro.”

O registro é ato obrigatório a ser realizado pelos pais após o nascimento da pessoa humana (art. 50, da Lei 6.015/73). A paternidade e a maternidade são elementos obrigatórios do registro (art. 54, 7º, da Lei 6.015/73) até mesmo por que, como já dito acima, tratam de parcela da dignidade da pessoa.

Obviamente, o registro tem caráter declaratório e não constitutivo, pois, via de regra a paternidade/ maternidade se origina de um fato natural (biológico ou afetivo) ou então da conclusão de um procedimento processo judicial (adoção).

Em um primeiro momento, a filiação natural se registra perante o registro civil das pessoas naturais, por intermédio da declaração do pai, mediante apresentação da declaração de nascido vivo;

4 FACHIN, Luis Edson. Direito de Família: elementos críticos à luz do novo código civil brasileiro. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 227.

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

I - no registro do nascimento;

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

III - por testamento, ainda que incidentalmente manifestado;

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

em conjunto pelo pai e pela mãe ou; ainda, pela mãe, sozinha (art. 52, 1º, Lei de Registros Públicos).

As demais espécies de filiação, adoção e socioafetiva, por se tratarem de situações posteriores ao nascimento, ocorrem por intermédio de atos de averbação posterior ao registro ou, então, por novo registro de nascimento, que cancele o primeiro (arts. 10, inciso II, do Código Civil, art. 102 da Lei de Registros Públicos e art. 47 do Estatuto da Criança e do Adolescente)

Em todas essas hipóteses, importante destacar que, por intermédio dos ditames constitucionais e legais que impedem que a origem da filiação seja revelada, jamais constará das certidões, salvo por ordem judicial ou certidão de inteiro teor solicitada pelo próprio interessado ou seus herdeiros (divergência), se a filiação foi inscrita pelo Registro Civil das Pessoas Naturais por ato de registro ou de averbação.

No caso de reconhecimento de filhos, a participação do Registro Civil das Pessoas Naturais é ativa.

No ano de 2012, o Colendo Conselho Nacional de Justiça editou o Provimento 16, que trata das indicações de supostos pais de pessoas que já se encontrarem registradas e também do reconhecimento de filhos perante os cartórios extrajudiciais. Foi um grande avanço que foi decorrência do projeto “Pai Presente” organizado por aquela Instituição.

O Provimento em referência autoriza que, em todo o país, os pais compareçam às serventias extrajudiciais (cartórios) e realizem, de forma célere e desburocratizada o reconhecimento de seus filhos, desde que não tenham parentalidade anterior, naquela linha, estabelecida.

A partir de 2012, então, ficou facilitado o procedimento quando se tratar de reconhecimento de filho com anuência do reconhecido, se maior, ou de sua genitora, se menor. Nesses casos, consoante dispõe o artigo 7º da norma em referência, a audiência do Ministério Público e decisão judicial são dispensadas. Vale ressaltar que, nos termos do Provimento 16, já mencionado, esse procedimento só é possível quando a filiação que ora se reconhece não preestabelecida no registro, caso contrário será necessária decisão judicial sobre a manutenção ou não da paternidade anterior.

“A partir de 2012, então, ficou facilitado o procedimento quando se tratar de reconhecimento de filho com anuência do reconhecido, se maior, ou de sua genitora, se menor”

Já no final de 2017, entrou em vigor o Provimento 63 editado pela C. Corregedoria Nacional de Justiça, que permitiu o reconhecimento administrativo da filiação por socioafetividade, desde que unilateral e com as devidas anuências.

3. A FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA

3.1. Definição

Não é simples se definir a filiação socioafetiva. Temos, aliás, doutrinadores especialistas em Direito das Famílias que entendem que definições servem como certo “engessamento” e, ante a pluralidade das relações familiares, isso não é desejável. É respeitável esse entendimento, mas pretendemos nesse trabalho encontrar uma definição para clarear as idéias sobre o instituto até mesmo para diferenciá-lo dos demais devido a necessidade de tratamento especial.

Primeiro, devemos deixar claro que a filiação ou parentalidade **consiste no parentesco em linha reta e em primeiro grau entre duas pessoas**. Para configurar a socioafetividade deve haver **um laço de afeto recíproco, que liga a mãe ou o pai socioafetivo a seu filho**. Esse laço de

afeto deve ser bilateral (psicológico entre as partes) e, ainda, socialmente reconhecido. Vale aqui a definição do Ministro Edson Fachin que traz três requisitos para se configurar a filiação socioafetiva: “a posse se revela na nominatio (pelo apelido de família), na tractatus (no tratamento que entre si deferem, chamando-se respectivamente de pai e filho), e na reputatio (visibilidade social da relação paterno-filial)”⁶.

Verifique-se que o Doutrinador referenciado faz menção à “posse” e isso deve ser explicado: trata-se da **POSSE DE ESTADO DE FILHO** (ou de pai ou de mãe, por se tratar de uma relação bilateral e recíproca). Para entender melhor esse conceito, que não é novo, mas não foi expresso previsto no Código Civil, socorremo-nos novamente de CHAVES e ROSENVALD:

“Sem dúvida, a prova da filiação pode decorrer da reciprocidade de tratamento afetivo entre determinadas pessoas, comportando-se como pais e filhos e se apresentando como tal aos olhos de todos. É a projeção da teoria da aparência sobre as relações jurídicas

filiatórias, estabelecendo uma situação fática que merece tratamento jurídico. Nas palavras certas de ORLANDO GOMES, ‘a posse de estado de filho constitui-se por um conjunto de circunstâncias capazes de exteriorizar a condição de filho do casal que o cria e educa’”⁷

Desse modo, a nosso ver, concordando com CHAVES e ROSENVALD, estaremos diante de uma relação filiatória socioafetiva **quando houver a conjugação dos fatores: utilização do nome de família, tratamento de filho e fama.**

Nesse sentido, já se pronunciou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça no Informativo de jurisprudência 552 ao estabelecer os elementos da filiação socioafetiva, sendo eles:

“a) vontade clara e inequívoca do apontado pai ou mãe socioafetivo de ser reconhecido(a), voluntária e juridicamente, como tal (demonstração de carinho, afeto, amor); e

b) configuração da denominada “posse de estado de filho”, compreendida pela doutrina como a presença (não concomitante) de tractatus (tratamento, de parte à parte, como pai/mãe e filho); nomen (a pessoa traz consigo o nome do apontado pai/mãe); e fama (reconhecimento pela família e pela comunidade de relação de filiação), que naturalmente deve apresentar-se de forma sólida e duradoura.”⁸

Sobre o valor jurídico do vínculo de afeto, cabe a lição da sempre relevante no Direito das Famílias, Profa. Maria Berenice Dias:

“A filiação socioafetiva assenta-se no reconhecimento da posse de estado de filho: a crença da condição de filho fundada em laços de afeto. A posse de estado é a expressão mais exuberante do parentesco psicológico, da filiação afetiva. A maternidade e paternidade biológica nada valem frente ao vínculo afetivo que se forma entre a criança e aquele que trata e cuida dela, lhe dá amor e participa da sua vida. A afeição tem valor jurídico.”⁹

Por fim, merece destaque a reflexão de CALDERON:

“Muito mais do que um dado objetivo (biológico), sedimentou-se o entendimento de que a parentalidade se constitui um dado cultural (sociológico), e, conseqüentemente, ser pai ou ser mãe dos dias de hoje, é uma função.”¹⁰

Dessa maneira, definido o instituto, cabe analisá-lo à luz da legislação.

3.2. Previsão jurídica do Instituto

Como já dito, a filiação socioafetiva é uma das espécies de filiação previstas, mas sua previsão não é expressa em lei. Entendem a doutrina e a jurisprudência que a filiação socioafetiva encontra respaldo na parte final do texto do artigo 1.593 do Código Civil quando a Lei se refere a parentesco de “outra origem” e outros artigos com ele combinados. Como já dito, há autores que entendem que essa expressão é sinônima de origem adotiva, mas não concordamos, com o devido respeito, com esse posicionamento.

O relevante é que com o Texto Constitucional de 1988 que inspirou o Código Civil de 2002, o Direito Civil Brasileiro, principalmente do Direito das Famílias, houve a migração de um vínculo casamentário (exclusivamente biológico) e patrimonialista para princípios de ordem de formação familiar não necessariamente casamentária e mais humanistas. Nesse sentido, KÁTIA BOULOS: *“a partir de então, afetividade, estabilidade e ostensibilidade, mesmo na ausência de formalidade, passaram a ser consideradas pelos doutrinadores os elementos caracterizadores da família contemporânea.”¹¹*

No que pertine à paternidade socioafetiva, em termos constitucionais, são relevantes para esse pensamento: o princípio implícito reconhecido na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, com base no artigo 1º, III, da Constituição Federal, que consiste no **“DIREITO À BUSCA DA FELICIDADE”**; o princípio constitucional da **IGUALDADE ENTRE OS FILHOS** previsto no artigo 227, parágrafo sexto; e o princípio da **PATERNIDADE RESPONSÁVEL** previsto no artigo 226, parágrafo sétimo do Texto Maior. A legislação infraconstitucional deve ser interpretada com base nessas premissas e isso trouxe força ao reconhecimento da paternidade socioafetiva.

7 FARIAS, Cristiano Chaves de & ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: famílias, volume 6. 7ª Ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 548.

8 Superior Tribunal de Justiça. 3ª Turma. REsp 1.328.380-MS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 21/10/2014 (Info 552).

9 DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias de acordo com o novo CPC. 11ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 401.

10 CALDERON, Ricardo. Princípio da afetividade no Direito de Família. 2ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2017. p. 188.

11 BOULOS, Kátia no artigo: “Socioafetividade, Família e ‘Sociedades do Afeto’ no Direito e Família e Sucessões Contemporâneo.”; na obra Grandes Temas de Direito de Família e das Sucessões. Vol. 2. / Regina Beatriz Tavares da Silva; Theodureto de Almeida Camargo Neto (coordenadores) – São Paulo: Saraiva, 2014. p. 350.



No mais, diversos artigos da legislação civil prestam respaldo ao reconhecimento da filiação socioafetiva, podendo ser mencionados: No Código Civil: art. 1.593, que prevê as formas de parentesco, inclusive aqueles “de outra origem”; art. 1.596, que repete o princípio constitucional da igualdade entre os filhos; art. 1.605, que flexibiliza a prova da filiação pelo assento no Registro Civil e permite em seu inciso II, que a filiação se prove por presunções, onde podemos incluir a “posse de estado de filho”.

Ocorre, entretanto, que no Brasil adotamos um sistema registral, no qual, a prova da filiação e do estado das pessoas se dá pela certidão do que está contido no Registro Civil das Pessoas Naturais. Temos um sistema de Registros Públicos mundialmente reconhecido por sua segurança jurídica e eficácia. Não há segurança alguma se uma das hipóteses de alteração do estado das pessoas não se encontrar inscrita no Registro Civil do cidadão. Portanto, é desejável e essencial que a filiação socioafetiva encontre inscrição no Registro Civil, muito embora seja ela caracterizada por se tratar de uma situação de fato, o que será tratado no próximo tópico.

3.3. **Da filiação socioafetiva na jurisprudência e da recente decisão do E. Supremo Tribunal Federal**

A jurisprudência há muito já vem reconhecendo da filiação socioafetiva e a igualdade entre filhos, com algumas peculiaridades, entretanto.

Em primeiro, cabe destacar que a afetividade nas relações familiares ganhou relevância a partir do reconhecimento do “Direito à busca da felicidade” consagrado já na Corte Suprema, conforme se lê:

“Cuida-se, a busca da felicidade, de preceito que eleva o indivíduo à centralidade do ordenamento jurídico-político, reconhecendo-se não apenas as suas capacidades de autodeterminação, autossuficiência e liberdade de escolha dos próprios objetivos, mas também que o Estado, então recém-criado, deveria atuar apenas na extensão em que essas 10 capacidades próprias fossem respeitadas”.
– Luiz Fux – STF RE 898.060

“O princípio constitucional da busca da felicidade, que decorre, por implicitude, do núcleo de que se irradia o postulado da dignidade da pessoa humana, assume papel de ex-

tremo relevo no processo de afirmação, gozo e expansão dos direitos fundamentais, qualificando-se, em função de sua própria teleologia, como fator de neutralização de práticas ou de omissões lesivas cuja ocorrência possa comprometer, afetar ou, até mesmo, esterilizar direitos e franquias individuais. - Assiste, por isso mesmo, a todos, sem qualquer exclusão, o direito à busca da felicidade, verdadeiro postulado constitucional implícito, que se qualifica como expressão de uma idéia força que deriva do princípio da essencial dignidade da pessoa humana.” (RE 477.554-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 26/08/2011)

“Reconhecimento do direito à preferência sexual como direta emanção do princípio da ‘dignidade da pessoa humana’: direito a auto-estima no mais elevado ponto da consciência do indivíduo. Direito à busca da felicidade. Salto normativo da proibição do preconceito para a proclamação do direito à liberdade sexual.” (ADPF 132, Rel. Min. Ayres Britto, DJe de 14/10/2011)

Nessas linhas, com uma visão de que as pessoas tem direito a buscar formas de serem felizes e que esse conceito é muito particular, a jurisprudência passa a ver o afeto como forma de realização dessa felicidade e, portanto, como um valor merecedor de proteção jurídica. Com base nessas relações de afeto, pais ou mães e seus filhos passaram a buscar o reconhecimento judicial de suas relações familiares.

Nos idos de 2010, o E. Superior Tribunal de Justiça já passava a reconhecer essas relações, conforme o seguinte julgado da lavra da sempre vanguardista Ministra Fátima Nancy Andrichi:

“Direito civil. Família. Recurso Especial. Ação de anulação de registro de nascimento. Ausência de vício de consentimento. Maternidade socioafetiva. Situação consolidada. Preponderância da preservação da estabilidade familiar. (...)

Como fundamento maior a consolidar a acolhida da filiação socioafetiva no sistema jurídico vigente, erige-se a cláusula geral de tutela da personalidade humana, que salvaguarda a filiação como elemento fundamental na formação da identidade do ser humano.

Permitir a desconstituição de reco-

nhecimento de maternidade amparado em relação de afeto teria o condão de extirpar da criança ? hoje pessoa adulta, tendo em vista os 17 anos de tramitação do processo ? preponderante fator de construção de sua identidade e de definição de sua personalidade. E a identidade dessa pessoa, resgatada pelo afeto, não pode ficar à deriva em face das incertezas, instabilidades ou até mesmo interesses meramente patrimoniais de terceiros submersos em conflitos familiares.(...)”¹²

Ao analisar a jurisprudência dos tribunais superiores à época, verifica-se que os primeiros casos em que a filiação por socioafetividade foi reconhecida eram processos em que se buscava a nulidade do registro por declarações inverídicas realizadas à época do nascimento ou do reconhecimento da pessoa. Posteriormente, entretanto, sobreveio relação forte de afeto entre os envolvidos, o que impedia que a ordem jurídica simplesmente rompesse aquela relação. Seria uma violência e uma injustiça.

A partir desses casos, aliás, surgiu uma linha de jurisprudência no E. Superior Tribunal de Justiça peculiar às relações socioafetivas. O rompimento do vínculo biológico de parentalidade é possível pela prova genética, mas, a parentalidade subsistirá, mesmo com a descaracterização genética, se, com o tempo passou o vínculo paterno-filial também a se revestir dos caracteres socioafetivos. Nesse sentido:

“Assim, para que a ação negatória de paternidade seja julgada procedente não basta apenas que o DNA prove que o “pai registral” não é o “pai biológico”. É necessário também que fique provado que o “pai registral” nunca foi um “pai socioafetivo”, ou seja, que nunca foi construída uma relação socioafetiva entre pai e filho”¹³.

Nessa mesma esteira de raciocínio, verificaram os tribunais que assim como a relação de parentalidade biológica pode ser reconhecida *post mortem*, essa situação jurídica também poderia ser declarada

nas relações socioafetivas. Nesse sentido o Informativo de jurisprudência 581 do E. Superior Tribunal de Justiça: *“É possível o reconhecimento da paternidade socioafetiva post mortem, ou seja, mesmo após a morte do suposto pai socioafetivo.”¹⁴*

Recentemente, ganhando muita relevância a questão da afetividade na filiação, questão posta para análise do Egrégio Supremo Tribunal Federal foi a da eventual preponderância da filiação socioafetiva sobre a filiação biológica. Discutia-se nos autos do Recurso Extraordinário RE 898.060/ SP se com o reconhecimento da socioafetividade com terceiro, havia rompimento do vínculo com o genitor biológico e, dessa maneira, ausência de responsabilidades pelo pai genético. Esse julgamento emblemático levou à

fixação de tese pelo E. Supremo Tribunal Federal sobre a questão, valendo colacionar excertos do Voto do Relator o culto Min. Luis Fux:

“(…) Da mesma forma, nos tempos atuais, descabe pretender decidir entre a filiação afetiva e a biológica quando o melhor interesse do descendente é o reconhecimento jurídico de ambos os vínculos. Do contrário, estar-se-ia transformando o ser humano em mero instrumento

de aplicação dos esquadros determinados pelos legisladores. É o direito que deve servir à pessoa, não o contrário.

(…) Ex positis, nego provimento ao Recurso Extraordinário e proponho a fixação da seguinte tese para aplicação a casos semelhantes: “A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com todas as suas consequências patrimoniais e extrapatrimoniais”.(g.n.)¹⁵

Prevaleceu, portanto, para o E. Supremo Tribunal Federal, que não há qualquer hierarquia entre vínculo biológico e socioafetivo de filiação e, por esse motivo, inexistente motivo para qualquer preponderância entre eles, podendo ambos coexistir.

Verificamos que a jurisprudência tem trazido um grande avanço no Direito das famílias, con-

12 Superior Tribunal de Justiça. 3ª Turma. REsp 1000356 / SP. Rel. Min. Nancy Andrighi. Julgado em 25/05/2010.

13 Superior Tribunal de Justiça. 4ª Turma. REsp 1.059.214-RS, Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 16/2/2012

14 Superior Tribunal de Justiça. 3ª Turma. REsp 1500999 / RJ. Rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva. Julgado em 12/04/2016 (Info 581)

15 Supremo Tribunal Federal. RE 89.060/ SP. Plenário. Rel. Min. Luis Fux. Julgado em 21/09/2016.

sagrando o reconhecimento jurídico do vínculo socioafetivo por intermédio dos tribunais.

4. O REGISTRO CIVIL DAS PESSOAS NATURAIS E A FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA

4.1. O registro da filiação socioafetiva

Como já visto, a filiação socioafetiva é uma situação de fato que, uma vez presentes alguns requisitos, por enquanto apenas consolidados em jurisprudência e atos administrativos para sua configuração, já produz efeitos jurídicos. Esses efeitos são idênticos àqueles conferidos aos filhos biológicos ou adotivos. Não se poderia admitir diferenciação.

Aliás, como bem lembra o culto Oficial de Registro Civil Marcelo Salaroli de Oliveira em obra especializada: *“Não existe nenhuma comando legal determinando que o reconhecimento de filho se aplique apenas nos casos de paternidade biológica, nem qualquer comando vedando o reconhecimento de filho em casos de paternidade socioafetiva”*¹⁶

No dia-a-dia dos cartórios de Registro Civil das Pessoas naturais, como já dito em tópico anterior, o registro da filiação se dá em duas situações: no momento do registro do nascido, que pode ser dentro do prazo legal ou tardio; ou a posteriori, por intermédio de averbação de título de reconhecimento (instrumento público ou particular) ou mandado competente de averbação ou de realização de novo registro, cancelando-se o anterior (adoções).

O que importa para o presente trabalho é o **registro da paternidade ou maternidade estabelecido por vínculo posterior ao nascimento e, consequentemente, ao registro**. Isso por que, como já dito acima, além do nome, são necessários os requisitos do “tratamento de filho” e da “fama” para que a filiação socioafetiva se configure. Isso leva certo tempo para acontecer no campo dos fatos e, no nosso entendimento, portanto, não seria possível no momento do registro de recém nascido. Explicamos: É necessário, tanto para o pai ou a mãe reconhecedores, quanto para o filho reconhecido, que o vínculo psicológico e notório filial se estabeleçam e, por isso, não vemos como seria possível aferir a existência desse vínculo quando se trata de indivíduo recém nascido. É impossível extrair se o bebê reconhece ou não

alguém como pai ou mãe, como se exige na filiação socioafetiva (requisito do tratamento) e, também, é necessário certo tempo para que a sociedade reconheçam aquelas duas pessoas como pai e filho ou mãe e filho (requisito da fama). Adotada essa teoria, seria inviável, portanto, o registro de filiação socioafetiva de bebês de tenra idade. É como entendemos, o que, todavia, não prevaleceu quando da edição do Provimento 63 do E. Conselho Nacional de Justiça.

Apesar de entendimentos contrários, o reconhecimento de filiação socioafetiva não se confunde com a popularmente conhecida “adoção à brasileira”. A diferenciação merece tópico próprio.

4.2. “Adoção à brasileira” versus Reconhecimento de filiação socioafetiva

Há um posicionamento no sentido de que a adoção à brasileira seria uma modalidade de parentesco socioafetivo, juntamente com o reconhecimento socioafetivo. Não concordamos com esse entendimento, mas em respeito ao Debate e ao alto quilate de seus defensores, deve ele ser apresentado.

Regina Beatriz Tavares da Silva entende existirem duas espécies de parentesco socioafetivo: registral e por afinidade e assim ensina:

“Na espécie registral, impropriamente denominada ‘adoção à brasileira’, é registrado o filho alheio como sendo próprio e consanguíneo. Já na espécie que se estabelece por afinidade, o parentesco socioafetivo decorre da relação entre os afins em linha reta, quais sejam, padrasto e/ou madrasta e enteados.

*Para a espécie registral são necessários os seguintes requisitos: inexistência de vício de consentimento de quem realiza o registro do filho, por ato de vontade esclarecida e espontânea; o tratamento parental que a este é dispensado; e, sua reputação como filho biológico de quem o registrou.”*¹⁷

Com o devido respeito, entendemos que o que se denomina “adoção à brasileira” se trata de uma situação ilícita e não se trata de modalidade de filiação socioafetiva, justamente pela inobservância dos requisitos do tratamento de filho e da fama, como se tratou no subtópico anterior.

16 CAMARGO NETO, Mario de Carvalho e SALAROLI DE OLIVEIRA, Marcelo. Registro civil das pessoas naturais: parte geral e registro de nascimento, volume 1 – São Paulo: Saraiva, 2014. p.235

17 BOULOS, Kátia no artigo: “Socioafetividade, Família e ‘Sociedades do Afeto’ no Direito e Família e Sucessões Contemporâneo.” op. cit. TAVARES DA SILVA, Regina Beatriz; na obra Grandes Temas de Direito de Família e das Sucessões. Vol. 2. / Regina Beatriz Tavares da Silva; Theodureto de Almeida Camargo Neto (coordenadores) – São Paulo: Saraiva, 2014. p. 356.

Adoção à brasileira é a situação em que um indivíduo, se valendo da presunção de veracidade dos registros públicos, declara a paternidade (biológica) de alguém, sabendo não ser seu pai consanguíneo. Trata-se de um ato ilícito, que tem conseqüências criminais, inclusive, nos termos do art. 242 do Código Penal¹⁸. Posteriormente ao reconhecimento, **que tem natureza biológica e não socioafetiva**, é possível e até comum que o pai registral, quando incidiu em erro, tente anular o registro realizado por si, por não corresponder à verdade fática o que fez constar dos livros de registro¹⁹. Nesses casos, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça que, para anulação de registro, é necessária a demonstração do vício do consentimento²⁰, caso contrário a exoneração da parentalidade violaria o princípio da boa-fé objetiva.

A jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça confirma que se tratam a “adoção à brasileira” de um reconhecimento espúrio do vínculo biológico, que não se confunde com a filiação socioafetiva quando decide em vários casos que, tendo sido estabelecido vínculo de paternidade socioafetiva superveniente, mesmo que comprovada a inexistência do vínculo biológico apresentado a registro, não é o caso de anulação do registro civil:

“O STJ sedimentou o entendimento de que “em conformidade com os princípios do Código Civil de 2002 e da Constituição Federal de 1988, o êxito em ação negatória de paternidade depende da demonstração, a um só tempo, da inexistência de origem biológica e também de que não tenha sido constituído o estado de filiação, fortemente marcado pelas relações socioafetivas e edificado na convivência familiar. Vale dizer que a pretensão voltada à impugnação da paternidade não pode prosperar, quando fundada apenas na origem genética, mas em aberto conflito com a paternidade socioafetiva.” (g.n.) ²¹.

Como se vê, a jurisprudência trata de duas espécies filiatórias bem distintas. Caso se tratasse de vínculo filiatório por socioafetividade, essa discus-

são nem teria sentido, pois não é possível a anulação do registro socioafetivo com fundamento no erro por induzimento de terceiros ou por prova genética como motivo para desconstituição do registro.

Por esses argumentos, entendemos não se confundir o reconhecimento de parentalidade biológica feito na modalidade ilícita da “adoção à brasileira”, infelizmente muito corriqueiro, que configura um ato ilícito e pode ser feito logo após o nascimento e, por outro lado, o reconhecimento socioafetivo, ato lícito, que exige a presença de requisitos jurídicos, dentre eles alguns que levam certo tempo, para se formar.

4.3. Reconhecimento voluntário de filhos socioafetivos pela via extrajudicial

O reconhecimento de filhos em cartório é ato formal para o qual a lei permite a forma múltipla até mesmo para facilitar a sua realização e a viabilidade do estabelecimento da parentalidade no registro civil.

A múltipla forma do reconhecimento, prevista pelo Código Civil e pela Lei 8560/92 deve ser adotada também para a filiação socioafetiva. Devemos aqui fazer uma ressalva: o reconhecimento feito no próprio registro (artigo 1º da Lei 8.560/92) só será possível na filiação socioafetiva na modalidade registro tardio, pois, como já explicamos, a filiação socioafetiva não se pode aferir momentos após o nascimento, dentro daqueles prazos legais para o registro do nascido.

Até o ano de 2017, a forma adotada para operacionalização do direito ao reconhecimento da parentalidade socioafetiva era a interpretação extensiva, com a adoção das normas previstas no Provimento nº 16/2012 do Colendo Conselho Nacional de Justiça, notadamente o artigo 6º e seguintes: o reconhecedor, pai ou mãe socioafetivo, compareceria em cartório com título hábil para registro (escritura pública, instrumento particular, reconhecimento judicial ou testamento) ou preencheria termo próprio da serventia extrajudicial reconhecendo o seu filho socioafetivo, sem necessidade de levar a questão ao

¹⁸ Art. 242. Dar parto alheio como próprio; registrar como seu o filho de outrem; ocultar recém-nascido ou substituí-lo, suprimindo ou alterando direito inerente ao estado civil: Pena - reclusão, de dois a seis anos.

Parágrafo único - Se o crime é praticado por motivo de reconhecida nobreza:

Pena - detenção, de um a dois anos, podendo o juiz deixar de aplicar a pena.

¹⁹ Nesses casos, a anulação, via de regra ocorre por intermédio de ação negatória de paternidade, com pedido de nulidade de registro civil, de caráter imprescritível (art. 1.601, CC).

²⁰ “O reconhecimento espontâneo da paternidade somente pode ser desfeito quando demonstrado vício de consentimento; não há como desfazer um ato levado a efeito com perfeita demonstração da vontade, em que o próprio pai manifestou que sabia perfeitamente não haver vínculo biológico entre ele e o menor e, mesmo assim, reconheceu-o como seu filho.” - STJ. 3ª Turma. REsp 1229044/SC, Rel. Min. Nancy Andrihgi, julgado em 04/06/2013).

²¹ Superior Tribunal de Justiça. REsp 1059214/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 12/03/2012.

crivo dos agentes da Justiça (Poder Judiciário e Ministério Público).

4.4. A questão da prova da filiação socioafetiva

Como dito acima, a filiação socioafetiva depende da presença de três requisitos. Certas dúvidas e resistências à possibilidade do reconhecimento voluntário em cartório residem no fato da necessidade ou não de se fazer prova da presença desses requisitos. Entendemos desnecessária e inconstitucional a colheita de provas pela via judicial, por dois principais motivos:

I- A única prova exigida no reconhecimento biológico ou por presunção legal é a declaração do reconhecedor e a do outro genitor. Haveria a possibilidade de se exigir a prova genética em todos os casos, para fins de maior veracidade dos registros públicos. Não é o que acontece. A lei não exige a prova genética para o reconhecimento voluntário de filiação biológica. Não seria correto, portanto, criar um procedimento mais dificultoso e demorado para uma modalidade de filiação que não a biológica. Se mostraria que esta última prepondera sobre as demais. Haveria, com a adoção de procedimento mais moroso e complexo uma diferenciação entre os filhos biológicos e socioafetivos, afinal, sendo ambos filhos, haveria uma violação ao princípio constitucional da igualdade entre os filhos (artigo 227, parágrafo sexto da Constituição Federal) se para o reconhecimento de uns fosse dado um tratamento e para o outros, outro tratamento, não havendo desigualdade material entre eles que mereça esse destaque. Nesse sentido, questiona SALAROLI DE OLIVEIRA:

“Poderia argumentar-se que o cartório não tem elementos para aferir, no caso concreto, se existe a relação de socioafetividade, que fundamentaria a paternidade. No entanto, tampouco tem o cartório esse rigor no caso da paternidade biológica. Não se exige qualquer comprovação para firmar a filiação biológica, porque se exigiria para o caso da filiação socioafetiva?”²²

II- Como já reconhecido por diversas vezes pelo Egrégio Supremo Tribunal

Federal, o Direito das Famílias tem como pilar, em uma concepção eudemonista (Fachin), o “direito à busca da felicidade”. Todo o Direito brasileiro, principalmente o Direito das Famílias, deve buscar isso. Quanto mais se exige prova da filiação socioafetiva, mais se a enfraquece, afinal, ela se baseia no vínculo afetivo exteriorizado entre pai ou mãe e filho e somente nele. Não há ninguém ou nenhum documento que possa melhor comprovar esse vínculo que os próprios envolvidos por ele.

Por esses motivos, entendemos que as declarações dos interessados perante o Registro Civil das Pessoas Naturais bastam para que se possa realizar o registro com a segurança jurídica necessária. Caso haja dúvidas, em casos bastante excepcionais, poder-se-ia exigir declarações de testemunhas, para comprovar-se o caráter externo da socioafetividade, mas só. O Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais, profissional do direito, selecionado por concurso jurídico de provas e títulos e dotado de fé pública (artigo 3º, da Lei 8.935/1994) é competente para aferição dos requisitos jurídicos e qualificação dos títulos levados a ele para registro. Aliás, sempre que duvidar da veracidade das declarações a ele prestadas ou verificar qualquer indício de fraude, poderá negar o registro pretendido (no caso a averbação) e suscitar dúvida ao juízo competente.

Não desconhecemos entendimentos mais conservadores que, com seu mérito, defendem que se dá maior segurança aos registros quando um procedimento mais complexo, com a presença valiosa do Ministério Público e do Poder Judiciário, é adotado. Um ato que, para produzir efeitos passa pelo crivo de mais profissionais gabaritados certamente passa por um filtro maior e assim pressupõe-se mais seguro. Ocorre que entre as duas posições há o conflito entre princípios sensíveis como a dignidade humana, a paternidade responsável, a igualdade entre os filhos, a desjudicialização dos procedimentos quando não há conflito de interesses, de um lado, e um possível, mas não provável risco à segurança dos registros, de outro. Parece que os primeiros princípios devem prevalecer.

Esses, inclusive, já foram fundamentos de decisão da E. Corregedoria Geral de Justiça de São Paulo, nos idos de 2014, da lavra dos experientes Ma-

22 CAMARGO NETO, Mario de Carvalho e SALAROLI DE OLIVEIRA, Marcelo. Registro civil das pessoas naturais: parte geral e registro de nascimento, volume 1 – São Paulo: Saraiva, 2014. p. 236

gistrados Doutor Gustavo Henrique Bretas Marzaga e o então Exmo. Corregedor Geral da Justiça, Doutor Hamilton Elliot Ackel, a saber:

“De mais a mais, nenhum sistema é imune a fraudes e a prova disso são as inúmeras adoções à brasileira que, infelizmente, ainda ocorrem e, posteriormente, vêm a ser canceladas pelo Judiciário com base justamente na socioafetividade e, ainda, no princípio do melhor interesse da criança.

A sistemática do reconhecimento administrativo estabelecido pela Lei nº 8.560/92, da mesma forma, também é suscetível a burlas, na medida em que não exige mais do que a simples declaração voluntária do pai em relação ao filho a ser reconhecido.

Por fim, também a via judicial pode ser usada para cancelar situação de filiação socioafetiva inexistente, bastando que os fraudadores se casem ou constituam união estável por escritura pública para dar aparência de convivência familiar e, com isso, alcançar o espúrio objetivo.

Assim, também sob o prisma da segurança, não se pode obstar o reconhecimento da filiação socioafetiva na via administrativa.”²³

Nessa linha de pensamento, verifica-se a perfeita possibilidade de um procedimento célere e eficiente presidido pelo Oficial de Registro civil das Pessoas Naturais, que ao mesmo tempo garanta segurança jurídica e direito à filiação e parentalidade socioafetiva.

4.5. A recente regulamentação do procedimento de reconhecimento de filiação socioafetiva – O Provimento 63 de 14 de novembro de 2017 editado pela Corregedoria Nacional de Justiça.

Até o ano passado, muitos estados da federação já entendiam a necessidade de que o reconhecimento voluntário de filiação socioafetiva fosse realizado pela via extrajudicial.

Realizamos no início do ano passado uma pesquisa verificamos os seguintes atos normativos editados pelas respectivas Corregedorias Gerais que tratam de procedimentos para reconhecimento voluntário de socioafetividade:

- a) Maranhão – Provimento 23/13;
- b) Santa Catarina – Provimento 11/14;
- c) Amazonas – Provimento 234/14

d) Pernambuco – Provimento 09/13

e) Ceará – Portaria 15/13

No mérito, os procedimentos são muito parecidos e adotam regras muito semelhantes àquelas esculpidas no Provimento CNJ 16/2012, por analogia.

Ocorre que em 14 de novembro de 2017, a C. Corregedoria Nacional de Justiça, sob a coordenação do Exmo. Ministro João Otávio de Noronha, editou o Provimento CNJ n. 63/17 que, dentre questões relativas a novos modelos de certidões e de reprodução assistida, regulamentou o processo extrajudicial de reconhecimento socioafetivo. Já havia, inclusive, no âmbito do E. Conselho Nacional de Justiça requerimento do IBDFAM (Instituto Brasileiro de Direito de Família) em pedido de providências no sentido de que fosse uniformizada a questão em nível nacional (Pedido de providências 0002653-77.2015.2.00.0000), que foi acolhido meritoriamente pelo r. Corregedor Nacional de Justiça.

Importantes doutrinadores já defendiam a regulamentação do reconhecimento pela via extrajudicial, como é o caso de CALDERON:

“O Direito Civil dá passos largos no sentido de uma maior extrajudicialização, o que inclusive está de acordo com as balizas e diretrizes do Novo Código de Processo Civil. Uma questão de estado da pessoa, como é o reconhecimento da filiação, certamente merece uma maior promoção e facilitação e, quando possível, uma regularização que prescindia de intervenção jurisdicional.”²⁴

Nos termos do referido Provimento, é possível o reconhecimento socioafetivo ser realizado diretamente na serventia de Registro Civil das Pessoas Naturais. São requisitos instituídos pelo ato normativo:

- 1- O reconhecedor, pai ou mãe, deve ter 18 (dezoito) anos de idade, sendo, no mínimo, 16 (dezesseis) anos mais velho que o reconhecido;
- 2- Não podem requer o reconhecimento da maternidade ou paternidade socioafetiva os irmãos entre si ou ascendentes;
- 3- O reconhecido maior de 12 (doze anos) de idade deve consentir com o reconhecimento; se menor é suficiente a concordância de quem detenha o poder familiar;

²³ Tribunal de Justiça de São Paulo. Corregedoria Geral da Justiça. DICOGE 5.1. PROCESSO Nº 2014/88189 - SÃO PAULO - MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO - Parte: A. B. e OUTROS. DJ.E de 07/11/2014.

²⁴ CALDERON. Ricardo. Princípio da afetividade no Direito de Família. 2ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2017. p. 374.



4- O reconhecimento deve ser unilateral, não sendo possível que, por intermédio desse ato, haja mais de dois pais ou duas mães no registro;

5- O reconhecimento extrajudicial é irrevogável, sendo desconstituído apenas pela via judicial nas hipóteses de vício da vontade, fraude ou simulação;

6- A discussão judicial sobre reconhecimento de paternidade ou adoção impedem o reconhecimento socioafetivo extrajudicial.

Dessa maneira, munidos dos documentos pessoais, o (s) pai (s) (ou a mãe/ as mães) que já consta (m) do registro, a mãe socioafetiva que não conste do registro (ou o pai socioafetivo que ainda não conste) e o filho (se maior de doze anos) podem comparecer ao cartório competente para realizar o reconhecimento. O termo deverá ser arquivado com a cópia dos documentos. Após o ato, será emitida certidão (traslado), na qual não constará a origem da filiação.

Também foi permitida a hipótese do reconhecimento ser feito pelo documento público ou particular de disposição de última vontade (art. 12, par. oitavo, Provimento CNJ 63/17).

“Defendemos que, conforme já consta das previsões normativas no Estado de S. Paulo, as certidões de breve relato não informem a existência de averbação de reconhecimento de filiação socioafetiva, nem seu teor e nem mesmo que alguma averbação existe, a fim de proteger o sigilo dessa informação.”

4.6. Das críticas e das múltiplas interpretações do novo Provimento

Como toda inovação, referido ato tem sido alvo de inúmeras críticas e merece aprimoramento, mas é inegável o avanço por ele trazido.

As principais dissonâncias, pelo que percebemos, estão em três principais aspectos, dentre outros:

1- a via do ato normativo inovando na ordem jurídica – algumas análises têm citado a hierarquia das normas para criticar a edição do Provimento 63/17, elaborado sem lei em sentido estrito que estabeleça expressamente a possibilidade do reconhecimento espontâ-

neo do socioafetivo de vínculo de filiação. A questão merece debate, mas em nossa opinião, uma vez reconhecida a constitucionalidade e a juridicidade dessa natureza filiatória em diversas decisões judiciais, da Suprema Corte, inclusive, que tem, dentre outros, o papel de interpretar e integrar normas, não parece que tenha havido excesso na edição do ato, principalmente se analisarmos a dinâmica célere e especial do Direito das Famílias, que merece respostas muito rápidas da legislação, sob pena de criar situações à margem da legalidade (em sentido amplo), o que seria muito mais prejudicial;

2- a simplicidade do procedimento - nos exatos termos do Provimento, exige-se apenas documentos originais dos pais, termo de reconhecimento lavrado no próprio cartório e certidão de nascimento do menor. Munidos desses documentos, os pais conseguem junto ao cartório a pretendida averbação e alteração de estado, constituindo em favor de si e do reconhecido todos os direitos inerentes à filiação e à parentalidade, inclusive sucessórios e de nacionalidade, inclusive. A questão realmente é preocupante, mas nada que altere a questão relativa à possibilidade do reconhecimento do vínculo na via extrajudicial, merecendo, talvez, algumas adaptações, que tragam maior segurança ao oficial de registro civil e aos registros públicos, sem inviabilizar a iniciativa; Deve ser lembrado que, conforme já dito em tópicos anteriores desse trabalho, a prova negativa da filiação biológica é simples e científica (prova genética), o que não acontece com a filiação socioafetiva, afinal, a existência do vínculo de afeto ou da fraude são muito mais difíceis de ser provados;

3- a possibilidade de reconhecimento da multiparentalidade diretamente no Registro Civil – ainda há muita resistência à multiparentalidade em si, ainda mais que ela seja reconhecida via cartórios, pois se trata de uma questão social polêmica. Conforme

dito em tópicos acima, nos parece que esse aspecto apenas concretiza uma jurisprudência já sedimentada nas cortes superiores, em julgamentos com repercussão geral reconhecida, inclusive. O que se pode e deve discutir é: a jurisprudência tem admitido a coexistência de um vínculo biológico e um socioafetivo concomitantes, ou seja, apenas um de cada natureza, em relação a uma pessoa. Não adentrando no mérito da questão, que merece muito debate nas vias próprias, pelo menos por enquanto, nos parece que o Provimento 63 devia ter feito essa ressalva, mas não o fez.

4- A redação do artigo 14 do Provimento – tem-se entendido que o artigo 14 do Provimento deve ser aprimorado, pois dá azo a múltiplas interpretação. *A priori*, quando exige que seja “*unilateral*”, mas principalmente quando isso se combina com a expressão “*não implicará o registro de mais de dois pais ou de mais de duas mães no campo FILIAÇÃO*”: alguns têm entendido que é possível o reconhecimento pela via extrajudicial, mesmo que, naquele ramo, já haja uma parentalidade preestabelecida. Não há dúvidas que duas parentalidades na mesma linha podem coexistir, mas, a indagação é no sentido de ser necessário ou não a anuência do outro pai ou outra mãe que já constar do registro. Não há exigência nesse sentido na atual redação. Não há também exigência no sentido de que se restrinja a uma parentalidade biológica e uma socioafetiva por pessoa. Na atual redação, não parece que o Oficial de Registro Civil possa adentrar nesse mérito. O Provimento não resolveu esses problemas e isso pode criar graves discussões posteriores, o que é o oposto do pretendido pela via extrajudicial, que tem a prevenção de litígios e a segurança jurídica como princípios basilares.

Verificamos, portanto, que a novel normatização trouxe muitos debates e questões polêmicas que aparecerão em casos concretos do Registro Civil das Pessoas Naturais. Foi um grande avanço que deve

se mantido, mas que, em nossa opinião, merece alguns aprimoramentos pontuais.X

4.7. **Cuidados a serem adotados quanto ao registro e à publicidade da filiação socioafetiva**

A filiação e seu reconhecimento é uma matéria extremamente sensível no Registro Civil das Pessoas Naturais. Cuida-se do estado civil das pessoas e da dignidade humana, com diversos efeitos para o indivíduo e para a sociedade, tais como questões psicológicas do ser, de impedimentos matrimoniais, regras de sucessão, entre outros. Por esse motivo, o ato deve ser realizado com o máximo de cautela e zelo pelos oficiais de registro.

O procedimento célere e facilitado introduzido pelo Provimento CNJ 63/17 aumenta a responsabilidade dos registradores, sob pena de transformar os ofícios de registro civil, que hoje são grandes conservatórios de fé pública, em instrumentos para falsidades e fraudes, o que não se admite. É obrigação do oficial de registro resguardar a si e sua serventia tendo o máximo de segurança antes de realizar o ato. A incerteza não se coaduna com a segurança jurídica que deve ser oferecida pela serventia extrajudicial. **Havendo qualquer indício de fraude ou má-fé, o oficial tem por dever recusar a prática do ato e submetê-lo ao magistrado comunicando, por escrito, os motivos da suspeita, nos termos do artigo 12 do sobredito Provimento.**

A prática do ato é segura e se bem utilizado, ao invés de fomentar fraudes, corrigirá um erro histórico. Como já dito em vários excertos do presente trabalho, muitas vezes o pai socioafetivo, vislumbrando um procedimento dificultoso para adoção ou para o reconhecimento judicial de sua real situação optava por mentir perante o Registro civil, dizendo-se pai biológico. Ao defender a possibilidade do reconhecimento extrajudicial socioafetivo, o Registrador Civil vanguardista Marcelo Salaroli de Oliveira já defendia a hipótese com esses argumentos nos idos de 2013, valendo a lembrança:

“Pelo contrário, permitir o reconhecimento socioafetivo é uma forma de evitar falsidades. Hoje, há um grande ‘incentivo’ para que o pai declare em cartório, falsamente, ser o pai biológico, pois assim ele consegue afirmar sua paternidade na certidão de nas-

cimento da criança de forma rápida e barata, principalmente se comparada ao processo de adoção. Se atingirá o mesmo objetivo declarando ser pai socioafetivo, não haverá razões para mentir.”²⁵

O registro do reconhecimento da filiação socioafetiva segue a regra prevista no artigo 102, itens 2º e 4º da Lei de Registros Públicos, se operando por ato de averbação, portanto, como nas outras modalidades de filiação. Não há sentido em fazer diferença.

A publicidade dos registros públicos é, de regra, indireta, ou seja, dada por intermédio de certidões. Nas bases do artigo 45 da Lei de Registros Públicos e artigo 6º da Lei 8560/92, combinado com os dispositivos constitucionais e legais que tratam da filiação, tem-se entendido, sob pena de criar discriminação e desigualdades, que as certidões não devem fazer constar ou nem mesmo levar à conclusão de seu leitor sobre a origem da filiação. As certidões, portanto, não deverão fazer constar a que título a parentalidade chegou ao registro. O simples fato de constar que se trata de averbação, pode levar à conclusão de que se trata de filiação reconhecida *a posteriori*, o que levaria à discriminação. Por esse motivo, defendemos que, conforme já consta das previsões normativas no Estado de S. Paulo, as certidões de breve relato não informem a existência de averbação de reconhecimento de filiação socioafetiva, nem seu teor e nem mesmo que alguma averbação existe, a fim de proteger o sigilo dessa informação.

Com relação ao patronímico familiar (popularmente, sobrenome), entendemos que no reconhecimento de filho socioafetivo, como no reconhecimento biológico, cabe ao reconhecido, por si ou por quem lhe faça as vezes, no caso dos menores de doze anos, decidir pela inclusão do nome de família do reconhecedor. O nome da pessoa é corolário da dignidade humana. Se trata de um

direito personalíssimo e indisponível, que indica o ramo familiar a que a pessoa pertence. Com a inclusão do pai ou da mãe socioafetiva em seu registro, nada mais justo que o nome de família também lhe seja atribuído.

Nesse sentido, antes da edição do Provimento 63/17, já lecionavam as cuidadosas Magistradas Paulistas, Excelentíssimas Doutoradas Renata Mota Maciel Madeira Dezem e Tânia Mara Ahualli:

“O reconhecimento de paternidade conduz ao estado de filho, com todos os efeitos a ele inerentes, dentre eles o direito ao nome de família ostentado pelo ascendente. Diante disso, seria quase que automática a alteração do nome do reconhecido, com a inserção do patronímico. (...) Equivalente direito se abre no reconhecimento de filiação socioafetiva, uma vez que não há diferenciação entre filhos, garantida a igualdade constitucionalmente.” (g.n.)²⁶

Ainda na esteira da mudança de nome, também talvez seria interessante adotar a providência levantada pelo zeloso tabelião Reinaldo Velloso do Santos, que sugere:

“Destaque-se, ainda, a conveniência de apresentação de certidões dos distribuidores forenses da Justiça Estadual, Federal, Trabalhista, Militar e eleitoral, além de certidões dos Tabeliães de Protestos da Comarca e atestado de antecedentes criminais, quando o filho é maior de dezoito anos e terá o nome alterado com o reconhecimento. Caso alguma certidão seja positiva, averbado o ato, faz-se comunicação à entidade competente para a anotação.”²⁷

Por fim, será necessário que se façam anotações ou averbações nos demais registros em nome do interessado para que conste sua nova parentalidade e, também, se o caso, a mudança de nome, a fim de que não haja diferenciação na cadeia de registros de uma mesma pessoa.

“O reconhecimento socioafetivo em cartórios extrajudiciais é uma medida que se vislumbra para garantia de efeitos jurídicos a uma situação já consolidada na vida das pessoas”

25 OLIVEIRA, Marcelo Salaroli. Reconhecimento voluntário de filho socioafetivo, *Informativo Mensal da Associação de Registradores de Pessoas Naturais do Estado de São Paulo*, n. 135, maio 2013, p-26-31. Disponível em: http://www.arpensp.org.br/principal/index.cfm?tipo_layout=BC1&pagina_id=107. Acesso em 13.nov.2017.

26 MADEIRA DEZEM, Renata Mota Maciel & AHUALLI, Tânia Mara, no artigo: “Direito ao nome: Da imutabilidade à Dignidade da pessoa humana”; na obra *Direito Notarial e Registral- Homenagem às Vara de Registros Públicos da comarca de São Paulo / Tania Mara Ahualli e Marcelo Benacchio (coordenadores)* – São Paulo: Quartier Latin, 2016. p. 588.

27 SANTOS, Reinaldo Velloso dos. Registro Civil das Pessoas Naturais. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2006. p. 169.

5. CONCLUSÕES

A filiação socioafetiva é situação fática, como o próprio já diz, que depende do afeto entre genitor e seu filho, a partir da denominada “posse de estado de filho”. Para sua configuração são necessários os requisitos do nome de família, tratamento de filho e fama (Chaves e Rosenthal, *apud* Fachin). Seu reconhecimento como modalidade de filiação se baseia nos princípios mais modernos de Direito das Famílias.

Historicamente, a parentalidade era ligada ao casamento, mas hoje não se analisa mais dessa forma. A biologia, que é importante, sem dúvidas, vem dando lugar ao afeto como elemento de ligação dos indivíduos de uma família. Importante destacar, entretanto, que não há qualquer preponderância entre elementos legais, biológicos ou afetivos que dêem origem à filiação, na esteira do que recentemente decidiu o Colendo Supremo Tribunal Federal no caso de Repercussão Geral 622.

A parentalidade, que se divide em maternidade e paternidade faz parte da dignidade da pessoa humana e é elemento essencial do registro civil do indivíduo. Diante disso, a ordem jurídica deve buscar formas do indivíduo ter a parentalidade identificada, independente da natureza da filiação.

Em 2017, o E. Conselho Nacional de Justiça editou o Provimento 63, que permite que o reconhecimento de paternidade seja feito nas serventias extrajudiciais de registro civil das pessoas naturais, legislação muito nova que carece de algumas inter-

pretações a ajustes.

O reconhecimento socioafetivo em cartórios extrajudiciais é uma medida que se vislumbra para garantia de efeitos jurídicos a uma situação já consolidada na vida das pessoas. A filiação socioafetiva independe do registro público para ocorrer e produzir efeitos, tendo sua averbação no Registro Civil, efeitos meramente declaratórios, mas de suma importância para a segurança jurídica e para que os indivíduos de mesma família possam provar sua situação e garantir direitos.

A capilaridade dos registros civis das pessoas naturais, que estão presentes, por lei, em todos os municípios do país, ao contrário dos prédios forenses, tornando o acesso mais fácil para a população; o preparo técnico dos oficiais do registro civil, profissionais do direito dotados de fé pública; e os mecanismos que podem ser adotados caso haja alguma dúvida material quanto à veracidade do que se alega são elementos trazem a segurança jurídica necessária para que essa competência seja delegada ao âmbito cartorial.

A questão já regulamentada merece mais estudos e debates sobre o tema, levando em conta outras áreas do conhecimento, para que as pessoas possam se encaminhar às serventias extrajudiciais e, após qualificação jurídica do caso pelos oficiais de registro, sejam orientadas ou então, no mesmo momento ou no curto prazo legal, já vejam realizadas as averbações de paternidade ou maternidade socioafetiva no registro civil dos reconhecidos, como medida de cidadania.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AHUALLI, TÂNIA MARA & BENACHIO, MARCELO (COORDENADORES). DIREITO NOTARIAL E REGISTRAL- HOMENAGEM ÀS VARAS DE REGISTROS PÚBLICOS DA COMARCA DE SÃO PAULO- SÃO PAULO: QUARTIER LATIN, 2016.
- CALDERON, RICARDO. PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE NO DIREITO DE FAMÍLIA. 2ª ED. RIO DE JANEIRO: ED. FORENSE, 2017.
- CAMARGO NETO, MARIO E CARVALHO & OLIVEIRA, MARCELO SALAROLI DE. REGISTRO CIVIL DAS PESSOAS NATURAIS – VOLUME I. SÃO PAULO: SARAIVA, 2014.
- DE FARIAS, CRISTIANO CHAVES & ROSENVALD, NELSON. DIREITO CIVIL – V. 6 – FAMÍLIAS. SALVADOR: EDITORA JUS PODIVM. 2015.
- DE FARIAS, CRISTIANO CHAVES E OUTROS. CÓDIGO CIVIL PARA CONCURSOS. SALVADOR: EDITORA JUS PODIVM, 2013.
- DIAS, MARIA BERENICE. MANUAL DE DIREITO DAS FAMÍLIAS DE ACORDO COM O NOVO CPC. 11ª ED. SÃO PAULO: EDITORA REVISTA DOS TRIBUNAIS, 2016.
- DINIZ, MARIA HELENA. CURSO DE DIREITO CIVIL BRASILEIRO: DIREITO DE FAMÍLIA. 11. ED. SÃO PAULO: SARAIVA, 1996, V. 5.
- FACHIN, LUIS EDSON. DIREITO DE FAMÍLIA: ELEMENTOS CRÍTICOS À LUZ DO NOVO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO. 2 ED. RIO DE JANEIRO: RENOVAR, 2003.
- FIGUEIREDO, LUCIANO & FIGUEIREDO, ROBERTO. DIREITO CIVIL – FAMÍLIAS E SUCESSÕES. SALVADOR: EDITORA JUS PODIVM. 2014.
- GONÇALVES, CARLOS ROBERTO. DIREITO CIVIL – VOL. VI – DIREITO DE FAMÍLIA. 5ª ED. SÃO PAULO: SARAIVA, 2008.
- LOUREIRO, LUIS GUILHERME. REGISTROS PÚBLICOS: TEORIA E PRÁTICA. 4ª ED. RIO DE JANEIRO: FORENSE, 2013.
- OLIVEIRA, MARCELO SALAROLI DE. RECONHECIMENTO VOLUNTÁRIO DE FILHO SOCIOAFETIVO. INFORMATIVO MENSAL DA ASSOCIAÇÃO DE REGISTRADORES DE PESSOAS NATURAIS DO ESTADO DE SÃO PAULO, N. 135, MAIO 2013;
- PELUSO, MINISTRO CESAR (COORD.). CÓDIGO CIVIL COMENTADO – DOUTRINA E JURISPRUDÊNCIA. SÃO PAULO: MANOLE. 2016.
- TAVARES DA SILVA, REGINA BEATRIZ & CAMARGO NETO, THEODURETO DE ALMEIDA (COORDS.). GRANDES TEMAS DE DIREITO DE FAMÍLIA E DAS SUCESSÕES – V. II – ARTIGO: SOCIOAFETIVIDADE, FAMÍLIA E “SOCIEDADES DO AFETO” NO DIREITO DE FAMÍLIA E SUCESSÕES CONTEMPORÂNEO. SÃO PAULO: SARAIVA, 2014.
- VELLOSO DOS SANTOS, REINALDO. REGISTRO CIVIL DAS PESSOAS NATURAIS. PORTO ALEGRE: SERGIO ANTONIO FABRIS EDITOR. 2006.



LEANDRO BORREGO MARINI É OFICIAL DE REGISTRO CIVIL DAS PESSOAS NATURAIS E TABELIÃO DE NOTAS EM MONTEIRO LOBATO – SP; PÓS-GRADUADO EM DIREITO PÚBLICO PELA FACULDADE DE DIREITO PROFESSOR DAMÁSIO DE JESUS; BACHAREL EM DIREITO PELA UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE; FOI OFICIAL DE REGISTRO CIVIL DAS PESSOAS NATURAIS E TABELIÃO DE NOTAS EM PONTALINDA – SP; FOI ASSISTENTE JURÍDICO NO MINISTÉRIO PÚBLICO DE SÃO PAULO.



A **Perfilhação** Socioafetiva no Registro **Civil** das **Pessoas** Naturais

por: Aline Dias França

1 INTRODUÇÃO.	37
2 FILIAÇÃO: CONCEITO E ESPÉCIES.	37
3 A FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA.	39
4 MODOS DE PERFILHAÇÃO.	39
5 PROVIMENTO 16 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA.	41
6 A PERLHIÇÃO SOCIOAFETIVA EXTRAJUDICIAL ANTES DO PROVIMENTO 63.	42
7 PROVIMENTO 63 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA.	43
7.1 O ESTABELECIMENTO DA MULTIPARENTALIDADE NA PERFILHAÇÃO EXTRAJUDICIAL.	45
7.2 A AVERBAÇÃO DA FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA E DA MULTIPARENTALIDADE.	47
8 CONSIDERAÇÕES FINAIS.	47
9 REFERÊNCIAS	48



RESUMO: Artigo que analisa a realização do reconhecimento voluntário da filiação socioafetiva e o estabelecimento da multiparentalidade no Registro Civil das Pessoas Naturais através do procedimento previsto e regulado pelo Provimento nº 63 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), de 14 de novembro de 2017, bem como os efeitos do julgamento do RE 898060 no qual o Superior Tribunal Federal (STF), em repercussão geral, admite o reconhecimento simultâneo da parentalidade biológica e socioafetiva.

Palavras-chave: Filiação socioafetiva. Reconhecimento voluntário. Provimento nº 63 do CNJ. Registro Civil das Pessoas Naturais. Multiparentalidade. RE 898.060/SC.

1. Introdução

Dentre as modalidades de reconhecimento espontâneo da filiação previstas no Código Civil no artigo 1609¹, está a consubstanciada em escritura pública ou instrumento particular, arquivado em cartório que regulada pelo provimento nº 16 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), de 17 de fevereiro de 2012 e pelo provimento nº 63 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), pode ser realizado voluntária e diretamente no Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais.

Como ao regular o procedimento de reconhecimento voluntário realizado no Registro Civil das Pessoas Naturais, o provimento 16, apresenta, no anexo II, um modelo de termo no qual se refere expressamente à paternidade biológica, prevaleceu o entendimento de que o mesmo não se aplicava à filiação socioafetiva.

Por essa razão até a edição do Provimento 63 do Conselho Nacional de Justiça, de 14 de novembro de 2017, aos interessados no reconhecimento voluntário

da filiação socioafetiva restava; ou procedimento administrativo, previsto no artigo 97 da Lei 6.015/73² requerendo autorização judicial³ para averbar o reconhecimento da paternidade socioafetiva à margem do assento de nascimento, quando não autorizado pela normativa administrativa local⁴ sua realização sem manifestação do Ministério Público ou autorização judicial, na forma do Provimento 16; ou ainda a propositura de ação judicial própria.

Reconhecendo ser injustificável tal distinção de tratamento, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) através do Provimento 63, atendendo aos princípios constitucionais da igualdade de filhos, previsto no artigo 227, § 6º da Constituição Federal⁵ e do melhor interesse da criança e adolescente consubstanciado no artigo 227, caput do mesmo diploma legal⁶, permitiu a realização da perfilhação socioafetiva diretamente no Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais, garantindo de forma célere ao registrado todos os direitos decorrentes da filiação, que são o poder familiar, alimentos e sucessão. Admitiu ainda o reconhecimento simultâneo da parentalidade biológica e socioafetiva conforme tese firmada pelo Superior Tribunal Federal no RE 898.060/SC.

2. Filiação: Conceito e Espécies

A filiação é a relação de parentesco em primeiro grau e em linha reta, na clássica lição de Silvio Rodrigues⁷. É um elemento do estado da pessoa natural que corresponde ao vínculo jurídico existente entre pais e filhos, que visto sob a perspectiva dos descendentes é denominado filiação. E do ponto de vista inverso, ou seja, da perspectiva dos ascendentes, é denominado paternidade quando se refere ao pai ou maternidade, referindo-se à mãe. Paternidade tam-

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

I - no registro do nascimento;

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

III - por testamento, ainda que incidentalmente manifestado;

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

2 Art. 97. A averbação será feita pelo oficial do cartório em que constar o assento à vista da carta de sentença, de mandado ou de petição acompanhada de certidão ou documento legal e autêntico.

3 Interpretação *contrario sensu* ao disposto no Provimento 16 do CNJ que dispensa a manifestação do Ministério Público e autorização judicial para a realização da averbação de reconhecimento de paternidade e extensiva do disposto no artigo 2º da Lei 8.560/92.

4 Nos Estados de Pernambuco, Maranhão, Ceará, Santa Catarina, Amazonas, Rio Grande do Sul e Paraná, as normas de serviço autorizam a realização da perfilhação socioafetiva extrajudicial na forma do Provimento 16 do CNJ.

5 Art. 227.

...

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

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

7 RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil*. 28ª edição. Atualização de Francisco José Cahali. São Paulo: Saraiva, 2004. V.6, p. 297.

bém é utilizado para designar, de modo amplo, tanto a maternidade quanto à paternidade, uso verificado no § 7º do artigo 226 da Constituição Federal ao utilizar a termo “paternidade responsável”⁸.

A filiação decorre do parentesco natural ou civil, de acordo com o artigo 1.593 do Código Civil⁹. É natural a filiação decorrente do vínculo biológico ou consanguíneo e civil o que tem outra origem, o que abrange, segundo a doutrina e jurisprudência, a adoção, reprodução assistida e sociafetividade¹⁰.

Numa abordagem mais ampla, considerando as diversas origens, Jorge Shiguemitsu Fujita, conceitua a filiação como:

“o vínculo que se estabelece entre pais e filhos, decorrente da fecundação natural ou da técnica de reprodução assistida homóloga (sêmen do marido ou companheiro; óvulo da mulher ou companheira) ou heteróloga (sêmen de outro homem, porém com o consentimento do esposo ou companheiro; ou o óvulo de outra mulher, com a anuência da esposa ou companheira), assim como em virtude da adoção ou de uma relação socioafetiva resultante da posse do estado de filho”¹¹.

Independentemente da origem da filiação é vedado, por norma constitucional expressa, a discriminação dos filhos quanto sua origem, tanto que ao lavrar o registro de nascimento, “o oficial registrador não poderá mencionar o estado civil dos seus pais, nem tampouco se aquele registro deriva de mandado judicial de adoção ou de qualquer outro ato que possa diferencia-lo dos demais, como, por exemplo, um reconhecimento tardio da paternidade”¹².

A filiação é provada por meio do registro e a pro-

va da filiação estabelecida pelo assento de nascimento só é afastada se demonstrada a existência de erro ou falsidade, conforme dispõe os artigos 1.603 e 1.604 do Código Civil¹³. Portanto, o registro gera uma presunção quase absoluta de veracidade já que ninguém pode contestá-lo sem antes demonstrar erro ou falsidade e ele tem força probante enquanto não cancelado ou retificado.

Havendo falta ou defeito no registro de nascimento, a filiação pode ser provada por qualquer meio de prova quando - e apenas quando - houver começo de prova escrita proveniente dos pais em conjunto ou separadamente como cartas, autorizações, declarações para imposto de renda ou previdência, etc. ou existir veemente presunções como a posse do estado de fi-

lho conforme artigo 1605 do Código Civil¹⁴. Por essa razão, tão importante é o trabalho realizado pelos Registradores Cíveis das Pessoas Naturais e seus prepostos, especialmente no momento da lavratura do assento de nascimento, para o qual estão adequadamente preparados já que o Oficial é um profissional do Direito hábil para qualificar a manifestação da vontade das partes e treinar seus prepostos para fazê-lo adequadamente.

“A filiação socioafetiva é o vínculo jurídico que se constitui através da convivência e do afeto entre aquele que assume o papel de pai ou mãe com aquele que elege como seu filho, independentemente de sua origem”

3. A Filiação Socioafetiva

A filiação socioafetiva é o vínculo jurídico que se constitui através da convivência e do afeto entre aquele que assume o papel de pai ou mãe com aquele que elege como seu filho, independentemente de sua origem. Para Christiano Cassettari a parentalidade socioafetiva é “o vínculo de parentesco civil entre pessoas que não possuem entre si um vínculo biológico, mas que vivem como se parentes fossem, em decor-

8 MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil*. 37ª edição. Revista e atualizada por Regina Beatriz Tavares da Silva. V. 2, p. 305.

9 Art. 1.593. O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consangüinidade ou outra origem.

10 TARTUCE, Flávio e SIMÃO, José Fernando. *Direito Civil*. V. 5. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2008, p. 310.

11 FUJITA, Jorge Shiguemitsu. *Filiação*. 2ª edição. São Paulo: Atlas, 2011, p. 10.

12 SALOMÃO, Marcos Costa e HAHN, Noli Bernardo. *O reconhecimento extrajudicial da paternidade socioafetiva, resultante da posse do estado de filho, após a constituição federal de 1988*. Disponível em http://www.colegioregistrals.org.br/_upload/ARTIGO%20MARCOS%20DR%20NOLI_143197879304.pdf. Acesso em 16/04/2016.

13 Art. 1.603. A filiação prova-se pela certidão do termo de nascimento registrada no Registro Civil.

Art. 1.604. Ninguém pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade do registro.

14 Art. 1.605. Na falta, ou defeito, do termo de nascimento, poderá provar-se a filiação por qualquer modo admissível em direito:

I - quando houver começo de prova por escrito, proveniente dos pais, conjunta ou separadamente;

II - quando existirem veementes presunções resultantes de fatos já certos.

* Note que o avanço da ciência que com o exame de DNA permite o estabelecimento da filiação biológica tornou obsoleto este dispositivo: tanto que a Lei 12.004/2009 (artigo 2A) estabeleceu que a recusa à realização do exame gera presunção de paternidade.

rência do forte vínculo afetivo existente entre elas”¹⁵.

Já Paulo Luiz Netto Lôbo afirma que toda paternidade é socioafetiva, podendo ela ter origem biológica ou não. Para ele, “a paternidade socioafetiva é gênero do qual são espécies a paternidade biológica e a não-biológica”¹⁶, conceituação com a qual concordamos, sobretudo por reconhecer que a popular diferença entre pai, como sendo aquele que cria e genitor, o que gera, nem sempre coincide e prevalece a socioafetiva, já que paternidade

“é muito mais que prover alimentos ou causa de partilha de bens hereditários; envolve a constituição de valores e da singularidade da pessoa e de sua dignidade humana, adquiridos principalmente na convivência familiar durante a infância e a adolescência. A paternidade é múnus, direito-dever, construída na relação afetiva, e assume os deveres de realização dos direitos fundamentais da pessoa em formação, isto é, à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar (art. 227 da Constituição). É pai quem assumiu esses deveres, embora não seja o genitor”¹⁷.

A filiação socioafetiva se apresenta na adoção, na reprodução assistida heteróloga e na posse do estado de filho, consubstanciada pela adoção à brasileira e pelo “filho de criação”¹⁸, situações nas quais inexistente vínculo biológico com ao menos um dos genitores e que tem como requisitos de existência, conforme leciona Christiano Cassetari, laço de afetividade, tempo de convivência e sólido vínculo afetivo¹⁹.

A afetividade pode ser entendida, como bem le-

“A perfilhação ou reconhecimento voluntário da paternidade pode, portanto, ocorrer em dois momentos distintos. No momento da inscrição do nascimento quando o pai comparece com a mãe ou sozinho ao Registro Civil e manifesta sua vontade de reconhecer a criança como seu filho, inscrevendo o assento ou em decorrência da presunção de paternidade. Posteriormente através do procedimento regulado pelo provimento 16 do CNJ ou pelo provimento 63”

ciona Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus Maluf, “como a relação de carinho ou cuidado que se tem com alguém íntimo ou querido. É um estado psicológico que permite ao ser humano demonstrar os sentimentos e emoções a outrem”²⁰. E esse laço nasce da convivência familiar que deve ser duradoura a ponto de gerar um sólido vínculo afetivo, razão pela qual deve ser investigado a fim de garantir sua adequada configuração, evitando fraude ou falsidade, afastando a má-fé, vício de vontade ou simulação.

4. Modos de perfilhação

É notório que o estabelecimento da maternidade se presume pela gestação e pelo parto (o que está amparado pela máxima latina *mater semper certa est et pater is est quem nuptiae demonstrant*²¹). E como, em regra, ela decorre do fato natural nascimento é comprovado para fins de registro por declaração médica ou por duas testemunhas qualificadas²².

A maternidade também pode ser estabelecida a partir da utilização das técnicas de reprodução assistida de ovodação ou gestação por substituição, também denominada doação temporária de útero e conhecida popularmente como barriga de aluguel. No primeiro caso, mãe é a que gesta e pari a criança que se originou da fecundação de óvulos doados fecundados pelo sêmen de seu marido ou companheiro²³. No segundo, mãe é aquela que forneceu seus óvulos que fecundados pelo sêmen de seu marido ou companheiro²⁴ foram transferidos para o útero daquela que gestará e dará à luz à criança. Essas técnicas podem ser utilizadas após o falecimento dos genitores, situação conhecida como reprodução

15 CASSETARI, Christiano. *Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 16.

16 LÔBO, Paulo Luiz Netto. A paternidade socioafetiva e a verdade real. In, *Revista CEJ*, Brasília, n. 34, p. 15-21, jul./set. 2006, p. 16.

17 LÔBO, Paulo Luiz Netto. A paternidade socioafetiva e a verdade real. In, *Revista CEJ*, Brasília, n. 34, p. 15-21, jul./set. 2006, p. 16.

18 FUJITA, Jorge Shiguemitsu. *Filiação*. 2ª edição. São Paulo: Atlas, 2011, p.71.

19 CASSETARI, Christiano. *Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos*. 2ª edição. São Paulo: Atlas, 2015, p.29 a 34.

20 MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. *Direito das Famílias: Amor e bioética*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012, p. 18.

21 Brocardo jurídico que significa: a mãe é sempre certa; o pai é aquele que o casamento indica.

22 Conforme o disposto nos itens 9 e 10 do artigo 54 da Lei 6.015/73.

23 e ²⁴ Também pode ser utilizado o sêmen de um doador com a autorização do outro cônjuge ou companheiro (a).

24

assistida *post mortem* e todas essas situações estão reguladas pelo provimento 63 do CNJ de modo a permitir o registro e a emissão da certidão dos filhos havidos por reprodução assistida diretamente no Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais.

Já a paternidade, no momento do registro, pode ser estabelecida de três formas: através da presunção em decorrência do casamento, do reconhecimento voluntário ou perfilhação ou através do procedimento de suposto pai previsto na Lei 8.560/92²⁵. Posteriormente à lavratura do assento, a paternidade pode ser estabelecida de forma voluntária aplicando-se o procedimento previsto no provimento 16 do CNJ para a filiação biológica ou pelo provimento 63 do CNJ para a filiação socioafetiva. Ou ainda judicialmente através de ação de investigação de paternidade.

De acordo com o disposto no artigo 1.597 do Código Civil²⁶ presume-se a paternidade dos filhos concebidos na constância do casamento se nascidos pelo

menos cento e oitenta dias do início da convivência conjugal ou nos trezentos dias subsequentes à dissolução da sociedade conjugal; bem como os havidos por fecundação artificial homóloga, técnica de reprodução assistida que utiliza o sêmen do marido, mesmo que falecido este e os havidos por fecundação artificial heteróloga, técnica que utiliza o sêmen de doador, desde que com a prévia autorização do marido²⁷.

Em razão da presunção de paternidade que decorre do casamento, os filhos de pais casados não precisam ser reconhecidos. Necessitam ser reconhecidos pelos pais apenas os filhos havidos fora do casamento o que pode ser feito conjunta ou separadamente, pessoalmente ou por procurador com poderes especiais, conforme dispõe o artigo 1.607 do Código Civil²⁸.

A aplicação da presunção de paternidade à união estável é objeto de dissenso doutrinário e jurisprudencial. Há precedentes do Superior Tribunal de Justiça²⁹ admitindo sua aplicabilidade nos casos de

25 Não havendo reconhecimento voluntário e não incidindo a presunção de filho havido na constância do casamento, o registro é feito constando somente o nome da mãe, facultando-lhe a indicação do suposto pai vo conhecido como imputação de paternidade ou averi- A indicação do suposto pai é uma faculdade da mãe que genitora indica o suposto pai, o oficial remete ao juiz são, identidade e residência do suposto pai. Recebidos o suposto pai para manifestar-se. Se este reconhece Caso contrário, os autos serão remetidos a Ministério de paternidade, se houver elementos suficientes, o que adoção.

26 Art. 1.597. Presumem-se concebidos na I - nascidos cento e oitenta dias, pelo menos, depois de II - nascidos nos trezentos dias subsequentes à dis- judicial, nulidade e anulação do casamento; III - havidos por fecundação artificial homóloga, mes- IV - havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de artificial homóloga;

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

27 Neste sentido, o enunciando 129 das Jornadas de Direito Civil do CJF propõe a inclusão de um artigo no CC com a seguinte redação: a maternidade será presumida pela gestação. No caso de utilização de técnicas de reprodução assistida, a maternidade será estabelecida em favor daquela que forneceu o material genético ou que, tendo planejado a gestação, valeu-se da técnica de reprodução assistida heteróloga.

28 Art. 1.607. O filho havido fora do casamento pode ser reconhecido pelos pais, conjunta ou separadamente.

29 Neste sentido: RECURSO ESPECIAL - NOMEM IURIS - DEMANDA - PRINCÍPIO ROMANO DA MIHI FACTUM DADO TIBI JUS - APLICAÇÃO - UNIÃO ESTÁVEL - ENTIDADE FAMILIAR - RECONHECIMENTO DO ORDENAMENTO JURÍDICO - REQUISITOS - CONVIVÊNCIA PÚBLICA, CONTÍNUA E DURADOURA - OBJETIVO DE CONSTITUIR FAMÍLIA - DEVERES - ASSISTÊNCIA, GUARDA, SUSTENTO, EDUCAÇÃO DOS FILHOS, LEALDADE E RESPEITO - ARTIGO 1.597, DO CÓDIGO CIVIL - PRESUNÇÃO DE CONCEPÇÃO DOS FILHOS NA CONSTÂNCIA DO CASAMENTO - APLICAÇÃO AO INSTITUTO DA UNIÃO ESTÁVEL - NECESSIDADE - ESFERA DE PROTEÇÃO - PAI COMPANHEIRO - FALECIMENTO - 239 (DUZENTOS E TRINTA E NOVE DIAS) APÓS O NASCIMENTO DE SUA FILHA - PATERNIDADE - DECLARAÇÃO - NECESSIDADE - RECURSO ESPECIAL PROVIDO. I - Desimporta o nomen iuris dado à demanda pois, na realidade, aplica-se-à o adágio romano da mihi factum dado tibi jus. II - O ordenamento jurídico pátrio reconhece, como entidade familiar, a união estável entre pessoas (ut ADPF N. 132/RJ, Rel. Min. Ayres Brito, DJe de 14/10/2011), configurada na convivência pública, contínua e duradoura estabelecida com o objetivo de constituição de família (artigo 1723, do Código Civil), com atenção aos deveres de lealdade, respeito, assistência, de guarda, sustento e educação de filhos (artigo 1724, do Código Civil), de modo a permitir aplicação, às relações patrimoniais, no que couber, das regras pertinentes ao regime de comunhão parcial de bens (artigo 1725, do Código Civil). III - A lei não exige tempo mínimo nem convivência sob o mesmo teto, mas não dispensa outros requisitos para identificação da união estável como entidade ou núcleo familiar, quais sejam: convivência duradoura e pública, ou seja, com notoriedade e continuidade, apoio mútuo, ou assistência mútua, intuito de constituir família, com os deveres de guarda, sustento e de educação dos filhos comuns, se houver, bem como os deveres de lealdade e respeito. IV - Assim, se nosso ordenamento jurídico, notadamente o próprio texto constitucional (art. 226, §3º), admite a união estável e reconhece nela a existência de entidade familiar, nada mais razoável de se conferir interpretação sistemática ao art. 1.597, II, do Código Civil, para que passe a contemplar, também, a presunção de concepção dos filhos na constância de união estável. V - Na espécie, o companheiro da mãe da menor faleceu 239 (duzentos e trinta e nove) dias antes ao seu nascimento. Portanto, dentro da esfera de proteção conferida pelo inciso II do art. 1.597, do Código Civil, que presume concebidos na constância do casamento os filhos nascidos nos trezentos dias subsequentes, entre outras hipóteses, em razão de sua morte. VI - Dessa forma, em homenagem ao texto constitucional (art. 226, §3º) e ao Código Civil (art. 1.723), que conferiram ao instituto da união estável a natureza de entidade familiar, aplica-se as disposições contidas no artigo 1.597, do Código Civil, ao regime de união estável. VII - Recurso especial provido. (REsp 1194059/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012)

“É dever do Oficial averiguar a existência dos elementos de configuração da socioafetividade, através da qualificação da manifestação da vontade das partes”

para averiguação através do procedimento administrativo oficiosa de paternidade prevista na Lei 8.560/92. se for menor, será representada no procedimento. Se a certidão integral do registro, nome e prenome, profiss- os documentos pelo Juízo, este ouvirá a mãe e notifica a criança, o reconhecimento é averbado no assento. Público para que este proponha ação de investigação é dispensável caso a criança seja encaminhada para

constância do casamento os filhos: estabelecida a convivência conjugal; solução da sociedade conjugal, por morte, separação

mo que falecido o marido; embriões excedentários, decorrentes de concepção

união estável com prova pré-concebida de constituição; posicionamento adotado pela Corregedoria Geral de Justiça de São Paulo na edição do provimento nº 52/2016 que incluiu o item 41.1 do Capítulo XVII das NSCGJ/SP³⁰ que aplica a presunção de paternidade na união estável formalizada através de escritura pública ou reconhecida através de sentença judicial e pelo Conselho Nacional de Justiça no artigo 17, inciso II do provimento 63³¹.

Vale lembrar que o reconhecimento é ato jurídico em sentido estrito, unilateral, personalíssimo e irrevogável, que pressupõe a manifestação livre da vontade e capacidade para o ato³².

A perfilhação ou reconhecimento voluntário da paternidade pode, portanto, ocorrer em dois momentos distintos. No momento da inscrição do nascimento quando o pai comparece com a mãe ou sozinho ao Registro Civil e manifesta sua vontade de reconhecer a criança como seu filho, subscrevendo o assento ou em decorrência da presunção de paternidade. Posteriormente através do procedimento regulado pelo provimento 16 do CNJ ou pelo provimento 63 que passaremos a estudar ou do procedimento de averiguação de paternidade regulado pela Lei 8.560/92³³, que segundo Carlos Roberto Gonçalves é voluntário, mas não espontâneo³⁴, afinal o pai é chamado à juízo para reconhecer o filho.

5. Provimento 16 do Conselho Nacional de Justiça

Editado em 17 de fevereiro de 2012, o Provimento 16 do CNJ disciplina o procedimen-

30 O Provimento nº 52/2016 da CGJ/SP incluiu o item 41.1 do Capítulo XVII das NSCGJ/SP, com a seguinte redação:

41.1. A prova do casamento ou da união estável será feita por meio de certidão de casamento, certidão de conversão de união estável em casamento, escritura pública de união estável ou sentença em que foi reconhecida a união estável do casal.

31 Art. 17. Será indispensável, para fins de registro e de emissão da certidão de nascimento, a apresentação dos seguintes documentos:

III – certidão de casamento, certidão de conversão de união estável em casamento, escritura pública de união estável ou sentença em que foi reconhecida a união estável do casal.

32 Se o agente for relativamente capaz, o reconhecimento pode ser feito sem qualquer assistência. Já se for absolutamente incapaz dependerá de decisão judicial, conforme Provimentos 12 e 26 da Corregedoria Nacional de Justiça.

33 O Provimento 16/2012 ampliou a aplicação do instituto da averiguação oficiosa da paternidade, ao autorizar, no artigo 1º e 2º do Provimento, que a qualquer tempo, não só no momento do registro, possa a mãe, enquanto o filho for menor ou o filho, se maior, dar início ao procedimento em qualquer Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais do país.

34 GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil esquematizado*. Volume 3. Coordenador Pedro Lenza. São Paulo: Saraiva, 2014, p.537.

35 Artigo 6º do Provimento 16/2012.

36 Conforme artigo 7º do Provimento 16/2016 do CNJ.

37 Artigo 6º, § 4º do Provimento 16/2012.

38 CAMARGO NETO, Mario de Carvalho e OLIVEIRA, Marcelo Salaroli de. *Registro Civil das Pessoas Naturais: parte geral e registro de nascimento*,

“De acordo com referido provimento o reconhecimento voluntário da filiação socioafetiva pode estabelecer a multiparentalidade limitando-se a inclusão no assento de nascimento de no máximo dois pais e duas mães”

to de reconhecimento voluntário de filhos realizado perante qualquer Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais do país, através de escrito particular, a ser arquivado em cartório³⁵.

Com o fito de facilitar a perfilhação, referido provimento, em seu artigo 6º, prevê a possibilidade da colheita da declaração tanto pelo Oficial de Regis-

tro Civil do local do assento, como por qualquer outro. Nesse caso, o Registrador que receber a manifestação deve remeter à serventia de Registro Civil do assento de nascimento, o termo de reconhecimento com a qualificação da pessoa que o realizou, acompanhada da cópia do documento de identidade do declarante e da certidão de nascimento, se apresentada ou a informação sobre os dados da identificação do registrado.

A averbação do reconhecimento da paternidade será feita sem a manifestação do Ministério Público e autorização judicial. Mas só pode ser realizada com a anuência expressa do registrado, se maior ou de sua mãe, se este for menor. Caso contrário, o procedimento deve ser encaminhado ao juiz competente, já que neste caso a questão não é consensual, exigindo o exercício da jurisdição³⁶. E pode ser realizada pelo relativamente incapaz sem assistência³⁷.

De acordo com o disposto no artigo 8º do Provimento é dever do Oficial verificar minuciosamente a identidade e os documentos de identificação do declarante que devem instruir o procedimento.

Além disso, é dever do Oficial, como bem leciona Mario de Carvalho Camargo Neto e Marcelo Salaroli de Oliveira³⁸, em atendimento ao princípio da legalidade e da função de aconselhamento jurí-



dico que lhe cabe, informar o declarante que o reconhecimento é irrevogável, indagando-o sobre a origem da filiação, vez que registrar como seu filho de outrem é crime e o meio adequado para tornar-se pai do filho de outra pessoa é através do procedimento de adoção ou da ação de reconhecimento de paternidade socioafetiva, cujo possibilidade de reconhecimento judicial é amplamente reconhecida³⁹ e que pode também ser realizada em cartório observando o regulado no Provimento 63 do Conselho Nacional de Justiça.

Também são instrumentos hábeis para o procedimento de perfilhação voluntária de paternidade regulada pelo Provimento 16 do CNJ, além do instrumento particular referido no provimento, a escritura pública, testamento ou termo judicial, hipóteses previstas no artigo 1.609, II, III e IV do Código Civil, ou ainda o termo lavrado em presídio, delegacia ou serviço consular conforme entendimento do enunciado 35 da ARPEN-SP⁴⁰. Afinal tendo a forma escrita e realizada a identificação do declarante, injustificável é a adoção de procedimento diverso para o reconhecimento voluntário da filiação biológica.

6. A perfilhação socioafetiva antes do provimento 63 do Conselho Nacional de Justiça

Ao regular o reconhecimento de filho, o Código Civil a partir do artigo 1.607 não faz qualquer discriminação quanto à origem da filiação. Também o provimento 16 do CNJ que regulamenta o procedimento de perfilhação extrajudicial não faz essa distinção em seu texto. No entanto, como no anexo II do provimento, que apresenta o termo de reconhecimento, consta a expressão “FILHO (A) BIOLÓGICO (A)”, prevaleceu o entendimento de que o procedimento de perfilhação regulado pelo Provimento 16 aplica-se exclusivamente à filiação biológica.

Diante da ausência de expressa previsão legal ou normativa de aplicação à filiação socioafetiva da possibilidade de perfilhação extrajudicial, judicializava-se a questão ou adotava-se o procedimento de averbação previsto no artigo 97 da Lei 6.015/73, submetendo à realização da averbação à manifestação favorável do Ministério Público e à autorização judicial⁴¹.

Reconhecendo que o Registro Civil das Pessoas Naturais é um serviço público de

volume 1. Coleção Cartórios / coordenador Christiano Cassetari. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 148.

39 Neste sentido no STJ: DIREITO DE FAMÍLIA. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. EXAME DE DNA. AUSÊNCIA DE VÍNCULO BIOLÓGICO. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. RECONHECIMENTO. “ADOÇÃO À BRASILEIRA”. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. 1. A chamada “adoção à brasileira”, muito embora seja expediente à margem do ordenamento pátrio, quando se fizer fonte de vínculo socioafetivo entre o pai de registro e o filho registrado, não consubstancia negócio jurídico vulgar sujeito a distrato por mera liberalidade, tampouco avença submetida a condição resolutiva consistente no término do relacionamento com a genitora. 2. Em conformidade com os princípios do Código Civil de 2002 e da Constituição Federal de 1988, o êxito em ação negatória de paternidade depende da demonstração, a um só tempo, da inexistência de origem biológica e também de que não tenha sido constituído o estado de filiação, fortemente marcado pelas relações socioafetivas e edificado na convivência familiar. Vale dizer que a pretensão voltada à impugnação da paternidade não pode prosperar quando fundada apenas na origem genética, mas em aberto conflito com a paternidade socioafetiva. 3. No caso, ficou claro que o autor reconheceu a paternidade do recorrido voluntariamente, mesmo sabendo que não era seu filho biológico, e desse reconhecimento estabeleceu-se vínculo afetivo que só cessou com o término da relação com a genitora da criança reconhecida. De tudo que consta nas decisões anteriormente proferidas, deduz-se que o autor, imbuído de propósito manifestamente nobre na origem, por ocasião do registro de nascimento, pretende negá-lo agora, por razões patrimoniais declaradas. 4. Com efeito, tal providência ofende, na letra e no espírito, o art. 1.604 do Código Civil, segundo o qual não se pode “vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade do registro”, do que efetivamente não se cuida no caso em apreço. Se a declaração realizada pelo autor, por ocasião do registro, foi uma verdade no que concerne à origem genética, certamente não o foi no que toca ao desígnio de estabelecer com o infante vínculos afetivos próprios do estado de filho, verdade social em si bastante à manutenção do registro de nascimento e ao afastamento da alegação de falsidade ou erro. 5. A manutenção do registro de nascimento não retira da criança o direito de buscar sua identidade biológica e de ter, em seus assentos civis, o nome do verdadeiro pai. É sempre possível o desfazimento da adoção à brasileira mesmo nos casos de vínculo socioafetivo, se assim decidir o menor por ocasião da maioridade; assim como não decai seu direito de buscar a identidade biológica em qualquer caso, mesmo na hipótese de adoção regular. Precedentes. 6. Recurso especial não provido. (REsp 1352529/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 13/04/2015)

40 **Enunciado 35:** Qualquer que seja o título apresentado para o reconhecimento de filho (por exemplo, instrumento particular, instrumento lavrado nos termos do Provimento CNJ 16/2012, escritura pública, título judicial, testamento, termo lavrado na penitenciária) a averbação será lavrada independentemente de manifestação do Ministério Público ou decisão judicial, mas dependerá de anuência escrita do filho maior ou, se menor, da mãe.

41 Interpretação *contrario sensu* ao disposto no Provimento 16 do CNJ que dispensa a manifestação do Ministério Público e autorização judicial para a realização da averbação de reconhecimento de paternidade e extensiva do disposto no artigo 2º da Lei 8.560.

organização técnica e administrativa que garante publicidade, autenticidade, segurança e eficácia aos atos jurídicos conforme expressa previsão dos artigos 1º da Lei 6.015/73⁴² e 1º da Lei 8.935/94⁴³; e que esse serviço público é delegado, através de concurso público de provas e títulos⁴⁴, a um profissional do Direito dotado de fé pública, presente em todas as localidades⁴⁵, hábil a receber de forma segura a declaração voluntária da paternidade socioafetiva, como já o fazia com a biológica, averbando-a a margem do nascimento sem manifestação do Ministério Público ou autorização judicial, através do procedimento previsto no provimento nº 16 do CNJ, os Tribunais de Justiça de Pernambuco⁴⁶, Maranhão⁴⁷, Ceará⁴⁸, Santa Catarina⁴⁹, Amazonas⁵⁰ Rio Grande do Sul⁵¹ e Paraná⁵² através de provimento autorizaram a perfilhação socioafetiva extrajudicial.

Todos esses provimentos estaduais condicionaram o procedimento à não existência de paternidade definida e a anuência do filho maior ou do outro genitor, se este for menor, prevendo alguns regramentos diferentes ao do provimento 16 do CNJ, exceção feita ao do Rio Grande do Sul que se limitou a determinar a aplicação do procedimento de perfilhação biológica, no que couber, à filiação socioafetiva⁵³. Determinaram ainda que a anuência do filho maior ou do outro genitor, se o filho for menor seja colhida somente pelo Oficial e que o procedimento neles previstos não pode ser utilizado se já pleiteado reconhecimento da paternidade em juízo, razão pela qual o interessado

declara, no termo, sob as penas da lei que isso não ocorreu, sem prejuízo de discussão judicial sobre a filiação biológica. Também condicionam o reconhecimento de filho pelo relativamente incapaz à assistência dos pais, tutor ou curador. Exceção feita ao provimento gaúcho que, como já consignado, determinou a aplicação do Provimento 16 do CNJ.

Os provimentos de Pernambuco, Amazonas e Ceará permitem a realização do procedimento apenas perante ao Oficial de Registro Civil no qual o filho está registrado. Os demais autorizam a colheita da declaração perante Oficial diverso, determinado a remessa da declaração e documentos à Serventia registral competente.

E o provimento do Tribunal de Justiça do Maranhão autoriza a perfilhação extrajudicial apenas das pessoas maiores de 18 anos (artigo 1º) e o do Amazonas estendeu sua aplicação aos magistrados que conduzem o projeto “Pai Presente” (artigo 1º, parágrafo único).

7. Provimento 63 do Conselho Nacional de Justiça

Publicado em 14 de novembro de 2017, o provimento 63 do CNJ autorizou o reconhecimento voluntário e a averbação da paternidade e maternidade socioafetiva perante os Oficiais de Registro Civil das Pessoas Naturais em todo território nacional.

Como no procedimento previsto para a filiação biológica, o reconhecimento pode ser processado perante qualquer Oficial de Registro Civil (artigo 11 do

42 Art. 1º Os serviços concernentes aos Registros Públicos, estabelecidos pela legislação civil para autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos, ficam sujeitos ao regime estabelecido nesta Lei.

43 Art. 1º Serviços notariais e de registro são os de organização técnica e administrativa destinados a garantir a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos.

44 Conforme expressa previsão constitucional.

Art. 236. Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público.

§ 1º Lei regulará as atividades, disciplinará a responsabilidade civil e criminal dos notários, dos oficiais de registro e de seus prepostos, e definirá a fiscalização de seus atos pelo Poder Judiciário.

§ 2º Lei federal estabelecerá normas gerais para fixação de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro.

§ 3º O ingresso na atividade notarial e de registro depende de concurso público de provas e títulos, não se permitindo que qualquer serventia fique vaga, sem abertura de concurso de provimento ou de remoção, por mais de seis meses.

45 O registro civil das pessoas naturais deve estar em todos os municípios e distritos do país, conforme previsão do artigo 44, § 2º e 3º da Lei 8.935/94: Art. 44...

...

§ 2º Em cada sede municipal haverá no mínimo um registrador civil das pessoas naturais.

§ 3º Nos municípios de significativa extensão territorial, a juízo do respectivo Estado, cada sede distrital disporá no mínimo de um registrador civil das pessoas naturais.

46 Provimento 09, de 02/12/2013.

47 Provimento 21, de 19/12/2013.

48 Provimento 15, de 20/12/2013.

49 Provimento 11, de 11/11/2014.

50 Provimento 234, de 11/12/2014.

51 Provimento 13 de 11/04/2016.

52 Provimento 264, de 06/12/2016.

53 Provimento 013/2016-CGJ, artigos 1º e 2º, altera o caput do art. 133, seus parágrafos 1º, 2º e 3º, revogando o parágrafo 4º e acrescenta o art. 133-A à Consolidação Normativa Notarial e Registral do Estado do Rio Grande do Sul.

Provimento 63 do CNJ) e se diverso daquele em que lavrado o assento, entendemos que deve ser observada as regras quanto ao encaminhamento previstas no provimento 16, por analogia, vez ausente no provimento 63 regramento sobre o tema.

Para o estabelecimento da filiação socioafetiva, o requerente deve ser maior (artigo 11, § 2º do provimento 63 do CNJ), ser pelo menos dezesseis anos mais velho que o filho a ser reconhecido (artigo 11, § 4º do provimento 63 do CNJ) e não pode ser irmão, nem ascendente do reconhecido (artigo 11, § 3º do Provimento 63 do CNJ).

A realização da perfilhação socioafetiva pela via extrajudicial está condicionada a anuência da mãe⁵⁴, se o filho for menor de doze anos (artigo 11, § 3º e 5º) e dele próprio, se for maior de doze anos (artigo 11, § 4º), utilizando a mesma sistemática aplicada à adoção (artigos 2º; 28, § 2º e 45, §2º da Lei 8.090/90). Referido provimento não deixa clara a necessidade de anuência da mãe, detentora do poder familiar e representante legal ou assistente do filho entre 12 e 18 anos; o que entendemos ser necessária. Tal qual o regulado no provimento 16 do CNJ, a anuência da mãe ou pai só será dispensada se o filho for maior.

O requerente deve exibir documento de identidade oficial com foto e a certidão de nascimento do filho, ambos em via original (artigo 11, *caput* do provimento 63 do CNJ) e a cópia destes documentos junto com o termo cujo modelo deve observar o anexo VI do Provimento instruirão o procedimento (artigo 11, §1º e § 2º do provimento 63 do CNJ).

Portanto, a qualificação registral a ser observada abrange a identidade do requerente (artigo 11, § 1º) e a manifestação da vontade das partes – requerente, mãe e filho maior de doze anos (artigo 11, § 3, §4 e § 5º) que deve ser colhida pessoalmente pelo Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais ou escrevente autorizado (artigo 11, § 5º). E aqui **não estamos ana-**

lisando a multiparentalidade que será objeto de estudo no item seguinte.

O Provimento 63 não exige provas de filiação socioafetiva, como não o faz o Provimento 16 com a filiação biológica, afinal inexistente conflito entre as partes, sendo desnecessária a produção de provas. Ademais provas são necessárias no processo judicial para permitir o julgamento do feito. No entanto, considerando os direitos e obrigações que decorrem da filiação, é dever do Oficial averiguar a existência dos elementos de configuração da socioafetividade, através da qualificação da manifestação da vontade das partes. Para tanto é indispensável a entrevista das partes, não só o declarante, mas a mãe do regis-

trando e este, se maior de doze anos, para certificar a presença dos requisitos de existência da socioafetividade, quais sejam, laço de afetividade, tempo de convivência e sólido vínculo afetivo conforme lição de Christiano Cassettari, objeto de tese de doutorado na Universidade de São Paulo⁵⁵. Tanto que o provimento exige que a coleta da anuência das partes seja feita pessoalmente pelo oficial de registro civil (artigo 11, §5º do provimento 63 do CNJ) justamente para garantir a averiguação da existência da socioafetividade. E admite apenas o reconhecimento feito através de documento público ou particular de última vontade (artigo 11, §8º do provimento 63 do CNJ), além do termo regulado.

Tal qual, na via judicial perquire-se a existência dos laços de afetividade consolidados através da convivência familiar duradora, na via extrajudicial também tal demonstração precisa ser evidenciada, de modo a garantir legalidade e veracidade ao conteúdo a ser inscrito no registro. Afinal, como bem leciona Ricardo Dipp, o papel do registro é espelhar a verdade⁵⁶. E para a realização dessa necessária perquirição dos elementos da socioafetividade entendemos ser a aplicação de um questionário⁵⁷ uma medida salutar pois conduzirá a entrevista, servindo de roteiro.

Tal qual, na via judicial perquire-se a existência dos laços de afetividade consolidados através da convivência familiar duradora, na via extrajudicial também tal demonstração precisa ser evidenciada, de modo a garantir legalidade e veracidade ao conteúdo a ser inscrito no registro. Afinal, como bem leciona Ricardo Dipp, o papel do registro é espelhar a verdade⁵⁶. E para a realização dessa necessária perquirição dos elementos da socioafetividade entendemos ser a aplicação de um questionário⁵⁷ uma medida salutar pois conduzirá a entrevista, servindo de roteiro.

“É salutar que conteúdo da averbação traga a informação sobre a origem da filiação reconhecido, o que não será publicizado senão através de certidão de inteiro teor mediante requisição ou autorização judicial”

54 O provimento refere-se a mãe do reconhecido menor e de fato o mais comum é ser a maternidade definida e paternidade não. Todavia, devemos lembrar que na possibilidade de ser definida a paternidade será necessária a anuência do pai para o reconhecimento da maternidade. Nos referimos durante todo o texto a mãe, acompanhando o texto normativo.

55 CASSETARI, Christiano. *Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos*. 2ª edição. São Paulo: Atlas, 2015, p. 29-34.

56 DIP, Ricardo. *Registros Públicos – A trilogia do camponês de Andorra e outras reflexões*. Campinas: Editora Millennium, 2003, p. 54.

57 Perguntas sobre como as partes se referem uma a outra, quanto tempo convivem, se o requerente custeia as despesas de alimentação, educação e saúde do registrado; se o requerente sabe onde o registrado estuda e que ano da escola está podem evidenciar ou afastar a socioafetividade.

O procedimento regulado pelo provimento 63 não se aplica se houver procedimento de adoção ou discussão judicial sobre o reconhecimento de paternidade ou maternidade, devendo o requerente declarar a inexistência destas, sob a de incorrer em ilícito civil e penal (artigo 13 do provimento 63 do CNJ) e não impedirá discussão judicial sobre filiação biológica (artigo 15 do provimento 63 do CNJ). No entanto, como o reconhecimento voluntário da filiação é irrevogável somente será desconstituído judicialmente por vício de vontade, fraude e simulação (artigo 11, §1º do provimento 63 do CNJ).

Sempre que ao qualificar a vontade das partes, o registrador suspeitar de fraude, falsidade, má-fé, vício de vontade, simulação ou duvidar da configuração da socioafetividade, deve recusar fundamentadamente o pedido e encaminhar o procedimento ao juiz competente (artigo 12 do provimento 63 do CNJ).

7.1 O estabelecimento da multiparentalidade na perfilação extrajudicial

O Provimento 63 do CNJ permitiu também, através do procedimento de reconhecimento da filiação socioafetiva extrajudicial, o estabelecimento da multiparentalidade, ao dispor no artigo 14 que: “O reconhecimento da paternidade ou maternidade socioafetiva poderá ser realizado de forma unilateral e não implicará o registro de mais de dois pais ou de duas mães no campo FILIAÇÃO no assento de nascimento”.

Referida previsão funda-se na decisão do Superior Tribunal Federal (STF) que dia 21 de setembro de 2016, no julgamento do RE 898.060/SC, com repercussão geral, cuja ementa segue, fixou a seguinte tese: “A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios”.

Recurso Extraordinário. Repercussão Geral reconhecida. Direito Civil e Constitucional. Conflito entre paternidades socioafetiva e biológica. Paradigma do casamen-

to. Superação pela Constituição de 1988. Eixo central do Direito de Família: deslocamento para o plano constitucional. Sobreprincípio da dignidade humana (art. 1º, III, da CRFB). Superação de óbices legais ao pleno desenvolvimento das famílias. Direito à busca da felicidade. Princípio constitucional implícito. Indivíduo como centro do ordenamento jurídico-político. Impossibilidade de redução das realidades familiares a modelos pré-concebidos. Atipicidade constitucional do conceito de entidades familiares. União estável (art. 226, § 3º, CRFB) e família monoparental (art. 226, § 4º,

CRFB). Vedação à discriminação e hierarquização entre espécies de filiação (art. 227, § 6º, CRFB). Parentalidade presuntiva, biológica ou afetiva. Necessidade de tutela jurídica ampla. Multiplicidade de vínculos parentais. Reconhecimento concomitante. Possibilidade. Pluriparentalidade. Princípio da paternidade responsável (art. 226, § 7º, CRFB). Recurso a que se nega provimento. Fixação de tese para aplicação a casos semelhantes. 1. O prequestionamento revela-se autorizado quando as instâncias inferiores abordam a matéria jurídica invocada no Recurso Extraordinário na fundamentação do julgado recorrido, tanto mais que a Súmula n. 279 desta Egrégia Corte indica que o apelo extremo deve ser apreciado à luz das assertivas

fáticas estabelecidas na origem. 2. A família, à luz dos preceitos constitucionais introduzidos pela Carta de 1988, apartou-se definitivamente da vetusta distinção entre filhos legítimos, legitimados e ilegítimos que informava o sistema do Código Civil de 1916, cujo paradigma em matéria de filiação, por adotar presunção baseada na centralidade do casamento, desconsiderava tanto o critério biológico quanto o afetivo. 3. A família, objeto do deslocamento do eixo central de seu regramento normativo para o plano constitucional, reclama a reformulação do tratamento jurídico dos vínculos parentais à luz do sobreprincípio da dignidade humana (art. 1º, III, da CRFB) e da busca da felicidade. 4. A dignidade humana compreende o ser humano como um ser intelectual e moral, capaz de determinar-se e desenvolver-se em liberdade,

“A escolha de transferir às serventias extrajudiciais algumas atribuições antes exclusivas do Poder Judiciário reconhece a capacidade e habilidade de seus titulares que são profissionais do direito, dotados de fé pública, a quem são delegados os serviços notariais e de registro através de concurso público de provas e títulos”



de modo que a eleição individual dos próprios objetivos de vida tem preferência absoluta em relação a eventuais formulações legais definidoras de modelos preconcebidos, destinados a resultados eleitos a priori pelo legislador. Jurisprudência do Tribunal Constitucional alemão (BVerfGE 45, 187). 5. A superação de óbices legais ao pleno desenvolvimento das famílias construídas pelas relações afetivas interpessoais dos próprios indivíduos é corolário do sobreprincípio da dignidade humana. 6. O direito à busca da felicidade, implícito ao art. 1º, III, da Constituição, ao tempo que eleva o indivíduo à centralidade do ordenamento jurídico-político, reconhece as suas capacidades de autodeterminação, autossuficiência e liberdade de escolha dos próprios objetivos, proibindo que o governo se imiscua nos meios eleitos pelos cidadãos para a persecução das vontades particulares. Precedentes da Suprema Corte dos Estados Unidos da América e deste Egrégio Supremo Tribunal Federal: RE 477.554-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 26/08/2011; ADPF 132, Rel. Min. Ayres Britto, DJe de 14/10/2011. 7. O indivíduo jamais pode ser reduzido a mero instrumento de consecução das vontades dos governantes, por isso que o direito à busca da felicidade protege o ser humano em face de tentativas do Estado de enquadrar a sua realidade familiar em modelos pré-concebidos pela lei. 8. A Constituição de 1988, em caráter meramente exemplificativo, reconhece como legítimos modelos de família independentes do casamento, como a união estável (art. 226, § 3º) e a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, cognominada “família monoparental” (art. 226, § 4º), além de enfatizar que espécies de filiação dis-

sociadas do matrimônio entre os pais merecem equivalente tutela diante da lei, sendo vedada discriminação e, portanto, qualquer tipo de hierarquia entre elas (art. 227, § 6º). 9. As uniões estáveis homoafetivas, consideradas pela jurisprudência desta Corte como entidade familiar, conduziram à imperiosidade da interpretação não-reducionista do conceito de família como instituição que também se forma por vias distintas do casamento civil (ADI nº. 4277, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011). 10. A compreensão jurídica cosmopolita das famílias exige a ampliação da tutela normativa a todas as formas pelas quais a parentalidade pode se manifestar, a saber: (i) pela presunção decorrente do casamento ou outras hipóteses legais, (ii) pela descendência biológica ou (iii) pela afetividade. 11. A evolução científica responsável pela popularização do exame de DNA conduziu ao reforço de importância do critério biológico, tanto para fins de filiação quanto para concretizar o direito fundamental à busca da identidade genética, como natural emanção do direito de personalidade de um ser. 12. A afetividade enquanto critério, por sua vez, gozava de aplicação por doutrina e jurisprudência desde o Código Civil de 1916 para evitar situações de extrema injustiça, reconhecendo-se a posse do estado de filho, e conseqüentemente o vínculo parental, em favor daquele utilizasse o nome da família (nominatio), fosse tratado como filho pelo pai (tractatio) e gozasse do reconhecimento da sua condição de descendente pela comunidade (reputatio). 13. A paternidade responsável, enunciada expressamente no art. 226, § 7º, da Constituição, na perspectiva da dignidade humana e da busca pela

felicidade, impõe o acolhimento, no espectro legal, tanto dos vínculos de filiação construídos pela relação afetiva entre os envolvidos, quanto daqueles originados da ascendência biológica, sem que seja necessário decidir entre um ou outro vínculo quando o melhor interesse do descendente for o reconhecimento jurídico de ambos. 14. A pluriparentalidade, no Direito Comparado, pode ser exemplificada pelo conceito de “dupla paternidade” (dual paternity), construído pela Suprema Corte do Estado da Louisiana, EUA, desde a década de 1980 para atender, ao mesmo tempo, ao melhor interesse da criança e ao direito do genitor à declaração da paternidade. Doutrina. 15. Os arranjos familiares alheios à regulação estatal, por omissão, não podem restar ao desabrigo da proteção a situações de pluriparentalidade, por isso que merecem tutela jurídica concomitante, para todos os fins de direito, os vínculos parentais de origem afetiva e biológica, a fim de prover a mais completa e adequada tutela aos sujeitos envolvidos, ante os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e da paternidade responsável (art. 226, § 7º). 16. Recurso Extraordinário a que se nega provimento, fixando-se a seguinte tese jurídica para aplicação a casos semelhantes: “A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios”. (RE 898060, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-187 DIVULG 23-08-2017 PUBLIC 24-08-2017)

Como o julgamento em sede de repercussão geral de recurso extraordinário tem efeito vinculante já que impede o encaminhamento ao STF de recursos cujo objeto seja contrário à tese já fixada pela Corte Superior, a possibilidade da coexistência de filiação socioafetiva e biológica é uma realidade jurídica incontroversa cujo estabelecimento pode se dar pela via extrajudicial através do procedimento regulado pelo Provimento 63 do CNJ.

De acordo com referido provimento o reconhecimento voluntário da filiação socioafetiva pode estabelecer a multiparentalidade limitando-se a inclusão no assento de nascimento de no máximo dois pais e duas mães. Para tanto devem ser colhidas a anuên-

cias do pai e da mãe⁵⁸, além da do filho, se maior de doze anos (artigo 11, § 5º do Provimento 63 do CNJ), observando-se todas as demais disposições do provimento quanto ao procedimento.

Para a configuração da filiação múltipla na via extrajudicial é imprescindível a anuência daqueles que constam no assento como pai e/ou mãe ainda que o filho seja maior, pois o que justifica a aplicação da via administrativa é a existência de consenso das partes, o que é demonstrada com o assentimento delas no procedimento. Na falta ou impossibilidade de manifestação válida de qualquer um deles, deve o caso ser encaminhado ao juiz competente (artigo 11, § 6º do provimento 63 do CNJ).

7.2 A averbação da filiação socioafetiva e da multiparentalidade

Como a tese firmada pelo STF admite a coexistência de filiação biológica e socioafetiva, o requisito para a perfilhação múltipla é a filiação a ser reconhecida ter origem diversa da registrada, e uma vez demonstrado isso, a via administrativa é viável sempre que houver consenso entre as partes. Portanto, a principal averiguação a ser feita pelo Registro Civil das Pessoas Naturais é a origem da filiação reconhecida, de forma a assegurar que uma filiação seja biológica e outra socioafetiva – requisito da aplicação da tese firmada pela STF. Não importando se a que consta no assento é socioafetiva e a ser reconhecida é biológica, ou vice-versa.

Mas como averiguar isso? Essa é uma questão tormentosa, afinal não há previsão legal ou normativa que autorize a exigência de provas como a apresentação de um exame de DNA. Sem dúvidas, a exibição de tal comprovação é suficiente para comprovar a origem biológica da filiação e garantir a aplicação da tese firmada pelo STF no RE 898.060/SC. Apenas a afirmação das partes neste sentido é suficiente para atender ao princípio da legalidade e segurança jurídica? Como se trata de reconhecimento voluntário e a via é extrajudicial, entendemos que diante da manifestação livre e consciente das partes deve ser realizado o procedimento. Por isso a qualificação da vontade das partes nesse caso deve ser cuidadosa e caso o registrador suspeite de fraude, falsidade, má-fé, vício de vontade, simulação ou dúvida sobre a configuração do estado de filho deve recusar o pleito e en-

58

Ou daqueles que figurem no assento que podem ser dois pais e um mãe ou duas mães e um pai.

caminhar o pedido ao juiz competente (artigo 12 do provimento 63 do CNJ).

Para tanto, é salutar que conteúdo da averbação traga a informação sobre a origem da filiação reconhecido, o que não será publicizado senão através de certidão de inteiro teor mediante requisição ou autORIZAÇÃO judicial. Tal medida não fere o disposto no artigo 6º da Lei 8.560/92⁵⁹ que veda a publicidade da origem da filiação pois seu conteúdo estará no assento e não nas certidões em breve relatório e essa informação é útil para identificação da origem da filiação no reconhecimento que configurará a multiparentalidade, garantindo a averiguação da origem da filiação e assegurando a aplicação da tese fixada pelo STJ no RE 898.060/SC.

8. Considerações finais

Os Provimentos 16 e 63 do CNJ são medidas adotadas pelo sistema jurídico brasileiro para garantir o acesso à justiça através da desjudicialização que consiste em facultar às partes, maiores e capazes, a composição dos conflitos que tenham por objeto direitos disponíveis fora da espera judicial, desafogando o Poder Judiciário.

59 Conforme artigo 6º da Lei 8.560/92 que assim dispõe:

Art. 6º Das certidões de nascimento não constarão indícios de a concepção haver sido decorrente de relação extraconjugal.

§ 1º Não deverá constar, em qualquer caso, o estado civil dos pais e a natureza da filiação, bem como o lugar e cartório do casamento, proibida referência à presente lei.

§ 2º São ressalvadas autorizações ou requisições judiciais de certidões de inteiro teor, mediante decisão fundamentada, assegurados os direitos, as garantias e interesses relevantes do registrado.

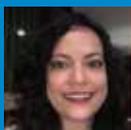
A escolha de transferir às serventias extrajudiciais algumas atribuições antes exclusivas do Poder Judiciário reconhece a capacidade e habilidade de seus titulares que são profissionais do direito, dotados de fé pública, a quem são delegados os serviços notariais e de registro através de concurso público de provas e títulos.

Ao permitir que o registrador civil, após identificar as partes e qualificar a manifestação da vontade de reconhecer espontaneamente a filiação biológica ou socioafetiva, realize a perfilhação, podendo inclusive estabelecer multiparentalidade, sem a participação do Judiciário, o CNJ reconhece a capacidade e habilidade deste profissional que não deve se furta de exercer este mister demonstrando seu conhecimento técnico e preparo.

Ao regular a realização da perfilhação socioafetiva ou da multiparentalidade extrajudicial, o provimento 63 do CNJ garanti a efetivação dos direitos constitucionais da igualdade de filhos e do melhor interesse da criança e adolescente, consubstanciados no artigo 227, § 6º e caput da Constituição Federal, prestigiando a atividade do registrador civil das pessoas naturais.

9. REFERÊNCIAS

- BRANDELLI, LEONARDO. TEORIA GERAL DO DIREITO NOTARIAL. 3ª EDIÇÃO. SÃO PAULO: SARAIVA, 2009.
- CAMARGO NETO, MARIO DE CARVALHO E OLIVEIRA, MARCELO SALAROLI DE. REGISTRO CIVIL DAS PESSOAS NATURAIS: PARTE GERAL E REGISTRO DE NASCIMENTO. VOLUME 1. COLEÇÃO CARTÓRIOS / COORDENADOR CHRISTIANO CASSETARI. SÃO PAULO: SARAIVA, 2014.
- CASSETARI, CHRISTIANO. MULTIPARENTALIDADE E PARENTALIDADE SOCIOAFETIVA: EFEITOS JURÍDICOS. 2ª EDIÇÃO. SÃO PAULO: ATLAS, 2015.
- DIP, RICARDO. REGISTROS PÚBLICOS – A TRILOGIA DO CAMPOÑÉS DE ANDORRA E OUTRAS REFLEXÕES. CAMPINAS: EDITORA MILLENNIUM, 2003.
- FUJITA, JORGE SHIGUEMITSU. FILIAÇÃO. 2ª EDIÇÃO. SÃO PAULO: ATLAS, 2011.
- GONÇALVES, CARLOS ROBERTO. DIREITO CIVIL ESQUEMATIZADO. VOLUME 3. COORDENADOR PEDRO LENZA. SÃO PAULO: SARAIVA, 2014.
- LOMEU, LEANDRO. RECONHECIMENTO VOLUNTÁRIO DE PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. REVISTA SÍNTESE DE DIREITO DE FAMÍLIA. SÃO PAULO. V.15. N.88. P.82-5. FEV./MAR. 2015
- LÓBO, PAULO LUIZ NETTO. A PATERNIDADE SOCIOAFETIVA E A VERDADE REAL. IN, REVISTA CEJ, BRASÍLIA, N. 34, P. 15-21, JUL./SET. 2006.
- MALUF, ADRIANA CALDAS DO REGO FREITAS DABUS. DIREITO DAS FAMÍLIAS: AMOR E BIOÉTICA. RIO DE JANEIRO: ELSEVIER 2012.
- MELLO, CÉLIO DE ALMEIDA. A NECESSIDADE DE SE ASSEGURAR HEGEMONIA DA PATERNIDADE SOCIOAFETIVA SOBRE A PATERNIDADE BIOLÓGICA NAS HIPÓTESES DE RECONHECIMENTO VOLUNTÁRIO. CADERNOS JURÍDICOS. ESCOLA PAULISTA DA MAGISTRATURA. SÃO PAULO. V.6. N.25. P.107-17.
- MONTEIRO, WASHINGTON DE BARROS. CURSO DE DIREITO CIVIL. 37ª EDIÇÃO. REVISTA E ATUALIZADA POR REGINA BEATRIZ TAVARES DA SILVA. V. 2. SÃO PAULO: SARAIVA, 2012.
- OLIVEIRA, MARCELO SALAROLI. RECONHECIMENTO VOLUNTÁRIO DE FILHO SOCIOAFETIVO. INFORMATIVO MENSAL DA ASSOCIAÇÃO DE REGISTRADORES DE PESSOAS NATURAIS DO ESTADO DE SÃO PAULO, Nº 135, MAIO 2013. DISPONÍVEL EM [HTTP://WWW.ARPENSP.ORG.BR/PRINCPAL/INDEZ.CFM?TUOL_LAYOUT=BCI&PAGINA_ID=107](http://www.arpensp.org.br/principal/indez.cfm?TUOL_LAYOUT=BCI&PAGINA_ID=107). ACESSO EM 30 SET. 2015.
- RODRIGUES, SILVIO. DIREITO CIVIL. 28ª EDIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DE FRANCISCO JOSÉ CAHALI. SÃO PAULO: SARAIVA, 2004. V.6
- SALOMÃO, MARCOS COSTA. A FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA PELA POSSE DE ESTADO DE FILHO E A MULTIPARENTALIDADE NO PROVIMENTO 63 DO CNJ. DISPONÍVEL EM [HTTPS://WWW.CONJUR.COM.BR/DL/MARCOS-SALOMAO-NORMA-CNJ-MOSTRA.PDF](https://www.conjur.com.br/dl/marcos-salomao-norma-cnj-mostra.pdf). ACESSO EM 03/01/2018.
- SALOMÃO, MARCOS COSTA E HAHN, NOLI BERNARDO. O RECONHECIMENTO EXTRAJUDICIAL DA PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. RESULTANTE DA POSSE DO ESTADO DE FILHO, APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. DISPONÍVEL EM [HTTP://WWW.COLEGIOREGISTRALLRS.ORG.BR/_UPLOAD/ARTIGO%20DR%20NOLI_143197879304.PDF](http://www.colegioregistrallrs.org.br/_upload/artigo%20DR%20NOLI_143197879304.PDF). ACESSO EM 16/04/2016.
- TARTUCE, FLÁVIO E SIMÃO, JOSÉ FERNANDO. DIREITO CIVIL. V. 5. RIO DE JANEIRO: FORENSE E SÃO PAULO: MÉTODO, 2008.
- WELTER, BELMIRO PEDRO. IGUALDADE ENTRE A FILIAÇÃO BIOLÓGICA E SOCIOAFETIVA. IN.: REVISTA BRASILEIRA DE DIREITO DE FAMÍLIA. PORTO ALEGRE. ANO IV. Nº 14. JUL-AGO 2002.



POR ALINE DIAS FRANÇA* - OFICIAL DE REGISTRO CIVIL NO ESTADO DE SÃO PAULO. BACHAREL EM DIREITO E ESPECIALISTA EM DIREITO CIVIL PELA UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE. MESTRE EM DIREITO CIVIL PELA FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. PROFESSORA EM CURSOS PREPARATÓRIOS PARA CARREIRAS JURÍDICAS E DE GRADUAÇÃO E PÓS EM DIREITO

decisões jurisdicionais



DECISÃO JURISDICIONAL - 01 51

DECISÃO JURISDICIONAL - 02 52

DECISÃO JURISDICIONAL - 03 53

DECISÃO JURISDICIONAL - 04 54

DECISÃO JURISDICIONAL - 05 55

DECISÃO JURISDICIONAL - 06 56



Responsável Jurídico:

Alberto Gentil de Almeida Pedroso

Juiz de Direito Titular da 8ª Vara Cível da Comarca de Santo André (TJSP). Juiz Corregedor Permanente dos Registros de Imóveis da Comarca de Santo André. Juiz Assessor da Corregedoria Geral da Justiça nas gestões 2012/2013, 2014/2015 e 2016/2017. Especialista em Direito Civil e Mestre em Direito Processual Civil. Professor da Escola Paulista da Magistratura nos Cursos de Pós-Graduação em Direito Civil, Processo Civil e Direito Notarial e Registral. Professor de Registros Públicos do Complexo Educacional Damásio de Jesus - Cursos Preparatórios para carreiras jurídicas. Coordenador do Curso Preparatório para Cartório do Complexo Educacional Damásio de Jesus. Coordenador dos Cursos de atualização e aperfeiçoamento da Uniregstral. Coordenador da Revistas Jurídicas ARISP JUS e Registrando o Direito. Autor de diversas obras jurídicas.



Decisão Jurisdicional - 01



Ementa

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. VALORIZAÇÃO DE COTAS SOCIAIS ADQUIRIDAS PELO CONVIVENTE VARÃO ANTES DA UNIÃO ESTÁVEL. EXCLUSÃO DA PARTILHA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a valorização patrimonial das cotas sociais adquiridas antes do casamento ou da união estável não deve integrar o patrimônio comum a ser partilhado, por ser decorrência de um fenômeno econômico que dispensa a comunhão de esforços do casal.

2. Agravo interno não provido.

Acórdão

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Quarta Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Luis Felipe Salomão, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira (Presidente) e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Veja

STJ - REsp 1595775-AP, REsp 1173931-RS, AgRg no Ag 1185068-DF

Processo

AgInt no AREsp 236955 / RS
AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL
2012/0205533-9

Relator(a)

Ministro LÁZARO GUIMARÃES
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO)
(8400)

Órgão Julgador

T4 - QUARTA TURMA

Data do Julgamento

21/11/2017

Data da Publicação/Fonte

DJe 27/11/2017

Decisão Jurisdicional - 02



Ementa

AGRAVO INTERNO. TUTELA PROVISÓRIA. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CPC/2015. AÇÃO RESCISÓRIA. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DE LITISCONSORTE NECESSÁRIO (PAI BIOLÓGICO). DECURSO DO PRAZO DECADENCIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. CABIMENTO. JULGADOS DESTA CORTE. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE OUTRA VIA PROCESSUAL. FLEXIBILIZAÇÃO DA COISA JULGADA. AUSÊNCIA DE 'FUMUS BONI JURIS'. OCORRÊNCIA DE 'PERICULUM IN MORA' INVERSO. PRIMAZIA DO INTERESSE DO MENOR.

1. Existência de julgados desta Corte no sentido de que a regularização do polo passivo da ação rescisória, mediante a citação dos litisconsortes necessários, deve ser realizada antes do decurso do prazo decadencial, sob pena de extinção da rescisória sem resolução do mérito. 2. Possibilidade de se buscar a flexibilização da coisa julgada em matéria de investigação de paternidade por outros meios processuais, não obstante o decurso do prazo decadencial da rescisória. Julgado específico desta Corte. 3. Ausência de 'fumus boni iuris' na tese de que o prazo decadencial da ação rescisória deveria ser flexibilizado na hipótese em que se busca rescindir sentença de investigação de paternidade. 4. Investigado que, apesar de citado por mandado na ação de investigação de paternidade, deixou a demanda correr à revelia perante o juízo de origem, vindo posteriormente a sustentar, na rescisória, ausência de intimação para exame de DNA. 5. Ocorrência de 'periculum in mora' inverso, devido ao risco de dano grave aos interesses da menor, caso seja deferida tutela para se suspender a obrigação de prestar alimentos. 6. Manutenção do indeferimento do pedido de tutela provisória. 7. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

Acórdão

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TERCEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze (Presidente), Moura Ribeiro e Nancy Andrichi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Veja

(CITAÇÃO - LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO - DECURSO DO PRAZO DECADENCIAL) STJ - EREsp 676159-MT, AR 4085-DF (EXTINÇÃO DA RESCISÓRIA - RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA - INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE) STJ - AgInt no AREsp 665381-SP

Processo

AgInt no TP 1009 / AM
AGRAVO INTERNO NO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA
2017/0266558-3

Relator(a)

Ministro PAULO DE TARSO
SANSEVERINO (1144)

Órgão Julgador

T3 - TERCEIRA TURMA

Data do Julgamento

12/12/2017

Data da Publicação/Fonte

DJe 01/02/2018



Decisão Jurisdicional - 03



Processo

REsp 1591288 / RS
RECURSO ESPECIAL
2015/0311366-4

Relator(a)

Ministro MARCO AURÉLIO
BELLIZZE (1150)

Órgão Julgador

T3 - TERCEIRA TURMA

Data do Julgamento

21/11/2017

Data da Publicação/Fonte

DJe 30/11/2017

Ementa

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. COBRANÇA DE DÍVIDA DO AUTOR DA HERANÇA. EXECUÇÃO MANEJADA APÓS A PARTILHA. ULTIMADA A PARTILHA, CADA HERDEIRO RESPONDE PELAS DÍVIDAS DO FALECIDO NA PROPORÇÃO DA PARTE QUE LHE COUBE NA HERANÇA, LIMITADA A SEU QUINHÃO HEREDITÁRIO. IMPENHORABILIDADE DO IMÓVEL HERDADO RESPEITADA. ADOÇÃO DE CONDUTA CONTRADITÓRIA PELA PARTE. INADMISSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A herança é constituída pelo acervo patrimonial ativo e passivo (obrigações) deixado por seu autor, respondendo o patrimônio deixado pelas dívidas até a realização da partilha.

2. Ultimada a partilha, as dívidas remanescentes do de cujus são transmitidas aos herdeiros, que passam a responder pessoalmente, na proporção da herança recebida e limitadas às forças de seu quinhão.

3. A impenhorabilidade do imóvel herdado, ainda que mantida, não afasta a sucessão obrigacional, decorrente, em última análise, da livre aceitação da herança. 4. Recurso especial desprovido.

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro

Relator.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Nancy Andrighi, Paulo de Tarso Sanseverino e Ricardo Villas Bôas Cueva votaram com o Sr. Ministro Relator.

Referência Legislativa

LEG:FEDLEI:010406ANO:2002*****CC-02 CÓDIGO CIVIL DE 2002 ART:01784 ART:01997 Veja (EXECUÇÃO - SUCESSÃO - PARTILHA - HERDEIRO RESPONDE PELAS DÍVIDAS - PROPORÇÃO DA HERANÇA) STJ - REsp 1367942-SP

Decisão Jurisdicional - 04



Processo

REsp 1658903 / RN
RECURSO ESPECIAL
2016/0303616-6

Relator(a)

Ministra MARIA ISABEL
GALLOTTI (1145)

Órgão Julgador

T4 - QUARTA TURMA

Data do Julgamento

28/11/2017

Data da Publicação/Fonte

DJe 04/12/2017

Ementa

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL COM DIVISÃO DE PATRIMÔNIO E INSTITUIÇÃO DE ALIMENTOS. CONTROVÉRSIA DE UNIÃO ESTÁVEL EM CONCOMITÂNCIA COM CASAMENTO. EFEITOS DA COISA JULGADA. NECESSIDADE DE INTEGRAÇÃO DO CÔNJUGE INTERESSADO NA LIDE.

1. Nos termos do art. 472 do Código de Processo Civil de 1973, nas causas relativas ao estado de pessoa, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiros se todos os interessados houverem sido citados no processo.

2. Sendo o réu casado, em regra deve a esposa ser citada da demanda em que postulado o reconhecimento de união estável. Precedentes.

3. Necessidade de citação especialmente evidenciada, no caso, em que a tese veiculada pelo réu é a de que durante o período de união estável ainda estava casado e convivendo maritalmente com a esposa, pretendendo a autora, ademais, a partilha de bens adquiridos na constância do casamento.

4. Recurso especial provido.

Acórdão

A Quarta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira (Presidente), Lázaro Guimarães (Desembargador convocado do TRF 5ª Região) e Luis Felipe Salomão votaram com a Sra. Ministra Relatora. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Marco Buzzi.

Informações Adicionais

“[...] não é admissível o reconhecimento de uniões estáveis paralelas”.

Referência Legislativa

LEG:FED LEI:005869 ANO:1973 ***** CPC-73 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973
ART:00472

Veja

(PROCESSO CIVIL - UNIÃO ESTÁVEL - PESSOA CASADA - AMPLA DEFESA DE TERCEIRO) STJ - REsp 1018392-SE, REsp 331634-MG (DIREITO CIVIL - UNIÕES ESTÁVEIS PARALELAS - INADMISSIBILIDADE) STJ - REsp 1096539-RS, AgRg no AREsp 609856-SP, AgRg no REsp 1336163-SP



Decisão Jurisdicional - 05



Processo

AgInt no RE nos EDcl no AgRg
no REsp 1319721 / RJ
AGRAVO INTERNO NO RE-
CURSO EXTRAORDINÁRIO
NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO
AGRAVO REGIMENTAL NO
RECURSO ESPECIAL
2011/0306588-1

Relator(a)

Ministro HUMBERTO MARTINS
(1130)

Órgão Julgador

CE - CORTE ESPECIAL

Data do Julgamento

01/02/2018

Data da Publicação/Fonte

DJe 09/02/2018

Ementa

AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. CONTROVÉRSIA EM TORNO DA PREVALÊNCIA DA PATERNIDADE BIOLÓGICA EM DETRIMENTO DA PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO DO STF. TEMA 622/STF. JULGAMENTO IMEDIATO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE AGUARDAR O TRÂNSITO EM JULGADO DO PARADIGMA.

1. O Código de Processo Civil determina que, publicado o acórdão de mérito da repercussão geral, o presidente ou o vice-presidente do tribunal de origem negará seguimento aos extraordinários, se a orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal coincidir com o aresto recorrido (art. 1.040, inciso I).

2. “A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma” (RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 21/8/2017, processo eletrônico DJe-210, divulgado em 15/9/2017, publicado em 18/9/2017.).

3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 898060/SC, Rel. Min. Luiz Fux, sob a sistemática da repercussão geral firmou a tese de que “a paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios”. Tema 622/STF.

4. Hipótese em que o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal sob o rito da repercussão geral. Agravo interno improvido.

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da CORTE ESPECIAL do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Raul Araújo e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Francisco Falcão, Nancy Andrichi, João Otávio de Noronha, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Luis Felipe Salomão.

Decisão Jurisdicional - 06



Processo

REsp 1139054 / PR
RECURSO ESPECIAL
2009/0086949-3

Relator(a)

Ministro LÁZARO GUIMARÃES
(DESEMBARGADOR CONVO-
CADO DO TRF 5ª REGIÃO)
(8400)

Órgão Julgador

T4 - QUARTA TURMA

Data do Julgamento

06/02/2018

Data da Publicação/Fonte

DJe 09/02/2018

Ementa

RECURSO ESPECIAL. CIVIL. SUCESSÕES. ARROLAMENTO DE BENS. EX-COMPANHEIRA. DESCOMPASSO ENTRE SUCESSÃO DE CÔNJUGE E SUCESSÃO DE COMPANHEIRO. HABILITAÇÃO NO INVENTÁRIO DEVIDA. DIREITO AO USUFRUTO VIDUAL. NÃO CABIMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1.790 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. SUCESSÃO QUE DEVE OBSERVAR O REGIME ESTABELECIDO NO ART. 1.829 DO CC/2002. RECURSO PROVIDO.

1. Referida controvérsia foi enfrentada recentemente pelo colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos Recursos Extraordinários 646.721/RS e 878.694/MG, em que se declarou incidentalmente a inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil de 2002, em que se propôs a seguinte tese: “No sistema constitucional vigente, é inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, devendo ser aplicado, em ambos os casos, o regime estabelecido no art. 1.829 do Código Civil de 2002.”

2. O recurso especial deve ser provido apenas para negar o direito da recorrida ao usufruto vidual, mantendo-a habilitada nos autos do arrolamento/inventário, devendo ser observados e conferidos a ela os direitos assegurados pelo CC/2002 aos cônjuges sobreviventes, conforme o que for apurado nas instâncias ordinárias acerca de eventual direito real de habitação.

3. Recurso especial provido.

Acórdão

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Quarta Turma, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Luis Felipe Salomão, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira (Presidente) e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator. Sustentou, oralmente, o Dr. João Eurico Koerner, pela parte recorrente.

