

A GÊNESE DAS RELAÇÕES ENTRE PAIS E FILHOS E SUAS CONSEQUÊNCIAS JURIDICAS.

Wilton Boigues Corbalan **TEBAR**¹
Vanessa Linares do **NASCIMENTO**²

RESUMO: O presente artigo trata acerca da relação entre pais e filhos que, no plano da existência, estão na origem da sociedade humana. Aborda o princípio da paternidade responsável, que se inicia na concepção e percorre toda a trajetória do indivíduo, debatendo sobre o pátrio poder ou poder familiar, com sua gama de direitos e deveres, esses já com reflexo jurídico. Os deveres de cuidado, proteção, contribuição para a formação social e por derradeiro, mas não menos importante o dever de amar, este polêmico e controverso.

Palavras-chave: Paternidade responsável. Pátrio Poder. Direito de Família.

1 INTRODUÇÃO

O princípio da paternidade responsável abrange uma ideia de comprometimento, incumbência que se inicia desde a concepção até a completa formação, ao tratar da família a Constituição Federal é enfática e define como base da sociedade.

A estrutura familiar, passou por mudanças no decorrer dos tempos em sua finalidade e constituição. As relações entre pais e filhos sofreu alterações ao longo das décadas e diante de algumas situações como uma separação judicial, o vínculo afetivo pode ser alterado, e em determinadas situações o Estado necessita intervir naquilo que aparentemente seria de foro íntimo. Entretanto, assim como a estrutura familiar essa intervenção também passou por mudanças e atualmente se faz bem mais presente, principalmente com o cenário de menores envolvidos, com o intuito de evitar que ela cresça em um ambiente desestruturado, e acarrete

¹ Docente do curso de Direito do Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente. wiltontebar@toledoprudente.edu.br. Orientador do trabalho.

² Discente do 7º termo do curso de Direito do Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente. vanessalinares@ig.com.br

posteriormente problemas em sua personalidade, que poderiam ser evitadas com o adequado cumprimento do poder familiar.

Assim preceitua a Constituição Federal:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

No mesmo sentido em seu parágrafo sétimo:

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

Em todas as épocas e civilizações, os pais de relacionavam com os filhos, via de regra, tais relações aconteciam dentro do ambiente doméstico, de forma natural, e o poder do Estado não se fazia necessário, tais fundamentos foram se perdendo, assim como a unidade familiar, e o legislador se viu incumbido de fazer novas leis para limitar tais responsabilidades.

Tanto o homem quanto a mulher participam na formação do filho, não em situação de igualdade mas de complementaridade, formando uma unidade estrutural. Assim, se o filho para ser concebido necessita biologicamente da contribuição feminina e masculina, irá precisar dos dois em toda continuidade do existir.

O Código Civil Brasileiro, quando fala na responsabilidade dos cônjuges dentro do casamento, identifica como deverão ser as relações com a prole: ao pai e a mãe incumbe, por natural afeição, por dever moral e por obrigação jurídica, sustentar, guardar e educar aqueles a quem deram a vida.

Entretanto, tais deveres quando exercidos dentro do grupo familiar, acontecem de forma desejada e consensual pelo casal. Os problemas começam a acontecer, quando esse vínculo se rompe, ou nem mesmo chegou a existir.

Normalmente, ao pai que vive separado do filho, se reserva a obrigação legal da quitação de uma pensão alimentícia e de um direito de visita, enquadrado em cada situação concreta, da mesma forma incorre quando em outras

situações diversas do divórcio, onde os pais vivem separados por outros motivos, como a busca por melhores empregos e oportunidades ocasionando a ida para outras cidades e até outros países.

Este fato está acontecendo com bastante repercussão no Brasil, em relação a um razoável número de pessoas que estão migrando para outros países, em busca de melhores salários, onde permanecem por um prazo na maioria das vezes não inferior a cinco anos.

Diante dessas separações e distanciamento dos pais é que ocorre comumente os problemas, que afetam os filhos em sua estrutura. O Estatuto da Criança e Adolescente, em seu artigo 19, estabelece que toda criança e adolescente têm o direito de ser criado e educado no seio de sua família. Nesse sentido, a redação dada pela Lei n.º 13.257, de 2016, dispõe

Art. 19. É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral.

Com uma piora da situação, devido as funções de pai e mãe que outrora eram consideradas naturais, já no momento atual, as dúvidas e inseguranças frente a situação multiplicaram. Associadamente o estado moderno, cumpre um papel intervencionista, tanto na esfera da educação pública como particular, e tudo bastante agravado pela ausência prolongada do pai muitas vezes sem a oportunidade de ter encontros qualitativos.

Frente a tais considerações, se o pai realmente ama o filho, no sentido pleno de amor reconhecido, reconhece a paternidade e demonstra afeto, e deseja que o mundo seja um lugar bom para viver com ele, perdendo a visão individualista e egocêntrica, pois a boa formação da criança envolve o futuro de uma sociedade. É necessário um certo consenso nos objetivos e nas atitudes realizados entre os homens, que vão aprendendo a ser pais, para assim, suplantarem a visão individualista, o fato ocorrerá na medida em que os homens forem se tornando realmente pais, cultivarem a paternidade social, e assim deixar como legado, maior patrimônio, o bem aos filhos, aos filhos de todos, ou seja uma sociedade em que a vida coletiva se constitua de cidadãos afetuosos com estrutura familiar.

O instituto da paternidade é um direito-dever. Mais do que a convivência e cuidados, o ato de amor perante o filho deve estabelecer um vínculo de amizade, companheirismo, proteção e confiança. Os pais têm a obrigação legal de cuidar, amar e proteger, cabe a eles o dever de prestar assistência material, psicológica e moral aos filhos.

Dessa forma, os princípios da Paternidade Responsável e da Dignidade da Pessoa Humana, constituem a base para a composição da família no ordenamento jurídico brasileiro, pois retratam a ideia de responsabilidade, que deve ser observada tanto na formação como na manutenção da família.

2 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

O princípio da dignidade da pessoa humana é um princípio abrangente que se projeta em nosso ordenamento de várias formas. Historicamente provem desde a Grécia antiga relatando que a dignidade da pessoa humana é um valor inerente ao próprio homem, que se manifesta na liberdade de decisão e conscientização a seu respeito, faz parte dos direitos fundamentais e não podem ser jamais suprimidos pelo homem. O constituinte a inscreveu como fundamento republicano, tamanha sua importância no sistema jurídico brasileiro.

Maria Berenice Dias (2009, p. 61) acrescenta que:

“na medida em que a Constituição elevou a dignidade da pessoa humana a fundamento da ordem jurídica, houve uma opção expressa pela pessoa, ligando todos os institutos a realização de sua personalidade. Tal fenômeno provocou a despatrimonialização e a personalização dos institutos, de modo a colocar a pessoa humana no centro protetor do direito”.

Dessa forma, a dignidade da pessoa humana, enquanto qualidade intrínseca e indissociável de todo e qualquer ser humano deve ser preservada e garantida no direito de família, que, traduzindo em termos práticos, equivale no direito de que todas as famílias e seus componentes terem acesso à educação, alimentação, moradia e um crescimento próspero e saudável.

O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente foi incorporado ao direito brasileiro e tornou-se mais conhecido a partir do advento da Constituição Federal de 1988 e do Estatuto da Criança e do Adolescente .

A Doutrina da Proteção Integral está alicerçada em três pilares: a criança adquire a condição de sujeito de direitos; a infância é reconhecida como fase especial do processo de desenvolvimento e a prioridade absoluta a esta parcela da população passa a ser princípio constitucional, como se verifica na carta magna.

O princípio do melhor interesse da criança encontra seu fundamento no reconhecimento da peculiar condição de pessoa humana em desenvolvimento, atribuída à infância e juventude. O artigo 227 da Constituição Federal, portanto, consolida diversos dos direitos fundamentais da criança e do adolescente, e tais disposições passam a ser tidas como princípios de direito, vetores que guiarão a vida em sociedade.

Ele é conhecido como o preceito-síntese da referida Doutrina da Proteção Integral, pela qual, crianças e adolescentes também são dotadas de cidadania e o Estado deve tomar todas as medidas necessárias à sua proteção, mantendo-as a salvo de toda e qualquer forma de violência, negligência, maus tratos físicos ou mentais, abandono ou exploração de qualquer espécie, e responsabilizando aqueles que praticarem tais atos.

Nesse sentido, a carta magna prevê:

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

Também segundo a Doutrina da Proteção Integral, o princípio do melhor interesse da criança deve ser interpretado de forma ampla, não admitindo qualquer elemento discriminatório, seja cor, raça, sexo, nacionalidade, religião, origem social ou qualquer outra.

O Código Civil de 2002 confere especial atenção à obrigação alimentar, em seus artigos 1.694 a 1.710, abordando diversos aspectos como: a origem, a natureza, a espécie e o momento de concessão.

O legislador, no entanto, deixou para a melhor doutrina definir o conceito de alimentos que, no entendimento de Silvio Salvo Venosa (2003, p. 273):

“na linguagem jurídica, possuem significado bem mais amplo do que o sentido comum, compreendendo, além da alimentação, também o que for necessário para moradia, vestuário, assistência médica e instrução. Os alimentos, assim, traduzem-se em prestações periódicas fornecidas a alguém para suprir essas necessidades e assegurar sua subsistência”.

Dessa forma, desde a concepção, a criança tem direito à identidade, à proteção integral, a dignidade e obviamente à prestação de alimentos, pois necessita de cuidados mesmo durante a vida intra-uterina. É desta forma que se dá efetividade aos princípios constitucionais analisados, sobretudo, aos princípios da paternidade responsável e da proteção integral da criança e do adolescente.

Já se sabe deveras o quanto uma criança precisa de um pai o quão primordial a presença paterna é nas diversas dimensões do existir, mas, pouco se conhece sobre as obrigações do homem em relação a paternidade. Considerando que a paternidade envolve, principalmente as dimensões psicobiológica, social e material, questiona-se, se ela poderá ser determinante para a maturidade de um homem.

A paternidade vai além do conceito de apenas prover os recursos materiais. Já não se pode aceitar uma visão fechada do mundo, o afeto e o carinho devem vir em conjunto com o sustento material, pois um abarca o desenvolvimento físico, já o outro o mental.

A interdependência já é fator de sobrevivência tanto em relação as comunidades e povos quanto em relação as pessoas. Por isso a importância da influencia do estado na guarda da dignidade de cada um dos integrantes da família.

O planejamento familiar é o alicerce para a paternidade responsável, a preparação e o querer tornam bem mais inteligível a situação, contudo se uma criança foi desejada ou não, merece ter os mesmos cuidados, para a formação de um ser humano adequado para viver em sociedade.

Recentemente obtivemos um grande passo na relação paternal, auferida pela intervenção do estado na relação supra citada, por obvio que ser pai não se trata somente da inclusão do nome em uma certidão de nascimento, mas cabe salientar que essa conquista foi obtida recentemente pela Corregedoria Nacional de Justiça, órgão do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), definiu um conjunto de regras e procedimentos que vão facilitar o reconhecimento de

paternidade no Brasil. De acordo com o provimento, que veio facilitar ainda mais o anterior programa “pai presente”.

Tal provimento, favorece as mães cujos filhos não possuem o nome do pai na certidão de nascimento, que agora poderão recorrer a qualquer cartório de registro civil do país para dar entrada no pedido de reconhecimento de paternidade. O mesmo procedimento poderá ser adotado pelo pai que desejar espontaneamente fazer o registro do seu filho.

3 OS DEVERES DO PÁTRIO PODER

O pátrio poder que arcaicamente detinha essa nomenclatura, atualmente após as modificações e igualdades entre homem e mulher passa a ser mais comumente chamado de poder familiar.

O poder familiar pode ser definido como uma gama de direitos e deveres, exercidos por ambos os pais em relação ao filho menor não emancipado. Esse poder conferido advém de uma necessidade natural e óbvia de que todo ser humano durante sua fase pueril necessita de cuidados, tais como, criação, amparo, defesa e que guarde seus interesses.

Maria Helena Diniz, define as principais características do poder familiar (2008, p. 539):

“constitui um múnus público, isto é, uma espécie de função correspondente a um cargo privado, sendo o poder familiar um direito função e um poder dever, que estaria numa posição intermediária entre o poder e o direito subjetivo. É irrenunciável, pois os pais não podem abrir mão dele. É inalienável, no sentido de que não pode ser transferido pelos pais a outrem, a título gratuito ou oneroso; É imprescritível, já que dele não decaem os genitores pelo simples fato de deixarem de exercê-lo; somente poderão perdê-lo nos casos previstos em lei; É incompatível com a tutela, não se pode, portanto nomear tutor a menor, cujo pai e mãe não foi suspenso ou destituído do poder familiar; Conserva ainda, a natureza de uma relação de autoridade, por haver um vínculo de subordinação entre pais e filhos, pois os genitores tem o poder de mando e a prole, o dever de obediência.”

3.1 Abrangência do Poder Familiar

A abrangência do poder familiar, quanto à titularidade, dentro da hipótese-padrão, ou seja, na família onde o pai e a mãe estão vivos e unidos pelo matrimônio ou pela união estável, sendo ambos plenamente capazes, o poder familiar será simultâneo, sendo o exercício de ambos os cônjuges ou conviventes. Havendo divergência entre eles, qualquer um tem o direito de recorrer ao juiz, para a solução do desacordo.

A abrangência, quanto à titularidade do poder familiar, pode, ainda, dar-se em algumas situações anormais. Na família não matrimonial, o filho pode ser reconhecido por ambos os genitores ou apenas por um deles. A situação anormal apresentada na família matrimonial poderá dar-se na entidade familiar formada pela união estável em caso de morte de um dos conviventes, de perda ou suspensão do poder familiar por um deles ou de ruptura de convivência. Nessas suposições, as mesmas soluções deverão ser aplicadas por conformidade. Já na família civil ou socioafetiva, quando o filho adotivo for adotado pelo casal, aos pais adotivos competirá o exercício do poder familiar, se equiparando ao filho matrimonial. Nesse caso, pode ocorrer a eventualidade de o filho adotivo ser adotado apenas pelo marido ou apenas pela mulher.

Quanto aos deveres do poder familiar, juridicamente compete aos pais dirigir-lhes a educação e criação, conforme prevê a constituição federal em seu artigo 229:

Art. 229. Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.

Promovendo diante de suas condições, todos os meios materiais para sua subsistência, preparando para a vida em sociedade, ensinando a moral e bons costumes, incluindo orientação religiosa, para que evolua as condições físicas e sociais. Todo esse direcionamento pautado no respeito e limites de correção, sob pena de perda do poder familiar.

Ao detentor do pátrio poder compete também ter os filhos em sua companhia e guarda, tal dever detém o poder de vigilância, trazer os filhos junto a si em seu ambiente domiciliar para reger seu comportamento. Proibir a convivência com determinados terceiros, ou sua frequência em certos lugares. Como os pais são

civilmente responsáveis pelos atos dos filhos devem controlar a formação moral da criança.

Conceder- lhes ou negar- lhes consentimento para casar, pois se não o derem o magistrado poderá supri-lo.

Vide código civil em seu art. 1517:

Art. 1.517. O homem e a mulher com dezesseis anos podem casar, exigindo-se autorização de ambos os pais, ou de seus representantes legais, enquanto não atingida a maioridade civil.

Outro fator que incumbe aos pais no exercício do poder familiar é o de nomear tutor, por testamento ou documento autentico, se o outro dos pais lhe não sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar; pois ninguém melhor que o genitor para nomear a melhor pessoa para obter a tutela dos filhos.

Cabe também a representação até os 16 anos nos atos da vida civil, e assistir após essa idade, nos atos em que forem parte, suprindo-lhes o consentimento; e reclama-los de quem ilegalmente os detenha, por meio de ação de busca e apreensão .

Nesse contexto define Jose Virgilio Castelo Branco Rocha (1960, p.47):

“como sendo a soma de direitos e deveres concedidos ao pai, para que possa desempenhar os encargos que a lei lhe confere, no tocante a criação e educação dos filhos, e conseqüente administração de seus bens”

E por derradeiro, como já citado anteriormente os pais devem exigir que os filhos tenham respeito e obediência realizando atividades concernentes a sua idade.

Existem outros deveres dos exercentes do poder familiar no que tange a administração na esfera patrimonial dos bens do filho, ou seja a pratica de atos idôneos à conservação e incremento desse patrimônio, podendo celebrar contratos, como o de locação de imóveis, pagar impostos, defender judicialmente, receber juros ou rendas, adquirir bens, aliena-los se moveis, entretanto não poderá dispor dos imóveis pertencentes ao menor, apenas se comprovada a necessidade.

3.2 Suspensão do Poder Familiar

Sendo o poder familiar um conjunto de direitos e deveres todos controlados pelo Estado, poderá sofrer sanções diante de seu descumprimento ou negligência.

O interesse dos filhos é primordial e se tratando da parte hipossuficiente requer tal proteção estatal, evitando prejudicar o desenvolvimento da criança. É pois uma sanção que visa a preservar o interesse do filho, afastando a má influência do pai que viola o dever de exercer o poder familiar conforme a lei.

As causas determinantes estão elencadas no Código Civil, em seu artigo 1.637:

Art. 1.637. Se o pai, ou a mãe, abusar de sua autoridade, faltando aos deveres a eles inerentes ou arruinando os bens dos filhos, cabe ao juiz, requerendo algum parente, ou o Ministério Público, adotar a medida que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, até suspendendo o poder familiar, quando convenha.

Parágrafo único. Suspende-se igualmente o exercício do poder familiar ao pai ou à mãe condenados por sentença irrecorrível, em virtude de crime cuja pena exceda a dois anos de prisão.

O juiz muitas vezes para evitar o prolongamento de uma situação deplorável poderá remover o menor da guarda dos pais até uma decisão final, se a pena for imposta ao pai a mãe assumira o poder, ou vice e versa, se já tiver falecido ou incapaz o juiz nomeará um tutor. Cabe salientar que a suspensão do poder familiar não acarreta ao pai a exoneração do dever de alimentos, ele perde alguns direitos em relação ao filho mas não o dever de alimentá-lo.

3.3 Destituição do Poder Familiar

A destituição diferentemente da suspensão tem caráter definitivo, sendo uma sanção mais grave, operando-se por sentença judicial.

Segundo o artigo 1.638 do Código Civil, será destituído quem:

- Art. 1.638. Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que:
- I - castigar imoderadamente o filho;
 - II - deixar o filho em abandono;
 - III - praticar atos contrários à moral e aos bons costumes;

IV - incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente.

O procedimento para a perda ou suspensão se inicia com a provocação do Ministério Público, ou de quem tenha legítimo interesse. O requerido deveser citado, para oferecer resposta, com a apresentação da resposta, designa a audiência de instrução e julgamento, a sentença que decretar a perda ou suspensão será averbada à margem do registro de nascimento do menor.

3.4 Extinção do Poder Familiar

Opera –se quando houver a morte dos pais ou do filho, pois a morte de um deles não extingue o poder familiar, visto que o outro sobrevivente exercerá sozinho, ocorrendo a morte do filho encerra a relação jurídica.

Na emancipação do filho, deixando então de submeter-se ao poder familiar. Na maioridade, onde ocorre naturalmente, atingindo os dezoito anos não mais necessita proteção .

Na adoção, onde a relação de poder familiar dos pais biológicos será transferida ao adotante, se falecer o pai adotante, não se restitui o poder familiar aos pais naturais mas sim, nomeia-se um tutor ou menor.

E as decisões judiciais proferidas nas hipóteses do artigo 1.638 do Código Civil, que decretam a perda do poder familiar, logo sua extinção.

4 O DEVER DE PROTEÇÃO

Já é sabido que a família é a base da sociedade e tem especial proteção do Estado. Quando essa proteção é ausente, a sociedade deve se mobilizar para resolver caso a caso, tomando as providências cabíveis.

Diante desses casos, para se fazer cumprir os direitos expressos na constituição, que declaram e protegem a família como base da sociedade, institui-se nos municípios o Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, para

controlar ações governamentais e dos particulares, frente ao dever de zelo e proteção.

A segunda autoridade, o Conselho tutelar da Criança e do Adolescente delibera sobre casos concretos de crianças ou adolescentes que sofrem maus tratos ou que estejam com seus direitos ameaçados.

Assim conceitua Edson Sêda, redator do Estatuto da Criança e do adolescente (1996, p.33):

“esses programas são cumpridos por serviços públicos, executados por organizações governamentais ou não governamentais, destinados a corrigir as ações das autoridades públicas e particulares, quando por seu abuso ou sua omissão, direitos da população infanto-juvenil sejam ameaçados ou violados, ou quando crianças e adolescentes ameaçam ou violam direitos através de condutas que a lei descreve como delitos”

Ressalta-se que a maior ferramenta e conquista jurídica para efetivação dos direitos constitucionais, foi sem dúvida o Estatuto da Criança e do Adolescente que reitera inúmeras vezes pelos princípios de proteção e direitos inerentes a criança e adolescente.

As convenções internacionais influenciaram no que tange a criação desse estatuto, algumas legislações esparsas tratavam do assunto mas era necessário algo que tratasse de forma integral esse assunto tão relevante.

O Estatuto da Criança e Adolescentes, já provocou um aglomerado significativo de mudanças, tanto no panorama legal quanto nas políticas públicas e nas ações de solidariedades social em relação à população infanto-juvenil brasileira. Tais mudanças incluem a criação do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente, e de conselhos estaduais.

Além disso, inúmeros conselhos municipais e tutelares foram criados em todo o país. O estatuto promoveu diversos avanços legais, foi também várias vezes editada e reeditada por um conjunto tão vasto e diversificado de instituições governamentais e não-governamentais.

Atualmente o estatuto é uma lei conhecida pela população e reconhecida pelas entidades governamentais. Tal crescimento legislativo, com novas estruturas normativas, todas voltadas para a concretização e proteção do menor, fazem parte da estatização familiar.

O Estado, ao longo da história da humanidade, vem sendo impelido a intervir de forma mais factual no seio familiar para proporcionar uma melhor e mais insuspeita proteção aos filhos, especialmente as crianças e adolescentes.

Antes mesmo de Cristo, desde a antiguidade quando as famílias eram estreitamente fundadas na figura paterna, existia a necessidade de uma atuação do Estado para diminuir os poderes conferidos ao patriarca, que à época, chegavam até ao poder de alienar o seu próprio filho.

Pertinente ressaltar, a Lei nº 2.654/2003 – Lei das Palmadas, que foi mais uma intervenção estatal no poder familiar, demonstrando mais uma vez a influencia do estado, no que antes era competência apenas de foro íntimo.

O objetivo da lei é garantir o direito de uma criança ou jovem de ser educado sem o uso de castigos corporais. Atualmente, o ECA, condena maus-tratos contra a criança e o adolescente, mas não define se os maus-tratos seriam físicos ou morais. Com as alterações, e a nova lei passou a aclarar castigo corporal como ação de natureza disciplinar ou punitiva com o uso da força física que suceda em dor ou lesão à criança ou adolescente. Para os que violarem a lei, as penas são advertências, encaminhamento a programas de proteção à família e orientação psicológica.

O grande desafio aos legisladores, aos juízes e aos cientistas do Direito é encontrar o ponto de equilíbrio na estrutura do poder familiar e na intervenção Estatal, principalmente no que concerne ao poder de educar suas proles.

Maria Helena Diniz conceitua a intervenção do Estado da seguinte forma (2005, p.28):

“essa intervenção protetora do Estado é um fato universal, pois o poder público de todas as nações pretende garantir a família, protegendo-a, evitando abusos, propiciando melhores condições de vida às novas gerações, ajudando- a a exercer beneficentemente seus poderes, criando órgãos sociais que a tutelam, como os Conselhos de Família e de tutela, o Ministério Público, o Juizado da Infância e da Juventude etc”

5 O DEVER DE AMAR

Não resta dúvidas sobre o dever dos pais de guarda e zelo dos filhos, prestando-lhes todos os cuidados necessários para sua formação. Entretanto esses cuidados se tornam harmoniosos se estiver presente o afeto.

Uma relação pautada no amor, fornece um crescimento psíquico vasto dentro da subjetividade da construção do mundo interior da criança .

Dentro do seio familiar que o ser humano encontra seu principal refugio, por isso o relacionamento dos pais com sua prole deve ser estabelecido dentro dos limites de respeito mútuos, norteados de carinho. Segundo a psicologia e psicanálise, e nesse momento da vida, na fase pueril, que o individuo mais necessita desse suporte paternal, para a formação de sua personalidade.

Sendo justamente nesse período de formação da personalidade, imprescindível o elo pais e filhos, nessa etapa tão frágil da criança e do adolescente. A falta desse afeto com certeza acarretara em problemas futuros, que talvez momentaneamente pareçam imperceptíveis mas que afloraram na vida adulta.

Muitos pais não entendem o afeito devastador que essa ausência pode acarretar na vida dos seus filhos, e se algumas vezes essa escassez ocorre dentro de famílias digamos assim, normais, ou seja com pai e mãe presentes e unidos pelo matrimônio, nos casos de pais separados, tal situação se acentua deveras muito mais.

Assim tem se falado muito ultimamente no “abando afetivo” caracterizado principalmente pela ausência do pai, em crianças criadas exclusivamente pela mãe que detém sua guarda. Mesmo o pai suprindo com a necessidade material, concretizada no pagamento de pecúnias alimentícias, a falta do amor, afeto e carinho deixam uma laguna imensa na ausência do pai.

Para Aline Biasuz Suarez Karow (2012, p.45):

“o afeto é o novel princípio do direito da família, embora não esteja expresso no texto constitucional, decorre naturalmente da valorização constante da dignidade da pessoa através da externalização dos sentimentos em suas relações”

Entretanto o dever de amar causa polemica e controvérsias, dividindo opiniões, de um lado compreende-se que cuidar é um dever mas que amar, trata-se de uma faculdade, e no outro polo das opiniões enfatiza que não se pode desmembrar o cuidar do amar, sendo um conjunto necessário para a correta formação da estrutura psico - social da criança e do adolescente.

Em um ponto a concordância é unânime de que a completa formação da identidade e personalidade do ser humano emana de influências dos relacionamentos e dos vínculos afetivos que criamos ao longo da vida. Nas relações familiares, estes vínculos são ainda mais valiosos, pois é por meio da família, nas primeiras etapas da vida, que o ser humano incorpora o primeiro sentimento de harmonizar, aprendendo pelos exemplos a se relacionar com os outros, a criar elos afetivos e a desenvolver a capacidade de conviver

E os pais são os autores deste constante aprendizado. São eles que em primeiro plano tem contato com o filho e, desde cedo, estabelecem laços afetivos que repercutirão ao longo de toda a vida do indivíduo, inclusive na sua forma de ser e de se portar perante os seus próprios filhos. Na infância, enxergamos os pais como heróis, queremos ser iguais a eles e seguimos seus exemplos. Geralmente, são nossos pais que nos mostram o mundo, a diferença do bom e do ruim, o que é o certo e o que é o errado, como devemos agir em determinada situação. Portanto, é imensurável a influência paterna e materna na formação da personalidade do ser humano.

Quando esse vínculo é quebrado ou nem mesmo existiu, sem dúvidas, pode-se afirmar que há consequências desastrosas para a criança em formação, que depende da presença dos pais para o seu desenvolvimento. E esse vínculo dificilmente será suprido por outra pessoa que esteja presente na vida da criança, é evidente que há prejuízos imateriais para a formação da sua personalidade e identidade, circunstância que merece implicação jurídica à luz da Constituição Federal de 1988, que tem como princípio supremo a proteção da dignidade da pessoa humana. O Estado por sua vez, tem interferido nesses casos, assim como nos casos de abandono material, mas assim como a população, também tem posicionamentos antagônicos e divergem na forma de resolução de tais dependências afetivas causadas pelo genitor.

6 A TUTELA JURISDICIONAL NAS RELAÇÕES PATERNO AFETIVAS

Apesar das divergências, o Direito de família adapta-se às mudanças que ocorrem na sociedade, e com a falta de afeto nas relações paternas não foi

diferente, diante de tais reivindicações a jurisdição veio para tornar as relações familiares mais evidentes e respeitadas no ordenamento jurídico brasileiro. Considerando o afeto o fator de mais influência na conformação das entidades familiares, abrindo precedentes para acautelar o direito ao afeto.

A complexidade do tema esta em questionar e mensurar os relacionamentos familiares, dentro da seara subjetiva de cada caso em concreto.

Sobre a família e o afeto Aline Biasuz (2012, p.126) dispõe que:

“A família e afeto são dois personagens desse novo cenário. Contemporaneamente, o afeto é desenvolvido e fortalecido na família, sendo este, ao mesmo tempo, a expressão de união entre seus membros e a mola propulsora dos integrantes que buscam a sua realização pessoal através da sua exteriorização de forma autêntica” .

Assim o judiciário deve analisar cada caso com muita cautela e perspicácia, estando a frente na dissolução dos dilemas trazidos a ele, ponderando os danos sofridos e os prejuízos absorvidos pelo menor em sua psique, que merecem especial atenção.

7 CONCLUSÃO

A gênese das relações entre pais e filhos sofreram grandes modificações no decorrer dos séculos, mas sem nunca perder sua importância na configuração da personalidade. Adquiriu diferentes roupagens e aspectos, mas permanecendo intrínseca e imutável sua relevância.

O pátrio poder, antes visto apenas em sua forma singular e patriarcal, após as revoluções de igualdade, assume uma nova nomenclatura de poder familiar, esse exercido por ambos, pai e mãe de forma complementar.

O dever de proteção inerente a toda criança e adolescente, que deve ter seus direitos resguardados por aqueles que detém dessa responsabilidade, cumulativamente com o dever de cuidado e contribuição para a formação social.

Aspectos esses todos respaldados pelo Estado, que no decorrer dos tempos também alterou sua jurisdição, sempre visando a melhoria das garantias

desses direitos, formando um aparceramento com a família no melhor interesse da criança e adolescente.

A medida da influência Estatal, foi se aprofundando, na mesma proporção das reivindicações e percepções das necessidades, chegando até o atual questionamento do dever do cuidado, e a faculdade do amar.

Quanto ao dever de amar, controverso ainda, resta apenas uma afirmação, que este é tão essencial quanto todos os outros deveres, mesmo subjetivo e intrínseco, ocasiona danos aflorados e perceptíveis no decorrer do tempo, e o devotamente a essa temática deve ser emergencial e debatido com o mais profundo comprometimento e precaução.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

BRASIL. Código civil. **Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

BRASIL, Congresso Nacional. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Lei 8069 de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto Da Criança e do Adolescente e da outras providências. Vade Mecum. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

DIAS, Berenice. **Manual de Direito das Famílias: princípios do Direito de Família**. 5ª ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 23 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

KAROW, Aline Biasuz Suarez. **Abandono afetivo: valorização jurídica do afeto nas relações paterno-filiais**. Curitiba: Jurua, 2012.

ROCHA, J.V.C.B. **O Pátrio Poder: estudo teórico-prático**. Rio de Janeiro: Tupã, 1960.

SEDA, Edson. **A proteção integral: um relato sobre o cumprimento do novo direito da criança e do adolescente na América Latina**. 4.ed. amp. Campinas: ADES, 1996, 205p.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: direito de família**. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2003.