

**REGISTRO DE PATERNIDADE MEDIANTE VÍCIO DE ERRO E SUA
IMPOSSIBILIDADE DE DESCONSTITUIÇÃO POSTERIOR: A
AFETIVIDADE À LUZ DO STJ**

**EL REGISTRO DE PATERNIDAD POR ERROR Y SU IMPOSIBILIDAD DE
DESCONSTITUCIÓN POSTAL: LA AFECTIVIDAD A LA LUZ DEL STJ**

**PATERNITY REGISTRATION THROUGH AN ERROR AND ITS
IMPOSSIBILITY OF LATER DECONSTITUTION: AFFECTIVITY IN THE
LIGHT OF THE STJ**

Beatriz Magalhães Oliveira
Centro Universitário de Barra Mansa - UBM
Barra Mansa – Rio de Janeiro - Brasil
Titulação: Graduada em Direito
<https://orcid.org/0009-0005-2378-7525>
E-mail: magalhaess.beatriz@gmail.com

Luiz Eduardo Carvalho Guimarães
Titulação: Especialista
Centro Universitário de Barra Mansa - UBM
Barra Mansa – Rio de Janeiro - Brasil
<https://orcid.org/0009-0007-1330-7246>
E-mail: lecguimaraes@hotmail.com

ARTIGO CIENTÍFICO
Submetido em: 20.10.2023
Aprovado em: 20.11.2023

RESUMO

O presente trabalho tem como principal objetivo analisar se é possível desconstituir a paternidade que foi firmada sob vício de erro, mas que existe no caso concreto vínculo de afetividade. Para debater sobre o assunto e demonstrar como deve ser resolvido o impasse, foi estudado sobre o REsp 1.814.330/SP, por meio do qual o STJ julgou o pedido de um genitor em desconstituir a paternidade após descobrir que não possuía vínculo biológico com a criança. O afeto ganhou espaço no ordenamento jurídico brasileiro somente com a Constituição Federal de 1988 que vedou qualquer discriminação entre filhos, independente da origem, ampliando, assim, o conceito de família. Logo, foi possível concluir, segundo a jurisprudência da Corte Superior, que havendo laços de afetividade entre criança e genitor, não será possível desconstituir a paternidade mesmo que firmada sob vício de erro, garantindo assim, o melhor interesse daquela criança no caso concreto.

Palavras-chave: Registro de paternidade. Vício de erro. Vínculo afetivo. Impossibilidade de desconstituição. Melhor interesse.

RESUMEN

El principal objetivo de este trabajo es analizar si es posible desconstituir la paternidad que fue establecida por un error, pero que existe en el caso concreto, un vínculo de afectividad. Para debatir el tema y demostrar cómo se debe resolver el impasse, se estudió la REsp 1.814.330/SP, a través de la cual el STJ juzgó la solicitud de un padre de terminar la paternidad después de descubrir que no tenía vínculo biológico con la madre del hijo. El afecto ganó espacio en el ordenamiento jurídico brasileño sólo con la Constitución Federal de 1988, que prohibió cualquier discriminación entre niños, independientemente de su origen, ampliando así el concepto de familia. Por lo tanto, se pudo concluir, según la jurisprudencia del Tribunal Superior, que si existen vínculos de afectividad entre el hijo y los padres, no será posible desconstituir la paternidad aunque se establezca bajo la influencia del error, garantizando así el interés superior de ese niño en el caso específico.

Palabras clave: Registro de paternidad. Adicción a los errores. Vínculo afectivo. Imposibilidad de desconstitución. Mejor interés.

ABSTRACT

The main objective of this research is to analyze whether it is possible to deconstitute paternity that was established due to an error, but which exists in the specific case, a bond of affection. To debate the subject and demonstrate how the impasse should be resolved, REsp 1.814.330/SP was studied, through which the STJ judged a parent's request to terminate paternity after discovering that he had no biological link with the child. Affection gained space in the Brazilian legal system only with the Federal Constitution of 1988, which prohibited any discrimination between children, regardless of origin, thus expanding the concept of family. Therefore, it was possible to conclude, according to the jurisprudence of the Superior Court, that if there are bonds of affection between the child and the parent, it will not be possible to deconstitute paternity even if established under the influence of error, thus guaranteeing the best interests of that child in the specific case

Keywords: Fatherhood record. Error addiction. Affective bond. Impossibility of deconstitution. Best interest.

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tratará sobre o tema “Registro de paternidade mediante vício de erro e sua impossibilidade de desconstituição posterior: a afetividade à luz do STJ”, obtendo como principal objetivo analisar se é possível desconstituir uma paternidade firmada com vício de erro, mesmo diante de um vínculo afetivo criado entre as partes, segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

O objetivo é abordar as mudanças ocorridas no cenário no Direito das Famílias diante da promulgação da Constituição Cidadã que acabou com quaisquer discriminações que existiam em relação aos filhos que não são frutos do casamento, de forma a garantir a concretização do princípio da proteção da dignidade da pessoa humana e do princípio da isonomia ou da igualdade, abrindo brecha, assim, para pluralidade das entidades familiares.

Tal tema é importante para o presente trabalho visto que a vedação da discriminação entre filhos é o principal motivo que leva à manutenção de um registro de paternidade, mesmo que diante da ausência de vínculo biológico, tendo em vista a criação de filiações afetivas (em razão do pluralismo das entidades familiares).

É analisado ainda a “afetividade”. O afeto passou a ser utilizado como elemento pertencente ao sistema do Direito, tendo em vista o reconhecimento das diversas entidades familiares, e é entendido como uma disposição de espírito, sentimento ligado às afeições como amor, amizade e ternura. Sua natureza jurídica causa polêmica na doutrina brasileira, não havendo um consenso a respeito, sendo estudado o posicionamento de dois doutrinadores brasileiros.

Posteriormente, é abordado sobre o “melhor interesse da criança”, sendo este um princípio estabelecido por meio da norma constitucional que trouxe uma série de garantias e direitos às crianças e adolescentes.

Para finalizar, é analisado no presente trabalho, o REsp 1.814.330/SP, por meio do qual o Superior Tribunal de Justiça analisou a possibilidade de um genitor desconstituir a paternidade assumida. O objetivo do recorrente era anular o registro de nascimento do filho sob a justificativa de ter sido induzido à erro no momento do ato, vindo a descobrir posteriormente que não era o pai biológico da criança após 5 (cinco) anos de convivência.

Finalmente, sob todo o exposto é analisado que a Corte Superior entende que para desconstituir a paternidade são necessários dois requisitos: prova robusta que houve

indução ao erro e comprovação da inexistência de vínculo afetivo. Assim, para o STJ, para que seja possível desconstituir a paternidade, o pai não deve ter criado com o filho laços de afeto que possam gerar futuros sentimentos de abandono pela criança, ficando evidente que hoje, as relações paternais não são pautadas apenas nos laços sanguíneos, mas também em relações de afeto que são criadas com o tempo de convivência.

2 REGISTRO DE PATERNIDADE E SUA IMPORTÂNCIA PARA O ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Primeiramente, há de se consignar que a declaração ou reconhecimento de paternidade é um ato jurídico, visto que aquele que se apresenta como genitor de um recém-nascido, perante o Registro Civil, assim o será considerado para todos os efeitos legais (Dias, 2016, p. 393). Ademais, o reconhecimento de paternidade é denominado como *stricto sensu* (Tartuce, 2014, p. 261), isso porque o registro ocorre, em tese, de maneira voluntária e as suas consequências já estão previstas em lei. Assim, explica Tartuce (2014, p. 261):

Um bom exemplo de ato jurídico *stricto sensu* [...], é o reconhecimento de um filho. [...] Com o reconhecimento surgem efeitos legais, como o direito do filho usar o nome do pai, o dever do último de prestar alimentos, direitos sucessórios, dever de apoio moral, entre outros. Sendo reconhecido um filho, os efeitos decorrentes do ato não dependem da vontade da pessoa que fez o reconhecimento, mas da lei, da norma jurídica.

Após o reconhecimento de paternidade é criada a filiação, entendida como a ligação entre pais e filhos. Assim, Damian informa (2022, p. 12): “A filiação deriva do latim *filiatio*, significando enlace de parentesco que une pais e filhos, criando direitos e deveres recíprocos”.

2.1 PATERNIDADE REGISTRADA COM VÍCIO DE ERRO

Levando-se em conta que, como exposto, a paternidade consiste em ato jurídico, é importante tecer algumas considerações a respeito. O Código Civil não menciona “ato jurídico” propriamente dito, mas sim “negócio jurídico”. Dessa forma, doutrinariamente, entende-se que negócio jurídico é uma espécie de ato jurídico. Preceitua Miguel Reale (2001, p. 209): “

Negócio jurídico é o ato jurídico pelo qual uma ou mais pessoas, em virtude de declaração de vontade, instauram uma relação jurídica, cujos efeitos, quanto a elas e às demais, se subordina à vontade declarada, nos limites consentidos pela lei.

Vale dizer que, para o negócio jurídico ser válido, os agentes precisam ser capazes, a vontade das partes deve ser livre de vícios, o objeto da obrigação precisa ser lícito, possível ou determinado e a obrigação precisa ser prescrita em lei, conforme enuncia o art. 104 do Código Civil (Brasil, 2002). E, embora não conste no dispositivo menção à “vontade livre”, entende-se que tal elemento está implícito na capacidade do agente, já que o negócio jurídico é justamente a exteriorização da vontade, pressupondo pelo ordenamento jurídico a autonomia da vontade do agente. (Reale, 2001, p. 209).

Sob esse viés, por extensão analógica e ampla, os vícios que comprometem a validade dos negócios jurídicos podem ser facilmente aplicados aos atos jurídicos. Os vícios que comprometem a validade do negócio afetam o requisito implícito da “vontade do agente”, gerando o instituto conhecido como vício do consentimento, ou seja, a manifestação da vontade não corresponde com o íntimo desejo do declarante.

Neste cenário, ganha destaque o “erro”, um dos vícios do consentimento, entendido como a falsa percepção do agente. É o próprio declarante que se engana, fundado na sua cognição falsa. Neste sentido, escreve Pereira (2020, p. 443):

Há, então, na base do negócio jurídico realizado, um estado psíquico decorrente da falsa percepção dos fatos, conduzindo a uma declaração de vontade desconforme com o que deveria ser, se o agente tivesse conhecimento dos seus verdadeiros pressupostos fáticos. Importa o erro na falta de concordância entre a vontade real e a vontade declarada.

Portanto, por analogia ao ato de registro de reconhecimento de paternidade, incorre em erro o pai que registra o filho acreditando haver vínculo consanguíneo entre as partes e, posteriormente, descobre que não existe relação biológica.

3 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E SEU REFLEXO NO DIREITO DAS FAMÍLIAS

Diante do tratamento diferenciado dado aos filhos havidos fora do casamento pelo Código Civil de 1916, o ordenamento jurídico brasileiro foi promovendo, aos poucos, ao longo do século XX, mudanças a respeito do tema, até o advento da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que o Direito necessita regulamentar as mudanças sociais que ocorrem na sociedade. Nesse sentido, explica Lôbo (2011, p. 332 *apud* Gama, 1999, p. 23):

O Direito exerce, como se sabe, importantes funções na sociedade, não apenas a de regular o convívio entre as pessoas, atuando ora preventivamente, ora repressivamente, mas também uma função promocional ao servir como

“instrumento de justiça e inclusão social, de proteção a determinados grupos e pessoas na sociedade [...]”.

Neste contexto, a Constituição de 1988 estabeleceu uma série de princípios básicos, dentre eles o princípio da proteção da dignidade da pessoa humana e o princípio da isonomia ou da igualdade (Brasil, 1988).

O princípio da dignidade é um macrossistema do qual se irradiam os demais princípios, de forma a garantir que todos os indivíduos merecem ter seus direitos reconhecidos, inclusive os filhos havidos fora do casamento.

Ademais, Pereira (2004, p. 130) explica que, a partir do momento em que a família perde o caráter patrimonial, com a Constituição Federal de 1988, o princípio da dignidade da pessoa humana passa ser foco principal do ordenamento jurídico, o que efetiva a valorização de cada membro da família e não à entidade familiar como instituição.

Dessa forma, em razão do princípio da dignidade e da igualdade, a consagração constitucional garantiu a isonomia entre os filhos, independente da origem, conforme preceitua o art. 227, §6^o da CRFB/88. Ou seja, de maneira implícita, a própria Constituição Federal reconheceu o pluralismo das entidades familiares, logo, explica Dias (2016, p. 52):

Com a Constituição Federal, as estruturas familiares adquiriram novos contornos. Nas codificações anteriores, somente o casamento merecia reconhecimento e proteção. Os demais vínculos familiares eram condenados à invisibilidade. A partir do momento em que as uniões matrimonializadas deixaram de ser reconhecidas como a única base da sociedade, aumentou o espectro da família.

Sob esse viés, as normas infraconstitucionais, como o Código Civil de 2002, também passaram a garantir que as ordens constitucionais fossem aplicadas, acarretando em mudanças também no Direito de Família. Com isso, explica Dias (2016, p. 46): “É no direito das famílias onde mais se sente o reflexo dos princípios que a Constituição Federal consagra como valores sociais fundamentais [...]”

3.1 DO PLURALISMO DAS ENTIDADES FAMILIARES

Dias (2016, p. 52) explica que o pluralismo familiar é o reconhecimento pelo Estado de diversas composições de famílias. Ou seja, se a própria Constituição Federal

¹ Art. 227, §6^o

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.

de 1988, com base no princípio da dignidade da pessoa humana e da igualdade, reconhece e protege todas as formas de família, conseqüentemente, tal mudança acarretaria diretamente nos Direito das Famílias. Dias (2016, p. 54) preceitua: “A Constituição Federal, ao garantir proteção à família, estabelece as diretrizes do direito das famílias em grandes eixos [...]”

Dessa forma, com as mudanças ocorridas na sociedade e o estabelecimento de novas estruturas familiares e sua própria proteção pelo Estado, conforme disposto no art. 226, caput da CRFB/88² (Brasil, 1988), a família passou a se manter principalmente por elos afetivos. Explica Pessanha (2011, p.5):

A mutação do conceito de família e a inserção da afetividade como princípio implícito previsto na Constituição Federal ocorreu com a mudança da sociedade quando deixou de aplicar a formação familiar unicamente pelo instituto do casamento, passando a ser valorizada, como primado principal, a realização e desenvolvimento de cada membro da entidade familiar, em que o sustento e base elementar da constituição familiar são o amor e a comunhão de vida plena e não mais o matrimônio.

Do mesmo modo, o art. 1.593 do CC (Brasil, 2002) prevê que “o parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade **ou outra origem**”.

Diante disso, pode-se concluir que a afetividade nada mais é do que uma consequência dos novos arranjos familiares, o elemento essencial de qualquer núcleo familiar (Pereira, 2004, p. 128).

4 A AFETIVIDADE E A POSSE DE ESTADO DE FILHO

O Código Civil de 1916 não estabeleceu qualquer relação com o tema do afeto, eis que a antiga legislação era pautada apenas no modelo da família construída a partir do casamento. (Farias; Rosa, 2022, p. 55). Assim, somente com a promulgação da Constituição Federal de 1988 que o afeto passou a ser utilizado como elemento pertencente ao sistema do Direito, tendo em vista o reconhecimento das diversas entidades familiares. Portanto, explica Farias e Rosa (2022, p. 57 *apud* Calderón, p. 23): “O marco paradigmático do Direito brasileiro que confere reconhecimento jurídico à afetividade, de maneira implícita, é a Constituição Federal de 1988.”

² Art. 226, caput

A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

Logo, entende-se como afetividade as relações interpessoais que vão além do vínculo biológico, se tratando de um fenômeno psíquico que é experimentado na forma de emoções e de sentimentos. Ensina Pereira (2004, p. 140):

É a partir da Psicanálise, com a introdução do sujeito do inconsciente e das subjetividades, que podemos pensar que o verdadeiro sustento do laço conjugal e da família parental está no desejo e no amor. É isto que nos permite considerar as relações parentais para além dos vínculos biológicos, e com isto criar novos institutos jurídicos como o da parentalidade socioafetiva [...]

Com a criação da afetividade, tem-se a criação do estado de posse de filho, que nada mais é que uma espécie da filiação afetiva e pode ser entendida como uma questão de fato, a qual uma pessoa desfruta do status de filho em relação a alguém, mesmo que esse fato não seja compatível com a verdade biológica. Sob esse viés, preconiza Dias (2016, p. 401):

A posse de estado é a expressão mais exuberante do parentesco psicológico, da filiação afetiva. A maternidade e a 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 de sua vida.

Portanto, o conceito de família passou a ser mais extensivo, demonstrando que a figura de pai envolve mais do que fator biológico.

4.1 A AFETIVIDADE É UM PRINCÍPIO OU UM POSTULADO?

Entende-se como princípio os entendimentos ou normas fundamentais que norteiam o pensamento e a conduta, de forma a garantir uma aplicação objetiva da regra, sem subjetivismo dos intérpretes. Nesse sentido, Farias e Rosa (2022, p. 70 *apud* Bonavides, p. 255-257) explicam:

Princípios são proposições tendentes à busca de algo a ser realizado, dotadas de força normativa, mas sem redução a um conteúdo exclusivamente axiológicos (valorativo), para não estarem submetidos às preferências ideológicas dos intérpretes e aplicadores.

Cristiano Chaves e Conrado Paulino (2022, p. 141) indicam que a doutrina brasileira é inerte em apresentar um enquadramento do afeto às teorias do princípio, ou seja, não esclarecem se é princípio fundamental ou geral, embora utilizem do termo “princípio”. Assim, os doutrinadores (2022, p. 150-152) entendem que o afeto não é enquadrado como princípio fundamental e nem geral, haja vista que não possui norma vinculante, bem como não descreve um comportamento a ser seguido.

Dessa forma, Chaves e Rosa classificam o afeto como um postulado aplicado às normas familiaristas. Entende-se como postulados os meios utilizados para estruturar e aplicar os princípios, servindo apenas como ferramentas. Explicam:

Os postulados funcionam como estruturas para aplicação de outras normas, sendo normas imediatamente metódicas, que estruturam a interpretação e aplicação de princípios e regras mediante a exigência, mais ou menos específica, de relações entre elementos com base em critérios. (Ávila, p. 130)

Com isso, os doutrinadores (2022, p. 150-151) acreditam que a afetividade se enquadra perfeitamente à categoria de postulado, visto que serve como instrumento para estruturar os princípios que regem o Direito das Famílias, haja vista que serve como cabo para dar sentido à dignidade da pessoa humana, sendo este, inclusive, o posicionamento do STJ (2022, p. 125). Assim, necessário a análise do seguinte julgado:

[...] as decisões proferidas pelas instâncias ordinárias, ao desconstituírem o registro de nascimento com base, exclusivamente, no exame de DNA, desconsideram a nova principiologia, bem assim as regras decorrentes da eleição da afetividade como paradigma a nortear as relações familiares. (Resp 1.128.539/RN, Rel. Min. Marco Buzzi, data do julgamento em 18/08/2015).

É possível verificar que a decisão menciona o afeto como “paradigma a nortear as relações familiares”, o reconhecendo como postulado que se aplica às normas do Direito das Famílias (Farias; Rosa, 2022, p. 178).

Logo, apesar de não haver consenso na doutrina majoritária, pode-se verificar que a tendência do Tribunal Superior é enquadrar o afeto como um postulado, garantindo o seu uso como elemento essencial ao campo das relações familiares.

4.1.1 Afetividade como *obter dictum* segundo doutrinadores

O fenômeno do *obter dictum* é entendido como manifestações argumentativas que servem para explicar o fundamento principal que determinou a decisão judicial, conforme explicado por Farias e Rosa (2022, p. 117-119). Os doutrinadores ainda esclarecem que a menção à afetividade, em decisões dos Tribunais Superiores, ocorre como *obter dictum*, visto que são utilizados como reforço argumentativo, como ocorreu na decisão do Resp 1.911.099/SP, conforme ementa:

[...] o conceito de “família” adotado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente é amplo, abarcando tanto a família natural (comunidade formada pelos pais ou qualquer deles e seus descendentes) como a extensa/ampliada (aquela constituída por parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive e mantém vínculos de afinidade e afetividade), sendo a *affectio*

familiae o alicerce jurídico imaterial que pontifica o relacionamento entre os seus membros, essa constituída pelo afeto e afinidade, que por serem elementos basilares do Direito das Famílias hodierno devem ser evocados na interpretação jurídica voltada à proteção e melhor interesse das crianças e adolescentes (Rel. Min. Marco Buzzi, data de julgamento em 29/06/2021).

Sob esse viés, os doutrinadores acreditam que no julgado, o afeto não foi o foco principal da decisão, sendo certo que tal fato não retira sua importância e essencialidade para o Direito das Famílias, servindo como precedente persuasivo. Nesse sentido, informam (2022, p. 179):

As citadas decisões evidenciam uma utilização tecnicamente adequada do afeto enquanto valor jurídico, por realçarem a sua importância como instrumento hermenêutico, sem desviar a sua essência, devendo servir de orientação para a compreensão do afeto nas relações familiares. Seguramente servem como precedentes persuasivos (*persuasive precedent*), parametrizando a argumentação das decisões sobre questões familiares.

Dessa forma, os doutrinadores supracitados entendem que a utilização da afetividade nas decisões judiciais não são o foco principal dos julgados.

5 PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA

O princípio do melhor interesse da criança está calcado no art. 227, caput, da CRFB/88 (Brasil, 1988). A regra normativa estabelece que o Estado, a sociedade e a família devem garantir que os interesses das crianças e dos adolescentes sejam tratados com prioridade, em razão da peculiar condição de desenvolvimento e crescimento do ponto de vista biológico. Com isso, preceitua:

O princípio parte da concepção de ser a criança e o adolescente como sujeitos de direitos, como pessoas em condição peculiar de desenvolvimento, e não como mero objeto de intervenção jurídica e social quando em situação irregular, como ocorria com a legislação anterior sobre os “menores. Nele se reconhece o valor intrínseco e prospectivo das futuras gerações, como exigência ética de realização de vida digna para todos. (Lôbo 2011).

Logo, os interesses das crianças e dos adolescentes vão ser tratados com sobreposição em qualquer discussão familiar, sendo certo que tal premissa está intimamente ligada à dignidade da pessoa humana, conforme explicado por Damian (2022, p. 10 *apud* Gama, 2008; Lôbo, 2017; Pereira, 2017).

Sob esse mesmo viés, as decisões judiciais, em casos que envolvam crianças e adolescentes, devem sempre zelar pelo que melhor irá atendê-los naquela situação, de forma a garantir o direito inquestionável à dignidade e ao desenvolvimento integral.

6 REsp 1.814.330/SP E A IMPOSSIBILIDADE DA DESCONSTITUIÇÃO PATERNAL EM RAZÃO DA CRIAÇÃO DE VÍNCULO AFETIVO

O ordenamento jurídico brasileiro permite a desconstituição da paternidade assumida por meio de Ação Negatória de Paternidade c/c Anulação de Registro. Assim, o genitor que tenha incorrido em vício de erro pode pleitear pela anulação da paternidade, conforme preconiza o art. 1.604 do CC³ (Brasil, 2002).

Logo, havendo vício de erro, o reconhecimento de paternidade será um ato inválido, o que permitiria a desconstituição. Dessa forma, tal hipótese não se enquadra na restrição imposta pelo art. 1.610 do CC, que prevê que o reconhecimento de filhos é ato irrevogável, tendo em vista que irrevogabilidade se distingue da invalidade

Contudo, apesar de um ato juridicamente inválido, nenhum direito é absoluto e, assim, o direito do genitor em anular a paternidade pode ser mitigado dependendo da situação concreta, conforme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, em recente julgado, a 3ª Turma do STJ, em sede do REsp 1.814.330/SP, analisou a possibilidade de um genitor desconstituir a paternidade assumida. O objetivo do recorrente era anular o registro de nascimento sob a justificativa de ter sido induzido à erro no momento do ato, vindo a descobrir posteriormente que não era o pai biológico da criança após 5 (cinco) anos de convivência, visto que em exame de DNA foi comprovado a inexistência de vínculo biológico.

Em primeiro grau de jurisdição, o pedido foi julgado procedente tendo em vista que ficou constatada a inexistência de paternidade biológica por meio do teste de DNA. Dessa forma, inconformado, o MPSP interpôs apelação, sob a justificativa da existência de vínculo afetivo e posse do estado de filho, sendo o recurso provido. Assim, o caso chegou ao STJ em razão do genitor argumentar que o acórdão recorrido conferiu interpretação diversa do art. 1.604 do CC daquela atribuída por outros tribunais, inclusive pelo STJ.

A Ministra Relatora, Nancy Andrichi, assentou que o STJ já consolidou a orientação de que para desconstituir a paternidade **é imprescindível a presença de dois requisitos cumulativos**, a saber: (i) prova robusta no sentido de que o pai foi de fato induzido a erro, ou ainda, que tenha sido coagido a tanto e (ii) inexistência de relação socioafetiva entre pai e filho, conforme julgados anteriores (REsp 1664554/SP, Terceira

³ Art. 1.604. Ninguém pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade do registro.

Turma, DJe 15/02/2019; AgInt no REsp 1531311/DF, Terceira Turma, DJe 05/09/2018; AgInt no REsp 1041664/DF, Quarta Turma, DJe 16/04/2018).

No caso apreciado pelo STJ, a Ministra afirmou que o recorrente não se desincumbiu do ônus de provar que realmente incorreu em erro, visto que a mãe da criança afirmou que o genitor já sabia da verdade biológica do nascituro. Além disso, com base nas provas colhidas nos autos do processo, foi possível concluir que a criança mantinha forte vínculo de afeto com o genitor e que o distanciamento da relação entre ambos havia causado grande impacto emocional no menor.

Cabe ressaltar que em voto-vista foi acrescentado que a prova a fim de demonstrar que o recorrente foi induzido à erro não era uma prova diabólica, ou seja, impossível, haja vista que ele poderia ter, por exemplo, arrolado testemunhas para confirmar que realmente acreditava que a criança era seu filho biológico, contudo, não o fez.

Importante frisar que mesmo que o recorrente conseguisse provar que incorreu em erro, o seu pedido possivelmente seria negado em razão da existência da criação de vínculo afetivo.

Registra-se que votaram com a Ministra Relatora os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino e Ricardo Villas Bôas Cueva. Em voto divergente, votaram os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro.

Logo, para o STJ, para que seja possível a desconstituição da paternidade assumida é essencial existir dois requisitos: **prova robusta de que o pai tenha sido de fato induzido à erro, bem como a inexistência de criação de afetividade**. Ressalta-se que os requisitos são cumulativos, visto que havendo vínculo de afeto, este se sobrepõe ao vício de erro em atenção ao melhor interesse da criança e ao seu desenvolvimento psíquico.

6.1 A AFETIVIDADE COMO PRINCIPAL FUNDAMENTO DA DECISÃO: CONTRARIEDADE AO *OBTER DICTUM*

Entendo que a afetividade não deve ser vista como meramente *obter dictum* pelo Tribunal Superior, conforme entendimento dos doutrinadores Cristiano Chaves de Farias e Conrado Paulino da Rosa. Isso porque, na verdade, a afetividade não foi utilizada apenas como “ferramenta” para justificar o argumento principal: o melhor interesse da criança, mas sim como argumento para impedir a desconstituição da paternidade, sendo, portanto, a principal fundamentação do voto dos julgadores.

A dúvida que se firma diante da decisão da Corte é se a manutenção de fato irá garantir o melhor interesse da criança, tendo em vista que o genitor pode abandonar afetivamente esse filho. Acredito que por mais que exista tal possibilidade, o melhor interesse daquela criança estaria sim sendo preservado, porque diante da manutenção da relação filial, todos os direitos adquiridos com o registro serão mantidos, como o dever de prestar alimentos por exemplo, garantido, assim, indiretamente a dignidade e igualdade àquele filho.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme estudo, ficou entendido que o registro de paternidade é um ato de grande relevância que só pode ser desconstituído em algumas situações excepcionais, como por exemplo, quando for firmado sob vício de erro. Entende-se como paternidade assumida mediante vício de erro aquela em que o genitor registra a criança achando que é o pai biológico, mas que posteriormente descobre que não possui vínculo sanguíneo entre eles.

Ocorre que o conceito de família foi ampliado de acordo como o ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista que a Constituição Federal de 1988, com base no princípio da dignidade da pessoa humana e da igualdade, reconhece e protege todas as formas de família. E assim, houve a desbiologização da paternidade, ou seja, as relações biológicas não são as únicas que são reconhecidas, e com isso, as relações baseadas no afeto também ganharam notoriedade no ordenamento jurídico. Tal tema é o principal motivo que leva à manutenção de um registro de paternidade, mesmo que diante da ausência de vínculo biológico, tendo em vista a criação de filiações afetivas (em razão do pluralismo das entidades familiares).

Sob esse viés, o STJ, atualmente, entende que para que seja possível desconstituir a paternidade, deve haver prova robusta de que houve vício de erro, bem como inexistência de vínculo afetivo, visto que o rompimento da relação paternal pode gerar impactos emocionais negativos em uma criança que sempre conviveu e considerou como pai àquele genitor.

Ademais, a Corte Superior firmou o entendimento de que a instabilidade das relações atuais não deve impactar nas relações filiais que são construídas independente do vínculo biológico. Sob esse viés, é destacado que a filiação afetiva foi acolhida pela jurisprudência e pela doutrina de forma a resguardar os direitos das crianças.

Portanto, é notório que o critério afetivo superou o critério biológico, e assim, havendo criação de afetividade no caso concreto, deve ser mantida a paternidade mesmo que firmada sob vício de erro, preservando, assim, a história e a convivência familiar da criança.

REFERÊNCIAS

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 11 maio 2023.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em 11 maio 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1.814.330**. Relatora: Ministra Nancy Andrighi – Terceira Turma. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, 28 set, 2021. Disponível em:

https://processo.stj.jus.br/processo/julgamento/eletronico/documento/mediado/?documento_tipo=integra&documento_sequencial=135524380®istro_numero=201901331380&peticao_numero=&publicacao_data=20210928&formato=PDF. Acesso em 11 maio 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1.911.099**. Relator: Ministro Marco Buzzi – Quarta Turma. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, 03 ago, 2018.

Disponível em:

https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202003236599&dt_publicacao=03/08/2021. Acesso em: 11 maio 2023

DAMIAN, Terezinha. **Família e filiação socioafetiva**. São Paulo: Paco Editorial, 2022.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 11. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2016.

FARIAS. Cristiano Chaves de., ROSA, Conrado Paulino da. **Teoria geral do afeto**. 3. ed. Salvador: JusPODIVM, 2022

LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil: introdução ao direito civil**. 33.ed. - São Paulo: GEN, 2020.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Homem que descobriu não ser o pai biológico pode mudar o registro civil da criança? Entenda a decisão do STJ. **Rodrigo da Cunha Pereira**, 07 out. 2021. Disponível em: <https://www.rodrigodacunha.adv.br/homem-que-descobriu-nao-ser-o-pai-biologico-pode-mudar-registro-civil-da-crianca-entenda-a-decisao-do-stj/>. Acesso em: 03 maio 2023.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**, 2004. Disponível em:
https://acervodigital.ufpr.br/xmlui/bitstream/handle/1884/2272/Tese_Dr.%20Rodrigo%20da%20Cunha.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 03 maio 2023.

PESSANHA, Jackelline Fraga. **A afetividade como princípio fundamental para a estruturação familiar**. 2011. Disponível em:
https://ibdfam.org.br/_img/artigos/Afetividade%2019_12_2011.pdf. Acesso em: 11 maio 2023.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 25.ed. [S.I.], 2001. Disponível em:
http://www.isepe.edu.br/images/biblioteca-online/pdf/direito/REALE_Miguel_Lies_Preliminares_de_Direito.pdf. Acesso em: 03 maio 2023.

TARTUCE, Flavio. **Direito civil: lei de introdução e parte geral**. 10. ed. São Paulo: Método, 2014.