



SENADO FEDERAL
Gabinete do Senador Lasier Martins

PROJETO DE LEI DO SENADO Nº , DE 2016

Acrescenta §§ 1º, 2º e 3º ao art. 1.593 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), para vedar a filiação socioafetiva em algumas hipóteses de “filhos de criação” e de “enteados” e para dispor sobre a sua impugnação pelo filho capaz.



SF/16319.31324-32

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º O art. 1.593 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil – passa a vigorar acrescido dos seguintes §§ 1º, 2º e 3º:

“**Art. 1.593**.....

§ 1º Não autorizará a formação do vínculo de filiação socioafetiva o fato de uma pessoa, por motivos nobres ou afetivos, cuidar de outra tratando-a como se fosse filha, se inexistir intenção expressa e inequívoca de imprimir efeitos jurídicos de filiação a essa relação mediante declaração em instrumento particular com firma reconhecida por autenticidade, em instrumento público ou em testamento.

§ 2º Não se caracterizará a filiação socioafetiva com terceiros se o pai ou a mãe registrais mantiverem proximidade afetiva com o filho, ainda que por meio do exercício do direito de visita nas hipóteses em que não detiverem a guarda, salvo se presente, ao menos, uma das seguintes condições:

I – consentimento, conjunto do pai e mãe registrais ou, na falta de um deles, consentimento do supérstite;

II – pai e mãe registrais já estiverem falecidos; ou

III – pedido escrito do filho capaz.

§ 3º O filho maior pode, a qualquer tempo, impugnar a filiação socioafetiva, salvo se o reconhecimento desse vínculo tiver sido fruto de sua iniciativa após a maioridade. ” (NR)

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação oficial.



SENADO FEDERAL
Gabinete do Senador Lasier Martins

JUSTIFICAÇÃO

Pai ou mãe é quem cria, e não quem gera, diz a sabedoria popular. E, realmente, a história é pródiga em exemplos de crianças que, apesar de terem sido privadas do convívio com os seus genitores biológicos pelos mais variados motivos – desde a orfandade até os detestáveis atos de abandono –, encontraram em outras pessoas nobres a confortável figura de um pai ou de uma mãe. Trata-se dos casos popularmente conhecidos como “pais ou mães de criação”.

Além dessa situação, há aqueles padrastos e madrastas que vão além do mero tratamento cordial de boa convivência com a criança e passam a entregar-se ao mirim como verdadeiros pais ou mães, especialmente nos casos de o pai ou a mãe biológico ou adotivo terem-se afastado afetivamente. Cuida-se do que o neologismo popular batiza como “padrastos” ou “mãedrastas”.

O grande problema que emerge daí é estabelecer os critérios jurídicos que autorizariam esses estados nobres de “pais ou mães de criação” ou de “padrasto e mãedrasta” a saírem do campo meramente moral para ingressar no terreno do Direito e, assim, irradiar efeitos jurídicos. Ao se referir a efeitos jurídicos, não se está falando apenas de direitos de índole patrimonial (como os hereditários, os de alimentos, os de pensões previdenciárias etc.), mas também de outros de caráter existencial (como os de identidade e os de exercício do poder familiar).

A presente proposição, sem pretender esquadriñar o insondável leque de casos concretos, volta-se a impedir a configuração da filiação socioafetiva em duas hipóteses manifestamente indevidas, além de assegurar o direito fundamental de qualquer pessoa a, quando capaz, reajustar a identidade filial que lhe impuseram na infância.

A primeira delas diz respeito ao caso dos “pais e mães de criação” que, apesar da nobreza do ato de cuidar de uma criança desde os seus primeiros raios de vida, nunca manifestaram a intenção de conferir efeitos jurídicos a essa relação afetivo-moral. Pessoas de nobreza tão cintilar como essas não podem ser surpreendidas com uma repercussão jurídica indesejada. É comum acontecer que casais que já possuem filhos passem a criar uma criança abandonada, dando-lhe amor, afeto e suporte material, mas



SF/16319.31324-32



SENADO FEDERAL
Gabinete do Senador Lasier Martins

sem a intenção de obrigar-se juridicamente como pai ou mãe. Por vezes, como forma de não fazer a criança sentir-se excluída, esses respeitáveis casais até tratam essa criança como filhas, a fim de poupá-las do constrangimento de serem expostas a situações vexatórias perante terceiros. Todavia, se a intenção desse casal não é a de conferir efeitos jurídicos a esse relacionamento afetivo com o mirim, o Direito deve respeitar essa opção, sob pena de desestimular condutas nobres como essas. De fato, é evidente que esses casais generosos seriam desestimulados a adotarem a postura de “pai ou mãe de criação” se – à revelia de sua vontade – o Direito passasse a impor efeitos jurídicos indesejados a essa relação jurídica. O Direito não pode ser um desestímulo à generosidade, nem pode desvirtuar os objetivos do afeto.

É evidente que, se houver intenção inequívoca dos “pais de criação” em garantir efeitos jurídicos a essa condição, não há óbices ao reconhecimento da paternidade socioafetiva. Essa lógica já reside até mesmo no § 6º, do art. 42, do Estatuto da Criança e do Adolescente, que estatui o seguinte: *“A adoção poderá ser deferida ao adotante que, após inequívoca manifestação de vontade, vier a falecer no curso do procedimento, antes de prolatada a sentença”*.

Aliás, é nesse sentido que há vários julgados que negam o vínculo jurídico de filiação aos “filhos de criação”, quando estiver inexistente a intenção inequívoca dos “pais de criação” em emprestar repercussões jurídicas a esse vínculo.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ), por exemplo, negou o pedido de reconhecimento de maternidade socioafetiva a uma pessoa que, desde a infância, ficou sob a guarda de uma mulher generosa que, embora não lhe dispensasse tratamento discriminatório em relação às suas duas filhas biológicas, não tinha intenção inequívoca de adotar (REsp 1500999/RJ, 3ª Turma, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 19/04/2016).

O Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande Do Sul adotou igual sentir em julgamento que foi assim ementado:

“AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. HIPÓTESE DE “FILHO DE CRIAÇÃO”. INEXISTÊNCIA DE ADOÇÃO OU DOAÇÃO BENS.



SF/16319.31324-32



SENADO FEDERAL
Gabinete do Senador Lasier Martins

A criação da pessoa por família afetiva desde a tenra idade na condição de "filho de criação", que não perdeu os vínculos legal e afetivo com a família biológica, não gera direito de obter o reconhecimento da paternidade socioafetiva, sobretudo porque em vida os pais afetivos não manifestaram o desejo de equipará-lo aos filhos naturais.

RECURSO IMPROVIDO.”

(TJRS, Apelação Cível n. 70032450900, Rel. Desembargador Claudir Fidélis Faccenda, data da decisão 12/11/2009)

O Ministro do STJ, Marco Aurélio Bellizze, acertadamente averbou que *“as manifestações de afeto e carinho por parte de pessoa próxima à criança somente terão o condão de convolarem-se numa relação de filiação se, além da caracterização do estado de posse de filho, houver, por parte daquele que despende o afeto, a clara e inequívoca intenção de ser concebido juridicamente como pai ou mãe daquela criança”* (excerto do voto do relator neste julgado: AgRg no REsp 1413483/RS, 3ª Turma, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 13/11/2015).

A propósito, o civilista e juiz do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, Atalá Correia, realizou denso estudo intitulado *“Filiação e Afetividade”* (texto que ainda está no prelo) e, entre as várias conclusões, colheu a de que *“não há socioafetividade imposta contra a vontade”*. E, alertando para os riscos decorrentes de impor deveres jurídicos a quem distribui afeto sem intenção de ultrapassar o campo meramente moral – como sucede em muitos casos de *“pais de criação”* –, o civilista adverte:

“Ao se tomarem sinais de afeto como manifestação de vontade para fins de formação de vínculo familiar, corre-se o risco de que situações absolutamente espontâneas percam essa característica. O efeito prático do prestígio jurídico do afeto é deletério. Quem quer que queira dar afeto, sem possíveis ônus, deverá tomar medidas de precaução inauditas, com a generalização de contratos de não-filiação socioafetiva e testamentos excludentes de filiação socioafetiva. Isso demonstra, com efeito, que, ao tomar sinais externos de afeto como fatos geradores de obrigação, a doutrina e a jurisprudência amesquinham aquilo que, em princípio, todos deveriam dar e receber desinteressadamente.”

O tema, contudo, é espinhoso e, diante da multiplicidade de entendimentos diversos que podem pairar por todo o continental território



SF/16319.31324-32



SENADO FEDERAL
Gabinete do Senador Lasier Martins

brasileiro, é fundamental que o Parlamento discipline a matéria, nos termos indicados nesta proposição.

A segunda hipótese que desaconselha a formação de filiação socioafetiva é dos casos de crianças que mantêm convívio socioafetivo com seu pai ou sua mãe biológicos ou adotivos, mas que, por conta de um novo casamento ou união estável de um dos genitores, passa a ter convívio afetivo com um padrasto ou madrasta. Trata-se do que a doutrina designa de família recomposta ou reconstituída. Nesses casos, a criança possui as figuras paternas e maternas devidamente presentes na sua identidade afetiva, de maneira que, salvo consentimento dos genitores registrais ou pedido do filho quando se tornar capaz, o padrasto ou a madrasta não podem ser alçados juridicamente à condição de pai ou mãe. Embora se reconheça a elevada importância da figura dos padrastos e das madrastas, o Direito não pode equiparar essa condição à de pai ou mãe indiscriminadamente, especialmente se os genitores registrais são figuras presentes afetivamente.

Alerte-se que, na hipótese de pai ou mãe biológicos omissos ou ausentes, é razoável que o padrasto ou a madrasta, após demonstrar afeto próprio de um pai ou de mãe, possa preencher essa lacuna afetiva, tornando-se juridicamente pai ou mãe, ainda que em coexistência com o genitor biológico que sempre foi omissos.

Nesse sentido que o Supremo Tribunal Federal (STF), ao julgar o Recurso Extraordinário nº 898.060/SC, apreciou o mérito da questão, com repercussão geral, em data recente, 21 de setembro de 2016, e reconheceu a multiparentalidade, para admitir o acréscimo ao assento de nascimento de uma pessoa, o nome do pai biológico – que sempre foi ausente afetivamente – ao lado do nome do pai socioafetivo – que já figurava no registro público por ter praticado a famosa “adoção à brasileira” (registrar como próprio filho alheio).

Em suma, a proposição em pauta destina-se a prestigiar o parentesco socioafetivo, sem, contudo, desvirtuá-lo. Não se pode banalizar juridicamente o afeto, sob pena de credenciar o absurdo pensamento de que “toda forma de amor traria consigo o fardo de uma obrigação jurídica”, na expressão do civilista Atalá Correia.



SF/16319.31324-32



SENADO FEDERAL
Gabinete do Senador **Lasier Martins**

E é sob essa inspiração que rogamos a adesão dos nobres Pares
à aprovação célere da matéria.

Sala das Sessões,

Senador **LASIER MARTINS**
(PDT-RS)



SF/16319.31324-32