

O DEVER ALIMENTAR DO PAI SOCIOAFETIVO

THE SOCIOAFFECTIVE FATHER MAINTENANCE OBLIGATIONS

Jane de Moraes Calderipe

Graduada em Direito pela UFPEL
Pesquisadora do Grupo Novas abordagens para a efetividade
dos direitos transindividuais e das Políticas Públicas

Silviana L. Henkes

Doutora em Direito pela UFSC
Pós-doutoranda em Direito pela UFU
Professora adjunta da UFPEL
Líder do Grupo Novas abordagens para a efetividade
dos direitos transindividuais e das Políticas Públicas

Resumo

As mudanças ocorridas no Direito Civil Brasileiro, em especial, no Direito de Família, são intensas desde a promulgação da CF/88, a par das transformações políticas, sociais e culturais. Os princípios constitucionais enaltecem a dignidade, a solidariedade, a afetividade, a proteção das crianças e dos adolescentes, entre outros, mantendo o texto constitucional atualizado, em consonância com os moldes da família brasileira que já não são os mesmos de vinte anos atrás. Uma das principais alterações no Direito de Família é a aplicação do princípio da afetividade do qual exsurge a filiação socioafetiva. A paternidade socioafetiva transcende ao vínculo biológico, verifica-se na adoção à brasileira, na posse de estado de filho e, em outros inúmeros casos de vínculos de afeto e amor. A imposição do dever alimentar, como reflexo do reconhecimento da filiação socioafetiva, é questão polêmica no Direito Brasileiro. A título de reflexão e em caráter exemplificativo, será analisada a primeira decisão judicial no Brasil, oriunda do Estado de Santa Catarina, acerca do deferimento do pedido de prestação de alimentos provisórios, após a dissolução da união estável entre o padrasto e a mãe da menina. As questões são polêmicas e os posicionamentos são deveras divergentes. A pesquisa foi desenvolvida através do método indutivo, com utilização de fontes primárias e secundárias.

Palavras-chave: Princípios Constitucionais. Paternidade socioafetiva. Afetividade. Dever alimentar.

Abstract

There were several changes in the Brazilian Civil Law, especially in Family Law, with the advent of the 1988 Constitution. Constitutional principles advocate aspects such as dignity, solidarity, affectivity, child and adolescent protection, among others. It is imperative to note that the Brazilian family configuration is no longer the same as it used to be twenty years ago, and the Constitutional text has been reinterpreted. A relevant update of the Family Law is the application of the principle of affectivity, which is one of the means established to ensure the preservation of the family and is directly related to human dignity and family solidarity. With regard to filiation, affective bonds prevail, in some cases, over biological bonds, constituting the so-called socioaffective paternity, as it is possible to see in the Brazil adoption system and the state ownership of children, as well as in cases of affection and love bonds created between people. Regarding maintenance obligations, particularly due to socioaffective filiation, there is another example which accompanies the changes in Family Law, because in light of jurisprudence there are new interpretations on this theme. By means of study and reflection, an analysis will be conducted on the first judicial decision in Brazil, from the State of Santa Catarina, for the approval of the application of pro tempore food provisioning, due to the socioaffective bond created between a child and her stepfather, who separated from the child's mother. There is no doubt that such issues are controversial and should be analyzed on a case-by-case basis. The research was conducted through the inductive method, using primary and secondary sources.

Keywords: Constitutional Principles. Socioaffective paternity. Affectivity. Maintenance obligations.

INTRODUÇÃO

Este trabalho tem como objetivo geral analisar o dever alimentar do pai socioafetivo. Trata-se de questão emergente no Direito brasileiro, tornando-se polêmica com a decisão prolatada em 2013, no Processo nº 064.12.016352-0, da 1ª Vara de São José, Santa Catarina.

O crescimento exponencial de novas famílias, várias formadas por casais separados e com filhos de outros casamentos ou uniões, justifica a realização da pesquisa, em virtude da possibilidade de constituição de novos vínculos de parentesco através da filiação socioafetiva e, conseqüentemente, a possibilidade de fixação do dever alimentar.

A fixação do dever alimentar do pai socioafetivo tem gerado muitos debates e está longe de um entendimento unânime. Assim, o trabalho, tem o anseio de apresentar os pontos favoráveis e contrários à fixação, no intuito de contribuir para o aprimoramento jurídico.

Neste sentido, o trabalho ilustra, a partir do caso concreto oriundo da Comarca de São José/SC, a possibilidade jurídica do dever alimentar do pai socioafetivo. Contudo, haja vista o segredo de justiça imposto ao referido caso, não se teve acesso a todas as informações, deste modo, o caso concreto assume caráter ilustrativo da possibilidade jurídica.

O trabalho está estrutura em três fases: primeiro, foram abordadas as questões referentes à evolução da família e os princípios constitucionais que a tutelam, quais sejam: dignidade humana, solidariedade familiar, igualdade, liberdade, pluralismo das entidades familiares, como reconhecimento do direito à diferença, o melhor interesse da criança e o da afetividade; depois, abordou-se a conceituação e a caracterização da paternidade socioafetiva, a partir das subespécies deste tipo de filiação (posse de estado de filiação e a adoção à brasileira); por fim, buscou-se analisar a questão da obrigação alimentar e de seus reflexos nas entidades familiares, em especial, o dever alimentar decorrente da filiação socioafetiva. Com fundamentação nos conceitos estudados, analisou-se a decisão inédita (liminar) envolvendo a obrigação alimentar (provisória) fundada na paternidade socioafetiva do padrasto.

A pesquisa adotou o método indutivo, partindo da premissa que é dever do pai alimentar o filho, de acordo, com o binômio “necessidade-possibilidade”, portanto também é dever do pai socioafetivo, em virtude do estabelecimento do vínculo de parentesco. Ressalta-se que, é indispensável a configuração da filiação socioafetiva, assim o estabelecimento de outros vínculos, como o de amizade, entre o namorado/companheiro/cônjuge e o(s) filho(s) da namorada/companheira/cônjuge não configurará a paternidade socioafetiva. Deste modo,

resta explicitada a problemática do trabalho, qual seja: é possível impor o dever alimentar ao pai socioafetivo? Para a realização da pesquisa foi utilizado amplo rol de referências.

1 A FAMÍLIA NO DIREITO BRASILEIRO E A SUA TUTELA A PARTIR DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

As transformações sociais, políticas, econômicas, ambientais e culturais, típicas da sociedade contemporânea, vêm causando modificações na vida das pessoas e, conseqüentemente, na sua tutela, portanto no Direito aplicado às relações.

Nesse sentido, importa analisar a configuração da família atual, que não é mais a mesma de 20 anos e, portanto, a tutela jurídica da família também não é. A família está em constante evolução; nos dias de hoje, entende-se que família pode ser formada por um dos pais com seus filhos, pelos cônjuges somente, pelos avós e netos. Seja por impulso da doutrina, da jurisprudência e também, mas de modo mais tardio, pela reforma legislativa, percebe-se a conformação do quadro normativo ao contexto social brasileiro.

Leciona Rosa (2012, p. 51) que “após o advento da Constituição Federal de 1988 o conceito de família, até então extremamente taxativo, reconhecendo tão somente o casamento como entidade familiar, passou a apresentar um conceito plural”. Nesta esteira, Chanan (2007, p. 71), anota:

Tem-se como a melhor exegese das normas constitucionais aquela que considera os valores, a realidade social e o ser humano na sua integridade, devendo reconhecer as mais diversas formas de constituir família.

Segundo Chanan (2007), face à constante dinâmica que envolve as relações afetivas, configurou-se, ao longo dos anos, sensível evolução dos contornos familiares não mais fundamentados no modelo patriarcal e matrimonializado, mas sim num grupo familiar embasado no paradigma eudemonista: na busca da felicidade e da realização do ser.

A repersonalização contemporânea das relações familiares, para Lôbo (2011, p. 25), “retoma o itinerário da afirmação da pessoa humana como objetivo central do direito”. Para Dias (2013), a ideia de família formal, a qual decorre do casamento, cede lugar à certeza de que são as relações afetivas que formam os vínculos interpessoais. Alves (2006, p. 130) observa que “a entidade familiar ultrapassa os limites da previsão jurídica (casamento, união estável e família monoparental) para abarcar todo e qualquer agrupamento de pessoas onde permeie o elemento afeto”. Isso, como reconhecimento do direito à diferença, assegurado no texto Constitucional.

Portanto, a família antes chefiada pelo pai e submetida ao pátrio poder, hoje é vista sob outro prisma, o da igualdade de direitos e de deveres entre os pais (poder familiar) sobre os filhos. Estes, ainda que menores, são considerados sujeitos de direito. Por conseguinte, todas as relações devem ser permeadas pelo afeto e pela dignidade humana.

Para Lôbo (2011), as mudanças da família são de função, de natureza, de composição e, conseqüentemente, de concepção, sobretudo após o advento do Estado Social, ao longo do século XX. Acerca da composição, Dias (2013), salienta que hoje a família se apresenta em diversas formatações, seja de relações entre pessoas ligadas por um vínculo de consanguinidade¹, afinidade² ou afetividade³. A família ou as entidades familiares são aquelas formadas pelo pai ou mãe com o(s) filho(s) seja(m) biológicos ou não (LÔBO, 2011).

Tepedino (2001) sintetiza bem a mudança e vai além, ao afirmar que com a Carta Magna de 1988, houve a ampliação do prestígio constitucional da família. Assim, ela deixa de ter valor intrínseco, passando a ser uma instituição capaz de merecer tutela jurídica pelo simples fato de existir. Além disso, a entidade familiar passa a ser valorada de maneira instrumental e tutelada na medida em que se constitua em um núcleo intermediário de desenvolvimento da personalidade dos filhos e de promoção da dignidade dos seus integrantes.

Para Lôbo (2011), um dos avanços do direito brasileiro, após a Constituição de 1988, foi a consagração da força normativa dos princípios constitucionais, ao adaptar o direito à evolução dos valores da sociedade, sobrepujando o efeito simbólico que a doutrina tradicional a eles destinava. Esses princípios devem ser analisados visando proporcionar uma nova hermenêutica que esteja adequada ao equacionamento da problemática do trabalho.

Diante destas considerações iniciais, faz-se necessária a análise dos princípios constitucionais com interferência na tutela da família, quais sejam: dignidade humana, solidariedade familiar, igualdade e respeito à diferença, liberdade, pluralismo das entidades familiares, afetividade e proteção integral a crianças e adolescentes.

O princípio da dignidade da pessoa humana é o principal marco na mudança do paradigma da família. A preocupação com a promoção dos direitos humanos e da justiça social levou o constituinte a consagrar a dignidade da pessoa humana como valor nuclear da ordem constitucional (DIAS, 2013). E de acordo com Lôbo (2011), a dignidade da pessoa

¹ O parentesco por consanguinidade pode ser por linha reta ou por linha colateral. Por linha reta é aquele que decorre de pessoas que descendem uma da outra, isto é, estão vinculadas em razão de serem ascendentes ou descendentes uma das outras. Por linha colateral é aquele que decorre de pessoas que não descendem uma da outra, porém, que provenham do mesmo tronco ancestral.

² É o vínculo que se estabelece entre o cônjuge ou companheiro com os parentes de seu consorte.

³ A afetividade caracteriza um grupo unido pelos sentimentos de proteção e cuidado.

humana é o centro existencial fundamental de todas as pessoas, como componentes iguais do gênero humano, conferindo-se um dever legal de respeito, proteção e intocabilidade. Dessa forma, o legislador conferiu especial proteção à pessoa humana diante das transformações ocorridas na sociedade.

A Constituição Federal de 1988 (artigo 3º. inciso I) também determina o princípio da solidariedade e, segundo Lôbo (2011, p. 63), “no capítulo destinado à família, esse princípio é revelado incisivamente no dever imposto à sociedade, ao Estado e à família (como entidade e na pessoa de cada membro) de proteção ao grupo familiar (art. 226 da CF)”.

Importa trazer a lume, a temática da pesquisa e sua conexão com o princípio da solidariedade. E neste sentido, Dias (2013, p. 69) anota:

Os integrantes da família são, em regra, reciprocamente credores e devedores de alimentos. A imposição de obrigação alimentar entre parentes representa a concretização do princípio da solidariedade familiar. Também os alimentos compensatórios têm como justificativa o dever de mútua assistência, nada mais do que a consagração do princípio da solidariedade.

Segundo Lisboa (2002), o princípio da solidariedade é formado pela afeição e pelo respeito, que indicam a obrigação de auxílio mútuo entre os membros da família e entre os parentes, para fins de assistência imaterial (afeto) e material (alimentos, educação, lazer). O art. 1694 do CC impõe a prestação alimentar entre parentes, cônjuges e companheiros, conforme o binômio “possibilidade-necessidade” como um decorrente lógico da solidariedade.

Contudo, nenhum princípio constitucional provocou tão profunda transformação no Direito de Família quanto o da igualdade entre homem e mulher, entre filhos e entre entidades familiares (LÔBO, 2011). O texto constitucional determina: “todos são iguais perante a lei” (art. 5º.) e “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações” (art. 5º. inciso I).

Machado (2012) anota que o princípio constitucional da igualdade entre os filhos, (artigo 227, § 6º) foi estabelecido com o objetivo de eliminar as discriminações odiosas existentes em relação aos filhos, ou melhor, em razão do tipo de vínculo existente: adulterinos, adotivos etc. O autor defende que os filhos possuem igualdade de direitos, independentemente da origem, consolidando-se, assim, somente dois tipos de filiação: a biológica e a socioafetiva, as quais devem ser vistas sem qualquer tipo de discriminação e preconceito.

A Constituição Federal de 1988 demonstra grande preocupação em abolir as discriminações odiosas, inaceitáveis numa sociedade multicultural como a brasileira. Dessa forma, instaurou-se um regime democrático, deferindo igualdade e liberdade em atenção

especial ao âmbito familiar (DIAS, 2013). E, ainda, como reconhecimento do direito à diferença.

Com relação ao princípio da liberdade nas relações familiares, Albuquerque (2004 *apud* DIAS, 2013, p. 67), comenta que:

A liberdade floresceu na relação familiar e redimensionou o conteúdo da autoridade parental ao consagrar os laços de solidariedade entre pais e filhos, bem como a igualdade entre os cônjuges no exercício conjunto do poder de família voltada ao melhor interesse do filho.

Lôbo (2011, p. 69), sobre a aplicação do princípio da liberdade à família, leciona:

O princípio da liberdade diz respeito ao livre poder de escolha ou autonomia de constituição, realização e extinção de entidade familiar, sem imposição ou restrições externas de parentes, da sociedade ou do legislador; à livre aquisição e administração do patrimônio familiar; ao livre planejamento familiar; à livre definição dos modelos educacionais, dos valores culturais e religiosos; à livre formação dos filhos, desde que respeitadas suas dignidades como pessoas humanas; à liberdade de agir, assentada no respeito à integridade física, mental e moral.

Com relação ao princípio do pluralismo das entidades familiares adotado pela Constituição de 1988, por sua especificidade, ele é fundamentado por dois princípios mais gerais aplicáveis ao Direito de Família, a saber: o da igualdade e o da liberdade. Logo, as entidades são juridicamente iguais, ainda que diferentes, e as pessoas são livres para formá-las.

Desde a Constituição Federal de 1988, as estruturas familiares adquiriram novos contornos, doravante não somente o casamento entre homem e mulher merece a tutela jurídica. Neste sentido, para Alves (2006) o reconhecimento da união estável (artigo 226, § 3º, da CF/88) e o da família monoparental (artigo 226, §4º, da CF/88) foram responsáveis pela quebra do monopólio do casamento como único meio legitimador da formação da família.

Dias (2013, p. 66), acerca do pluralismo das entidades familiares, comenta:

Depois do advento da Carta Magna de 1988, ficou clara a necessidade do reconhecimento das várias formas de entidades familiares. Aos poucos, abandonou-se, assim, o modelo de família hierarquizada e patriarcal. O princípio do pluralismo das entidades familiares é encarado como o reconhecimento pelo Estado da existência de várias possibilidades de arranjos familiares.

Tartuce (2012, p. 1170), acerca da multiparentalidade, ou seja, da possibilidade de múltipla filiação registral leciona:

[...] parte da doutrina nacional já aponta para a possibilidade de reconhecimento da multiparentalidade. O que se tem visto na jurisprudência é uma escolha de Sofia, entre o vínculo biológico e o socioafetivo, o que não pode mais prosperar. Como interroga a doutrina consultada, porque não seria possível a hipótese de ter a pessoa dois pais ou duas mães no registro civil, para todos os fins jurídicos, inclusive familiares e sucessórios? O tema ganha relevo na questão relativa aos direitos e

deveres dos padrastos e madrastas, com grande repercussão prática do meio social. Se a sociedade pós-moderna é pluralista, a família também o deve ser.

A consagração dos direitos de crianças, adolescentes e jovens como direitos fundamentais (CF 227), incorporando a doutrina da proteção integral e vedando referências discriminatórias entre os filhos (artigo 227 § 6º, da CF/88), alterou profundamente os vínculos de filiação. Lôbo (2011, p. 75) esclarece que princípio do melhor interesse - segundo a Convenção Internacional dos Direitos da Criança - defende que os interesses da criança e do adolescente devem ser tratados com prioridade pelo Estado, pela sociedade e pela família, tanto na elaboração, quanto na aplicação dos direitos que lhe digam respeito, notadamente nas relações familiares, como pessoa em desenvolvimento e dotada de dignidade.

Segundo Lôbo (2011), o princípio do melhor interesse aplica-se à investigação das paternidades e às filiações socioafetivas. O autor (2011) ainda argumenta que o juiz tem o dever de apurar, quando do conflito das verdades - biológica ou socioafetiva - qual delas contempla o melhor interesse dos filhos, levando em consideração a pessoa em formação, caso a caso.

No que tange ao princípio da afetividade, Lôbo (2011, p. 70) ensina que ele “fundamenta o Direito de Família na estabilidade das relações socioafetivas e na comunhão de vida, com primazia sobre as considerações de caráter patrimonial ou biológico”. Machado (2012) afirma que por meio desse princípio, a família torna-se o *locus* de efetivação existencial de seus membros, à medida que instiga os laços afetivos e a comunhão de vida entre eles. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

APELAÇÃO CÍVEL. FAMÍLIA. NEGATÓRIA DE FILIAÇÃO, CUMULADA COM INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE SOCIOAFETIVIDADE. Segundo orientação sedimentada desta Corte, comprovada a socioafetividade entre pai registral e filha não é possível a declaração de inexistência desta filiação e consequente declaração de filiação do pai biológico. APELAÇÃO DO DEMANDADO PROVIDA. APELAÇÃO DA AUTORA PREJUDICADA. (Apelação Cível Nº 70036517324, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Roberto Carvalho Fraga, Julgado em 24/11/2010).

INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. INVESTIGANTE QUE JÁ POSSUI PATERNIDADE CONSTANTE EM SEU ASSENTO DE NASCIMENTO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 362, DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO DO AUTOR DO VOTO VENCEDOR. Os dispositivos legais continuam vigorando em sua literalidade, mas a interpretação deles não pode continuar sendo indefinidamente a mesma. A regra que se extrai da mesma norma não necessariamente deve permanecer igual ao longo do tempo. Embora a norma continue a mesma, a sua fundamentação ética, arejada pelos valores dos tempos atuais, passa a ser outra, e, por isso, a regra que se extrai dessa norma é também outra. Ocorre que a família nos dias que correm é informada pelo valor do AFETO. É a família eudemonista, em que a realização plena de seus integrantes passa a ser a razão e a justificação de existência desse núcleo. Daí o prestígio do aspecto afetivo

da paternidade, que prepondera sobre o vínculo biológico, o que explica que a filiação seja vista muito mais como um fenômeno social do que genético. E é justamente essa nova perspectiva dos vínculos familiares que confere outra fundamentação ética à norma do art. 362 do Código Civil de 1916 (1614 do novo Código), transformando-a em regra diversa, que objetiva agora proteger a preservação da posse do estado de filho, expressão da paternidade socioafetiva. Posicionamento revisto para entender que esse prazo se aplica também à impugnação motivada da paternidade, de tal modo que, decorridos quatro anos desde a maioridade, não é mais possível desconstituir o vínculo constante no registro, e, por consequência, inviável se torna investigar a paternidade com relação a terceiro. DERAM PROVIMENTO, POR MAIORIA, VENCIDO O RELATOR. (Apelação Cível N°70005246897, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Carlos Teixeira Giorgis, Julgado em 12/03/2003).

1.1 A entidade familiar e a filiação no cenário jurídico contemporâneo

Os conceitos de família e filiação sofreram mudanças significativas após o advento da Carta Magna de 1988. A família do passado levava apenas em consideração o poder patriarcal e a questão patrimonial, ao contrário da família atual que prima pelos valores da dignidade, da solidariedade, do afeto entre outros.

A família atual é sempre socioafetiva, em razão de ser um grupo social considerado base da sociedade e unida na convivência afetiva (LÔBO, 2011). A afetividade, como categoria jurídica, resulta da transeficácia de parte dos fatos psicossociais que a converte em fato jurídico, gerador de efeitos jurídicos (DIAS, 2013).

Consoante Chanan (2007, p. 54), “na medida em que a dignidade de cada um dos componentes da família passou a ser valorizada, as funções política, econômica e religiosa das entidades familiares foram colocadas em segundo plano”. Em vista disso, Lôbo (2011) argumenta que enquanto houver afeto haverá família, ligada por laços de liberdade e responsabilidade, e desde que solidificada na simetria, na colaboração e na comunhão de vida.

A recomposição das famílias é outro fato social que trouxe alterações ao direito. Neste sentido, Lôbo (2011, p. 96), leciona:

O direito de família foi constituído em torno do paradigma do primeiro casamento. Daí o vazio legal em torno das famílias recompostas, entendidas como as que se constituem entre um cônjuge ou companheiro e os filhos do outro, vindos de relacionamento anterior. [...] Todavia, o problema pode ser debitado ao próprio direito, na medida em que franqueou as possibilidades de divórcio, e omitiu-se sobre as consequências jurídicas das recomposições familiares, quando os divorciados levam os filhos da família original para a nova. [...]. Entendemos que é possível extrair do sistema jurídico brasileiro, forte nos princípios constitucionais, uma tutela jurídica autônoma das famílias recompostas, como entidades familiares próprias.

Segundo Alves (2007), tem-se como assente o entendimento de que a família supera os limites da previsão jurídica (casamento, união estável e família monoparental) para

envolver todo e qualquer grupo de pessoas em que permeie o componente afeto. De acordo com Gama (2007, p. 160), “a família deve cumprir uma função social, permitindo a plena realização moral e material de seus membros, em prol de toda a sociedade”. Por conta disso, o ordenamento jurídico deverá sempre reconhecer como família todo e qualquer grupo no qual os seus membros enxergam uns aos outros como sua família (ALVES, 2007).

Segundo Lôbo (2011), a filiação é estabelecida pela relação de parentesco entre duas pessoas, uma nascida da outra, ou adotada, ou vinculada mediante posse de estado de filiação⁴ ou por concepção derivada de inseminação artificial heteróloga⁵.

No direito brasileiro, a filiação é provada mediante certidão do registro de nascimento. O Código Civil de 2002 (artigo 1.603) conservou a regra instituída na legislação anterior. Ressalta Dias (2013), que entre os casados, há prova pré-constituída da convivência pela celebração do casamento, sendo que basta um dos cônjuges apresentar a certidão de casamento para fins de registro de nascimento do filho em nome de ambos os genitores. Já para os que convivem em união estável, segundo Dias (2013), exige-se prova de sua existência, como sentença judicial ou até certificado do casamento religioso que permita comprovar tal convivência, caso contrário, para o registro do filho se faz necessário que o reconhecimento seja levado a efeito por ambos os genitores.

Destaca Madaleno (2006), que se bem observada, a certidão de nascimento traz em seu escopo o princípio explícito da paternidade socioafetiva, porque confere o status de filho pelo simples assento de nascimento e não necessariamente pela verdade biológica. Por conseguinte, observa Madaleno (2006), que o termo de nascimento pode refletir uma filiação socioafetiva.

A prova da filiação mencionada no art. 1.603 pode também sustentar a posse do estado de filho, que conforme Fachin (1999 apud MADALENO, 2006, p. 185) é “fundada em elementos que espelham o *nomen*, a *tractatio* e a *reputatio*”.

Para Albuquerque, (2007) os critérios para determinação da parentalidade, sucedem-se no tempo, de acordo com as mudanças do tecido social. Nessa linha, Alves (2006, p. 145) argumenta: “verifica-se uma nova roupagem do dever de sustento, guarda e educação dos filhos: o papel do pai (gênero) moderno não se limita apenas ao simples pagamento dos gastos da sua prole ao final do mês”.

⁴ A filiação socioafetiva assenta-se no reconhecimento da posse de estado de filho: a crença da condição de filho fundada em laços de afeto (DIAS, 2013, p. 381).

⁵ A inseminação heteróloga se dá quando é utilizado sêmen de outro homem, normalmente doador anônimo, e não do marido, para a fecundação do óvulo da mulher (LÔBO, 2013, p. 224).

A partir da valorização jurídica do afeto e, em decorrência, sua normatização, torna-se unívoca a tutela jurídica das relações baseadas no afeto, portanto a paternidade socioafetiva.

2 A PATERNIDADE SOCIOAFETIVA E SUA TUTELA NO DIREITO BRASILEIRO

O reconhecimento da paternidade socioafetiva provocou consideráveis alterações nas relações de parentesco. Encontra amparo legal no artigo 1593, do Código Civil, que preceitua: “o vínculo de parentesco pode ser consanguíneo ou de outra origem”.

De acordo com Madaleno (2006), além do parentesco natural ou civil, a redação do art. 1593 do Código Civil enseja a compreensão do parentesco socioafetivo advindo de “outra origem”, conforme resulte ou não da consanguinidade. Com relação à expressão “outra origem”, Madaleno (2006, p. 185) leciona que:

Para alguns, teria tido em mira a inseminação artificial heteróloga daquele marido que consente com a fertilização assistida de sua esposa, com sêmen de terceiro, assim vista a figura da paternidade socioafetiva, porque este não será biológico, mas sempre filho do afeto.

Segundo Silva (2012):

Esse dispositivo do Código Civil não fecha a questão somente na consanguinidade ou na adoção como causas da formação de vínculo de parentesco, pois que “outra origem”, pode ser a adoção, pode ser a reprodução assistida ou pode ser a paternidade socioafetiva.

O Enunciado n. 103, da I Jornada de Direito Civil leciona:

O Código Civil reconhece, no art. 1.593, outras espécies de parentesco civil além daquele decorrente da adoção, acolhendo, assim, a noção de que há também parentesco civil no vínculo parental proveniente quer das técnicas de reprodução assistida heteróloga relativamente ao pai (ou mãe) que não contribuiu com seu material fecundante, quer da paternidade socioafetiva, fundada na posse do estado de filho.

Gama (2007, p. 159), sobre o afeto na entidade familiar, argumenta que:

O dever de convivência valorizou o afeto nas relações familiares, o qual assumiu relevância jurídica e se expressa, por exemplo, na exigência da *affectio maritalis* (como decorrência do sentimento recíproco de amor entre o casal) e no reconhecimento da paternidade socioafetiva, na qual o vínculo sentimental entre pais e filhos pode, muitas vezes, se sobrepor a relações de consanguinidade. A família, a partir de agora, passa a ser um “núcleo socioafetivo que transcende a mera formalidade”.

O elemento probante que subsidia a paternidade socioafetiva é a posse do estado de filho que se funda essencialmente no afeto, independente de fatores biológicos ou presunções legais, caracterizando-se pela intensa convivência.

Acerca das modalidades de parentesco admitidas pelo Direito Civil Brasileiro, Tartuce (2012, p. 1159) leciona:

Parentesco consanguíneo ou natural - aquele existente entre pessoas que mantêm entre si um vínculo biológico ou de sangue, por terem origem no mesmo tronco comum.

Parentesco por afinidade - existente entre um cônjuge ou companheiro e os parentes do outro cônjuge ou companheiro. (...) O parentesco por afinidade limita-se aos ascendentes, aos descendentes e aos irmãos do cônjuge ou companheiro (art. 1595, § 1º). (...) Na linha reta descendente, em relação ao enteado e à enteada e assim sucessivamente até o infinito. (...)

Parentesco civil - aquele decorrente de outra origem, que não seja a consanguinidade ou a afinidade, conforme consta do art. 1.593 do CC. Tradicionalmente, tem origem na adoção. Todavia, doutrina e a jurisprudência admitem duas outras formas de parentesco civil. A primeira é decorrente da técnica de reprodução heteróloga, aquela efetivada com material genético de terceiro. A segunda tem fundamento na parentalidade socioafetiva, na posse de estado de filhos e no vínculo social de afeto.

O Enunciado n. 256, da III Jornada de Direito Civil, de 2011, destaca que “o reconhecimento judicial do vínculo de parentesco em virtude de socioafetividade deve ocorrer a partir da relação entre pai (s) e filho (s), com base na posse de estado de filho, para que produza efeitos pessoais e patrimoniais” (Enunciado n. 519).

De lege ferenda, anote-se que o PL 2.285/2007 (Estatuto das Famílias do IBDFAM) pretende incluir expressamente da ordem legal brasileira a previsão de que o parentesco resulta da consanguinidade, da socioafetividade ou da afinidade (art. 10 do projeto).

Para a nova definição de paternidade socioafetiva, pai ou mãe não é apenas a pessoa que gera e que tenha vínculo genético com a criança. Antes de tudo, ser pai ou mãe é ser a pessoa que cria, instrui, ampara, dá carinho, protege, educa e promove a dignidade em atendimento ao melhor interesse da criança, adolescente, jovem.

Diante do exposto, pode ser apontado como pressupostos da paternidade socioafetiva: a posse do estado de filho e o vínculo de afeto. Consoante Silva (2012), “existem duas espécies de paternidade socioafetiva: a registral e a do padrasto”.

A paternidade socioafetiva registral, chamada “adoção à brasileira”⁶ ou afetiva, caracteriza-se pelo fato da pessoa, em geral, de um casal, registrar filho como sendo seu (sem ser). Este registro, embora surgido de um ato tipificado como ilícito penal, uma falsidade ideológica, com o decorrer do tempo, passou a configurar, de acordo com o Código Civil, uma paternidade socioafetiva, sendo a jurisprudência pacífica neste sentido. Conforme Dias

⁶ Há uma prática disseminada no Brasil – daí o nome eleito – de o companheiro de uma mulher perfilhar o filho dela, simplesmente o registrando como se fosse seu descendente. Ainda que este agir constitua crime contra o estado de filiação (CP, 242), pela motivação afetiva que envolve essa forma e agir é concedido o perdão judicial (DIAS, 2013, p. 509).

(2013), registrar como seu o filho de outrem é crime tipificado no art. 242 do Código Penal, entretanto é concedido o perdão judicial, ainda que este agir constitua crime contra o estado de filiação, pela motivação afetiva que envolve essa forma de agir.

Já a paternidade socioafetiva do padrasto, caracteriza-se pelo fato do mesmo ser visto pela sociedade como o pai biológico, porque há, em regra, uma omissão do pai biológico. Por outras palavras, Silva (2012) entende que “para que haja essa paternidade socioafetiva do padrasto é indispensável que ele substitua o pai biológico”.

Lôbo (2011, p. 217) faz menção às diferenças que podem ocorrer entre pai biológico e pai jurídico no direito de filiação:

Nem sempre o ascendente biológico será o pai jurídico. Essa diferenciação é um processo ainda em construção. Guilherme de Oliveira confessa que, ao começar a estudar o direito da filiação, aderiu, sem reservas, ao mandamento do respeito pela verdade biológica do parentesco, mas teve de concluir que nos sistemas jurídicos atuais “o pater não é determinado pelo critério da progenitura, mas sim pela função social de pai, pelo ofício familiar da paternidade, em homenagem ao interesse concreto do filho, à paz de um certo agregado familiar” e, portanto, a paternidade jurídica “não foi, nem é, forçosamente determinada pela verdade biológica do parentesco.”

De acordo com Lôbo (2000), “a constitucionalização do direito civil, da qual é corolário a repersonalização das relações de família, veio tornar a afetividade um princípio fundamental da filiação, fulcrado na Carta Magna”. Segundo Albuquerque (2007), ocorre, dessa forma, a jurisdicização da filiação socioafetiva, como situação essencialmente fática, despida de formalidades legalmente previstas, que se converte em relação jurídica de eficácia idêntica àquela das constituídas, sob o palio das estruturas formalizadas pelo ordenamento.

Para Albuquerque (2007, p. 74), “pai é aquele que educa, sustenta e dá afeto, ao passo que, aquele que meramente procria, outra coisa não é senão genitor”. Conforme Madaleno (2006, p. 186), “a filiação socioafetiva é a real paternidade do afeto e da solidariedade; são gestos de amor que registraram a comunhão de interesse entre o filho registral e o seu pai de afeto”.

De acordo com Fachin (2003 apud LÔBO, 2011, p. 236), “a posse de estado de filho oferece os necessários parâmetros para o reconhecimento da relação de filiação, fazendo ressaltar a verdade socioafetiva”.

Madaleno (2006, p. 190), afirma:

A filiação é redirecionada em seus reais valores e na sua efetiva interpretação, ao se escorar no critério do melhor interesse do filho e nos laços fundados sobre o afeto na convivência familiar, e não apenas na sua origem biológica, que perde importância se a relação não estiver minimamente fundada no amor.

A terceira turma do Superior Tribunal de Justiça, com relação à adoção à brasileira, argumenta que:

A adoção à brasileira, inserida no contexto de filiação socioafetiva, caracteriza-se pelo reconhecimento voluntário da maternidade/paternidade, na qual, fugindo das exigências legais pertinentes ao procedimento de adoção, o casal (ou apenas um dos cônjuges/companheiros) simplesmente registra a criança como sua filha, sem as cautelas judiciais impostas pelo Estado, necessárias à proteção especial que deve recair sobre os interesses do menor (REsp n. 833712/RS, 3ª Turma do STJ).

Madaleno (2006, p. 190) acerca da relação entre o estado de filho e a adoção à brasileira, dispõe:

É a posse de estado de filho exteriorizada pela livre e desejada assunção do papel parental, em uma adoção nascida dos fatos e que se convencionou chamar de verdade sociológica ou de adoção à brasileira, quando há o prévio registro de filho de outrem por quem não é o seu ascendente biológico.

Conforme Dias (2013), quando é desfeito o vínculo afetivo do casal, ante a obrigatoriedade de arcar com alimentos a favor do filho, o pai busca a desconstituição do registro por meio de ação anulatória ou negatória de paternidade. Todavia, a jurisprudência, reconhecendo a espontaneidade do ato de adoção afetiva, passou a não admitir a anulação, considerando-o irreversível, salvo se houver vício de vontade.

3 O DEVER ALIMENTAR DECORRENTE DA PATERNIDADE SOCIOAFETIVA

Diante da aplicação dos princípios constitucionais ao Direito de Família e das transformações legais em relação à entidade familiar, constata-se que a paternidade socioafetiva está consolidada no direito pátrio. Isso tem gerado muitos reflexos, inclusive no que tange a prestação alimentar. Para Dias (2013, p. 258), “o modo como a lei regula as relações familiares acaba refletindo no tema alimentos”.

Segundo Lôbo (2011), alimentos, em Direito de Família, significam os valores, bens ou serviços designados a necessidades existenciais da pessoa, em virtude de relações de parentesco, quando ela própria não pode ministrar, com seu trabalho ou rendimentos, a própria manutenção.

De acordo com Madaleno (2006), conforme o motivo que lhes deu origem, os alimentos podem ocorrer apenas do vínculo de parentesco, da constituição de uma entidade familiar e do Direito das Obrigações. Neste último caso, por declaração de vontade espontânea de alimentar terceiro, ainda durante a vida do obrigado alimentar, ou após a sua morte, por meio de legado de alimentos. Além disso, existem alimentos provenientes do ato ilícito e que integram a esfera da responsabilidade civil.

A obrigação alimentar é decorrente do princípio da solidariedade (artigo 3º, I, da CF/88). Para Lôbo (2011, p. 372), “a família é a base da sociedade (art. 226, CF), o que torna seus efeitos jurídicos, notadamente os alimentos, fincados no direito/dever de solidariedade”.

Estabelece também, a Carta Magna, no caput do artigo 227, ser dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação e outros direitos. E, em virtude do alargamento do espectro das entidades familiares se desdobram os conceitos de família e de filiação, e com isso, a obrigação alimentar adquire novos matizes. O Enunciado 341, da IV Jornada de Direito Civil, 2006, preceitua: “Para os fins do art. 1.696, a relação socioafetiva pode ser elemento gerador de obrigação alimentar”.

Para Lôbo (2011, p. 374), “tendo em vista sua natureza de materializar condições relativas ao direito à vida do credor, os alimentos são indisponíveis, irrenunciáveis, indispensáveis, irrepetíveis e impenhoráveis”. Consoante com o art. 1.707 do Código Civil “Pode o credor não exercer, porém lhe é vedado renunciar o direito a alimentos, sendo o respectivo crédito insuscetível de cessão, compensação ou penhora”.

O caput do artigo 1.694 do Código Civil dispõe: “Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação”.

Para sua quantificação, a obrigação alimentar deve, como regra, permitir a manutenção do mesmo padrão de vida que desfrutava o alimentando antes da imposição do encargo. Tal fixação, conforme prevê o parágrafo primeiro do supracitado artigo, obedecerá à proporcionalidade entre as necessidades de quem pede e as possibilidades de quem concederá a verba alimentar.

Anota Lôbo (2011) que cessa o direito ou o dever de alimentos pela morte de uma das partes, ou quando cessa a necessidade do alimentando, haja vista mudança favorável de circunstâncias que lhe permitam arcar com sua própria manutenção. Ainda, os valores podem ser alterados conforme alteração no binômio “possibilidade-necessidade”.

Sobre a obrigação alimentar Dias (2008, p. 18) defende:

Como o afeto gera ônus e bônus, aí se situa a natureza da obrigação alimentar. Por isso se trata de obrigação recíproca, pois quem tem direitos também tem encargos. Somente a exigibilidade da obrigação alimentar está condicionada à presença da necessidade. (...) Fora dessa hipótese, basta alguém comprovar a ausência de possibilidade para prover o próprio sustento para ter o direito de exigir alimentos de quem o amou. (...) Diante dessa caleidoscópica realidade, de todo insubsistentes são as classificações para reconhecer a responsabilidade alimentar, que não está limitada, nem aos vínculos de consanguinidade, nem ao casamento. Todas as

tentativas de estabelecimento de parâmetros estanques acabam esbarrando em situações que refogem ao modelo posto.

Nesse momento é que surge a missão mais sublime do juiz. Não basta procurar a lei que preveja a obrigação alimentar e nem condicionar a imposição do encargo à presença de uma situação que retrate paradigmas pré-estabelecidos. Ao magistrado cabe identificar a presença de um vínculo de afetividade. Dispensável, a certidão de casamento ou o registro de nascimento. A formalização dos relacionamentos é desnecessária para o estabelecimento dos vínculos afetivos e, via de consequência, para o reconhecimento de direitos e imposição de obrigações recíprocas.

3.1 Reflexões sobre a obrigação alimentar na paternidade socioafetiva: análise da decisão inédita

A afetividade se consolidou no Direito brasileiro como um valor jurídico do qual decorrem direitos e deveres aos membros da família. Aliada aos princípios constitucionais apreciados neste trabalho (da solidariedade, da dignidade, do melhor interesse da criança e do adolescente), a afetividade colaborou para a consagração das mudanças na tutela jurídica da família. O reconhecimento jurídico da paternidade socioafetiva também trouxe novas reflexões ao dever alimentar.

Dias (2013) argumenta sobre a prevalência do vínculo afetivo da paternidade sobre o jurídico e o genético e sua reflexão no dever de prestar alimentos, pois nem sempre o pai registral é o pai biológico.

A concessão da decisão liminar pela Juíza Adriana Mendes Bertocini, da 1ª Vara de São José/SC, publicada no Diário de Justiça do Estado de Santa Catarina, de 26 de setembro de 2012, determinou que um engenheiro aposentado pagasse pensão alimentícia à ex-enteada, de 16 anos. A referida decisão defendeu que houve reconhecimento da paternidade socioafetiva oriunda da convivência durante a união do pai socioafetivo com a genitora da ex-enteada. Em vista disso, foram intensas e díspares as manifestações na comunidade jurídica nacional.

A advogada Daniele Debus Rodrigue, representante das autoras define a decisão como inédita no país. Segundo a advogada, em reportagem publicada no Jornal Folha de São Paulo: “Já havia lido sobre a possibilidade de pleitear alimentos em caso de filhos considerados socioafetivos, mas fiz busca e nenhuma jurisprudência foi encontrada no sentido da decisão”.

A decisão liminar da juíza Adriana Mendes Bertocini, no Processo nº 064.12.016352-0, da 1ª Vara de São José/SC, determina:

Vistos, etc. Cuida-se de Ação de Dissolução/Reconhecimento de Sociedade de Fato proposta por S.de S. contra H.G., em que **a parte autora requereu em sede de liminar a fixação de alimentos provisórios a seu favor, bem como para filha B.de M.K., ante paternidade socioafetiva.** Com relação aos alimentos pleiteados pela autora, inobstante ser mulher jovem (41 anos) e formada em psicologia.

Verifica-se através do comprovante de rendimentos às fls. 13, do contrato de prestação de serviços (fls. 14/15) e da cópia da carteira de trabalho que a autora foi contratada como psicóloga da APAE e percebe aproximadamente R\$1.000,00 mensais. Por outro lado, o requerido é engenheiro contratado pela empresa Sul Catarinense, percebendo R\$ 5.316,68, conforme cópia da carteira de trabalho às fls. 22 e declaração de imposto de renda às fls. 23/29, além de ser aposentado por tempo de contribuição, percebendo aproximadamente R\$2.200,00, com base nos demonstrativos de fls. 34/39. Portanto, **denota-se que a autora recebe mensalmente R\$1.000,00 enquanto o requerido tem renda de aproximadamente R\$7.500,00, o que por si só já demonstra uma modificação do padrão de vida vivenciado durante a união estável para o atual, após a dissolução de fato.** Depreende-se da jurisprudência:(...) No caso dos autos, além do que já foi explanado, denota-se que, segundo alegações da autora, **a união estável perdurou 10 anos, tendo a autora comprovado inclusive que o requerido arcou com as despesas referente a viagem da autora e sua filha para os Estados Unidos** (fls. 48). Assim, **entendo que o deferimento do pedido de alimentos à autora é medida que se impõe.** No tocante aos alimentos pleiteados em favor de B. de M.K., com base nos laços afetivos existente entre ela e o requerido, necessário trazer a baila algumas considerações doutrinárias sobre os alimentos decorrentes das relações socioafetivas: (...) No caso em tela, **tem-se que muito embora o pai registral de B. de M.K. seja J. de M.K., é o requerido quem convive com a adolescente, que conta com 16 anos, desde que a mesma possuía 6 anos. A relação afetiva restou demonstrada, posto que é o requerido quem representa a adolescente junto à instituição de ensino que a mesma estuda** (fls. 52/55). Ademais, **o requerido declarou ser a adolescente sua dependente**, conforme teor de fls. 27, além de arcar com o custeio de sua viagem aos Estados Unidos (fls. 48). **Não há nos autos notícia acerca de eventual contribuição financeira percebida pela adolescente de seu pai biológico. Contudo, mesmo que a menor receba tal auxílio, nada impede que pelo elo afetivo existente entre ela e o requerido, este continue a contribuir financeiramente para suas necessidades básicas. Portanto, primando pela proteção integral da menor e com base na relação de afetividade existente entre a adolescente e o requerido, defiro os alimentos provisórios pleiteados.** Diante do exposto, **fixo a verba alimentar provisória em 20%** (vinte por cento) **dos rendimentos mensais**, (10% para cada uma das beneficiárias), **percebidos pelo réu** em cada empresa empregadora, salvo descontos obrigatórios, incidindo sobre o 13º salário. Oficiem-se às empresas para que procedam ao desconto e posterior depósito na conta bancária indicada pela autora na inicial. Designo o dia 27/02/2013 às 14h30 horas para a realização de Audiência de Conciliação e Resposta. Cite-se a parte requerida para comparecer ao ato, advertindo-se-a que sua ausência importa revelia e confissão quanto à matéria de fato, reputando-se verdadeiros os fatos alegados pela parte autora na inicial. Cientifique-se a parte demandada que em caso de não haver acordo deverá apresentar resposta na própria audiência. (...). (grifo nosso).

Entre os motivos da fixação dos alimentos provisórios está a alteração do padrão de vida decorrente da dissolução da união estável. Outra justificativa para a decisão favorável foi a existência de laços afetivos entre a menor e o ex-padrasto, pois nada impede que, pelo elo afetivo existente houvesse a continuidade na contribuição financeira para satisfação das necessidades básicas da adolescente.

Ainda, segundo relatos da decisão, o relacionamento durou dez anos, nos quais foi compartilhada a mesma residência, desde os seis anos de idade da adolescente. Além disso, no processo, a mãe comprovou que o ex-padrasto financiou à adolescente viagem ao exterior,

cadastrou mãe e filha como dependentes no Imposto de Renda e, ainda, representou a menina na escola onde estudava.

Portanto, restou comprovada os vínculos de afeto e, portanto, a filiação socioafetiva, e assim, a possibilidade de fixação do dever alimentar “do padrasto” à adolescente e à sua mãe, até uma readaptação do padrão de vida de ambas.

3.2 A (im) possibilidade da dupla paternidade e do dever alimentar

Silva (2012) posiciona-se contra a obrigação alimentícia prestada pelo padrasto, no caso concreto, pois noticia a mídia que o pai biológico contribui financeiramente com a filha. A decisão relata que não há notícias de pagamento de pensão pelo pai biológico, mas mesmo que houvesse nada impediria que o pai socioafetivo também contribuísse.

Silva (2012) alega em entrevista que o pai biológico presta alimentos, o que distoa do conteúdo da decisão judicial. Para Silva, conforme entendimento transcrito a seguir, fixar alimentos onde há biparentalidade é destruir o afeto:

No caso desta decisão do Juízo de Santa Catarina, pelo que foi noticiado na mídia e segundo informações fornecidas pela advogada da causa, não havia uma omissão do pai biológico, muito pelo contrário, o pai biológico prestava obrigação alimentícia. Assim, após a leitura desta decisão, pode-se entender que não há o cabimento da fixação de pensão alimentícia do padrasto para com a sua ex-enteada, pois que não há caracterização de paternidade socioafetiva. É diferente da obrigação complementar ou subsidiária dos avós, isto porque os avós têm vínculo de sangue com seus netos e, segundo o Código Civil, quando o pai não tem condições de prestar alimentos, vai surgir, ainda que complementarmente, uma obrigação dos avós. Nota-se o mal que se gerará nas relações afetivas se implementada esta ideia absurda de que o padrasto deve prestar alimentos ao seu ex-enteado. Não haverá mais quem queira casar-se com uma mulher ou passar a viver com uma mulher que tenha filhos. Pensar em biparentalidade é pensar em quebra total das relações de afeto de uma mulher que tenha filhos e que queira se unir com outro homem, porque ela ficará sem ter amor. Ao que tudo indica, esse posicionamento de biparentalidade não olha para os afetos, diz basear-se em afetividade, mas exatamente o que vai criar é o desafeto.

Para o professor da Faculdade de Direito da USP, José Fernando Simão, em reportagem publicada na Folha de São Paulo, a Juíza Adriana Bertoini teve uma atitude equivocada. "Ela confundiu um bom padrasto com um pai". "A decisão desencoraja os maridos a ser bons padrastos", afirma ele. Na mesma linha, contrária ao dever de prestar alimentos pelo padrasto, é a posição de Lôbo (2011, p. 388):

O padrasto (ou a madrasta) não tem o dever de manter ou alimentar os enteados. Conseqüentemente, na fixação dos alimentos dos filhos não se desconta o que possivelmente aquele poderia contribuir, pois o faz voluntariamente, sem dever jurídico.

Favorável à paternidade alimentar, Dias (2013, p.56) comenta acerca da jurisprudência atual:

Começou a jurisprudência a atribuir encargos ao – na ausência de melhor nome – padrasto. Sob o nome de **paternidade alimentar** é reconhecido ao filho do cônjuge ou companheiro direito a alimentos, comprovada a existência de vínculo afetivo entre ambos, e que tenha ele assegurado sua manutenção durante o período em que conviveu com o seu genitor.

Na mesma linha, o advogado Rolf Madaleno, membro do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFam), conforme matéria veiculada na Folha de São Paulo, concorda com a determinação da Juíza. Para ele, a enteada passou a viver com a separação uma dupla perda: material e socioafetiva.

CONCLUSÕES

Com a realização da pesquisa comprovou-se que os conceitos de família e de filiação sofreram mudanças significativas nas últimas décadas, em especial, após o advento da Carta Magna de 1988. A influência de diversos fatores contribuiu para esta alteração, dentre os quais, a diversidade cultural brasileira, mudanças nos padrões econômicos e sociais, com especial ênfase para a ampliação das liberdades individuais e da tutela das mesmas, a alteração legislativa acerca da igualdade entre homens e mulheres e entre os filhos, possibilidade do divórcio, até mesmo sem a anterior separação, etc.

O reconhecimento da filiação socioafetiva, a partir da permissão legal insculpida no artigo 1.593 do CC, nos casos de posse de estado de filiação e na adoção à brasileira, quando há afeto, convivência, tratamento recíproco paterno-filial e razoável duração, trouxe reflexos à tutela jurídica da família, o que atingiu o dever de prestar alimentos.

No caso que ilustra o presente estudo, verifica-se que desde o sexto ano de vida, a criança manteve um convívio diário com o pai socioafetivo (padrasto), por dez anos. Esse “padrasto” assumiu, segundo a decisão judicial analisada, o papel de pai, portanto, dos deveres inerentes ao pai, como educação, lazer, sustento, participação em momentos especiais, afeto entre outros.

Na decisão, a Juíza alega que não há prova documental de que o pai biológico pagasse pensão alimentícia à garota, entretanto, ela salienta que mesmo que isso ocorresse, não haveria óbice à prestação de alimentos (cumulativa) do “padrasto”. Segundo as informações noticiadas em jornais, das quais não houve confirmação, em virtude do segredo de justiça, o pai biológico pagava um valor irrisório.

Diante da dissolução da sociedade de fato entre o “padrasto” e a mãe da adolescente, houve a quebra desse liame de afeto e do apoio financeiro a elas ofertado e, com isso, a alteração no padrão de vida. Vale ressaltar que a renda familiar era seis vezes maior antes do término da união, tendo em vista os ganhos do então “padrasto”. Assim, diante da abrupta mudança no padrão de vida de sua companheira e de sua enteada, houve o pedido de alimentos provisórios, o qual foi acolhido pelo judiciário. Tal acolhimento motivou-se pela comprovação da necessidade da adolescente aos alimentos e da possibilidade do padrasto em prestá-los. A concessão do pedido justificou-se pela necessidade de proporcionar um período de readaptação ao novo padrão de vida, em respeito ao binômio necessidade-possibilidade.

A divulgação da decisão provocou inúmeras manifestações entre os juristas. Longe de ser pacífico ou preponderante um posicionamento, a doutrina brasileira se mostra mais consolidada no dever alimentar do pai socioafetivo registral. Contudo, há doutrina favorável ao dever de prestar alimentos em decorrência da paternidade socioafetiva. Alega-se que no caso concreto, o que pode ser vislumbrado em outros casos concretos, a adolescente sofreu uma dupla perda: material e socioafetiva. Entende-se que cabe a fixação do dever alimentar, em virtude da aplicação do princípio da proteção do melhor interesse da criança e do adolescente.

Por outro lado, em posicionamento desfavorável, alguns autores entendem que a filiação socioafetiva, no que tange à obrigação alimentar do padrasto, afronta o próprio princípio da afetividade, gerando o desafeto. Outro ponto negativo analisado seria o de que casar-se ou passar a viver com uma mulher que tenha filhos poderá propiciar o futuro dever alimentar do padrasto, se houver a formação de vínculos de amor e afeto.

Deve-se primar pela prudência e justiça ao analisar cada caso, aplicando os princípios constitucionais e avaliar as repercussões de cada um deles na conformação da família e da filiação e seus reflexos. Importa ressaltar que somente o convívio com os filhos de uma namorada/companheira/cônjuge não caracteriza a filiação socioafetiva, para além do convívio, a filiação requer afeto, amor, comprometimento, enfim, assumir o papel de pai. Por fim, ressalta-se a importância de discutir esse tema que instiga outras pesquisas.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE JÚNIOR, Roberto Paulino de. “A Filiação Socioafetiva no Direito Brasileiro e a Impossibilidade de sua Desconstituição Posterior.” **Revista Brasileira de Direito de Família**. Porto Alegre: Síntese. v. 8, n. 39. p. 52-78, 2007. (dez/jan).

ALVES, Leonardo Barreto Moreira Alves. “O Reconhecimento Legal do Conceito Moderno de Família: o Artigo 5º, Parágrafo único, da Lei nº11.340/2006 (Lei Maria da Penha).” **Revista Brasileira de Direito de Família**. Porto Alegre: Síntese. v. 8, n. 39. p. 131- 153), 2007. (dez/jan).

BRASIL. Código Civil. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Vade Mecum OAB e concursos**. São Paulo: Saraiva, 2013.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Publicada em 5 de outubro de 1988. **Vade Mecum OAB e concursos**. São Paulo: Saraiva, 2013.

BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente. Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. **Vade Mecum OAB e concursos**. São Paulo: Saraiva, 2013.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº 70036517324, da Sétima Câmara Cível. Apelante: SIMONE F. F. Apelado: FIORINDO B.: 03 de abril de 2008. **Diário de Justiça de 24 de novembro de 2010**. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/?q=70036517324&tb=jurisnova&pesq=ementario&partialfields=tribunal%3ATribunal7a%2520do%2520RS.%28TipoDecisaoisao%3Amonocr%25C3%25A1tica%7CTipoDecisao%3Anull%29&requiredfis=&as_q=>>. Acesso em: 15 de julho de 2013.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº 70005246897, da Sétima Câmara Cível. Apelante: A.F.Z. Apelado: G.R.S.S.: 12 de março de 2002. **Diário de Justiça de 12 de março de 2003**. Disponível em:<http://www.tjrs.jus.br/busca/index.jsp?q=70005246897&tb=jurisnova&pesq=ementario&partialfields=tribunal%3ATribunal%2520de%2520Justi%25C3%25A7a%2520do%2520RS.%28TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o%7CTipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica%7CTipoDecisao%3Anull%29.Secao%3Acivel&requiredfields=&as_q=>>. Acesso em: 17 de julho de 2013.

CHANAN, Guilherme Giacomelli. As Entidades Familiares na Constituição Federal. **Revista Brasileira de Direito de Família**. Porto Alegre: Síntese. v. 9, n. 42. p. 45 - 74), 2007. (jun/jul).

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 9ª edição, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da; GUERRA, Leandro dos Santos. A Função Social da Família. **Revista Brasileira de Direito de Família**. Porto Alegre: Síntese. v. 8, n. 39. p. 154 - 170), 2007. (dez/jan).

Folha de São Paulo. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/1167465-justica-de-sc-obriga-ex-padrasto-a-pagar-pensao-para-adolescente.shtml>>. Acesso em: 25 de fevereiro de 2013.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual Elementar de Direito Civil: direito de família e das sucessões**. 2ª edição, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 4ª edição, São Paulo: Saraiva, 2011.

MACHADO, Gabriela Soares Linhares. **Dos princípios constitucionais e infraconstitucionais aplicáveis ao Direito de Família: Repercussão na relação paterno-filial.** Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/artigos/detalhe/865>. Acesso em 24/06/2013.

MADALENO, Rolf Hanssen. Paternidade Alimentar. **Revista Brasileira de Direito de Família.** Porto Alegre: Síntese/IBDFAM, 2006. n. 37, p. 133-164.

ROSA, Conrado Paulino da. Obrigação Alimentar nas Relações Homoafetivas. **Revista Síntese Direito de Família.** Volume 13, n. 70, p. 51 – 90, 2012. (fev/mar).

SILVA, Regina Beatriz Tavares da. **Atualidades do Direito: Em decisão inédita, engenheiro é condenado a pagar pensão à ex-enteada.** Entrevista. Publicado em: 19 de novembro de 2012. Disponível em: <<http://atualidadesdodireito.com.br/reginabeatriz/2012/11/19/em-decisao-inedita-engenheiro-e-condenado-a-pagar-pensao-a-ex-enteada/>>. Acesso em: 25 de fevereiro de 2013.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil:** volume único. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012.

TEPEDINO, Gustavo. A disciplina civil-constitucional das relações familiares. **Temas de Direito Civil.** Rio de Janeiro: Renovar. 2ª Edição, p. 349-368, 2001.