



A PATERNIDADE SOCIOAFETIVA: E SUA DESCONSTITUIÇÃO

CHAVES, Gabriela Oenning;

GOES, Aline. A. Hoffmann²

RESUMO:

O referido trabalho versa sobre os conceitos de família, em ênfase à paternidade socioafetiva, filiação constituída perante o laço afetivo e advinda da convivência, afeição e cuidado. Com o decorrer dos anos e o surgimento de novos modelos de família, a socioafetividade ganhou relevo, intensificando a ideia da paternidade e da maternidade enquanto fatos culturais e não condicionadas a traços biológicos. Nesse sentido, é importante destacar a necessidade da intervenção do Estado, como medida de proteção dos hipossuficientes, nesse caso, os interesses da criança. E, por conta disso, neste estudo buscou-se analisar a possibilidade de desconstituição da relação parental, formada de pai e filho, subsidiariamente a intervenção Estatal neste. Diante disso, delimitou-se o seguinte tema: Paternidade Socioafetiva e sua desconsideração

PALAVRAS-CHAVE: Filiação, Paternidade, Socioafetiva.

SOCIO-AFFECTIVE PATERNITY: AND ITS DECONSTITUTION

ABSTRACT:

This work deals with the concepts of family, emphasizing socio-affective paternity, a filiation recognized before the affective bond and arising from coexistence, affection and care. Over the years and the emergence of new family models, a socio-affectiveness gained prominence, intensifying the idea of paternity and maternity as cultural facts and not conditioned to biological traits. In this sense, it is important to highlight the need for State intervention, as a measure to protect the poor, in this case, the interests of the child. And, because of that, in this study we sought to analyze the possibility of deconstitution of the parental relationship, formed by father and son, in a subsidiary way the State intervention in this. Therefore, the following theme was delimited: Socio-affective Paternity and its disregard

KEYWORDS: Affiliation, Paternity, Socio-affective.

1. INTRODUÇÃO

Com a influência direta dos Portugueses, o Brasil herdou do catolicismo o conceito arcaico sobre a família, durante anos somente se reconhecia as famílias provenientes do casamento entre o homem e mulher, e qualquer maneira distinta era discriminada.

⁰¹ Gabriela Oenning Chaves, gochaves@minha.fag.edu.br:

² Aline A. Hoffmann Goes, alinehoffmann@fag.edu.br

Sopesando, a dificuldade que o ser humano encontrou em sobreviver de maneira autônoma e isolada, fez com que surgisse a necessidade de pertencer a uma estrutura que lhe promova o crescimento de pleno desenvolvimento.

Entretanto, somente com o advento da Constituição Federal de 1988, nasce a democratização do núcleo familiar, impondo fim a família patriarcal e oferecendo autonomia para as relações que cada indivíduo escolhe, sem uma regra padronizada, possibilitando arranjos familiares anteriormente inimagináveis. Assim sendo, ocorre também a necessidade de intervenção por parte do Estado, visando a proteção aos hipossuficientes, ou seja, as crianças, idosos e mulheres que passam por violência doméstica, garantindo um ambiente digno e saudável, respeitando as necessidades do tutelado. O que resulta diretamente no princípio da valorização do interesse da criança, causando embates ao estabelecer limites à intervenção Estatal.

2. FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

2.1 Das relações familiares: Conjugal e Parental

Com o desenvolvimento da sociedade em que vivemos, surgem novas modalidades familiares, distantes das até então tratadas como convencionais e ocasionando a necessidade do reconhecimento desse novo núcleo e que acabou se tornando cada vez mais recorrente.

Diante disso, verifica-se que a existência da família é essencial para o processo de desenvolvimento psíquico do indivíduo, se trata de um complexo espaço relacional e afetivo, primeiro momento para a transmissão da cultura, sendo que a mesma evolução da cultura, e reconstrói a família.

Na intimidade da entidade familiar é implícito o desejo dos indivíduos de compartilharem tristezas, alegrias, fracassos, sucessos, pobreza e riqueza, com o intuito de afastar a individualidade.

A família desde então fora identificada como a relação entre um homem e uma mulher, constituída pelos sagrados laços do matrimônio, correlatas a constituição, onde é

veemente assegurado a proteção especial à família e ao casamento.

Nos dias de hoje, o princípio da liberdade individual, se materializa numa perspectiva de privacidade, intimidade e livre exercício da vida privada, onde cada indivíduo poderá exercer perante vossa independência em escolher o próprio projeto de vida (MULTEDO, 2017).

A autonomia privada se refere ao direito à expressão e concretização da dignidade da pessoa humana. O seu exercício não é como uma concessão ou atribuição do Estado, visto que se trata de um direito reconhecido mediante a Constituição Federal, a capacidade do sujeito em autorregular-se desde que respeitado os limites estabelecidos.

Com a liberdade no âmbito familiar, não se trata mais de uma forma unitária, tendo se afastado da idéia de que somente o casamento serviria de referência, hoje reconhece aos seus integrantes a possibilidade de determinar a forma de constituição e direção da vida familiar, considerando as exigências de cada indivíduo, buscando o objetivo comum deste núcleo solidário e cooperativo, bem como da busca das aspirações.

2.1 Da Teoria do Estado Mínimo e do Paternalismo Literário

Na trajetória do direito de família brasileiro, fica evidenciado um movimento pendular diante da legislação e das relações interprivadas, ora reconhecendo espaços de menor regulamentação, ora normatizando escolhas íntimas, sem critérios e limites definidos (MULTEDO, 2017).

Por conseguinte, mesmo que diante da autonomia dos indivíduos, é inevitável que se abra questionamentos referente a intervenção do Estado, na maneira em que o mesmo garantirá o direito da dignidade da pessoa humana a todos os cidadãos, com destaque aos hipossuficientes.

No que se refere à intervenção do Estado, se defende a intervenção mínima por parte deste, ou seja, é idealizado a não regulamentação estatal, considerando o exercício da liberdade de escolha do ser humano. Distante do que fora anteriormente imposto socialmente, onde um lar só seria digno se constituído mediante casamento entre o homem e a mulher;

filhos somente os provenientes deste e qualquer outro que fosse diferente disso era tratado como indigno; hoje o indivíduo possui autonomia para construir sua vida privada da maneira que bem entende. É idealizado onde a composição do Direito positivo pelo Estado fosse substituída pela institucionalização de procedimentos que instruem os cidadãos a regularem seus interesses, sendo pautados em espontaneidade para adotarem o que de fato escolhem. Cabendo tão somente ao Estado a proteção e promoção daqueles que se encontrem em situação de vulnerabilidade.

Desse modo, ultrapassando o suprimento das garantias constitucionais em relação às necessidades do indivíduo, é indispensável a tutela estatal no que se refere a circunstâncias objetivas em que um indivíduo pode se colocar de maneira prejudicial. A necessidade de estabelecer um padrão, visando a manutenção do bem-estar das pessoas, fez com que surgisse então o Paternalismo, uma maneira de exercer autoridade aos indivíduos, interferindo na liberdade de escolha destes, mesmo que de maneira “superficial”, com o intuito de alcançar uma qualidade de vida.

No recorte teórico proposto, vejamos sobre a intervenção estatal no exercício da autoridade parental:

Com base na vulnerabilidade específica da criança e do adolescente, a título de exemplo de intervenção estatal nas relações familiares, basta lembrar as diversas disposições contidas no ordenamento, como a impossibilidade de doação de órgãos de crianças e de adolescentes (art. 9, da Lei 9.434/97), a proibição do ato sexual (art. 227 do Código Penal), a educação obrigatória (art. 87 da Lei de Diretrizes e bases da Educação), a proibição de tatuagens em menores de 18 anos, mesmo com autorização dos pais (Lei estadual do Rio de Janeiro de n 2907, de 25 de março de 1998), sobre a proibição de estabelecimentos comerciais fazerem tatuagens e piercings em menores de idade, dentre outras. Nesses casos, a heteronomia estatal impõe limites à autoridade familiar e ao exercício da autoridade parental (MULTEDO, 2017, p.57).

Ademais, nesse sentido, no que diz respeito às relações conjugais:

No que se refere às relações conjugais, podemos pensar em hipóteses legislativas bastante questionáveis. A título de exemplo, vale citar os requisitos exigidos para esterilização voluntária dispostos na Lei de Planejamento Familiar (Lei n 9.263/96), que lista condições cumulativas a serem observadas, quais sejam: a autorização de ambos os cônjuges (art. 10, 5); a observância de um prazo mínimo de 60 dias entre a manifestação de vontade e o ato cirúrgico; a exigência de que o paciente tenha a idade mínima de 25 anos e, no mínimo, dois filhos vivos (art. 10, I); além da notificação compulsória da direção do Sistema Único de Saúde (art. 11) (MULTEDO, 2017, p. 58)

É importante salientar que o intuito do Paternalismo, não é estabelecer uma regra referente a maneira em que o núcleo familiar será constituído, afastando-se do que fora antes idealizado. E sim, garantir que mesmo dotados de autonomia, os indivíduos não peregrinam a caminhos prejudiciais a vossa existência.

As intervenções estatais, podem ser classificadas como paternalista ou não paternalistas, inclusive sendo reconhecida em vários graus de intensidade. O termo “Paternalismo”, corresponde a valores patriarcais, associado à ação de alguém como um “pai” nas mais adversas relações vivenciadas.

Os libertários afirmam que o exercício da liberdade deve ocorrer sem nenhuma interferência do estado nas escolhas do sujeito. Em contrapartida, os paternalistas acreditam que sempre haverá algum tipo de interferência heterônoma estatal, em maior ou menor grau. Ao meio termo, temos o Paternalismo Libertário, alude que é possível sim que instituições públicas ou privadas, tenham intromissão ao comportamento das pessoas ao mesmo tempo que respeitam sua liberdade de escolha.

O Paternalismo Libertário, concorda com a autoridade mesmo que essa disponha sobre as escolhas do indivíduo, onde as instituições privadas ou até mesmo o Estado, exerça sua intervenção com a finalidade de alcançar o que tanto almeja, ou seja, uma vida melhor, mais longa e saudável. Ademais, motivando sua interferência também nos casos em que os interesses ou valores das pessoas estejam sendo impelidos.

Isto é, admitindo o controle sobre as vicissitudes pessoais e familiares, desde que seja realizado em função da garantia dos direitos fundamentais.

2.2 Da Necessidade de Intervenção do Estado na Proteção dos Hipossuficientes

É no âmbito familiar que o indivíduo começa o seu desenvolvimento psíquico e a formação de sua personalidade, é um espaço relacional e afetivo, o primeiro contato com a transmissão de cultura, onde deve partir a primeira noção certo ou errado, demonstrando quais os são as regras sociais que devem prevalecer. Nesse momento acontece a base para a formação do caráter do indivíduo, ou seja, de extrema importância que se ofereça um local

pautado no respeito e paciência.

Correlata a isso, a responsabilidade dos pais na criação dos filhos menores inclui a criação de um ambiente saudável, com o acesso à democracia e hábil a formação da autonomia individual.

Sob essa orientação se inspirou o legislador brasileiro, ao ampliar significativamente o conteúdo da autoridade parental e dos deveres a esta inerentes, de modo a concretizar a sua autonomia da criança e do adolescente em seu melhor interesse, priorizando seu desenvolvimento em consonância com suas particularidades (MULTEDO, 2017, p. 107).

A família exerce um papel fundamental para a construção do que o sujeito será a longo prazo, quando o indivíduo é instruído desde cedo, com suas garantias sendo exercidas, se torna um ente capaz de discernir o que é melhor para o seu interesse.

Com o surgimento do Estatuto da Criança e do Adolescente, elencadas na Lei no 8.069/90, é possível verificar o quanto foi voltado ao princípio da dignidade humana, visando sempre a solidariedade familiar e a paternidade responsável.

Até então fica evidenciado que a autoridade familiar é revestida pelo dever de cuidado e de responsabilidade dos pais sobre as crianças e adolescentes, a autoridade parental é caracterizada como “direito subjetivo dos pais exercido no interesse destes e dos filhos”, sendo admitido que se exija obediência e respeito, cabível até a restrição de liberdade, em casos em que resguarde o melhor interesse, voltado sempre ao exclusivamente ao desenvolvimento da personalidade destes.

No entanto, não é afastado os casos em que o Estado tenha que adotar para si, o direito de exercer autoridade sobre os hipossuficientes mediante disciplina legal e decisões judiciais. Cabendo-lhes o dever de tutela a aqueles que se encontram em situação de desvantagem, não dotados de capacidades para a manutenção da sua própria vida, com fundamento nas garantias fundamentais é necessário que o órgão dotado de capacidade, tome as medidas cabíveis para a manutenção da vida e dignidade dos hipossuficientes.

Em vista disso, Multedo (2017, p.117) diz que:

“A constituição brasileira oriente a promoção do desenvolvimento de toda pessoa, exigindo condutas prestacionais do Estado e de entidades intermediárias, como a família, abarcando a todos pelo princípio da solidariedade em favor da persecução desse fim. A liberdade na família "encontra na unidade e nos relativos deveres não tanto o limite, mas, sim, a função, o fundamento da sua própria titularidade”.”

É necessário que aconteça essa intervenção, visto que existem casos extremos, no qual é irrefutável que seja cessado.

“É necessário traçar parâmetros a fim de que se evitem os excessos, pois a heteronomia na autoridade parental deve ser a exceção. a lei confere aos pais a autoridade parental para criar, educar e assistir seus filhos menores, não tendo como assegurar, em abstrato, que o estado tenha, em regra, legitimidade para intervir. Porém, a intervenção estatal muitas vezes impõe limites à autonomia familiar, sob o argumento de "melhor interesse da criança e do adolescente" (MULTEDO, 2017, p.57).

2.3 Análise da Paternidade Socioafetiva do ponto de vista do princípio do melhor interesse da criança

Diante das diversas relações de parentesco existentes, uma das mais importantes, ocorre pela filiação, diante do vínculo existente entre pai e filho. A filiação, ocorre pelo parentesco consanguíneo, em linha reta de primeiro grau, ou pela relação socioafetiva.

Uma das faces da nova família que se desenvolve é justamente a mudança de pressupostos. Não mais correspondente somente a uma instituição nascida do casamento legal heterossexual, mas da disposição em partilhar sentimentos, momentos, cuidados. (DIAS, 2020).

Ademais, com fulcro no art. 1.593 do Código Civil, vejamos: “O parentesco é natural ou civil, conforme resultado de consanguinidade ou outra origem”. Assim, possibilita a inclusão da filiação socioafetiva, uma paternidade não vinculada ao meios genéticos e sim em decorrência da convivência afetiva.

O pai afetivo é aquele que ocupa, na vida da criança, a função de pai. Uma

modalidade de adoção de fato. É aquele que fornece abrigo, carinho, educação, amor... Ao filho, o mínimo para a caracterização de filiação, presente em todos os momentos (DIAS, 2020).

O Tribunal de Justiça, que possibilitou que um filho alterasse seu registro para constar seu pai biológico, mesmo diante da posse de estado de filho consolidado de seu pai socioafetivo. O papel contramajoritário e a função representativa desempenhados pelo Judiciário através da atuação das supremas cortes – que, como o Supremo Tribunal Federal, atendem a demandas sociais relevantes – contrapõem-se a um Parlamento que pretende reintroduzir valores religiosos unilaterais na ordem jurídica das relações familiares brasileiras, em clara violação ao Estado laico disposto expressamente na Constituição da República de 1988 (OLIVEIRA, 2016).

Ademais, o voto proferido pelo Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, relator do Recurso Especial no 4987/RJ, julgado pela Quarta Turma do Supremo Tribunal de Justiça já no ano de 1991, consignou que “a vida tem se mostrado mais rica que as teorias, fazendo com que a jurisprudência, com o aval da doutrina, reflita as mutações do comportamento humano no campo do direito de família” (OLIVEIRA, 2016).

REFERÊNCIAS

- OLIVEIRA, Barbara de Paula Mendes. **A Impossibilidade da Desconstituição da Paternidade Socioafetiva**. 2018. Monografia. - Universidade Federal de Uberlândia-MG. Disponível em: <http://repositorio.ufu.br/bitstream/123456789/24405/3/ImpossibilidadeDesconstitui%c3%a7%c3%a3oPaternidade.pdf>. Acesso em: set, 2021.
- FIUZA, César e POLI, Luciana Costa. Famílias: **Para Além dos Ditames dos Tribunais**. vol. 6. São Paulo: Revista de Direito Civil Contemporâneo, 2016. 132. DTR\2016\443.
- DIAS, Maria Berenice. **Manual do Direito das Famílias**. 13 ed. São Paulo: Editora Juspodivim, 2020.
- MULTEDO, Renata Vilela. **Liberdade e Família** - Limites para a intervenção do Estado nas relações conjugais e parentais. Rio de Janeiro: Editora Processo, 2017.
- BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o **Código Civil**.