



**UNIVERSIDADE FEDERAL DO TOCANTINS
ESCOLA SUPERIOR DA MAGISTRATURA TOCANTINENSE**

REYNALDO BORGES LEAL LEANDRO

**PROGRAMA PAI PRESENTE COMO INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DA
PATERNIDADE SOCIOAFETIVA**

**PALMAS-TO
2017**

REYNALDO BORGES LEAL LEANDRO

**PROGRAMA PAI PRESENTE COMO INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DA
PATERNIDADE SOCIOAFETIVA**

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* Mestrado Profissional e Interdisciplinar em Prestação Jurisdicional e Direitos Humanos 2016/2017, da Universidade Federal do Tocantins, em parceria com a Escola Superior da Magistratura Tocantinense, como requisito para a obtenção do título de mestre. Linha de Pesquisa 2: Instrumento da Jurisdição, Acesso à Justiça e Direitos Humanos. Subárea: Acesso à Justiça e Tutela de Direitos.

Orientadora: Professora Mestre Káthia Nemeth Perez.

**PALMAS-TO
2017**

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Sistema de Bibliotecas da Universidade Federal do Tocantins

L437p LEANDRO, REYNALDO BORGES LEAL.
PROGRAMA PAI PRESENTE COMO INSTRUMENTO DE
EFETIVAÇÃO DA PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. / REYNALDO
BORGES LEAL LEANDRO. – Palmas, TO, 2017.
138 f.

Dissertação (Mestrado Profissional) - Universidade Federal do
Tocantins – Câmpus Universitário de Palmas - Curso de Pós-
Graduação (Mestrado) em Prestação Jurisdicional em Direitos
Humanos, 2017.

Orientadora : KATHIA NEMETH PEREZ

1. PAI PRESENTE. 2. PATERNIDADE. 3. SOCIOAFETIVA. 4.
TOCANTINS. I. Título

CDD 342

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS – A reprodução total ou parcial, de
qualquer forma ou por qualquer meio deste documento é autorizado desde que
citada a fonte. A violação dos direitos do autor (Lei nº 9.610/98) é crime
estabelecido pelo artigo 184 do Código Penal.

**Elaborado pelo sistema de geração automática de ficha catalográfica da
UFT com os dados fornecidos pelo(a) autor(a).**

REYNALDO BORGES LEAL LEANDRO

**PROGRAMA PAI PRESENTE COMO INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DA
PATERNIDADE SOCIOAFETIVA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* Mestrado Profissional e Interdisciplinar em Prestação Jurisdicional e Direitos Humanos, da Universidade Federal do Tocantins em parceria com a Escola Superior da Magistratura Tocantinense, na Linha de Pesquisa Instrumento da Jurisdição, Acesso à Justiça e Direitos Humanos, como requisito para a obtenção do título de mestre.

Palmas, Tocantins, 11 de Dezembro de 2017.

BANCA EXAMINADORA



Professora Mestre Káthia Nemeth Perez (UFT)
Orientadora



Professor Doutor Oneide Perius (UFT)
Membro Avaliador Interno



Professora Doutora Maria Helena Silva Cariaga (UFT)
Membro Avaliador Externo

Dedico este Mestrado primeiramente a Deus que me agraciou com força, saúde e sabedoria para empreender esta caminhada, bem como aos meus filhos Rodrigo, Anna Luiza, Anna Beatriz e Anna Gabriela, minha esposa Lorena, meus pais Amadeus (*in memoriam*) e Luiza, minhas irmãs Ceila e Keila e aos demais familiares pelo incondicional apoio e constante incentivo para a concretização deste sonho. Esta magnífica VITÓRIA dedico exclusivamente a Vocês! Minha Família! Meu tudo! Parabéns.

AGRADECIMENTOS

Agradecer à Deus, pela coragem, força e sabedoria para seguir a luta.

Agradecer aos meus queridos e amados filhos Rodrigo, Anna Luiza, Anna Beatriz, Anna Gabriela e a minha amada esposa Lorena, pelo incentivo e o apoio necessário para superação dos inúmeros desafios e obstáculos que surgiram nesta caminhada, bem como pela compreensão quanto minhas ausências do convívio familiar durante a fase de realização destes estudos.

Agradecer aos meus pais, Amadeus (*in memorian*) e Luiza que desde minha infância sempre acreditaram e investiram no meu potencial, ao tempo em que me fizeram crer que tudo seria possível com perseverança, dedicação, estudo e disciplina.

Agradecer à Coordenação do Curso de Mestrado na pessoa da Professora Renata, aos demais Professores através da minha Orientadora, Káthia, pela parceria e orientação na construção do projeto, e ainda aos Servidores da UFT e ESMAT por meio da Servidora Marcela que na Secretaria do Mestrado nunca mediu esforços para atender nossas demandas e nos oferecer o apoio necessário para a realização do curso.

Agradecer, ainda, aos amigos e colegas de serviço que de forma direta e indiretamente contribuíram comigo nesta caminhada, nas pessoas da Dra. Flávia, Alex, Dorane e Neudilene.

Agradecer, finalmente, à Universidade Federal do Tocantins, Tribunal de Justiça e a Escola da Magistratura Tocantinense pela oportunidade proporcionada e o valioso apoio na manutenção do curso.

A todos, o meu cordial reconhecimento e o meu muito obrigado!

Olhe

Quando estiver em dificuldade e pensar em desistir, lembre-se dos obstáculos que já superou. OLHE PARA TRÁS.

Se tropeçar e cair, levante, não fique prostrado, esqueça o passado. OLHE PARA FRENTE.

Ao sentir-se orgulhoso, por alguma realização pessoal, sonde suas motivações. OLHE PARA DENTRO.

Antes que o egoísmo o domine, enquanto seu coração é sensível, socorra aos que o cercam. OLHE PARA OS LADOS.

Na escalada rumo às altas posições no afã de concretizar seus sonhos, observe se não está pisando em alguém. OLHE PARA BAIXO.

Em todos os momentos da vida, seja qual for sua atividade, busque a aprovação de Deus! OLHE PARA CIMA.

Charles Chaplin

RESUMO

O presente estudo disserta sobre a importância do Programa Pai Presente idealizado pelo Conselho Nacional de Justiça com o objetivo de assegurar ao ser humano o direito fundamental à paternidade, segundo os preceitos da dignidade da pessoa humana que incide sobre as relações familiares. Todavia, as normas do programa que se restringem aos casos de paternidade biológica, destoam-se da nova família constitucional lastreada nos laços de afeto. O aperfeiçoamento normativo do Programa faz-se necessário para alcançar os casos de paternidade socioafetiva identificados durante a execução do projeto, a fim de assegurar aos filhos afetivos os importantes efeitos de ordem jurídica e psicológica, decorrentes do estabelecimento da paternidade, em observância ao princípio da isonomia do estado de filiação. A partir do problema causado pela falta de norma específica, a pesquisa identifica o público alvo do Programa e procura entender os motivos que impossibilitaram o reconhecimento da paternidade biológica nos processos e ao final constata um grande número de casos de paternidade socioafetiva que não tiveram o atendimento jurisdicional adequado. Assim, em razão da relevância do vínculo de afeto como novo critério de fixação da paternidade, propõe-se uma alteração normativa para regulamentar os casos de paternidade socioafetiva no âmbito do Programa Pai Presente.

Palavras-chave: Programa Pai Presente. Ampliação Normativa. Direito à paternidade socioafetiva.

ABSTRACT

The present study discusses the importance of the *Pai Presente*, a program conceived by the National Justice Council aiming to assure to human person the fundamental right to paternity according to the precepts of the dignity of the human person that covers family relations. Nonetheless, the norms of the program related to cases of biological paternity disregard the new constitutional concept of family which is derived from ties of affection. Some normative improvement of the Program is necessary to reach out to cases of socio-affective paternity that identified during the implementation of the project, in order to assure to socioaffective children important legal and psychological effects, resulting from the establishment of paternity in compliance with the principle of isonomy of the state of affiliation. Based on the problem caused by the lack of a specific norm, the research identifies the target audience of the Program and seeks to understand the reasons that made it impossible to recognize the biological paternity in the processes and, in the end, finds a large number of cases of socioaffective paternity that did not have the proper jurisdictional care. Thus, considering the relevance of the bond of affection as a new criterion for determining paternity, a normative development is proposed to regulate cases of socioaffective paternity within the scope of the *Pai Presente* Program.

KEYWORDS: Pai Presente Program. Normative Expansion. Right to socioaffective paternity.

LISTA DE TABELA

Tabela 01: Distribuição dos interessados por regiões específicas do Município de Palmas/TO.....	38
---	----

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 01 - Programa Pai Presente/Processos instaurados e julgados.....	33
Gráfico 02 - Programa Pai Presente/Público-alvo dos Processos/Quanto ao Gênero/Sexo.....	34
Gráfico 03 - Programa Pai Presente / Público-alvo /Faixa etária das crianças e dos adolescentes	34
Gráfico 04 - Programa Pai Presente/Público-alvo/Faixa etária dos adultos.....	35
Gráfico 05 - Programa Pai Presente/Faixa etária geral.....	35
Gráfico 06 - Programa Pai Presente/Informações sobre a origem dos interessados.....	36
Gráfico 07 - Programa Pai Presente/Interessados com origem informada.....	37
Gráfico 08 - Programa Pai Presente/Distribuição do público-alvo por área residencial no município de Palmas/TO.....	37
Gráfico 09 - Programa Pai Presente/Distribuição geográfica/Quantitativa.....	38
Gráfico 10 - Programa Pai Presente/Distribuição do público-alvo por raça e cor.....	39
Gráfico 11 - Responsáveis pelo cuidado dos interessados que não obtiveram reconhecimento da paternidade biológica/Programa Pai Presente/Palmas/TO.....	49
Gráfico 12 - Parceiros que contribuem para a criação do interessado não reconhecido pelo pai biológico/Programa Pai Presente/Palmas/TO.....	50
Gráfico 13 - Composição familiar atual dos interessados/Programa Pai Presente/Palmas/TO.....	50
Gráfico 14 - Ausência do pai biológico e referencial/Programa Pai Presente/Palmas/TO.....	79
Gráfico 15 - Motivos identificados para extinção de processos de reconhecimento da paternidade/Programa Pai Presente/Palmas/TO.....	86
Gráfico 16 - Motivos do insucesso do procedimento de reconhecimento de paternidade/ Programa Pai Presente/Palmas/TO.....	87
Gráfico 17 - Possibilidade de existência da paternidade afetiva/Processos do Programa Pai Presente/Palmas/TO.....	117
Gráfico 18 - Possibilidade de existência de paternidade afetiva segundo o número de casos/ Programa Pai Presente/Palmas/TO.....	117
Gráfico 19 - Existência de paternidade afetiva configurada/Programa Pai Presente/Palmas/TO.....	117
Gráfico 20 - Existência de paternidade afetiva configurada/Números/Processos do Programa Pai Presente/Palmas/TO.....	118
Gráfico 21 - Convivência familiar do interessado/Pai referencial/Programa Pai Presente/ Palmas/TO.....	119
Gráfico 22 - Casos analisados de paternidade afetiva/Programa Pai Presente.....	121
Gráfico 23 - Casos de paternidade afetiva confirmados e prováveis no universo pesquisado/ Programa Pai Presente/Palmas/TO.....	122
Gráfico 24 - Possíveis casos solucionados se existisse a norma específica de paternidade afetiva no programa.....	122

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CGJUS/TO	Corregedoria-Geral da Justiça do Tocantins.
CNJ	Conselho Nacional de Justiça.
DNA	Ácido desoxirribonucléico.
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente
MEC	Ministério da Educação e Cultura.
ONU	Organização das Nações Unidas.
RE	Recurso Extraordinário
STF	Supremo Tribunal Federal
TJTO	Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins.
UNESCO	Organização das Nações Unidas para Educação, Ciência e Cultura.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	14
1 A CRIAÇÃO DO PROGRAMA PAI PRESENTE SOB OS AUSPÍCIOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.....	17
1.1 A IMPLANTAÇÃO DO PROGRAMA PELO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA.....	17
1.2 A RELEVÂNCIA DO PROGRAMA PAI PRESENTE.....	19
1.3 A ESTRUTURAÇÃO DO PROGRAMA NA COMARCA DE PALMAS/TO E A IDENTIFICAÇÃO DOS INTERESSADOS.....	22
1.4 O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E A PROTEÇÃO NORMATIVA DO SER HUMANO.....	23
1.5 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NO ÂMBITO FAMILIAR.....	28
1.6 A DELIMITAÇÃO DA PESQUISA.....	31
1.7 OS PROCESSOS ANALISADOS E O SEU PÚBLICO-ALVO.....	33
1.8 A EVOLUÇÃO DO TRATAMENTO JURÍDICO DISPENSADO À FAMÍLIA....	40
1.9 O ATUAL DIREITO À FAMÍLIA.....	43
1.10 A COMPOSIÇÃO FAMILIAR DO PÚBLICO-ALVO E A IMPORTÂNCIA DE SUA PROTEÇÃO NORMATIVA.....	48
1.11 A NECESSÁRIA AMPLIAÇÃO NORMATIVA DO PROGRAMA PAI PRESENTE.....	53
2 A INSUFICIÊNCIA NORMATIVA DO PROGRAMA PAI PRESENTE.....	55
2.1 O ATO DO RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE.....	55
2.2 A TUTELA NORMATIVA DOS DIREITOS HUMANOS RELACIONADOS À PATERNIDADE.....	58
2.3 A INSUFICIÊNCIA DA LEI N.º 8.560/92 PARA ALCANÇAR OS CASOS PATERNIDADE SOCIOAFETIVA.....	62
2.4 A EXECUÇÃO E A FASE PROCEDIMENTAL DO PROGRAMA.....	65
2.5 DO RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE E A PRODUÇÃO DE SEUS EFEITOS JURÍDICOS.....	67

2.6	DIREITOS DE PERSONALIDADE.....	68
2.7	DIREITO AOS ALIMENTOS.....	69
2.8	DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR.....	71
2.9	A CONTRIBUIÇÃO PATERNA NO DESENVOLVIMENTO PSICOLÓGICO DO FILHO.....	73
2.10	A INDISPENSÁVEL TUTELA DA FIGURA DO PAI REFERENCIAL.....	79
2.11	AS DIFICULDADES NA EXECUÇÃO DO PROGRAMA NA COMARCA DE PALMAS/TO.....	83
2.12	OS MOTIVOS QUE IMPOSSIBILITARAM O RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE BIOLÓGICA NOS PROCESSOS INVESTIGADOS.....	85
2.13	A INEXISTÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA PATERNIDADE SOCIOAFETIVA NO ÂMBITO DO PROGRAMA PAI PRESENTE.....	89
3	A PATERNIDADE SOCIOAFETIVA NO ÂMBITO DO PROGRAMA PAI PRESENTE.....	92
3.1	O AFETO COMO TRADICIONAL FATOR JURÍDICO DE FIXAÇÃO DA PATERNIDADE.....	92
3.2	A SOLIDIFICAÇÃO DO VÍNCULO DE AFETO.....	99
3.3	O TRATAMENTO ISONÔMICO DA FILIAÇÃO AFETIVA.....	103
3.4	A PATERNIDADE SOCIOAFETIVA.....	104
3.5	O AFETO COMO CRITÉRIO DE FIXAÇÃO DA PATERNIDADE SEGUNDO O CÓDIGO CIVIL.....	109
3.6	A PROTEÇÃO NORMATIVA DO AFETO SEGUNDO O PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA.....	113
3.7	DA CONFIGURAÇÃO DE DIVERSOS CASOS DE PATERNIDADE AFETIVA.....	116
3.8	A INDISPENSABILIDADE DE ATO NORMATIVO QUE REGULAMENTE A PATERNIDADE SOCIOAFETIVA NO PROGRAMA.....	121
3.9	PRODUTO FINAL: PROPOSTA DE PROVIMENTO PARA ADEQUAÇÃO DO PROGRAMA PAI PRESENTE AO PROVIMENTO 63/2017 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA.....	123
	CONCLUSÃO.....	130

REFERENCIAL BIBLIOGRÁFICO.....	132
APÊNDICE.....	137

INTRODUÇÃO

O presente estudo enaltece a importância do Programa Pai Presente idealizado pelo Conselho Nacional de Justiça e desenvolvido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins com o objetivo de incentivar o reconhecimento espontâneo da paternidade.

A pesquisa que delineou a elaboração do estudo foi subsidiada pela vivência e observância diária deste pesquisador no que se refere à execução do Programa na Comarca de Palmas/TO, bem como pela análise de uma seleção de processos onde foram extraídos os motivos que levaram a frustração do reconhecimento da paternidade biológica no universo pesquisado, a fim de estimular o aprimoramento das respectivas ações institucionais.

No capítulo inicial que aborda a criação do Programa e as disposições que emanam do preceito fundamental da dignidade da pessoa humana, a obra versa sobre os procedimentos adotados durante a fase de implantação do Pai Presente e sua relevância para o ser humano considerando que o reconhecimento de paternidade se revela um ato que gera não somente efeitos jurídicos como também psicológicos e sociais para a pessoa humana. A pesquisa delineou ainda toda a fase de estruturação do Programa, bem como os procedimentos relativos à identificação do público-alvo que seria atingido pelo projeto.

A obra analisa a concepção do Programa que nasceu da necessidade de proteção do ser, a partir do princípio da dignidade da pessoa humana, razão pela qual é realizada a análise evolutiva de como o princípio enfatiza sua preocupação pela tutela da pessoa humana em determinadas épocas até os dias atuais.

Ao dispor sobre este princípio nuclear do sistema jurídico, o estudo mostra sua incidência nas relações familiares, considerando que a família é o agrupamento humano responsável pelas relações afetivas e a proteção do ser.

Ao delimitar o objeto da pesquisa, o estudo aponta para a necessidade de uma introspecção pelos motivos que obstam o reconhecimento de paternidade biológica em duzentos e cinquenta processos que tramitaram pelo Programa entre os anos de 2013 a 2017, de modo a fazer uma análise objetiva do público-alvo do Programa Pai Presente, especialmente, suas composições familiares, a fim de entender o fenômeno.

Ao analisar o tratamento jurídico dispensado à família ao longo de alguns períodos históricos, sobretudo, pelas Cartas Constitucionais que vigoram no Brasil, este trabalho faz uma reflexão acerca do atual direito constitucional que tutela a entidade familiar e o próprio vínculo do afeto como referência para o estabelecimento do vínculo de parentesco que incide nas diversas formas de composições familiares e exige uma ampla proteção normativa.

Este reforço normativo decorre de que a norma vigente que implantou o Programa Pai Presente se ateve tão somente aos casos de paternidade biológica, em desacordo com o modelo de família constitucional que tem por referência o afeto, o que aponta para a necessidade de uma ampliação normativa do Programa para alcançar os casos de paternidade socioafetiva.

No capítulo intermediário, esta insuficiência normativa do Programa é o eixo central do estudo que se inicia com os aspectos particulares do ato jurídico do reconhecimento e a necessária adequação do reconhecimento estimulado pelo Pai Presente aos termos da nova família idealizada pela Constituição, em especial, no que se refere à paternidade arraigada exclusivamente em fatores afetivos que necessita de uma tutela normativa reforçada no atual contexto das relações familiares. Este fortalecimento normativo decorre da insuficiência da Lei n.º 8.560/92 e dos Provimentos n.º 12/2010 e 16/2012 para tratar dos casos de paternidade socioafetiva, o que significa dizer que há necessidade de uma revisão nos moldes em que o Programa tem sido executado, principalmente, no que tange aos seus ritos procedimentais para se garantir a efetiva tutela da paternidade biológica e afetiva.

A discussão ainda vereda pela importância do direito à paternidade à luz dos seus relevantes efeitos de ordem jurídica, a exemplo, dos direitos de personalidade, alimentos e a convivência familiar responsável direta pela solidificação do vínculo afetivo, como também permeia pelos efeitos de ordem psicológica, experimentados a partir da contribuição paterna, que se revela indispensável para o desenvolvimento moral e psicológico do filho reconhecido, o que só robustece a ideia de fortalecer a tutela não apenas do direito à paternidade socioafetiva, mas também da própria figura do pai referencial, enquanto irradiador de amor, carinho e afeto ao filho desprovido de paternidade biológica.

No sentido de aferir as dificuldades da execução do Programa Pai Presente na Comarca de Palmas evidenciou-se que dentre as principais intercorrências que obstaculizam o desenvolvimento das atividades está o grande número de casos de

paternidade afetiva ainda não resolvidos justamente pela ausência de norma que regulamente a matéria no âmbito do referido Programa, argumento este confirmado a partir da análise dos motivos que impediram o estabelecimento da paternidade biológica nos casos analisados. Esta exclusiva proteção à paternidade biológica pelas normas do Programa restringe o acesso ao direito à paternidade a vários interessados que possuem relação paterno-filial baseada em critérios de afeto e mantidas com outras pessoas que exercem a figura de pai referencial.

No terceiro capítulo, em decorrência da necessidade de proteção humana no que se refere ao direito à paternidade e diante da constatação que o gargalo do Programa concentra-se na ausência de norma que regulamente a paternidade afetiva, o estudo direciona-se para esta espécie de paternidade, ao qual defende a necessidade de sua regulamentação no âmbito do Programa Pai Presente. A partir de uma análise do afeto como tradicional fator jurídico de fixação da paternidade e a solidificação deste vínculo como indutor de efeitos psicológicos benéficos ao ser humano, entende-se que o afeto carece de uma maior proteção normativa, de modo a favorecer a concretização da dignidade da pessoa humana e da isonomia do estado de filiação que exige uma proteção isonômica independente se a filiação é proveniente de fatores genéticos ou afetivos.

Ao abordar o estudo da paternidade socioafetiva no direito pátrio o texto versa acerca de sua absorção pelo ordenamento constitucional e legal vigente face à necessidade da norma se adequar às transformações sociais que culminou com o afeto como referencial para fixação da paternidade segundo o novo modelo de família constitucional e às disposições do Código Civil de 2002 e do Estatuto da Criança e do Adolescente, bem como consoante a recente normativa do Conselho Nacional de Justiça que permitiu o reconhecimento extrajudicial da paternidade socioafetiva.

Ao final, a pesquisa aferiu a quantidade de casos de paternidade socioafetiva encontrados nos processos analisados, o que ensejou à conclusão quanto à indispensabilidade da elaboração de um ato normativo na forma de Provimento que regulamente à paternidade afetiva no âmbito do Programa Pai Presente.

1 A CRIAÇÃO DO PROGRAMA PAI PRESENTE SOB OS AUSPÍCIOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.

A implantação do Programa Pai Presente revela uma preocupação do sistema judicial com a concretização do preceito da dignidade da pessoa humana e a incidência deste princípio no campo das relações familiares, de modo a assegurar a todo e qualquer ser humano o direito à paternidade.

No capítulo inaugural o estudo disserta sobre os procedimentos de implantação e de identificação do público-alvo do Programa idealizado, com o fito de promover o incentivo ao estabelecimento da paternidade.

Ao analisar as diversas composições familiares do público-alvo em que se constata a existência de várias situações de filhos criados sem a figura do pai biológico, constata-se a insuficiência da norma que criou o Programa, porquanto restrita aos casos de paternidade biológica, em inobservância ao referencial de afeto adotado pelo modelo constitucional de família.

1.1 A IMPLANTAÇÃO DO PROGRAMA PELO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA.

A implantação do Programa Pai Presente pelo Conselho Nacional de Justiça, aconteceu após a constatação da Corregedoria Nacional de Justiça de que o número de averiguações de paternidade (Lei n.º 8.560/92) era insignificante no Brasil, depois de ter sido informada pelo Ministério da Educação (MEC) sobre a existência de quase 5.000.000 (cinco milhões) de alunos matriculados na rede de ensino sem paternidade estabelecida, motivo pelo qual o referido Conselho expediu em âmbito nacional o Provimento n.º 12, de 06 de Agosto de 2010, a fim de estimular o reconhecimento espontâneo de paternidade, normativa esta que culminou de fato na concepção do Programa.

Este órgão determinou através do Provimento n.º 12 à abertura de procedimento para identificar a paternidade daqueles alunos matriculados na rede de ensino de todas as comarcas do Brasil, considerando que o reconhecimento da paternidade pode ser manifestado expressa e diretamente ao juiz competente.

Em âmbito local, o Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins com a finalidade de atender ao aludido Provimento, através da Portaria-Conjunta n.º 337 de

21 de Setembro de 2010, de lavra da Presidência do Tribunal e da Corregedoria-Geral de Justiça (CGJUS/TO), resolveram instituir a Comissão encarregada de promover os estudos necessários à implementação do “Projeto Pai Presente” no âmbito do Judiciário Tocantinense.

Posteriormente, o Conselho Nacional de Justiça, expediu ainda o Provimento n.º 16, de 17 de Fevereiro de 2012, considerando os resultados positivos obtidos pelo Provimento n.º 12 e o seu amplo alcance social, sendo que o Provimento n.º 16 também tem por finalidade estimular o reconhecimento espontâneo da paternidade daquelas pessoas desprovidas de paternidade, independentemente, se matriculadas ou não em instituição de ensino, de modo que o programa foi estendido a toda comunidade.

A Corregedoria-Geral de Justiça do Estado do Tocantins expediu o Provimento n.º 09/2012/CGJUS/TO, em 30 de Maio de 2012, para regulamentar a matéria e dispor sobre a recepção pelos Oficiais de Registro Civil, acerca das indicações de supostos pais de pessoas registradas sem paternidade estabelecida, bem como sobre o próprio reconhecimento espontâneo de filhos perante os registradores.

Estima-se que somente na Comarca de Palmas, segundo informações da Corregedoria-Geral existiam aproximadamente 6.551 (seis mil quinhentos e cinquenta e um) alunos sem paternidade à época do Censo Escolar de 2009, número este que em razão do tempo pode estar bastante defasado.

Os dados apresentados pelo Ministério da Educação fizeram com que por determinação do Conselho Nacional de Justiça, o Poder Judiciário Estadual implantasse no âmbito de sua jurisdição o referido Programa com o objetivo de se amoldar aos mencionados Provimentos, visando reduzir o quantitativo de pessoas sem paternidade estabelecida.

A partir das disposições legais constantes na Lei n.º 8.560/90 e das normativas do Conselho Nacional de Justiça (Provimentos n.º 12 e 16), o Programa Pai Presente foi instalado na Comarca de Palmas em Junho de 2013 com o objetivo de incentivar o reconhecimento espontâneo de paternidade biológica dos interessados, sendo desenvolvido desde então, pela Diretoria do Foro da Capital, tendo sempre como responsável o(a) respectivo(a) Juiz(a) Diretor(a) da Comarca.

Entretanto, a normatização que criou e estabeleceu os ritos do Programa tem por escopo incentivar tão somente o reconhecimento espontâneo da paternidade

biológica, visto que se fundamenta nas diretrizes da Lei n.º 8.560/92 que por sua vez se ateve a conceder tratamento isonômico entre os filhos decorrentes ou não da relação matrimonial.

As normas que conduzem o Programa se limitam a restabelecer uma isonomia decorrente do estado de filiação circunscrita aos fatores matrimoniais, sob a exclusiva ótica biológica.

Em suma, os Provimentos que criaram e direcionam o Programa somente levaram em consideração para efeitos de reconhecimento aquilo que se refere à paternidade definida por fatores de consanguinidade advinda ou não do casamento, inobservando o novo conceito de família constitucional e o afeto como critério de fixação do vínculo de paternidade.

1.2 A RELEVÂNCIA DO PROGRAMA PAI PRESENTE

O Programa idealizado pelo Conselho Nacional de Justiça, denominado Pai Presente, deve ser potencializado para atingir inúmeras situações de paternidade socioafetiva que tramitam no âmbito do reconhecimento espontâneo de paternidade e infelizmente não encontram a mesma sorte que os casos de paternidade biológica devido à ausência de normatização específica.

O aperfeiçoamento normativo tem o condão de melhorar significativamente o desenvolvimento do Programa na Comarca de Palmas/TO, favorecendo o indivíduo reconhecido, seja do ponto de vista jurídico, psicológico ou social, pois o reconhecimento implica diretamente em diferentes áreas da vida humana.

O Programa tem por intento viabilizar o contato entre as partes envolvidas e estimular o acordo de reconhecimento de paternidade sempre evidenciando a importância de garantir a preservação dos direitos fundamentais decorrentes do estabelecimento da paternidade e os efeitos jurídicos dela decorrentes, bem como os benefícios de natureza psicossocial a incidir em cada caso concreto.

Este Projeto possui natureza jurídica capaz de atuar significativamente na concretização do direito fundamental à paternidade do ser humano que não se encontra reconhecido pelo pai biológico, a fim de garantir as condições mínimas para a vida digna de todo ser humano.

Ele tem por finalidade ainda, assegurar a efetivação dos direitos decorrentes do estabelecimento da paternidade em cada caso concreto, de modo a viabilizar

seus efeitos jurídicos e deveres, em especial, no que se refere ao novo estado de filho, aquisição do nome, estabelecimento do vínculo de parentesco, alimentos, sucessão, personalidade, origem genética, identidade, convivência e cidadania, dentre tantos outros efeitos.

Ademais, o Programa possui um alcance além dos contornos jurídicos que disciplinam o reconhecimento de paternidade, visto que o papel desenvolvido pelo Judiciário à frente do projeto é muito mais que garantir a ordem jurídica através do direito à paternidade inerente a todo ser humano e os efeitos jurídicos dela decorrentes, em observância ao fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana.

O desenvolvimento do projeto mais que estabelecer a garantia de preceitos jurídicos, contribui para a formação da identidade, personalidade e caráter do indivíduo, o que irradia também efeitos de natureza psicológica na vida do ser humano reconhecido.

O estímulo ao reconhecimento de paternidade assegura ao filho reconhecido maiores condições básicas para o desenvolvimento físico, mental e psicológico equilibrado, bem como a formação de valores e princípios necessários para a vida, além de dotar o filho de limites e regras indispensáveis para a convivência social.

O Programa contribui ainda para a solidificação dos vínculos familiares de afeto dos parentes e ao aproximar os atores da relação paterno-filial, propicia a almejada convivência familiar, sempre lembrando que a presença paterna é fundamental para o desenvolvimento da personalidade do filho, bem como necessária para somar com a mãe nas tarefas de educar, orientar e participar ativamente do cotidiano do filho.

Esse pressuposto do desenvolvimento humano está amparado no papel social do pai desapega do fator meramente biológico e amplia o conceito de pai em sua função psicológica e social. Neste sentido, Maria Cristina Almeida (2001:142) ressalta que a vinculação socioafetiva não somente prescinde da paternidade biológica, mas enfatiza que o pai é muito mais importante como função do que, propriamente, como genitor.

Esta aproximação e convivência proporcionada e estimulada pelo Pai Presente contribuem para que os filhos venham minimizar efeitos nocivos de comportamentos antissociais decorrentes do vazio causado por esta ausência, o que implica diretamente na redução da vulnerabilidade social do indivíduo e proporciona-

lhe o bem-estar e a saúde mental, imprescindíveis para a formação de sua identidade e personalidade.

A mitigação do estado de vulnerabilidade social do indivíduo alcançado pelo Programa importa em reflexos positivos de ordem sociológica a toda comunidade de Palmas pela inserção do ser humano no seio familiar, ambiente propício para a formação do caráter e transmissão dos valores imprescindíveis para o convívio social.

Neste íterim, constata-se que o programa desenvolvido pelo Poder Judiciário do Estado do Tocantins é imbuído de responsabilidade social ao possibilitar a disseminação deste benefício sociofamiliar a inúmeras pessoas na Comarca de Palmas/TO.

O projeto facilita o acesso do jurisdicionado ao Judiciário que localiza o público-alvo e os incentiva a procederem ao reconhecimento. Trata-se de mecanismo de aproximação entre o Judiciário e a sociedade, assim como entre os próprios jurisdicionados, com a finalidade de estimular o acordo que dificilmente seria conseguido por livre iniciativa das partes.

A esfera social é atingida ao ser oportunizado ao jurisdicionado o acesso judicial de forma célere e simplificada com o objetivo de proporcionar uma vida digna aqueles que não possuem a paternidade estabelecida. Esta atuação do Poder Judiciário tem clara natureza social, pois ao buscar esta aproximação com o jurisdicionado para a resolução consensual dos conflitos viabiliza outros efeitos não jurídicos de natureza psicossocial a incidir na vida do filho reconhecido.

Ademais, o desenvolvimento do programa incide em outro importante ganho social à medida que contribui significativamente para a desjudicialização de inúmeras demandas que inevitavelmente abarrotaria ainda mais o aparelho judicial, mas que agora estão sendo conciliadas no âmbito do Pai Presente.

Ao estimular o reconhecimento de paternidade e o estreitamento das relações familiares, o Programa fortalece o preceito jurídico da dignidade da pessoa humana, ao tempo em que solidifica os vínculos familiares de afeto e permite o equilibrado desenvolvimento psicológico e a redução de vulnerabilidade social do ser humano.

Assim, o destacado Programa que tem o condão de irradiar efeitos não só na seara jurídica, mas também na área psicossocial, deve ser aperfeiçoado, para incluir, dentre as demandas inerentes a suas atribuições, aquelas relacionadas à

paternidade socioafetiva, considerando que inexistem justificativa jurídica ou política para a exclusão dessas demandas no âmbito do Programa.

1.3 A ESTRUTURAÇÃO DO PROGRAMA NA COMARCA DE PALMAS/TO E A IDENTIFICAÇÃO DOS INTERESSADOS

A fase de estruturação do Programa na Comarca de Palmas consistiu em disponibilizar estrutura física e de recurso humanos para as atividades iniciais e o desenvolvimento do projeto.

Ao Tribunal de Justiça e à Diretoria do Foro couberam estruturar o Programa através da designação de servidores efetivos do Poder Judiciário além de outros cedidos pela Prefeitura de Palmas, disponibilizar espaço físico adequado para abrigar a Serventia, ceder veículo e mobília para o desempenho das atividades.

Ao final da fase de estruturação do Programa na Comarca foram identificadas as escolas e os respectivos alunos público-alvo do Programa, para a instauração de procedimento administrativo, bem como recebidas e processadas também as indicações de paternidade feitas no Cartório de Registro Civil, por força do Provimento n.º 16.

A estratégia de identificação do público-alvo, ou seja, aluno sem paternidade estabelecida e devidamente matriculado na rede de ensino levou em consideração os critérios geográficos e quantitativos no momento da escolha das unidades escolares que receberiam o projeto na fase inicial, de modo a viabilizar o Programa em todas as regiões e distritos da cidade de Palmas, além de procurar atender ao máximo de pessoas possíveis já no primeiro momento.

Tais critérios se deram em razão da impossibilidade de estender o programa a todos os quadrantes da cidade na fase inaugural, face à pequena estrutura do Projeto frente ao tamanho da cidade de Palmas e o elevado número de pessoas potencialmente público-alvo.

Após a Serventia escolher 15 (quinze) unidades escolares, que no entender dos responsáveis pelo Programa contemplava todas as regiões da cidade e atendia ao critério quantitativo, somados aos interessados que procuraram diretamente o próprio Cartório de Registro Civil no decorrer das atividades, foram identificados aproximadamente 1.200 (Um mil e Duzentos) interessados no período entre Junho

de 2013 até Outubro de 2017, oportunidade em que os mesmos foram identificados, autuados e muitos já julgados e arquivados.

Assim, a implantação do referido Programa pelo Poder Judiciário retrata sua sensibilidade ao novo paradigma constitucional de proteção ao direito do ser humano, por força do preceito fundamental da dignidade da pessoa humana, visto que a paternidade constitui-se em direito fundamental e imprescindível para a sobrevivência digna e o adequado desenvolvimento moral e psicológico de todo ser humano.

1.4 O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E A PROTEÇÃO NORMATIVA DO SER HUMANO

O Programa idealizado pelo Conselho Nacional de Justiça que estimula o reconhecimento espontâneo de paternidade é voltado para a proteção do ser humano e se revela uma das formas em que o princípio da dignidade da pessoa humana alçado à condição de preceito fundamental da nossa República se materializa no âmbito das relações familiares.

O referido princípio constitui-se atualmente em fonte principiológica que orienta todo nosso ordenamento jurídico e garante ao ser humano, as mínimas condições para que sobreviva de forma digna e assegure a concretização de seus direitos fundamentais, inclusive, os relacionados à família e à paternidade.

Todavia, para que chegasse à condição de preceito e fundamento de nossa República, o princípio da dignidade da pessoa humana atravessou um longo caminho em que recebeu distintos tratamentos de acordo com as civilizações pelo qual perpassou.

A dignidade da pessoa humana não possui um conceito certo e determinado de modo a se exaurir em razão das constantes interferências a que a mesma sempre foi submetida ao decorrer dos tempos. Este supraprincípio adquire distintos significados, de acordo com a comunidade ou a época em que o mesmo é objeto de aferição.

A evolução dos relacionamentos sociais e da legislação que visava proteger a integridade da pessoa humana foram objetos de preocupação pelas religiões com o passar dos tempos, o que influenciou de sobremaneira os costumes e leis, seja na

China antiga, Código de Hamurabi, Lei do Talião, bem como em diversos outros documentos históricos.

As primeiras noções do que representa os ideais de dignidade e valorização da pessoa humana remontam à Grécia antiga 600 a 300 a.C, após a ideia de que o ser humano constituía-se como objeto de validade universal e normativa e que nesta condição merecia a devida proteção normativa, enquanto ente dotado de direitos.

Martins (2012), ao estabelecer o pensamento grego como a fonte dos ideais de dignidade, asseverou que:

“De um modo geral, o pensamento grego procura construir uma idéia de um homem com validade universal e normativa. Esta reflexão filosófica sobre o homem acaba, portanto, sendo o primeiro passo para a construção da noção de dignidade humana, pois é no contexto humano que a idéia de sua dignidade é desenvolvida” (MARTINS, 2012, p. 20/21).

A permuta da adoração dogmática para a racionalidade humana dentro da filosofia foi o ponto de partida para a evolução das relações humanas e o reconhecimento da importância da pessoa humana como ponto central e principal, sendo ele a fonte receptora de análises mais profundas diante de sua capacidade de fazer e receber o bem ou o mal.

Heidegger apud Gomes, assim afirmou:

"A época que chamamos de modernidade se caracteriza pelo fato de que o homem se converte em medida e centro do ente. O homem é o subjacente a todo ente; dito em termos modernos, o subjacente a toda objetualização e representabilidade, o homem é o *subjectum*", diz Heidegger. (HEIDEGGER 1961, p.61, apud, GOMES, 1995).

Coreth, ao também fazer uso dos ensinamentos de Heidegger esclareceu que mais que uma relação entre sujeito e objeto, a pessoa humana consiste em sua essência na morada do ser, de modo que se torna fundamental a exata compreensão de sua dimensão transcendente para a respectiva concepção da abertura do ser na qual abriga a existência humana, senão, vejamos:

“o homem nunca é, em primeiro lugar, homem aquém do mundo como um “sujeito”, quer se entenda como “eu”, quer como “nós”. Nunca é também primeiramente e apenas sujeito relacionado sempre simultaneamente com objetos, de modo a consistir sua essência na relação sujeito- objeto. Antes, o homem previamente na sua essência ex-sistente na abertura do ser, abertura que é a primeira a iluminar o “entre”, dentro do qual pode “existir” uma “relação” entre o sujeito e objeto. Trata-se também aqui de compreender o sujeito e o objeto por seu fundamento transcendente-abrangente, ou seja, para Heidegger: pela “abertura do ser” na qual o

homem “ex-siste” e se torna “morada da verdade do ser”, e a qual faz de seu mundo “clareira do ser”. (HEIDEGGER, p. 101, 1947, apud, CORETH, 1963, p. 94).

Nota-se, que nesta nova quadra, o ser humano é colocado como valor nuclear de proteção, enquanto ente dotado de direitos e carecedor de proteção normativa.

Entretanto, temos que o passo inicial para transformar a dignidade humana em princípio tem como marco inaugural de fato, o pensamento do teórico Immanuel Kant que aplicou à teoria escolástica uma visão epistemológica onde cria o dever moral e permite que a pessoa humana não só se sujeite à ética aplicada a si mesmo, mas também às normas por ele criadas e dinâmicas numa sociedade plural, porém concêntrica.

A impossibilidade da precificação do ser humano o diferencia dos demais e o torna digno, pois os valores que o acompanham estão acima de qualquer outra coisa, tornando-o único e insubstituível em função da sua autonomia enquanto ser racional.

Este supraprincípio decorre diretamente da preocupação do direito com a proteção humana, enquanto ente dotado de personalidade e direito, motivo pelo qual passou a ser positivado no sistema jurídico como forma de garantir esta proteção normativa do ser humano.

As Constituições dos Estados democráticos asseguravam tais garantias relacionadas à proteção do ser, de acordo com uma necessidade legal e política manifesta. As violações aos direitos humanos no período pós-guerra exigiam forte atuação institucional para conter os regimes totalitários, principalmente na Itália e Alemanha de modo a evitar violações às liberdades individuais, genocídios e a repressão nazi-fascista.

Após a segunda-guerra mundial, os direitos humanos foram reconhecidos e protegidos no âmbito constitucional e internacional no quadro dos direitos invioláveis. Tais direitos eram considerados essenciais e exigiam uma proteção no âmbito substantivo e processual pelas convenções internacionais e também pelas constituições nacionais, de modo a enfatizar a proteção das garantias invioláveis da pessoa humana, para a conseqüente proteção de seus direitos.

Neste contexto, em 1948, a UNESCO¹ por meio de seus representantes passou a entender que as questões dos direitos humanos deveriam ficar restritas tão somente aos mecanismos garantidores desses direitos, considerando que não poderia haver concordância acerca dos fundamentos dos direitos humanos a partir de diferentes concepções religiosas, culturais e políticas, de modo que rechaçaram a existência de um conjunto de direitos humanos universais, sendo que o acordo entre culturas diferenciadas só seria possível em torno de um conjunto de direitos mínimos e principalmente quanto aos mecanismos de controle garantidores dos direitos consagrados pelos países signatários da declaração. Segundo o grupo de estudiosos formado pela ONU², os direitos humanos se preocupariam com a eficácia ou não desses direitos, ou seja, na capacidade dos estados em se fazer respeitar as declarações internacionais nos textos constitucionais.

Acerca do tema, Perez e Farias, et. al, asseguraram que os direitos humanos resultam de uma necessidade de proteção da vida face ao determinado processo histórico. Vejamos:

“A busca pela defesa da vida, após as graves violações aos direitos humanos no decorrer do processo histórico, não só motivou os novos direitos, mas também requereu o desenvolvimento de novos mecanismos de acesso à justiça, como força de propulsão de inclusão social das pessoas desprotegidas e carenciadas de atenção por parte do Estado”. (FARIAS e PEREZ, et al., 2016, p.37).

Perius, ao tecer comentário sobre a Teoria Crítica dos Direitos Humanos, afirmou que estes direitos devem necessariamente ser entendidos como resultados de um processo histórico, caso contrário sua ideologia perderá sua essência, senão, vejamos:

“Conceitos como direitos humanos ou então dignidade humana, se não entendidos como resultados concretos de lutas concretas e cotidianas, facilmente se tornam ideologia a serviço da qualquer causa. (...). O papel de uma teoria crítica dos direitos humanos, desse modo, parece ser necessariamente este: expor e denunciar o uso ideológico de noções como direitos humanos ou dignidade humana quando tomadas como conceitos abstratos. Em seguida, recuperar o sentido concreto, de lutas históricas, de conquistas, que estes conceitos carregam. (PERIUS, 2013, p.56)”.

¹ Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura. Disponível em <https://conceito.de/unesco>.

² ONU é a sigla correspondente à Organização das Nações Unidas. Trata-se da maior organização internacional que existe atualmente, formada por governos de todo o mundo que procuram trabalhar em conjunto em questões como a paz, a segurança, o desenvolvimento econômico e social, os assuntos humanitários e os direitos humanos. Disponível em <https://conceito.de/onu>.

Os direitos humanos seriam princípios que teriam o condão de perpassar e incidir em diferentes culturas e seria reflexo de determinado processo histórico de violações à vida do ser humano, todavia somente assim seriam considerados, à medida que fossem incorporados pelos sistemas jurídicos nacionais, de modo que a norma mínima dos direitos humanos aplicável a todos os estados no âmbito de seus direitos internos é exigência para que um estado possa integrar a comunidade internacional.

Tais direitos passaram a ser considerados como entidade inalienável da pessoa, exercidos contra qualquer autoridade, independentemente de reconhecimento formal por suas leis internas, porém a necessidade da fundamentação dos direitos humanos mostrou-se adequada, frente à experiência histórica que evidenciou a fragilidade dessa categoria de direitos diante de governos autoritários.

No Brasil, o legislador constituinte de 1988, seja devido ao fim do regime militar, seja ainda pelo fenômeno da constitucionalização e positivação dos direitos fundamentais como reação aos regimes autoritários após a segunda-guerra, seja finalmente por observância a declaração universal dos direitos humanos de 1948, o certo é que de uma forma ou de outra, a Constituição vigente destacou o princípio da dignidade da pessoa humana no artigo 1º, III, na condição de fundamento da República Federativa do Brasil e o elevou a condição de preceito fundamental da Carta Magna.

Carvalho (2013), ao descrever o distinto valor concedido à proteção humana pela Constituição vigente, lembrou que:

“ao colocar a dignidade humana como um dos fundamentos da República, a constituição brasileira conferiu valor maior à proteção humana, vedando qualquer forma de discriminação e garantindo ao homem o exercício e o reconhecimento de sua condição de titular de direitos fundamentais na sociedade em que vive. (CARVALHO, 2013, p. 74).

Trata-se de clara opção valorativa da Carta Política que ao conferir alto relevo à dignidade da pessoa humana, concedeu ao ente o patamar de valor nuclear do novo ordenamento jurídico. Esta valoração e a indispensabilidade do respeito ao ser humano que o texto constitucional tratou de positivizar, a ponto de tornar a dignidade da pessoa humana como princípio foi a resposta do novo ambiente democrático ao

longo período de repressão e inobservância aos direitos humanos durante o regime militar no Brasil.

A dignidade da pessoa humana enquanto preceito fundamental possui dupla natureza, visto que ao mesmo tempo em que representa um obstáculo à atuação do Estado constitui-se também como fonte balizadora apta a exigir ações positivas do poder público que tenham o condão de garantir o mínimo existencial para cada ser humano.

Este princípio fundante do estado democrático de direito é parte integrante do núcleo da Carta de 1988 e se revela produto da preocupação do constituinte com a necessidade de promover os direitos humanos e a justiça social no Brasil.

A rigor, trata-se de um supraprincípio de natureza universal que tem o condão de ser fonte de irradiação para vários outros princípios existentes em nosso ordenamento, a exemplo da liberdade, autonomia privada, cidadania, igualdade, solidariedade, bem como os relacionados à família e à paternidade.

Assim, esse fundamento constitucional como fonte principiológica e normativa que nasceu devido à necessidade de proteção do ser humano, positivado no direito interno dos Estados membros, afigura-se de importância vital para garantir a toda e qualquer pessoa humana, as mínimas condições para que sobreviva de forma digna, a fim de assegurar a concretização de seus direitos fundamentais, em especial, àqueles indispensáveis para a sobrevivência digna do ser humano relacionados à família e à paternidade.

1.5 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NO ÂMBITO FAMILIAR

A proteção do ser humano no que se refere a assegurar sua dignidade e o direito fundamental à paternidade perpassa por garantir a todo ser humano o indispensável convívio em ambiente familiar sadio e adequado ao seu desenvolvimento físico, mental e psicológico.

A família, base da sociedade, é indispensável para a proteção dos direitos fundamentais da pessoa humana e a preservação da sua dignidade, considerando que ela é responsável pelo acolhimento, dispensa do afeto e local de convívio do ser humano.

Trata-se de uma instituição que ao longo do tempo adquire diferentes conceitos e significados, de modo que constantemente exige um discurso jurídico

que se adéque as modificações decorrentes das diferentes formas de relacionamentos, de acordo com a sociedade ou o período histórico a ser observado.

O termo família ao longo da história tem sido utilizado para denominar várias espécies de agrupamentos humanos, de acordo com critérios de tempo e espaço a predominar em determinada sociedade.

A família é considerada uma manifestação sociológica, cultural e social que precede qualquer categoria jurídica, sendo que constitui função do direito apenas captar estas expressões sociais da coletividade para definir seus próprios conceitos e elaborar o discurso jurídico adequado, a partir de um recorte social e de acordo com os anseios de determinada sociedade, segundo o tempo e os limites geográficos a que se encontra inserido o núcleo familiar.

Calderon (2013) ensina que além do Direito, outras disciplinas também realizam recortes da realidade fática para a elaboração de seus respectivos discursos, ao dizer que:

“Tanto que é verdade que outras ciências constroem suas definições relacionadas aos agrupamentos familiares diretamente a partir desta realidade fática, o que se dará com a sociologia, antropologia, psicologia, psiquiatria etc. A leitura jurídica retrata apenas um recorte específico desta realidade pelo Direito, em um dado momento-local, para procurar atender sua finalidade (CALDERON, 2013, p. 19/20).

A abrangência do núcleo familiar, bem como seu conceito e significado se diversifica, conforme a sociedade, período histórico e a evolução dos relacionamentos de laços familiares, de modo que o Direito ao realizar o discurso jurídico no sentido de estabelecer a definição do real significado da entidade familiar, aborda a matéria de forma a respeitar as expressões sociais, culturais e sociológicas da coletividade.

Entretanto, mais que delimitar o raio de abrangência e o significado do termo, oportuno ressaltar que a instituição familiar se revela responsável pela promoção e a proteção dos direitos fundamentais da pessoa humana e a concretização do preceito de dignidade, visto que a família é o agrupamento em que o indivíduo encontra-se inserido e é a base da sociedade, posto que é nela que o ser humano desenvolve suas relações de afeto.

Acerca da incidência dos direitos relacionados ao ser humano no campo familiar são imprescindíveis as lições de Dias, que oportunamente assim asseverou:

“O direito das famílias é o mais humano de todos os direitos. Acolhe o ser humano desde antes do nascimento, por ele zela durante a vida e cuida de suas coisas até depois de sua morte. Procura dar-lhe proteção e segurança, rege sua pessoa, insere o em uma família e assume o compromisso de garantir a sua dignidade. Também regula seus laços amorosos para além da relação familiar. Essa série de atividades nada mais significa do que o compromisso do Estado de dar afeto a todos de forma igualitária, sem preconceitos e discriminações”. (DIAS, 2011, p. 81).

Nota-se que a família é amplamente protegida pelo preceito fundamental da dignidade da pessoa humana, considerando que o acolhimento do indivíduo no seio familiar ocorre desde antes de seu nascimento até sua morte, motivo pelo qual o papel desenvolvido por esta instituição secular ganha destacado relevo por contribuir para a preservação da honra e dignidade do ser humano.

Este princípio encontra na entidade familiar o ambiente favorável para a tutela dos direitos fundamentais da pessoa humana, bem como para a construção dos laços de afeto, respeito, amor, solidariedade, fraternidade, projeto de vida, orientação e etc.

Carvalho ensina que *“A família surge inclusa nesta sistemática, como instrumento para promoção dos direitos fundamentais e concretização da tutela do existencialismo e da própria dignidade da pessoa humana”*. (CARVALHO, 2013, p. 77).

Dias, ao verificar a incidência do princípio da dignidade da pessoa humana nas relações familiares, alertou que *“é indigno dar tratamento diferenciado às várias formas de filiação ou aos vários tipos de constituição de família, com o que se visualiza a dimensão do espectro desse princípio, que tem contornos cada vez mais amplos”*. (DIAS, 2011, p. 63).

A referida autora aborda o princípio de natureza colossal, a partir de sua incidência no campo familiar, ao que destacou à impossibilidade de tratamento diferenciado no que tange as várias formas de filiação, em homenagem ao preceito fundamental que primou pela valorização e proteção integral da pessoa humana.

O filho só por exercer esta condição, independente de ter sido contraído na constância ou não do casamento, ou ainda, se decorrente de fatores genéticos ou não, merece a especial proteção normativa pelo fato exclusivo de tratar-se de um ser humano, sendo a família a instituição adequada para a concretização dos preceitos esculpidos pelo princípio da dignidade da pessoa humana.

De tal modo, este princípio incide de forma imperativa no âmbito dos direitos relacionados à família, eis que esta se revela uma instituição voltada diretamente para a proteção e o bem-estar de seus membros a partir da convivência e das relações de afeto entre os integrantes do grupo familiar. O papel a ser desenvolvido pela família na formação do ser humano e na transmissão de valores torna-se de importância vital para todo o contexto social, de modo que mais que a proteção patrimonial de outrora, a família é responsável pela tutela de seus membros, enquanto seres humanos dotados de direitos e deveres.

Assim sendo, a família é um agrupamento humano onde ocorrem as relações afetivas entre seus integrantes, sendo a instituição responsável diretamente pela proteção humana e a concretização do preceito fundamental da dignidade da pessoa humana e da própria paternidade.

1.6 A DELIMITAÇÃO DA PESQUISA

A pesquisa retratada no presente estudo defende a ideia de utilização do Programa Pai Presente desenvolvido pelos Tribunais de Justiça Estaduais, como forma de potencializar a proteção do direito fundamental à paternidade e as relações familiares, ao tempo em que consiste numa forma de concretizar o preceito fundamental da dignidade da pessoa humana, através da ampliação normativa de competência do Programa para abranger os casos que envolvam famílias com paternidade socioafetivas.

Esta pesquisa pretende maximizar os efeitos do Programa, estendendo o seu alcance para regularizar a situação fática de inúmeras famílias, cujos membros já usufruem de uma relação paterno-filial fundada exclusivamente no fator de afeto, sem esquecer que a família é indispensável à proteção da pessoa humana, visto que é nela que o ser humano convive e tem suas relações de afetividade, sendo que o referido instituto é fundamental para a materialização do preceito fundamental da dignidade.

A pesquisa foi subsidiada tanto pela vivência e observância diária no que se refere à execução do Programa na Comarca de Palmas, como pela análise de processos onde foram extraídos os motivos que levaram a frustração do acordo de reconhecimento da paternidade biológica dentro do universo de feitos administrativos demarcados pela pesquisa.

A delimitação do nosso campo de pesquisa constitui-se em analisar tão somente os processos que tramitaram pelo Programa e que foram devidamente julgados e arquivados no período entre 2013 a 2017, a fim de elucidar os motivos que obstaculizaram a concretização da paternidade biológica e indicar outro aspecto considerado relevante consistente em aferir os possíveis casos de paternidade socioafetiva.

Quanto aos aspectos éticos desta pesquisa, a análise dos depoimentos e decisões proferidas nos referidos processos, respeita e preserva a identidade e a intimidade das partes, de modo a não ser possível qualquer forma de individualização ou identificação dos interessados, visto que os dados coletados são meramente estatísticos e objetivos.

Neste íterim, ressaltamos que foi verificado que somente em Palmas/TO, após o início das atividades do Programa desenvolvido no âmbito da Diretoria do Foro da Comarca de Palmas, foram abertos até o presente momento 1.200 (um mil e duzentos) processos.

Todavia, a referida pesquisa se concentrará tão somente em duzentos e cinquenta processos, considerando que este quantitativo representa todos os processos julgados e arquivados no período de Junho de 2013 a Outubro de 2017 e que por algum motivo não foi possível lograr êxito quanto à paternidade biológica do interessado.

Estes duzentos e cinquenta processos selecionados como objeto da pesquisa referem-se exclusivamente ao acervo processual em que não foi possível a obtenção do reconhecimento da paternidade biológica, motivo pelo qual se pretende abstrair dados processuais com o intuito de compreender os reais motivos que impediram a concretização do direito à paternidade, a fim de propor ação estratégica para potencializar os efeitos do Programa, ou seja, a melhoria da prestação jurisdicional e a concretização do direito à paternidade.

Assim, a presente pesquisa é circunscrita desses processos julgados e arquivados entre 2013 e 2017, cujo acordo de paternidade biológica não foi obtido na esfera do Programa.

1.7 OS PROCESSOS ANALISADOS E O SEU PÚBLICO-ALVO

Os duzentos e cinquenta processos analisados foram abertos no período entre Junho/2013 e Dezembro/2014, por determinação do Juiz Diretor do Foro de Palmas, atendendo ao Provimento n.º 12 e 16 do Conselho Nacional de Justiça, sendo que somente no ano de 2013 foram autuados duzentos e um feitos de averiguação oficiosa de paternidade e os outros quarenta e nove restantes, instaurados no ano de 2014.

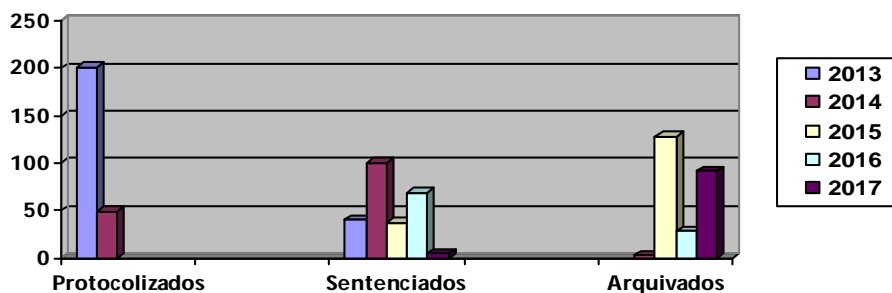
Estes foram sentenciados em sede de procedimento administrativo de reconhecimento espontâneo de paternidade, contudo não foi possível a obtenção de acordo no que se referem à paternidade biológica dos interessados pelos mais diversos motivos.

No universo de processos pesquisados que foram sentenciados entre Junho de 2013 a Outubro de 2017, constatou-se a seguinte quantidade a cada ano: a) 40 (quarenta) em 2013; b) 100 (cem) em 2014; c) 37 (trinta e sete) em 2015; d) 69 (sessenta e nove) em 2016; e) 04 (quatro) em 2017.

Os referidos processos administrativos tramitaram pelo Programa e transitaram em julgado nos seguintes anos: a) 02 (dois) em 2014; b) 128 (cento e vinte oito) em 2015; c) 28 (vinte e oito) em 2016; d) 92 (noventa e dois) em 2017.

O gráfico 01 a seguir que ilustra o quantitativo de processos instaurados e julgados no âmbito do Programa Pai Presente, considerando tão somente aqueles que compõem o objeto da pesquisa, quais sejam, os abertos e arquivados no período entre 2013 a 2017, que não tiveram êxito na resolução da paternidade biológica. Vejamos:

GRÁFICO 01 – PROGRAMA PAI PRESENTE – PROCESSOS INSTAURADOS E JULGADOS³.

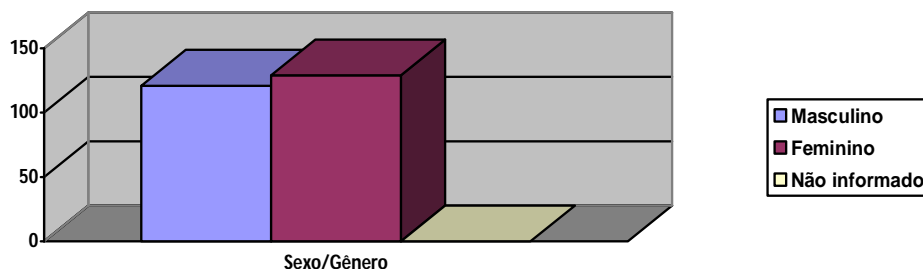


³ Fonte: Dados da pesquisa.

Os processos analisados foram abertos em sua maioria, no ano de 2013, sentenciados em 2014 e 2016 e devidamente arquivados em 2015 e 2017.

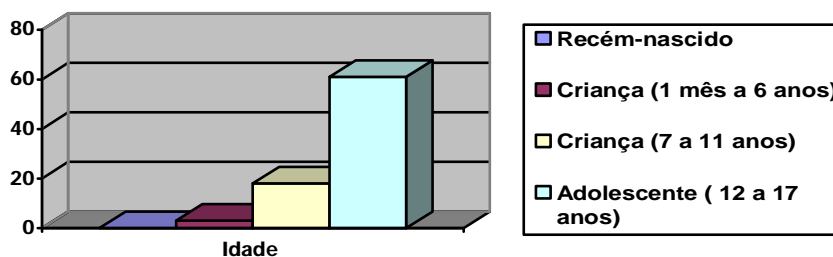
A análise do público-alvo deste universo de processo selecionado revela um contexto de igualdade no que se refere ao sexo dos interessados, sendo que do total, cento e vinte nove pertencem ao sexo feminino e cento e vinte um ao sexo masculino. Vejamos a ilustração quantitativa dos dados:

GRÁFICO 02 – PROGRAMA PAI PRESENTE - PÚBLICO-ALVO DOS PROCESSOS – QUANTO AO GÊNERO/SEXO⁴.



No que se refere à idade dos interessados pesquisados, constatamos a ocorrência das mais variadas situações, sendo que os processos referentes aos menores de idade que são objetos da pesquisa indicam: a) Nenhum caso de recém-nascido; b) 03 (três) casos de interessados com idade inferior a 06 (seis) anos de idade; c) 18 (dezoito) crianças entre 07 (sete) e 11 (onze) anos; (d) 61 (sessenta e um) adolescentes entre 12 (doze) a 17 (dezesete) anos, senão, vejamos o Gráfico 03:

GRÁFICO 03 – PROGRAMA PAI PRESENTE – PÚBLICO-ALVO – FAIXA ETÁRIA DAS CRIANÇAS E DOS ADOLESCENTES⁵.

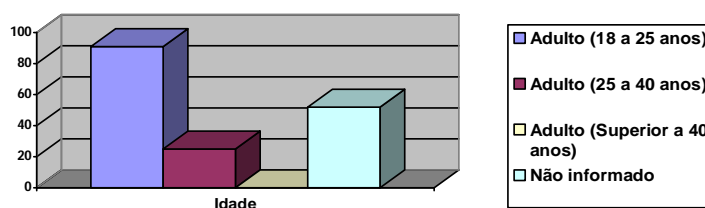


⁴ Fonte: Dados da pesquisa.

⁵ Fonte: Dados da pesquisa.

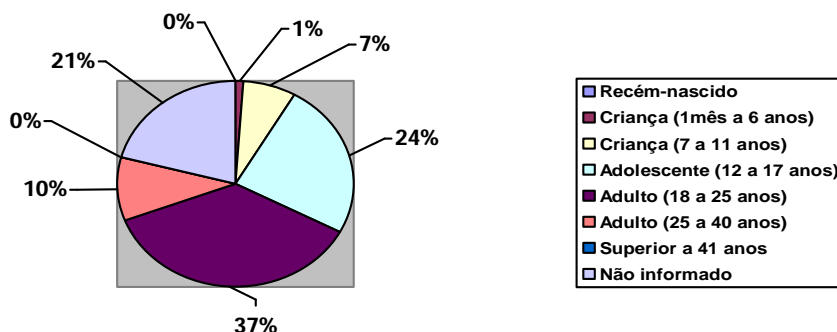
A idade do público maior consiste em: (a) 91 (noventa e uma) pessoas na faixa etária dos 18 (dezoito) a 25 (vinte e cinco) anos; (b) 25 (vinte e cinco) pessoas entre 25 (vinte e cinco) a 40 (quarenta) anos; (c) 0 (zero) casos de adultos acima dos 40 (quarenta) anos; (e) 52 (cinquenta e duas) pessoas que não constam quaisquer informações acerca de suas datas de nascimento, consoante a ilustração do Gráfico 04:

GRÁFICO 04 – PROGRAMA PAI PRESENTE – PÚBLICO-ALVO – FAIXA ETÁRIA DOS ADULTOS⁶.



Temos ainda que:

GRÁFICO 05 – PROGRAMA PAI PRESENTE – FAIXA ETÁRIA GERAL⁷



Ao se analisar de forma conjunta a faixa etária do público-alvo do Programa que não logrou êxito quanto ao reconhecimento da paternidade biológica, predominam os adolescentes de 12 (doze) a 17 (dezessete) anos e os adultos entre 18 (dezoito) a 25 (vinte e cinco) anos, conforme ilustra o Gráfico 05 acima.

Isto importa dizer, que a maioria deste público já convive há vários anos sem a paternidade biológica, e que possivelmente já possuem relações de afeto mantidas com outro pai referencial que não seja o seu ascendente genético.

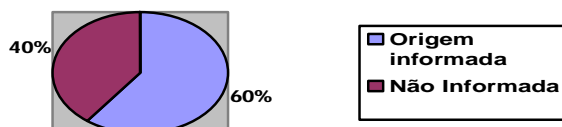
⁶ Fonte: Dados da pesquisa.

⁷ Fonte: Dados da pesquisa.

No que se refere à escolaridade do público pesquisado, temos que em 179 (cento e setenta e nove) processos, ou seja, aproximadamente 72% (setenta e dois) por cento dos casos analisados, não foi possível aferir o grau de ensino dos interessados. Todavia, nos casos em que foi possível atestar a aludida informação que representam os 28% (vinte e oito) por cento restantes, foram identificados 53 (cinquenta e três) pessoas que cursam o ensino médio, 04 (dezesseis) que frequentam o ensino fundamental e apenas 02 (duas) que estudam na pré-escola. A ficha cadastral dos interessados não informa qualquer menção à profissão dos requerentes, motivo pelo qual não se pode afirmar que todos são exclusivamente estudantes.

A pesquisa ainda procurou saber a origem territorial do público-alvo do programa, a fim de eventualmente diagnosticar se a ausência de paternidade dos interessados tratava-se de um fenômeno localizado em determinada região brasileira. Em alguns casos foi possível aferir o estado de origem do público-alvo do Programa, mas em outros a referida informação não constava nos dados levantados. Esta relação pode ser representada no gráfico 06 seguinte:

GRÁFICO 06 – PROGRAMA PAI PRESENTE – INFORMAÇÕES SOBRE A ORIGEM DOS INTERESSADOS⁸

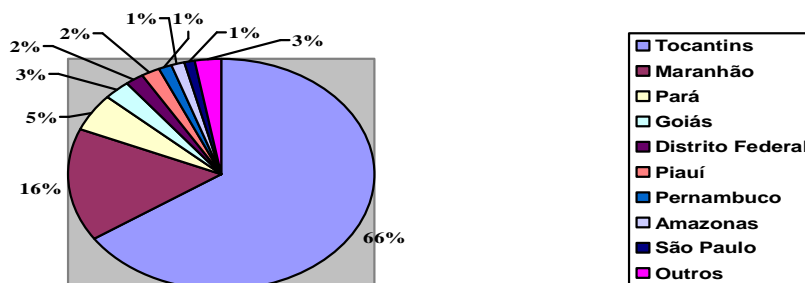


Quanto aos casos em que foi possível identificar a origem territorial dos interessados, eis sua distribuição geográfica no Gráfico 07:

GRÁFICO 07 – PROGRAMA PAI PRESENTE – INTERESSADOS COM ORIGEM INFORMADA⁹.

⁸ Fonte: Dados da pesquisa.

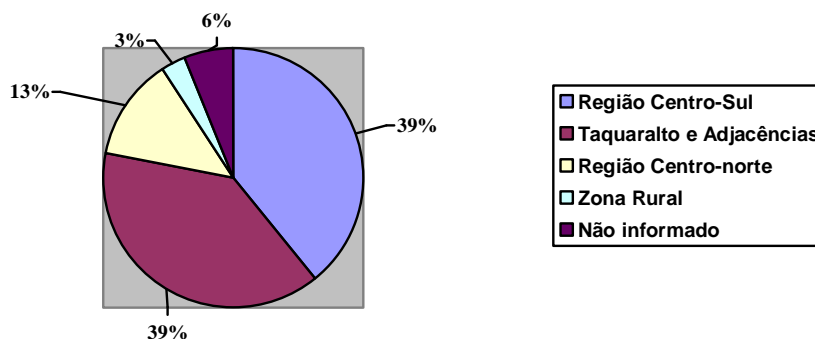
⁹ Fonte: Dados da pesquisa.



A maioria dos partícipes tem origem no próprio Estado do Tocantins que conta com 99 (noventa e nove) interessados, seguido pelos Estados do Maranhão com 24 (vinte e quatro), Pará com 08 (oito), Goiás 04 (quatro), Distrito Federal 03 (três), Piauí 03 (três), Pernambuco 02 (dois), Amazonas 02 (dois), São Paulo 02 (dois), o que demonstra que as ocorrências registradas de filhos sem paternidade não é um fenômeno restrito a determinada região brasileira. Os Estados de Minas Gerais, Roraima, Rio de Janeiro e Ceará, incluídos no gráfico acima pela legenda outros, representam a unidade federativa de apenas 01 (um) requerente oriundo por cada Estado, em que não foi possível obter o êxito no reconhecimento da paternidade biológica.

Ao pesquisar acerca da localização da residência atual dos interessados também para ter conhecimento de alguma incidência localizada na municipalidade de Palmas, constatamos que o Programa atingiu não somente toda zona urbana da cidade como a própria zona rural, conforme tabela que mostra a dispersão geográfica dos interessados pelos diversos quadrantes do município, conforme demonstrado no Gráfico 08 a seguir:

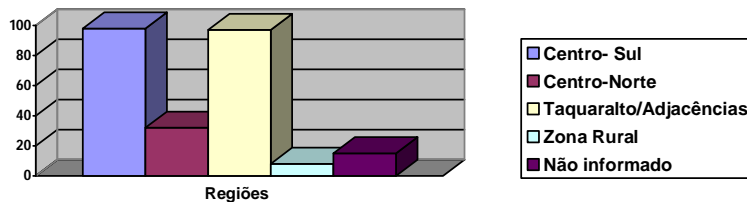
GRÁFICO 08 – PROGRAMA PAI PRESENTE - DISTRIBUIÇÃO DO PÚBLICO-ALVO POR ÁREA RESIDENCIAL NO MUNICÍPIO DE PALMAS/TO¹⁰.



¹⁰ Fonte: Dados da pesquisa.

Em números:

GRÁFICO 09 – PROGRAMA PAI PRESENTE/DISTRIBUIÇÃO GEOGRÁFICA/QUANTITATIVA¹¹.



A tabela abaixo informa a distribuição dos interessados pelas regiões específicas da cidade, conforme os dados da Tabela 1 a seguir entabulados¹²:

TABELA 1: DISTRIBUIÇÃO DOS INTERESSADOS POR REGIÕES ESPECÍFICAS DO MUNICÍPIO DE PALMAS/TO

Z. Urbana: 227			Z.Rural: 08	Não Consta: 15
Região Sul/Sudoeste/Sudeste:	Região Norte/Nordeste/Noroeste:	Região Sul/Taquaralto		
106 Sul: 02 207 Sul: 01 210 Sul: 02 307 Sul: 01 308 Sul: 01 403 Sul: 01 404 Sul: 02 504 Sul: 03 604 Sul: 02 605 Sul: 01 606 Sul: 04 607 Sul: 02 610 Sul: 01 612 Sul: 09 704 Sul: 01 706 Sul: 03 712 Sul: 01 806 Sul: 03 904 Sul: 02 906 Sul: 01 1004 Sul: 06 1006 Sul: 01 1012 Sul: 01 1103 Sul: 01 1104 Sul: 03 1106 Sul: 12 1203 Sul: 02 1204 Sul: 01 1206 Sul: 18 1306 Sul: 10	103 Norte: 01 106 Norte: 01 108 Norte: 02 203 Norte: 01 303 Norte: 03 305 Norte: 02 307 Norte: 04 403 Norte: 01 404 Norte: 03 405 Norte: 01 407 Norte: 01 409 Norte: 02 506 Norte: 01 603 Norte: 01 607 Norte: 04 Lago Norte: 01 Santo Amaro: 03	Aureny I: 01 Aureny II: 05 Aureny III: 54 Aureny IV: 02 Bela Vista: 01 Lago Sul: 01 Novo Horizonte: 01 Santa Bárbara: 02 Santa Fé: 01 Setor Sudeste: 01 Sônia Regina: 01 Taquarussu: 08 Taquari: 14 Taquaralto: 02 União Sul: 03		
Subtotal: 98	Subtotal: 32	Subtotal: 97	Total: 250	

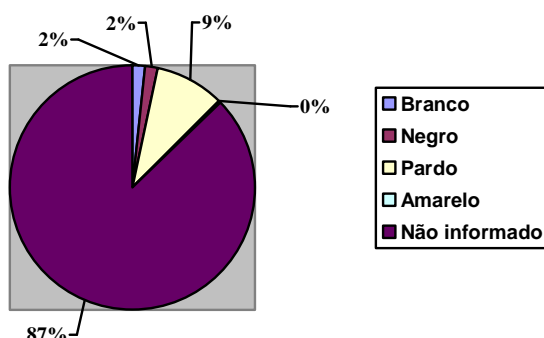
Neste íterim, o público-alvo da pesquisa é concentrado na região Sul de Palmas e Taquaralto com poucas incidências na região norte da cidade.

¹¹ Fonte: Dados da pesquisa.

¹² Fonte: Dados da pesquisa.

Sobre a raça e a cor, em apenas 32 (trinta e dois) processos, ou seja, aproximadamente 13% (treze) por cento, constam estas informações dos envolvidos, sendo verificados 04 (quatro) interessados de cor branca, 04 (quatro) de cor negra, 23 (vinte e três) de cor parda e somente 01 (um) cadastrado com a cor amarela, onde nada menos do que 218 (duzentos e dezoito), ou seja, 87% (oitenta e sete) por cento dos processos pesquisados não constam nenhuma menção a cor/raça dos interessados, senão, vejamos o Gráfico 10:

GRÁFICO 10 – PROGRAMA PAI PRESENTE/DISTRIBUIÇÃO DO PÚBLICO-ALVO POR RAÇA E COR¹³.



Verificou-se também que no universo da pesquisa foi encontrado apenas um caso de deficiência mental citada, enquanto que nos demais duzentos e quarenta e nove não houve a informação de qualquer tipo de deficiência.

Ou seja, dentre os processos analisados constatou-se que foram abertos entre 2013 e 2014 e sentenciados entre 2013 e 2017, sendo os interessados em sua ligeira maioria mulheres que de forma predominante cursam o ensino médio, possuem idade entre 12 (doze) e 25 (vinte e cinco) anos de idade, de cor parda, oriundas do próprio Estado do Tocantins e que em Palmas residem no Plano Diretor Sul.

Logo, o aspecto que se deve ressaltar é que a pesquisa evidenciou o fato da maioria dos interessados conviverem longo tempo sem a presença do pai biológico no seio familiar, o que aponta para a existência de uma provável paternidade socioafetiva como óbice para a consecução da paternidade biológica.

¹³Fonte: Dados da pesquisa.

1.8 A EVOLUÇÃO DO TRATAMENTO JURÍDICO DISPENSADO À FAMÍLIA

A família delineada pelo sistema jurídico como uma das principais entidades responsáveis pela proteção do ser passou por profundas transformações, a fim de se amoldar aos diversos contextos sociais pelo qual perpassou ao longo dos séculos.

O termo família inicialmente estava relacionado tão somente aos que estavam subordinados à autoridade paterna e era também aplicado aos escravos, não priorizando originariamente o vínculo sentimental e doméstico. Em momento posterior, passou a ser utilizado pelos romanos para designar um novo organismo social, como forma de delimitar o pátrio poder romano, ou seja, limitar aqueles que estavam de fato vinculados à autoridade paterna.

Calderon, explica que *“a expressão foi inventada pelos romanos para designar um novo organismo social, cujo chefe mantinha sob seu poder sua mulher, os filhos e certo número de escravos, com o pátrio poder romano”*. (CALDERON, 2013, p. 16). E continua:

“Em sua origem, a palavra família não significa o ideal – mistura de sentimentalismo e dissensões domésticas – do filisteu de nossa época; - a princípio, entre os romanos, não se aplicava sequer ao par cônjuge e aos seus filhos, mas somente aos escravos”. (CALDERON, 2013, p. 16).

O conceito de família sempre se amoldou de forma a atender as concepções de determinada sociedade em seus respectivos períodos históricos, de forma a exprimir as características centrais do núcleo social.

Calderon assegurou ainda, que:

“o conceito de família estava relacionado à autoridade, enquanto que no período medieval o conceito alcançava aos que moravam na mesma casa, os criados, escravos e até os bens, retratando as características daquela sociedade de classes”. (CALDERON, 2013, p. 18).

Na Roma antiga, a definição de família circunscrevia aqueles cuja autoridade paterna estava vinculada, a partir da estrutura de um sistema patrilinear (pai-filho-neto) e abrangia a todos que estivessem submetidos ao pater família, sendo que as descendentes do sexo feminino ao se casarem deixavam de pertencer à família paterna e passavam a integrar a família do seu cônjuge. O significado de família não guardava relação direta com a consangüinidade ou mesmo com o afeto, mas tão

somente relacionava-se com aqueles que de fato se submetiam à autoridade paterna.

No período medieval, em que a posição social dos indivíduos era definida pela *posse* ou *propriedade* da terra, principal expressão de riqueza daquele período, o significado de família estava intrinsecamente relacionado com os valores daquela sociedade de classe existente, onde mais que a autoridade paterna, o termo família compreendia também os pertences, os criados, escravos e até mesmo os bens.

Torres, afirmou que somente *“no fim da idade média, em decorrência das tendências de indivisão patrimonial e do enfraquecimento da linhagem, surge um novo modelo de família concebido nos moldes desta que conhecemos atualmente.* (TORRES, 2009, p. 63).

No Brasil, as Constituições de 1824 e 1891, caracterizadas pela predominância dos princípios da não intervenção e do liberalismo clássico que expressavam os anseios daquela sociedade à época do império, nada dispuseram acerca de regras específicas no que tange a forma de constituição ou proteção da família brasileira.

A Carta Fundamental de 1934 de forma discreta no que se refere à proteção constitucional da família limitou-se a especificar o ato pela qual ela se constituía e que o casamento era indissolúvel, inexistindo qualquer conceito substancial sobre a matéria.

Entretanto, inegável que esta norma fundamental se revela como o primeiro documento em que o direito brasileiro aborda à questão, onde passou a considerar a instituição familiar merecedora de proteção, bem como dispôs quanto à faculdade do filho ilegítimo em investigar sua paternidade e maternidade.

A Carta Política de 1937 avançou de forma significativa no que se refere à proteção da família brasileira, embora tenha sido idealizada para implantação do Estado Novo, período que se notabilizou pela excessiva concentração de poderes nas mãos do Chefe do Executivo Federal e pela ruptura quase que total ao modelo liberal. Este documento inovou ao positivar princípios no bojo da norma fundamental voltados à proteção da criança, sejam os relacionados à educação da prole, inclusive com a contribuição estatal, seja ao estabelecer a igualdade dos direitos dos filhos naturais e legítimos no que importa às incumbências dos pais.

Oliveira, ao descrever sobre os avanços estabelecidos pela Constituição do Estado Novo, lembrou a preocupação da norma com o bem-estar das crianças e a

necessidade de protegê-las, a fim de proporcionar-lhes uma vida digna, ressaltando que:

“(…) firmou posicionamento de que deveria ser objeto de cuidados e garantias especiais a infância e juventude, com o objetivo de que fosse assegurada às crianças e adolescentes uma vida digna, proporcionando-lhes desenvolvimento harmonioso das suas faculdades”. (OLIVEIRA, 2002, p. 53/54).

Observa-se, que por mais paradoxal que fosse a Constituição que introduziu a ditadura do Estado Novo de Vargas, o documento histórico foi primeiro a tratar de maneira mais incisiva sobre a necessidade de proteção e igualdade entre os filhos legítimos e naturais no Brasil, bem como das garantias à infância e juventude no que concernia a estabelecer uma vida mais digna e apta ao desenvolvimento sadio dos infantes.

Todavia, a Constituição de 1946 resgatou o antigo pensamento conservador da Carta de 1934, ao delinear que somente a família legítima proveniente do casamento era merecedora de proteção constitucional, deixando de definir novos conceitos na área de família.

Em 1948, em que pese o retrocesso da Carta de 1946 que retroagiu aos ideais conservadores de 1934, a família passou a ter proteção especial das Organizações das Nações Unidas – ONU, através da Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 10 de Dezembro de 1948, que assim fez constar em seu art. 16.3: *“a família é o núcleo natural e fundamental da sociedade e tem direito à proteção da sociedade e do Estado”*. (CARVALHO, 2015, p. 45).

A Declaração Universal dos Direitos Humanos que delineia os direitos básicos da pessoa humana, em sentido amplo, enfatizou a importância da proteção da entidade familiar, seja ela exercida pelo Estado ou pela sociedade, sendo que esta proteção da família torna-se indispensável para que a mesma atue em prol da preservação da dignidade da pessoa humana.

No entanto, apesar de toda essa conjuntura internacional de proteção aos direitos humanos que aconteceu após o fim da segunda guerra mundial, ocasionada, sobretudo, como reação internacional aos regimes totalitários existentes na Europa, ressaltamos que este espírito humanitário não foi suficiente para se espalhar pelo nosso território nacional, seja pela inexistência de uma nova constituinte que se amoldasse ao contexto internacional da época, seja ainda pelo fato de que a nova

constituente somente tenha sido erigida muito tempo depois, após o fim do regime militar.

Neste intervalo temporal, a Constituição de 1967, ao ignorar a Declaração Universal e manter os ideais conservadores de 1934 e 1946, reconhecia tão somente a família legítima, ou seja, aquela decorrente do casamento, como merecedora de proteção jurídica, em que pese sequer ter tratado de conceituar a família.

A Constituição de 1969 conservou o espírito de sua antecessora de exclusiva proteção à família legítima, embora necessário assegurar que importante alteração no âmbito das relações familiares teria ocorrido a partir de sua vigência, a exemplo da EC 9/1977 que passou a admitir à dissolução do casamento.

Entretanto, o sistema de direitos humanos no que se refere à proteção dos direitos e garantias daqueles não pertencentes à família legítima, continuava a merecer uma maior atenção por parte do Estado Brasileiro, em que pese toda a conjuntura irradiada a partir da Declaração Universal que reforçava a necessidade de proteção jurídica e preservação da dignidade da pessoa humana.

Fazia-se necessário rechaçar qualquer tratamento discriminatório decorrente do estado de filiação, visto que a pessoa humana enquanto ente que adquiriu valor nuclear de proteção no ordenamento jurídico internacional deveria por igual ter assegurado sua honra e dignidade dentro do ambiente familiar.

Neste contexto, somente a partir da edição da nova Constituição de 1988 foi que a família passou a ter tratamento condizente com o preceituado pela Declaração Universal de 1948, visto que os princípios norteadores do novo regime procuraram se balizar pela solidariedade, igualdade, liberdade e dignidade que serviram de fundamentos para a construção do moderno direito de família constitucional, a fim de reger a nova família decorrente da evolução dinâmica dos atuais relacionamentos interpessoais.

1.9 A FAMÍLIA NO NOVO ORDENAMENTO CONSTITUCIONAL

Ao enfatizar o novo modelo de família concebido pela Constituição vigente, Oliveira preceituou que:

“a família constitucionalmente prevista no texto de 1988 é reconhecida sob três espécies: casamento, união estável e famílias monoparentais. (...). É neste contexto que o conceito de família centrado apenas no casamento e nas relações dele decorrentes já não serve mais para explicar a “nova família” informada por princípios constitucionais que alteram, drasticamente, a estrutura legal anterior à constituição de 1988”. (OLIVEIRA, 2002, p. 89).

Verifica-se que a norma fundamental concedeu proteção constitucional não somente as famílias decorrentes do casamento, mas também aquelas oriundas de união estável e da família monoparental, de modo a dispensar tratamento isonômico a todos os filhos, independente de sua origem, sob o pálio da dignidade da pessoa humana e do afeto que une os seres humanos e os tornam próximos.

Calderon, ao especificar o tratamento constitucional dispensado a este novo modelo de família fez questão de esclarecer que:

“(...) A Constituição tratou ainda expressamente de alguns institutos de família: adotou a igualdade entre os filhos (art. 227, §6º), (...), conferiu a dignidade a outras entidades familiares (art. 226, 4º), prescreveu o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente (art. 227), declarou o respeito à liberdade (com dignidade e responsabilidade) no planejamento familiar (art. 226, §7º), entre outros”. (CALDERON, 2013, p. 238).

Destaca-se do novo ordenamento constitucional brasileiro a grande preocupação em assegurar a todos os filhos a preservação de sua dignidade e o tratamento igualitário e digno, segundo o princípio do melhor interesse da criança, independentemente, se decorrentes do casamento ou não, não se admitindo qualquer forma de discriminação.

A pluralidade de modelo de família adotado pela Carta Política só reforça a estrutura da instituição familiar como base da sociedade, agora não baseada somente em laços biológicos e na proteção patrimonial, mas também vinculada por laços de afeto e segundo o melhor interesse da criança.

O requisito de constituição da família deixa de ser jurídico e torna-se fático, sendo que nestes moldes, o conceito de família e o seu raio de abrangência são significativamente ampliados constituindo-se em meio de promoção pessoal dos membros do grupo, a fim de atender o preceito fundamental da dignidade e a valorização incondicional da pessoa humana, enquanto morada do ser, sujeito de direito e obrigações.

Carvalho, ao explicar sobre esta nova referência para a caracterização da entidade familiar, agora desenhada pelos contornos do afeto, assegurou que:

“a Constituição Federal de 1988 quebrou paradigmas e apresentou três eixos modificativos na família, que passou a ter como referência o afeto e não mais o formalismo, ao reconhecer a família fora do casamento, extinguir a família patriarcal e garantir a isonomia filial. (CARVALHO, 2013, p.11).

A Carta Fundamental atenta ao preceito fundamental da dignidade da pessoa humana e em observância ao postulado dos princípios da igualdade e liberdade, regulou novas formas de constituição da família, estabeleceu o planejamento familiar e o respeito individual aos valores de cada membro, assegurando a plena assistência a cada um deles, além de implementar a proteção integral a que alude o art. 227 da CF, consistente em vários princípios norteadores a serem observados pela família, sociedade e poder público para o perfeito desenvolvimento da criança e do adolescente.

A Constituição vigente não apenas positivou os direitos da pessoa humana em decorrência dos preceitos emanados pela Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, como também estabeleceu como preceito fundamental da nossa República, a dignidade da pessoa humana, além de criar um novo modelo constitucional de família fundado no vínculo do afeto e segundo o princípio do melhor interesse da criança.

Após o advento da Constituição de 1988, o direito à família foi amplamente aperfeiçoado pela norma interna, em observância à necessidade de proteção normativa do ser humano, tendo seu conceito ampliado para em consonância com o princípio da isonomia decorrente do estado de filho alcançar pessoas concebidas fora da relação matrimonial, bem como abranger relações familiares alheias aos vínculos genéticos.

No magistério de Dias, este direito pode ser conceituado da seguinte forma:

“Conceito. O direito das famílias – por estar voltado à tutela da pessoa – é personalíssimo, adere indelevelmente à personalidade da pessoa em virtude de sua posição na família durante toda a vida. Em sua maioria, é composto de direitos intransmissíveis, irrevogáveis, irrenunciáveis e indisponíveis. A imprescritibilidade também ronda o direito das famílias”. (DIAS, 2011, p. 36).

A Constituição Federal possui clareza solar ao dispor sobre a especial proteção que o instituto merece: “Art. 226. *A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado*”.

O direito pátrio a fim de resguardar a proteção integral do ser humano elencou dentre os direitos fundamentais, o direito à família, por entender indissociável à vida digna de qualquer pessoa humana.

O direito à família é personalíssimo visto que dota o membro do grupo de direitos indisponíveis, ou seja, inafastáveis porquanto imprescindíveis para a existência digna do ser humano, independente da origem de seu estado de filiação.

Nas palavras de Dias, ao dissertar sobre a proteção que o grupo familiar deve receber por parte do estado e da sociedade, a mesma ensinou que:

“A família é o núcleo natural e fundamental da sociedade e tem direito à proteção da sociedade e do Estado. A família é tanto estrutura pública como relação privada, pois identifica o indivíduo como integrante do vínculo familiar e também como partícipe do contexto social. (DIAS, 2011, p. 29)”.

Moraes enalteceu que o conceito de família pode ser analisado sob duas acepções: ampla e restrita, sendo que ao defini-la em sentido estrito assim dispôs: *“Na acepção restrita, família abrange os pais e os filhos, um dos pais e os filhos, o homem e a mulher em união estável, ou apenas irmãos (...)”*(MORAES, 2007, p. 819).

A Constituição vigente alargou o conceito de família visando à proteção do ser humano concebido fora do matrimônio proibindo qualquer discriminação do mesmo com relação aos filhos contraídos dentro da relação matrimonial, assim como estabeleceu proteção normativa aos filhos provenientes de fatores não biológicos.

O alargamento do conceito de família para acoplar os membros que se encontram fora dos contornos matrimoniais e as relações afetivas, constitui-se ampla proteção ao preceito fundamental da dignidade da pessoa humana, pois a norma passa a dar guarida a todo e qualquer ser humano, enquanto merecedor de carinho, afeto, solidariedade, dignidade, em detrimento de preceitos jurídicos meramente formalistas e excludentes.

De tal modo, toda e qualquer família construída fora da relação matrimonial também merece guarida constitucional, visto que reúne condições de afetividade, estabilidade e responsabilidade, fatores estes indispensáveis nas relações de parentesco entre ascendentes e descendentes, além de proporcionar dignidade ao filho reconhecido e acolhido no seio familiar.

A respeito da família construída fora do casamento a doutrina de DIAS, acertadamente, dispõe quanto à tutela constitucional que a matéria recebeu da

Carta Fundamental, considerando a necessidade de tratamento isonômico destes com relação aos filhos advindos da relação matrimonial, porquanto se encontrarem em situação semelhante que não justifica o tratamento distinto.

Vejamos: *“A família à margem do casamento passou a merecer tutela constitucional porque apresenta condições de sentimento, estabilidade e responsabilidade necessários ao desempenho das funções reconhecidamente familiares.* (DIAS, 2011, p. 37).

Segundo o novo modelo de família idealizado pela Carta vigente, o conceito deste instituto abrange também as relações alheias ao matrimônio, ou seja, atinge também aquelas decorrentes de união estável e de relações monoparentais que dispensam a presença do outro par e a finalidade procriativa da entidade, de modo que não obstante a amplitude do conceito, o certo é que independente da origem, o novo ordenamento valorizou a proteção do ser humano pelo simples fato de ser um ente dotado de direito e deveres e como tal, merecedor de proteção jurídica.

De igual modo, as relações afetivas também mereceram destaque nesse novo ordenamento constitucional, a partir do princípio do melhor interesse da criança e da dignidade da pessoa humana, sendo que por força da lei civil o afeto tem-se constituído inegavelmente em fator de determinação do estado de filiação.

O Supremo Tribunal Federal através do voto do Min. Relator Luiz Fux, por ocasião da fixação da tese de repercussão geral n.º 622, dispôs com relação à proteção dos vínculos de afetividade, em homenagem à dignidade da pessoa humana e à paternidade responsável, asseverou que:

“A paternidade responsável, enunciada expressamente no art. 226, § 7º, da Constituição, na perspectiva da dignidade humana e da busca pela felicidade, impõe o acolhimento, no espectro legal, tanto dos vínculos de filiação construídos pela relação afetiva entre os envolvidos, quanto daqueles originados da ascendência biológica, sem que seja necessário decidir entre um ou outro vínculo quando o melhor interesse do descendente for o reconhecimento jurídico de ambos. (Supremo Tribunal Federal. RE 898060, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2016)”.

Destarte, o ordenamento constitucional vigente prioriza a proteção do direito fundamental à família de todo e qualquer ser humano, bem como os outros a ele relacionados, a exemplo da paternidade, independentemente, se o estado de filiação decorre do matrimônio ou não, bem como se é proveniente de laços biológico ou afetivo, visto que se trata da valorização da pessoa humana pela norma

fundamental, enquanto ente de direitos e deveres, em detrimento de qualquer outra proteção jurídica de cunho patrimonial que outrora caracterizou o direito de família.

1.10 A COMPOSIÇÃO FAMILIAR DO PÚBLICO-ALVO E A IMPORTÂNCIA DE SUA PROTEÇÃO NORMATIVA

A família projetada pela Constituição como a base da sociedade é organizada em pequenos núcleos de pessoas que pode se originar de várias formas, segundo o ordenamento jurídico vigente, a exemplo do casamento, união estável, relações extraconjugais, família monoparental, adoção, guarda e etc, de modo que se constitui no menor núcleo social e tem por característica própria, a afetividade e/ou a consangüinidade entre seus membros. No entanto, independente, de suas origens, os integrantes da família merecem tratamento isonômico face à condição de seres humanos.

Este vínculo afetivo formado a partir da solidificação dos laços familiares é imprescindível para a formação e desenvolvimento da personalidade do ser humano, bem como seu bem-estar e a realização pessoal do indivíduo.

Farias e Rosenvald (2011) ao tecerem considerações acerca da importância do núcleo familiar frisaram que:

“As pessoas se organizam em núcleos familiares (estabelecidos a partir de diferentes possibilidades, como o casamento, a união estável, a família monoparental), tendendo ao desenvolvimento de sua personalidade e à plena realização pessoal”. (FARIAS E ROSENVALD, 2011, p.536).

A pesquisa apontou com relação à composição familiar do público-alvo do programa, ou seja, daqueles que não lograram êxito quanto ao reconhecimento da paternidade biológica, que a maior parcela destes filhos não reconhecidos reside exclusivamente com suas genitoras.

A análise dos dados indicou que do universo de processos pesquisados, não foi possível aferir a composição familiar em cento e trinta casos (52%) por cento devido à falta de informação nos processos ou a ausência de localização das partes.

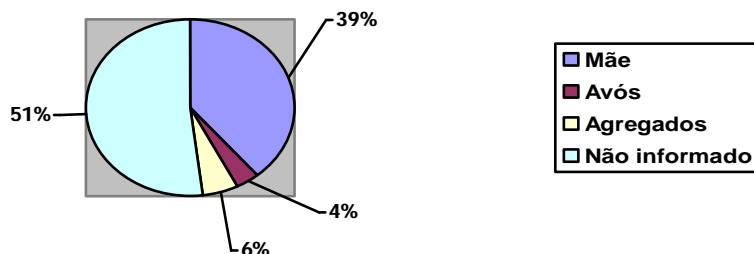
Entretanto, dentre as situações em que se foi possível à aferição, correspondentes a cento e vinte casos ou (48%) por cento, 52 (cinquenta e dois) casos demonstraram que os filhos eram criados exclusivamente pela figura da genitora, além de 10 (dez) ocorrências em que eles foram cuidados pela mãe na

companhia de outros irmãos, o que demonstra a ausência de uma figura paterna referencial em considerável número de casos analisados que totalizam 62 (sessenta e dois) casos. Em outras 27 (vinte e sete) situações, indicaram que estes filhos residiam com a mãe e o padrasto, 04 (quatro) com a mãe e os avós, 04 (quatro) com a mãe e outros membros da família.

Indicou, ainda, que em 09 (nove) casos, os interessados residem apenas com os avós e em 14 (quatorze) convivem com agregados independentes de vínculos sanguíneos, o que reforça a tese de inúmeros casos de paternidade socioafetiva entre o filho não reconhecido no Programa e outras pessoas que não seja a figura do seu pai biológico.

Eis o Gráfico 11 que retrata os responsáveis diretos pelo cuidado e que convivem com estes filhos que não tiveram sucesso quanto ao reconhecimento da paternidade biológica:

GRÁFICO 11 – RESPONSÁVEIS PELO CUIDADO DOS INTERESSADOS QUE NÃO OBTIVERAM RECONHECIMENTO ¹⁴

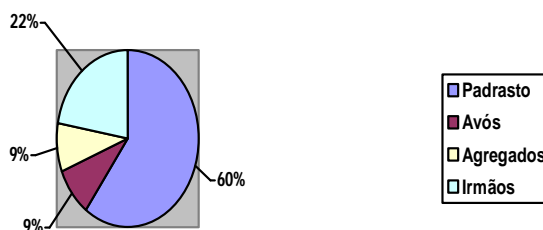


Nota-se que dos casos informados, os interessados em sua maioria convivem ou foi criado pela genitora de forma exclusiva ou com ajuda de terceiros, bem como ainda é possível verificar considerável quantidade de casos em que eles foram criados somente pelos avós ou por terceiros.

A pesquisa ainda relatou que dentre aqueles casos em que a mãe conta com outra pessoa para ajudar na criação dos filhos, os padrastos; avós; irmãos e outros parentes ou até mesmo terceiros desprovidos de vínculo de sangue, que são os principais parceiros que contribuem para a criação do interessado não reconhecido biologicamente. Podemos dizer assim que segundo o Gráfico 12 que ilustra os distintos parceiros:

¹⁴ Fonte: Dados da Pesquisa.

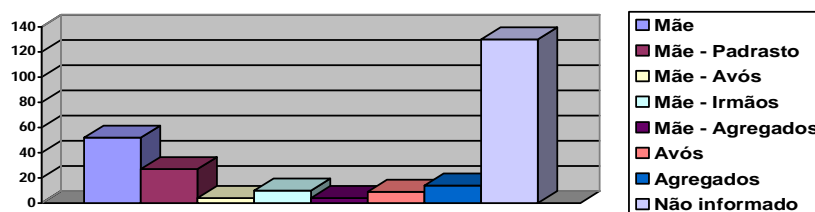
GRÁFICO 12 – PARCEIROS QUE CONTRIBUEM PARA A CRIAÇÃO DO INTERESSADO NÃO RECONHECIDO PELO PAI BIOLÓGICO – PROGRAMA PAI PRESENTE – PALMAS/TO¹⁵.



Neste caso, os padrastos e avós se destacam como prováveis pais socioafetivos dos interessados, considerando que em muitos casos os irmãos que convivem com a mãe não exercem a figura de pai referencial por fatores diversos, inclusive, por semelhança de faixa etária.

Quantitativamente, estas composições familiares inerentes ao público-alvo da pesquisa podem ser assim ilustradas:

GRÁFICO 13 – COMPOSIÇÃO FAMILIAR ATUAL DOS INTERESSADOS – PROGRAMA PAI PRESENTE – PALMAS/TO¹⁶.



Contudo, não obstante a importância da família em suas mais variadas composições e a indispensabilidade na construção do caráter do ser humano, a mesma não tem obtido a proteção normativa adequada.

Embora observemos uma trajetória de melhoria das políticas públicas relacionadas aos direitos da família a partir do marco legal da Constituição de 1988, as atribuições definidas à família nessa ampliação de direitos recaem para as mulheres, inclusive, sendo estas as maiores responsáveis pela criação da prole em razão da ausência da figura paterna biológica ou referencial, conforme a presente pesquisa constatou nas composições familiares investigadas.

¹⁵ Fonte: Dados da Pesquisa.

¹⁶ Fonte: Dados da Pesquisa.

De acordo com Cariaga (2013), à mulher cabe a responsabilidade e o cumprimento do papel de cuidado da prole e inclusive quando se trata da manutenção e provimento econômico do lar, as exigências são dirigidas à mulher e é também à ela que os programas governamentais oferecem cursos e projetos de geração de renda para a superação de sua condição social precarizada, pouco se dirigindo ou exigindo dos pais.

Nesse sentido, cada vez mais perceptível um quadro de relativização dos valores morais, sendo que por um lado se valoriza a família, mas por outro lado se fragiliza e se remete a apenas parte de seus membros o peso da responsabilidade social familiar, onde se reflete de fato um conjunto de desarranjos da organização familiar ou até mesmo uma ausência desse suporte familiar.

Trata-se de grave problema social ocasionado na maioria das vezes por desentendimentos familiares ou inexistência do vínculo familiar paterno por crianças e adolescentes que desconhecem a autoridade ou responsabilidade do pai e não encontram pessoas substitutas com a mesma função de autoridade paterna.

Em muitas situações a ausência não é somente percebida pelas carências de apoio e provisão afetiva e material, mas também geram sentimentos de rebeldia, desrespeito e indisciplina na criança e no adolescente, sendo que sentimentos negativos como o ódio podem gerar uma elevada dose de inconformismo que muitas vezes contribuem para atitudes violentas e tendências à delinqüência. O problema social aqui relatado atinge todas as camadas da sociedade e é facilmente perceptível nos lares, na escola e até mesmo no interior das entidades sociais e religiosas.

A condição familiar de relações de autoridade deterioradas onde na maioria das vezes verifica-se a ausência do pai ou pessoas com funções paternas reconhecidas na vida da família, e muitas vezes onde sua existência se encontra associada a violência, ambivalência e abandono, implica em sérios transtornos às pessoas que vivem nessas condições, bem como à sociedade em geral, principalmente, quando o próprio indivíduo experimenta ausência dessa base de identificação e promoção do desenvolvimento da alteridade, que alicerça a estruturação da personalidade e do caráter no caso concreto da família na formação do cidadão.

Segundo Marinoff apud Comel, a família é o ambiente propício para que o filho inicie de fato a formação de sua identidade quando diz que:

“Marinoff L. (2001:183) afirma que os filhos começam a forjar sua identidade na intimidade da família. E, continua: como nosso processo de maturação é lento e por etapas, a família se faz necessária uma vez que a autonomia completa chega só com a idade adulta. (MARINOFF, 2001, p.183, apud, COMEL, 2003, p. 67).

Neste ínterim, por mais que se alterem e aprimorem o tecido normativo, os métodos educacionais, a conscientização religiosa, a atuação psicológica e o estudo sociológico acerca do fenômeno social, enquanto não se preocuparem na estruturação da entidade familiar, o indivíduo continuará à mercê deste grave problema. Existe aí um paradoxo apontado por Jurandir Freire Costa (1989):

“Os especialistas encarregados de reeducar terapeuticamente a família dão-se conta de que a desestruturação familiar é um fato social, mas raramente percebem que as terapêuticas educativas são componentes ativos na fabricação deste fato (...) a ação da norma educativo-terapêutica não se faz através de nenhuma inculcação ideológica, filosófica ou política que leve os indivíduos a mudarem suas visões de mundo (...). Que a família sofre e precisa ser ajudada, não há dúvida! Não se trata de negar a desorientação e o sofrimento emocional (...) o problema começa quando percebemos que a lucidez científica das terapêuticas dirigidas às famílias escondem, muitas vezes, uma grave miopia política”. (COSTA, 1989, p.16-17).

A família afiança toda estrutura social do sistema, sendo que sua desconfiguração ou falta de proteção normativa, em especial à paternidade, tem o condão de evidenciar o imediato desarranjo no tecido social.

Mounier apud Comel, ao dissertar sobre o quadro de socialização do indivíduo ao ambiente em que vive, sobretudo, o papel da família neste contexto foi enfática ao dispor que:

“Falando das qualidades da família, Mounier esclarece que ela socializa o homem particular e interioriza-lhe os costumes (valores pessoais e sociais), daí, a importância de mediação como centro capital do universo da pessoa. (MOUNIER, 1950, apud, COMEL, 2003.p 67)”.

A família é responsável pela socialização do indivíduo e a transmissão da carga valorativa do juízo moral para que este conviva com autonomia em sociedade, sendo que tais pressupostos são elementares para a redução do caos social e a redução do quadro de vulnerabilidade do indivíduo.

Ela atua na formação da personalidade, caráter, identidade e valores do indivíduo, sendo de fundamental importância o aprimoramento dos mecanismos jurídicos e sociais que incentivem a solidificação dos vínculos de parentesco

consangüíneos ou afetivos, a bem do contexto social onde o indivíduo se encontra inserido.

Portanto, a proteção da família pelo sistema jurídico é vital para que esta atue em prol do sistema social, posto que a família ao acolher o ser humano, molda seu caráter e auxilia em sua formação, bem como em suas relações sociais ao tempo em que favorece um quadro redução da vulnerabilidade social do indivíduo.

1.11 A NECESSÁRIA AMPLIAÇÃO NORMATIVA DO PROGRAMA PAI PRESENTE

A ausência do pai biológico e as constantes transformações nas relações familiares implicam uma nova forma de tratamento pelas normas que regem o Programa, visto que a própria Constituição e a Lei Civil estabeleceram novos parâmetros no sentido de adequar o discurso jurídico à hodierna família, com destaque para o tratamento isonômico decorrente do estado de filiação e a consolidação do afeto como fator de estabelecimento da paternidade o que atualmente exige um novo olhar para a paternidade socioafetiva.

No atual contexto evidencia-se um grande contingente de pessoas desprovidas de paternidade, onde na maioria das vezes cabe a figura materna o exclusivo papel de criador da prole ou, quando existe a figura de um pai referencial esta relação não recebe a esperada proteção normativa se o mesmo não possuir vínculo genético.

A relevância do tema paternidade e o grande número de pessoas que não dispõem deste vital e indispensável direito fundamental, bem como desprovidas ainda da convivência familiar e do afeto, levou o Conselho Nacional de Justiça a tomar providências administrativas para amenizar este grave problema não só jurídico, mas também social.

A questão se deve ao fato de que a incidência do preceito fundamental da dignidade da pessoa humana e a concretização do direito à paternidade têm sido obstaculizadas por diversos fatores que impedem um considerado número de pessoas de ter pleno acesso à paternidade e aos efeitos jurídicos e psicológicos dela decorrentes.

Em que pese o novo paradigma da paternidade decorrente do modelo constitucional adotado que se caracterizou pela isonomia constitucional do estado

de filho, expressa vedação a qualquer forma de discriminação quanto à origem do estado de filiação, bem como face às disposições legais que estabelece o reconhecimento voluntário para os filhos havidos fora do casamento, os princípios norteadores de proteção da criança e do adolescente insculpidos no Estatuto da Criança e do Adolescente, o fortalecimento do vínculo afetivo como pressuposto da relação paterno-filial pelo Código Civil, temos que não foram suficientes para a superação do problema jurídico e social, de modo que ainda persiste o fato de milhares de pessoas que ainda se encontram desamparadas e desprovidas de paternidade, o que impede a concretização dos mencionados princípios constitucionais e legais.

Estes obstáculos a serem investigados nesta pesquisa, tolhem o acesso ao direito fundamental à paternidade e ocasionam prejuízos de ordem psicológica ao ser humano, eis que a paternidade é responsável no que se refere a moldar a identidade, personalidade, caráter e a própria formação do ser humano.

Neste contexto, embora a criação do referido Programa seja um passo primordial para a preservação do preceito fundamental da dignidade humana, ao tempo em que demonstra uma sensibilidade do Conselho Nacional de Justiça em favor da concretização do direito à paternidade, sua normatização é restrita aos casos de paternidade biológica, excluindo inúmeros outros casos de paternidade socioafetiva.

Assim, temos que a referida normatização deve ser aperfeiçoada para que em consonância com o novo modelo de família constitucional, sob o manto da proteção humana por força do preceito fundamental da dignidade e arraigada no afeto e convivência familiar como fator de fixação da relação paterno-filial, seja viabilizado o reconhecimento espontâneo da paternidade socioafetiva no âmbito do Programa Pai Presente.

2. A INSUFICIÊNCIA NORMATIVA DO PROGRAMA PAI PRESENTE

A insuficiência normativa do Programa impõe a adoção de mecanismos jurídicos de reforço da norma para que o ato jurídico de reconhecimento da paternidade esteja ao alcance de todos os seres humanos.

A tutela normativa que se almeja visa proteger as relações de natureza paterno-filial com dispositivos legais que contemplem no âmbito extrajudicial à paternidade amparada pelos laços de afeto que impõe uma revisão nos ritos procedimentais responsáveis pela execução do Programa.

Este reforço normativo decorre da necessidade de garantir a todos os seres humanos desprovidos de paternidade, os importantes efeitos jurídicos e psicológicos decorrentes do reconhecimento.

Portanto, a garantia ao direito à paternidade segundo as normas do Programa Pai Presente deve ser estendida aos casos de paternidade socioafetiva, motivo pelo qual se defende a ideia da ampliação normativa do Programa.

2.1 O ATO DO RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE

A concretização do direito fundamental à paternidade seja ela decorrente de vínculo sanguíneo ou socioafetivo, pressupõe o prévio ato de reconhecimento pela figura do pai, que não necessariamente coincide com a figura do ascendente genético, segundo o novo modelo de família idealizado pela Constituição de 1988.

O reconhecimento de paternidade é o ato pelo qual pai e filho estabelecem uma relação de parentesco, sendo que tal ato poderá ser externado de forma voluntária pelo pai ou forçado pela autoridade judiciária.

Ao conceituar o reconhecimento de paternidade, Silva (2001), assim o definiu:

“(...) reconhecimento de paternidade é o ato, voluntário ou forçado, através do qual alguém estabelece com outrem relação de parentesco. Esse é o conceito lato, aproveitável tanto em sede de reconhecimento voluntário quanto em sede de reconhecimento forçado. (...). O reconhecimento voluntário é o ato jurídico mediante o qual o pai assume a paternidade do filho (...)”. (SILVA, 2001, p. 21).

Farias e Rosenvald, abordaram a questão e lembraram que o reconhecimento pode ocorrer de forma voluntária ou forçada, onde asseguram que:

“Pode decorrer de um ato espontâneo praticado pelos genitores ou mesmo contra a sua vontade, através de decisão do Poder Judiciário, proferida em ação investigatória de parentalidade”. (FARIAS e ROSENVALD, 2011, p. 623/624).

O reconhecimento pode ser em sua essência voluntário ou forçado e pode derivar de um ato espontâneo dos genitores ou não. Entretanto, há quem entenda que este reconhecimento de filiação pode ocorrer por 03 (três) formas distintas, quais sejam, voluntário, administrativo e jurisdicional, porquanto consideram que o reconhecimento administrativo decorrente da averiguação de paternidade é autônomo com relação ao reconhecimento voluntário, o que nos parece uma conceituação acertada. Outrossim, há quem denomine o reconhecimento administrativo de reconhecimento voluntário oficioso.

Nesta seara, o reconhecimento voluntário é ato que depende exclusivamente da vontade do pai, sendo que o mesmo pode ser subdividido em espontâneo ou não. Vale dizer, que é feito por ato de vontade dos próprios pais perante o oficial do registro civil, conjunta ou separadamente, sendo que nas hipóteses em que não seja possível este reconhecimento voluntário espontâneo de paternidade é instaurado pelo oficial o procedimento administrativo de averiguação oficiosa de paternidade.

O ato do reconhecimento apresenta 03 (três) requisitos de ordem subjetivo, formal e objetivo, sendo que o subjetivo exige a observância do pressuposto de maioridade e capacidade civil para a declaração do ato, o formal torna imperativo que o reconhecimento se materialize por um dos instrumentos elencados no art. 1.609 do Código Civil e o objetivo afigura-se pela própria intenção do declarante em reconhecer a paternidade e conceder o estado de filho ao reconhecido.

Trata-se de ato personalíssimo e unilateral de vontade e só pode ser feito por quem tenha capacidade para tal, ou seja, maior e capaz de 16 (dezesesseis) anos, à luz do disposto no art. 1.860 do Código Civil, sendo que o incapaz necessita de autorização judicial para o reconhecimento. Este ato jurídico tem como atributos a irrevogabilidade, nulidade, anulabilidade, renunciabilidade, validade “erga omnes”, indivisibilidade, incondicionalidade e retroatividade.

Insta asseverar, que o registro civil de nascimento é o meio pelo qual se concretiza a filiação e se exterioriza o ato de reconhecimento da paternidade, assim como todos os efeitos da parentalidade e do pátrio poder decorrentes da lavratura do registro.

Sobre a questão, Dias, assim esclareceu:

“Com o registro de nascimento constitui-se a parentalidade registral (CC 1.603), que goza de presunção de veracidade (CC 1604). Prestigia a lei o registro de nascimento como meio de prova de filiação. O registro faz público o nascimento, tornando-o incontestável. No entanto, essa não é a única forma de reconhecimento voluntário de paternidade”. (DIAS, 2011, p. 365).

O ato do reconhecimento da paternidade seja ele forçado ou voluntário (espontâneo/oficioso), exteriorizado por meio da lavratura do registro civil importa no estabelecimento de uma relação paterno-filial, recíproca em direito e deveres entre as partes.

Ao estabelecermos os limites conceituais do ato de reconhecimento de paternidade, doravante trataremos do reconhecimento administrativo ou voluntário oficioso, porquanto a presente pesquisa aborda tão somente os reconhecimentos de paternidade ocorridos no âmbito do Programa, o que de per si afasta o estudo no presente momento do reconhecimento forçado ou tipicamente voluntário em sua essência.

A normatização que disciplina os procedimentos do Pai Presente e estimula o reconhecimento espontâneo da paternidade biológica decorre dos Provimentos n.º 12 e 16 do Conselho Nacional de Justiça. Tais normativas estão calcadas na Lei n.º 8.560/92 que dispõe sobre o reconhecimento dos filhos não havidos na constância do casamento e sobre os procedimentos de averiguação oficiosa, motivo pelo qual obviamente não têm sido aplicados os procedimentos de paternidade socioafetiva no âmbito do Programa, visto que o afeto como fator de fixação da paternidade somente foi levado a efeito pelo novo Código Civil e mais recentemente, pelo Provimento n.º 63/2017 do Conselho Nacional de Justiça.

Desta forma, o reconhecimento estimulado através da normatização do Programa não se encontra em perfeita sintonia com os parâmetros do modelo de família constitucional, motivo pelo qual a norma interna do Poder Judiciário deve ser estrategicamente aperfeiçoada para regularizar situações afetivas encontradas durante o desenvolvimento do Programa Pai Presente, mormente, agora que a paternidade socioafetiva se encontra regulamentada no âmbito extrajudicial.

2.2 A TUTELA NORMATIVA DOS DIREITOS HUMANOS RELACIONADOS À PATERNIDADE

A proteção do direito fundamental à paternidade biológica ou socioafetiva se revela consequência lógica da observância do preceito fundamental da dignidade da pessoa humana que tem por intento a proteção do ser e a própria preservação dos direitos humanos indispensáveis à sobrevivência digna da pessoa.

Lazari e Garcia (2014) ao dissertarem sobre os direitos humanos esclareceram que:

“(…) direitos humanos são aqueles inerentes ao homem enquanto condição para sua dignidade que usualmente são descritos em documentos internacionais para que sejam mais seguramente garantidos. A conquista de direitos da pessoa humana é, na verdade, uma busca da dignidade da pessoa humana” (LAZARI e GARCIA, 2014, p.33)”.

Os direitos humanos consistem numa classe de direitos inerentes ao ser humano, enquanto morada do ente e sujeito de direitos e deveres, sendo que os mesmos integram um rol de direitos indispensáveis à vida digna da pessoa humana, a exemplo, do direito à paternidade.

Bonavides apud Carvalho dispõe que:

“os direitos fundamentais são aqueles direitos que o direito vigente qualifica como tais, ou, em outras palavras, os direitos humanos positivados, e que almejam criar e manter os pressupostos elementares de uma vida na liberdade e na dignidade humana”. (BONAVIDES, 2010, pp. 560/561, apud, CARVALHO, 2013, pp.69/70).

Ao discorrer quanto à distinção dos direitos humanos e fundamentais, Penteado Filho, ensinou que:

“(…) Direitos fundamentais é uma expressão mais voltada para o direito constitucional, compreendendo direitos e garantias positivados na ordem jurídica de dado Estado. Direitos Humanos são aquelas prerrogativas (direitos e garantias) inscritas em tratados e costumes internacionais, elevando-se à tipificação no Direito Internacional Público” (PENTEADO FILHO, 2011, p. 21).

A dignidade da pessoa humana é protegida tanto no âmbito dos direitos humanos quanto no campo dos direitos fundamentais, ressaltando que a diferença entre eles ocorre tão somente quanto ao plano em que são consagrados, enquanto aqueles atuam no campo internacional estes agem no plano interno.

A concretização dos direitos humanos sob a ótica do reconhecimento de paternidade se revela como medida apta a garantir a preservação da dignidade inerente a todo ser humano, visto que o nome e a origem são elementos indispensáveis que formam a identidade e a personalidade da pessoa.

O direito à paternidade é uma espécie de direito fundamental, portanto equiparado aos direitos humanos e imprescindíveis para a existência digna do ser humano, motivo pelo qual já não se admite qualquer tratamento jurídico discriminatório decorrente do estado de filiação, eis que torna-se imperioso reforçar a proteção normativa da paternidade.

A nova Constituição atenta à evolução da sociedade trouxe várias inovações no que se refere ao tratamento dispensado à família e aos filhos havidos ou não na constância do matrimônio, bem como se adquiridos por fatores biológicos ou socioafetivos.

Pereira (2006), oportunamente frisou as principais transformações abordadas pela Constituição de 1988, a saber:

“o reconhecimento de novas entidades familiares (união estável e família monoparental); a consagração da igualdade dos filhos, havidos ou não do casamento, ou por adoção, garantindo-lhes os mesmos direitos e qualificações; a proclamação da igualdade entre os cônjuges; a introdução da doutrina jurídica da proteção integral de crianças e adolescentes”. (PEREIRA, 2006, p. 56).

A Constituição Federal em seu art. 227 assegurou a igualdade de todos os filhos, concedendo-lhes iguais direitos e deveres, não havendo que se falar em filhos ilegítimos, naturais, incestuosos e adulterinos, sendo que doravante todos se tornaram legítimos, portanto detentores de idêntica proteção normativa.

O Supremo Tribunal Federal ao prescrever esse estágio de superação entre os modelos de família, assim o fez com supedâneo no preceito fundamental da dignidade da pessoa humana ao dispor que:

“4. A dignidade humana compreende o ser humano como um ser intelectual e moral, capaz de determinar-se e desenvolver-se em liberdade, de modo que a eleição individual dos próprios objetivos de vida tem preferência absoluta em relação a eventuais formulações legais definidoras de modelos preconcebidos, destinados a resultados eleitos *a priori* pelo legislador. Jurisprudência do Tribunal Constitucional alemão (BVerfGE 45, 187). 5. A superação de óbices legais ao pleno desenvolvimento das famílias construídas pelas relações afetivas interpessoais dos próprios indivíduos é corolário do sobreprincípio da dignidade humana. (Recurso Extraordinário 898.060/SC; Min. LUIZ FUX)”.

O modelo de família idealizado pela Carta Política de 1988 procurou ampliar o conceito e o significado de família, de modo que restou superada a distinção entre filhos legítimos ou ilegítimos, sendo que todos passaram a condição de filhos, como seres humanos que o são dotados de direitos e deveres e merecedores do afeto e convívio familiar, sendo proibida qualquer designação discriminatória decorrentes do estado de filiação.

Em decorrência do conceito inovador de família constitucional é que a presente pesquisa pretende fundamentar a necessidade da ampliação da normatização do atual Programa Pai Presente para que seja possível alcançar no âmbito administrativo da averiguação oficiosa de paternidade, os casos de paternidade socioafetiva, visto que já é admissível o reconhecimento espontâneo da paternidade socioafetiva de forma extrajudicial.

A normatização do Pai Presente consubstanciada nos Provimentos 12 e 16 do Conselho Nacional de Justiça, não atendem ao modelo de família constitucional, visto que se restringe ao incentivo do reconhecimento da paternidade biológica, porquanto tais provimentos foram inspirados na Lei n.º 8.560/92 que embora editada no sistema constitucional vigente não absorveu por inteiro o novo espírito constitucional da igualdade de filiação e do afeto como referência para o estabelecimento da paternidade.

Insta asseverar, que no curso do desenvolvimento deste trabalho de pesquisa, já em fase de finalização percebeu-se que o Conselho Nacional de Justiça instituiu o Provimento n.º 63, em 14 de Novembro de 2017 que dentre outras finalidades dispôs quanto reconhecimento voluntário e averbação de paternidade e maternidade socioafetiva. Tal normativa efetiva as providências para esse reconhecimento e valoriza ainda mais os objetivos que vem sendo pesquisados da pertinência de incentivar e garantir a averbação de registro oficial da paternidade afetiva de modo irrevogável, beneficiando os interessados. Tal medida vem de encontro as providências necessárias e inadiáveis para que sejam valorizados e atendidos os requisitos que estão conceituados no modelo de família constitucional.

Eis parte do recente Provimento n.º 63, de 14 de Novembro de 2017:

“Da Paternidade Socioafetiva”¹⁷

Art. 10. O reconhecimento voluntário da paternidade ou da maternidade socioafetiva de pessoa de qualquer idade será autorizado perante os oficiais de registro civil das pessoas naturais.

§ 1º O reconhecimento voluntário da paternidade ou maternidade será irrevogável, somente podendo ser desconstituído pela via judicial, nas hipóteses de vício de vontade, fraude ou simulação.

§ 2º Poderão requerer o reconhecimento da paternidade ou maternidade socioafetiva de filho os maiores de dezoito anos de idade, independentemente do estado civil.

§ 3º Não poderão reconhecer a paternidade ou maternidade socioafetiva os irmãos entre si nem os ascendentes.

§ 4º O pretense pai ou mãe será pelo menos dezesseis anos mais velho que o filho a ser reconhecido.

Art. 11. O reconhecimento da paternidade ou maternidade socioafetiva será processado perante o oficial de registro civil das pessoas naturais, ainda que diverso daquele em que foi lavrado o assento, mediante a exibição de documento oficial de identificação com foto do requerente e da certidão de nascimento do filho, ambos em original e cópia, sem constar do traslado menção à origem da filiação.

§ 1º O registrador deverá proceder à minuciosa verificação da identidade do requerente, mediante coleta, em termo próprio, por escrito particular, conforme modelo constante do Anexo VI, de sua qualificação e assinatura, além de proceder à rigorosa conferência dos documentos pessoais.

§ 2º O registrador, ao conferir o original, manterá em arquivo cópia de documento de identificação do requerente, juntamente com o termo assinado.

§ 3º Constarão do termo, além dos dados do requerente, os dados do campo FILIAÇÃO e do filho que constam no registro, devendo o registrador colher a assinatura do pai e da mãe do reconhecido, caso este seja menor.

§ 4º Se o filho for maior de doze anos, o reconhecimento da paternidade ou maternidade socioafetiva exigirá seu consentimento.

§ 5º A coleta da anuência tanto do pai quanto da mãe e do filho maior de doze anos deverá ser feita pessoalmente perante o oficial de registro civil das pessoas naturais ou escrevente autorizado.

§ 6º Na falta da mãe ou do pai do menor, na impossibilidade de manifestação válida destes ou do filho, quando exigido, o caso será apresentado ao juiz competente nos termos da legislação local.

§ 7º Serão observadas as regras da tomada de decisão apoiada quando o procedimento envolver a participação de pessoa com deficiência (Capítulo III do Título IV do Livro IV do Código Civil).

§ 8º O reconhecimento da paternidade ou da maternidade socioafetiva poderá ocorrer por meio de documento público ou particular de disposição de última vontade, desde que seguidos os demais trâmites previstos neste provimento.

Art. 12. Suspeitando de fraude, falsidade, má-fé, vício de vontade, simulação ou dúvida sobre a configuração do estado de posse de filho, o registrador fundamentará a recusa, não praticará o ato e encaminhará o pedido ao juiz competente nos termos da legislação local.

Art. 13. A discussão judicial sobre o reconhecimento da paternidade ou de procedimento de adoção obstará o reconhecimento da filiação pela sistemática estabelecida neste provimento.

Parágrafo único. O requerente deverá declarar o desconhecimento da existência de processo judicial em que se discuta a filiação do reconhecendo, sob pena de incorrer em ilícito civil e penal.

Art. 14. O reconhecimento da paternidade ou maternidade socioafetiva somente poderá ser realizado de forma unilateral e não implicará o registro de mais de dois pais e de duas mães no campo FILIAÇÃO no assento de nascimento.

Art. 15. O reconhecimento espontâneo da paternidade ou maternidade socioafetiva não obstaculizará a discussão judicial sobre a verdade biológica”.

Deste modo, a tutela normativa dos direitos humanos relacionados à paternidade, inclusive, a socioafetiva, deve ser reforçada por meio do Programa Pai Presente para que seja possível adequar sua normatização ao novo modelo de família constitucional.

2.3 A INSUFICIÊNCIA DA LEI N.º 8.560/92 PARA ALCANÇAR OS CASOS DE PATERNIDADE SOCIOAFETIVA

A evolução satisfatória do direito inerente à equiparação dos filhos naturais e ilegítimos aos legítimos adquiridos na constância do casamento, somente se efetivou a partir da Constituição de 1988, que, inclusive, proibiu qualquer diferenciação quanto ao estado de filho.

Este tratamento adequado que se vislumbrou com o novo ordenamento constitucional é reflexo do anseio social que percebeu a importância da paternidade para a consolidação da estrutura familiar e os prejuízos de ordem jurídica, psicológica e social advindos da ausência paterna na vida do filho.

O Programa que se originou de uma constatação do Conselho Nacional de Justiça de que haveria um significativo número de pessoas desprovidas de paternidade foi projetado e normatizado, porém não contemplou o modelo constitucional de família amparado na isonomia do estado de filiação e no afeto como critério de paternidade.

A normativa consubstanciada nos Provimentos n.º 12 e 16 do Conselho Nacional de Justiça, com supedâneo na Lei n.º 8.560/92, incentivou apenas o reconhecimento espontâneo da paternidade biológica, ao contrário do espírito

constitucional e legal inaugurado pelo novo Código Civil de 2002 que conferiu ao afeto papel de destacado relevo no estabelecimento do vínculo de parentesco.

Em que pese a Lei n.º 8.560/92 ter entrado em vigor após o novo ordenamento constitucional, a mesma não incorporou a essência da Carta Magna de proteção à dignidade da pessoa humana em sentido genérico, considerando que não houve hipótese normativa para ampliar o conceito de paternidade no referido texto legal, circunscrevendo-se ao tradicional fator biológico.

Neste contexto, embora houvesse uma nova opção ideológica do texto constitucional de impedir qualquer tratamento discriminatório decorrente do estado de filiação e equiparar todos os filhos, independentemente, se havidos ou não durante o casamento, a Lei n.º 8.560/92 garantiu o pleno acesso ao reconhecimento de paternidade dos filhos alheios ao matrimônio, motivo pelo qual sistematizou a averiguação oficiosa de paternidade que trata do reconhecimento administrativo ou reconhecimento voluntário oficioso.

Todavia, a incidência normativa retratada na referida norma, embora salutar para equiparar os filhos não havidos na constância do casamento com aqueles provenientes da relação matrimonial, não houve qualquer avanço no sentido de contemplar novas situações alheias aos laços biológicos, inclusive, pelo fato de que já existia por parte da doutrina e jurisprudência um olhar voltado para o afeto, conforme ficou sedimentado no importante acórdão da Suprema Corte. Vejamos:

“12. A afetividade enquanto critério, por sua vez, gozava de aplicação por doutrina e jurisprudência desde o Código Civil de 1916 para evitar situações de extrema injustiça, reconhecendo-se a posse do estado de filho, e conseqüentemente o vínculo parental, em favor daquele utilizasse o nome da família (*nominatio*), fosse tratado como filho pelo pai (*tractatio*) e gozasse do reconhecimento da sua condição de descendente pela comunidade (*reputatio*). (Recurso Extraordinário 898.060/SC. relator: Min. LUIZ FUX)”.

Vale dizer, que coincidentemente ou não, ainda em 1992, ano em que a referida lei entrou em vigor, como reflexo do novo modelo de família idealizado pela Corte Constitucional, foi introduzido na doutrina pátria pelo então jurista, Luiz Edson Fachin, atualmente Ministro da Suprema Corte, a paternidade socioafetiva que somente foi levada a efeito pelo sistema normativo com a edição do Código Civil de 2002.

A Lei n.º 8.560/92 foi concebida tão somente para regular a paternidade dos filhos havidos fora do casamento sem adentrar aos demais critérios de fixação do

vínculo de paternidade, o que de certa forma restringiu aos casos de paternidade biológica.

Para tanto, dispôs que o reconhecimento seria feito de forma irrevogável por meio de registro, escritura pública ou escrito particular, testamento, ou ainda, manifestação expressa perante o juiz competente, consoante diretrizes delineadas no art. 1º da mencionada Lei Federal.

Nas palavras de Pereira, a referida lei especial que passou a regular a chamada “averiguação oficiosa” de paternidade, em seu art. 2º e parágrafos, prescreveu que:

“No Procedimento de Averiguação oficiosa de paternidade, ocorrendo registro de nascimento de menor apenas com a maternidade estabelecida, o Oficial do Cartório do Registro Civil indagará à mãe o nome e a qualificação do suposto pai da criança, o qual será convocado para se manifestar sobre a veracidade da informação. Se confirmada a paternidade, esta será averbada...”. (PEREIRA, 2006, p. 87).

Na averiguação oficiosa de paternidade que rege o reconhecimento administrativo no âmbito do Pai Presente, após a mãe indicar o suposto pai e apresentar os dados qualificadores, o mesmo é notificado para que se manifeste sobre a paternidade que lhe é atribuída, oportunidade em que, caso o pai compareça e confirme a paternidade será lavrado o termo de reconhecimento e expedido a certidão ao oficial do registro para a posterior averbação do registro.

Carvalho considera acertada a audiência preliminar para oitiva em conjunto da mãe e do pai na tentativa de se buscar um consenso para a resolução da averiguação oficiosa, enaltecendo o grande alcance social da medida, senão, vejamos:

“A medida é prática e produz efeitos imediatos já que, nessa oportunidade, o pai é esclarecido das conseqüências da recusa injustificada em reconhecer o filho quando existir certeza da paternidade, especialmente o ajuizamento de ação pelo Ministério Público. (O judiciário, nessas hipóteses, desempenha atividade apenas administrativa, mas de grande alcance social, averiguando oficiosamente a paternidade; com isso, não presta tutela jurisdicional, que só ocorre com requerimento do interessado (art. 262 do CPC), passando a exercer função de sindicante da filiação declarada pela mãe”. (CARVALHO, 2015, p. 602/603).

A averiguação oficiosa de paternidade permite que as partes de forma voluntária construam o acordo ideal para o reconhecimento do filho, seja de forma espontânea ou não.

Neste aspecto, o Programa Pai Presente foi idealizado justamente para incentivar o reconhecimento espontâneo da paternidade.

Destarte, a normativa que cuida do Programa mais que atender ao comando da Lei n.º 8.560/92 de equiparar os filhos decorrentes ou não do matrimônio e os incentivá-los a proceder ao ato do reconhecimento espontâneo de paternidade deve se ater também ao novo paradigma do afeto como fator de estabelecimento da paternidade não só biológica, porquanto insuficiente, como também aos casos em que se enquadram como paternidade socioafetiva, porventura verificados nas atividades do Programa.

2.4 A EXECUÇÃO E A FASE PROCEDIMENTAL DO PROGRAMA

A partir das determinações normativas previstas nos Provimentos n.º 12 e 16 com supedâneo nas disposições da Lei n.º 8.560/92, o Programa passou a estabelecer como público-alvo somente aqueles interessados no reconhecimento da paternidade biológica, face à ausência de normatização da paternidade socioafetiva, de modo que o Pai Presente começou a ser executado em 2013 e continua sendo desenvolvido na Comarca de Palmas/TO, de forma a excluir do seu rol de atribuições a resolução extrajudicial dos casos de paternidade socioafetiva.

A fase de execução do Programa começou com a identificação do público-alvo e o cadastramento dos interessados no reconhecimento biológico da paternidade, a partir das informações repassadas pelas unidades escolares e pelo Cartório do Registro Civil da Comarca, momento em que foram feitas as respectivas autuações dos procedimentos administrativos de reconhecimento espontâneo de paternidade, conforme disciplina o regramento da matéria através dos Provimentos n.º 12 e 16 mencionados.

Ato contínuo, a genitora ou o responsável, ou ainda, o próprio interessado tratando-se de pessoa maior de idade é notificado para comparecer ao Programa e indicar o suposto pai e os motivos pelo qual não se operou o reconhecimento da paternidade no momento adequado, ou seja, após o nascimento.

A partir desse momento em que é realizada a primeira audiência segundo o rito procedimental da normativa do Conselho Nacional de Justiça, o próprio interessado ou sua genitora indicam ou não o suposto pai, sendo que em caso de informar a identidade e o endereço do provável genitor, o mesmo é notificado para a

segunda audiência de tentativa de conciliação da paternidade biológica do interessado.

Caso a genitora se negue a indicar ou não informe a identidade do suposto pai por qualquer motivo durante a primeira audiência e havendo elementos suficientes, o procedimento administrativo é encaminhado ao Ministério Público Estadual para fins de análise acerca de eventual propositura de ação de investigação de paternidade contra o suposto pai, considerando tratar-se de direito indisponível do menor, sendo que naqueles casos em que a parte seja maior de idade, o feito é arquivado face à disponibilidade do direito à paternidade do maior sem interesse.

Na segunda audiência, agora com a presença da genitora e do suposto pai, as partes têm a oportunidade de pactuarem o acordo do reconhecimento espontâneo da paternidade biológica ou condicionarem este ao resultado do exame de DNA, ou ainda, não realizarem qualquer conciliação.

Em caso positivo, onde reste frutífera a conciliação, o juiz homologa de plano o acordo formulado e convencionado pelas partes, não só com relação ao reconhecimento como também no que se refere aos alimentos e visitas, resolvendo o caso concreto e contribuindo para evitar que mais uma demanda abarrote o judiciário.

Em caso negativo, onde não seja possível as partes se conciliarem, o feito deverá ser encaminhado ao Ministério Público ou Defensoria Pública, quando tratar-se de paternidade que envolva menor, ou naqueles casos em que o maior interessado manifestar expressamente interesse no procedimento de paternidade.

Todavia, o entrave no desenvolvimento do Programa decorre de que nem sempre a mãe deseja registrar o filho em nome do pai ou sequer tem conhecimento acerca da identidade e/ou localização do provável genitor, sendo que não raro as genitoras deixam de declinar o nome paterno no momento de efetuar o registro civil de nascimento, pelos motivos mais diversos possíveis, a exemplo, orgulho, violência doméstica, desavenças familiares, novas relações amorosas, adultério, incesto, falta de conscientização acerca da importância paterna para o perfeito desenvolvimento psicológico e mental do filho e etc.

Outrossim, existem situações em que os filhos ainda não reconhecidos pelo pai biológico já são criados por outras pessoas que possuem com eles relação de afetividade a ponto de serem considerados pai referencial do filho socioafetivo,

porém não recebem o tratamento normativo condizente pelas atuais regras do Programa.

Logo, faz-se necessário uma adequação na execução e no rito procedimental do Programa para alterar sua normatização e garantir a efetiva tutela do direito pleno à paternidade, amparada exclusivamente no afeto, nos moldes delineados pelo ordenamento constitucional e legal que asseguram não apenas o direito à paternidade como também todos os direitos dela decorrentes.

2.5 DO RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE E A PRODUÇÃO DE SEUS EFEITOS JURÍDICOS

A alteração normativa com o intento de ampliar o alcance do Programa maximiza os efeitos jurídicos advindos do reconhecimento da paternidade, porquanto passa a atingir um número maior de pessoas, visto que alcançarão incontáveis situações de paternidade socioafetiva que não possuem qualquer tutela protetiva decorrentes das atuais normas que regem o Programa, apesar de já ser permitido o reconhecimento da paternidade socioafetiva de forma extrajudicial no Ofício registrador.

O ato jurídico de reconhecimento de paternidade independente do critério que a define, seja biológico ou socioafetivo, implica na incidência de efeitos jurídicos, psicológicos e sociais na vida do ser humano reconhecido, eis que a paternidade é fundamental para assegurar não apenas os direitos e deveres na órbita jurídica, mas também contribuir para o bem-estar e o desenvolvimento moral e psicológico do ser humano, bem como influir em todo o contexto social em que o indivíduo se encontra inserido.

O reconhecimento da paternidade do ser humano reconhecido como filho, seja ele de natureza voluntária ou forçada, produz efeitos jurídicos que retroagem ao seu nascimento e perdura até mesmo depois da morte, a exemplo dos direitos do nascituro que a lei põe a salvo desde sua concepção e os direitos de sucessão que a lei regula após a morte da pessoa.

Estes efeitos quando incidentes na relação jurídica ocasionam várias outras conseqüências que importam em direitos e deveres recíprocos, dentre os quais, a formação de um vínculo de parentesco entre o filho reconhecido com seu genitor e demais parentes; a obrigação do genitor em dar assistência e prestar alimentos ao

filho; a equiparação dos filhos de qualquer natureza para efeitos sucessórios; o impedimento do filho reconhecido apenas por um dos cônjuges residir no lar conjugal sem anuência do outro; a submissão do filho reconhecido ao pátrio poder familiar quando menor e a obrigação de prestar alimentos ao genitor e etc.

Ao tratar especificamente os direitos e deveres incidentes após o reconhecimento da paternidade, ou seja, os efeitos emanados a partir do reconhecimento, Silva destacou que:

“Vários efeitos decorrem do reconhecimento da paternidade. Veremos a seguir os efeitos relativos ao estado, ao nome, ao parentesco, aos alimentos e à sucessão. (O reconhecimento – voluntário ou forçado – implica a aquisição do estado de filho” (SILVA, 2001, p. 23/24).

A partir do ato de reconhecimento o reconhecido investe-se no estado de filho e assume todos os deveres e direitos que lhe são próprios e inerentes, sendo que os efeitos desta relação jurídica ocasiona o surgimento de múltiplos direitos e deveres, de modo que passamos a pincelar os principais, a fim de demonstrar a indispensabilidade do direito fundamental à paternidade e ao próprio reconhecimento na vida do ser humano.

Ao dispor sobre a importância do estabelecimento da paternidade biológica ou socioafetiva na órbita jurídica, abordaremos alguns desses efeitos jurídicos específicos, a exemplo, da filiação, personalidade, alimentos e convivência familiar, como forma de contextualizar sua imprescindibilidade na vida do ser humano.

2.6 DIREITOS DE PERSONALIDADE

Os direitos de personalidade integram o rol de direitos indisponíveis e são resguardados pelo ordenamento constitucional vigente, eis que o próprio princípio da dignidade da pessoa humana os reconhece como valores fundamentais, enquanto indispensáveis ao ser humano.

Tais direitos são considerados inerentes à condição humana e se revelam verdadeiros pressupostos para a existência dos demais direitos. Eles ganharam destaque a partir da Constituição de 1988 que passou a tutelar a pessoa humana em diversos aspectos de natureza física, psíquica, social ou moral.

Os mencionados dispositivos jurídicos que protegem estes direitos são inatos e pressupõem a existência digna do ser, onde compete ao Estado tutelá-los, visto

que são inerentes ao ser humano, portanto inalienáveis, indisponíveis e irrenunciáveis.

Os direitos ao nome, à identidade, à origem genética são protegidos de forma especial pela dignidade da pessoa humana e constituem-se nos direitos mais essenciais da personalidade humana, motivo pelo qual demanda ampla e profunda proteção normativa.

Dias ao ressaltar a importância dos direitos de personalidade, ensinou que:

“Todos têm direito a um nome. Não só ao próprio nome, mas também à identificação de sua origem familiar. O nome dos pais e dos ancestrais comprova que a pessoa está inserida em um grupo familiar. O patronímico pertence à entidade familiar e identifica os vínculos de parentesco. Adquire-se o direito ao nome mesmo antes de nascer”. (DIAS, 2011, p. 127).

Indiscutivelmente, tarefa hercúlea é falar em dignidade e não incluir o direito ao nome, identidade e origem genética, neste contexto. O nome que integra a identidade permite a identificação da origem genética do ser humano e dessa forma é um bem jurídico a ser tutelado, porquanto intrínseco ao conceito de dignidade da pessoa ao permitir a individualização do sujeito e a tutela de sua intimidade.

Assim, os direitos de personalidade integram o rol de direitos fundamentais do ser humano, eis que são inarredáveis para a existência digna da pessoa, sendo que os mesmos se constituem em importante efeito jurídico do reconhecimento da paternidade, visto que permite a concretização do direito ao nome, identidade e origem genética da pessoa reconhecida como filho.

2.7 DIREITO AOS ALIMENTOS

O dever de prestar alimento também é reflexo imediato da vinculação do parentesco biológico ou socioafetivo, seja com relação ao filho reconhecido, mas também ao pai que dele necessitar, conforme os critérios delineados pela legislação.

O Código Civil disciplina o dever de prestar alimentos, a partir do art. 1.694 até o art. 1.710, o qual vincula este dever aos parentes e aos cônjuges, de modo compatível com a condição social e a necessidade das partes. Trata-se de um auxílio financeiro com o objetivo de atender as necessidades básicas do parente que dele necessita.

Os alimentos constituem-se em dever recíproco entre pais e filhos, calcado na solidariedade familiar, sendo que se exige a observância da necessidade de quem os pleiteia e a sua incapacidade de se manter por seu próprio trabalho, bem como a capacidade do demandado em prestar o auxílio sem prejuízo do seu próprio sustento.

Entretanto, esta prestação inerente aos alimentos, via de regra é destinada ao sustento do filho reconhecido, incapaz de se manter por seu próprio trabalho e tem por escopo atender as despesas com alimentação, educação, saúde, moradia, habitação, vestuário e lazer, assim como as demais despesas que tenham o condão de proporcionar uma vida digna ao alimentando.

Carvalho (2015), através de seu magistério nos assegurou que:

“Alimentos, no conceito de direito de família, é a prestação fornecida a uma pessoa, em dinheiro ou em espécie, para que possa atender às necessidades de sobrevivência, tratando-se não só de sustento, mas também de vestuário, habitação, assistência médica em caso de doença, enfim, de tudo para atender às necessidades da vida e, em se tratando de criança, abrange o que for preciso para sua instrução”. (CARVALHO, 2015, p. 733).

Os alimentos nos moldes delineados no ordenamento vigente se revelam efeitos jurídicos do ato de reconhecimento da paternidade, de modo que a vinculação da relação de parentesco implica no imediato dever de prestar auxílio alimentício, principalmente, na fase infanto-juvenil, face às necessidades inerentes a esta época em particular, marcada pelas transformações de ordem física e psicológica.

A referida prestação alimentícia se caracteriza por sua essencialidade para a sobrevivência digna do ser humano, porquanto a natureza alimentar que lhe é característica se revela indispensável para a manutenção do filho reconhecido.

Destarte, o direito aos alimentos, indispensáveis para a sobrevivência do ser humano, revela sua aptidão para figurar como direito fundamental que se encontra inserido no conceito de mínimo existencial e um dever, geralmente, do pai para com o filho reconhecido, independente, se a filiação decorre de fatores de consanguinidade ou não.

2.8 DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR

Oportuno destacar que outro importante efeito jurídico da paternidade é a convivência familiar viabilizada pelo ato do reconhecimento, ressaltando que em muitos casos de paternidade socioafetiva este efeito jurídico, torna-se também pressuposto para o reconhecimento, visto que é da convivência cotidiana que nasce o afeto e a paternidade socioafetiva.

A Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente concederam à paternidade responsável a condição de princípio indutor do nosso sistema jurídico, sendo que o dever de cuidado é indispensável para a efetivação dos direitos fundamentais da criança e pressupõe a existência da convivência familiar.

O direito à convivência familiar integra o rol dos direitos fundamentais dos filhos reconhecidos sejam eles havidos ou não na constância do casamento, ou ainda, se provenientes de origem biológica ou socioafetiva. A convivência é o meio pelo qual os laços afetivos efetivamente se estruturam na relação de parentesco.

A Carta Magna em seu art. 227 é clara ao elencar a convivência familiar como direito fundamental e intrínseco à vida digna do ser humano, ao relacioná-la junto com os demais direitos que compõem o que denominamos de núcleo do mínimo existencial, a exemplo, do direito à vida, saúde, alimentação, educação, dignidade, respeito, liberdade e etc.

O referido dispositivo fez constar ainda, no que se refere à proibição de toda e qualquer forma de discriminação, violência, crueldade e opressão, inclusive, no que tange ao estado de filho.

Carvalho (2013) ao ponderar sobre a relação entre o dever de cuidado e a convivência, frisou que:

“O dever de cuidado dispensado à criança e ao adolescente pela família, sociedade e Estado, assegura com absoluta prioridade a efetivação de seus direitos fundamentais, entre eles o direito à convivência familiar. O direito a convivência familiar e comunitária é positivado no artigo 227, *caput*, da Constituição Federal (...)”. (CARVALHO, 2013, p.78/79).

Verifica-se que a convivência familiar está intimamente vinculada ao dever de cuidar e se revela direito fundamental para a sobrevivência digna do filho reconhecido.

A convivência familiar que ocasiona o estabelecimento de um vínculo paterno-filial importa em dever não só dos pais como da família para com o membro reconhecido como parente, o que implica diretamente no dever de cuidado, enquanto direito inerente ao filho reconhecido.

Isto implica dizer, que a convivência familiar deverá propiciar ao filho reconhecido as condições necessárias para o seu perfeito desenvolvimento físico, moral e psicológico, além de contribuir na formação da identidade e do caráter do indivíduo.

O aludido direito fundamental reflete a própria concretização do preceito fundamental da dignidade da pessoa humana, eis que assiste ao filho, independente, de qualquer outra condição, porquanto a Constituição vedou qualquer discriminação decorrente do estado de filiação.

A Carta de 1988 ao vedar tratamento discriminatório com relação ao estado de filho deu ênfase ao postulado da dignidade da pessoa humana ao viabilizar a convivência familiar entre os parentes partindo da premissa que o afeto e a solidariedade são inerentes a relação familiar e constitui requisito mínimo para a preservação do respeito e da dignidade.

O direito amparado pela Carta Magna decorre do estado de filho, sendo que assistirá ao membro do grupo familiar a convivência junto aos demais parentes de forma sadia e salvo de toda e qualquer discriminação.

Carvalho dispõe sobre a convivência familiar ao enaltecer sua essencialidade para a construção do afeto e o desenvolvimento da pessoa humana, vejamos:

“A Convivência familiar é um dos direitos assegurados constitucionalmente à criança e ao adolescente para fortalecer os vínculos de família e afetividade, essencial para o desenvolvimento da pessoa humana, físico, mental e social”. (Carvalho, 2013, p. 11).

Este dever de convivência inerente a relação paterno-filial, não se refere apenas ao aspecto de conviver ou habitar, consiste também nos atos de prestar cuidado, auxiliar diretamente na criação do filho. Significa dizer na prestação de auxílio de natureza imaterial como orientação, regras de conduta, educação, formação, afeto, apoio e referência familiar.

O acolhimento do filho reconhecido no ambiente familiar permite o satisfatório desenvolvimento físico, mental e social do indivíduo, além de proporcionar bem-estar social, segurança, proteção, carinho e pacificação social e etc.

Torna-se necessário dizer que é através da convivência familiar que os laços de parentesco biológico ou afetivo são estruturados e solidificados, pois possibilitam a construção de uma relação de afeto e cuidados mútuos que propiciam um ambiente favorável para o crescimento e desenvolvimento saudável, dentro de um contexto de tolerância, compreensão e amparo.

A convivência familiar deve ser proporcionada sempre que possível, inclusive, constitui-se em dever do genitor que possui a guarda unilateral permitir ao outro usufruir desta convivência para com o filho. A inobservância e omissão implicam violação ao direito fundamental e ao princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.

Neste diapasão, em que a convivência familiar se afigura como um direito fundamental que assiste ao filho, inúmeros casos que evidenciam a ausência de pais biológicos e a existência de um vínculo afetivo do filho com outras pessoas que verdadeiramente exercem a paternidade socioafetiva, não encontram o devido amparo normativo para regularizar a situação fática no âmbito extrajudicial do Programa Pai Presente.

Assim sendo, os efeitos jurídicos incidentes a partir do ato de reconhecimento da paternidade biológica, legal ou socioafetiva, implica em relação recíproca de direitos e deveres entre as partes envolvidas, destacando-se em especial, aqueles relacionados à personalidade, alimentos e convivência familiar, sendo este último responsável pela construção da relação de afeto indispensável para o surgimento da paternidade socioafetiva.

2.9 A CONTRIBUIÇÃO PATERNA NO DESENVOLVIMENTO PSICOLÓGICO DO FILHO

O ato do reconhecimento de paternidade que concretiza a filiação não produz apenas efeitos de ordem jurídica na vida do ser humano, visto que incontestável a incidência de efeitos psicológicos e sociais a constituir bases provedoras de sustentação para o desenvolvimento da alteridade necessária ao fortalecimento de vínculos psicossociais e interativos do âmbito social, esse processo influencia todo um contexto em que o indivíduo se encontra inserido, de forma a atuar em favor do seu equilíbrio emocional e o seu pleno bem-estar, a partir da legitimação da pessoa com quem esse indivíduo pode se confrontar como provedor e delimitador do

“narcisismo primário”¹⁸, no sentido dado por Sigmund Freud (1980), de superar as dificuldades de integrar-se na sociedade. Esse processo inclui o reconhecimento da paternidade seja ela biológica, legal ou afetiva.

Neste contexto, onde a convivência familiar adquire a condição de norma fundamental, deve se registrar a sua importância na relação paterno-filial e os prejuízos que eventual ausência pode causar a pessoa desprovida de vínculos interativos de paternidade, sobretudo, em razão do cada vez mais importante papel que o pai vem assumindo frente à criação da prole e aos afazeres do lar.

O papel do pai na criação dos filhos tem se modificado ao longo da história, de modo a exigir uma crescente participação deste no ambiente familiar nos últimos anos. A função paterna que outrora era apenas de prover as necessidades econômicas e garantir a segurança do grupo familiar, onde os motivos de ordem afetiva raramente pesavam nas vivências e determinações do cotidiano familiar, passou a ser mais participativa à medida que a estruturação das famílias foi sofrendo alterações na era industrial e pós-industrial, principalmente, pelo maior acesso ao mercado de trabalho por parte das mulheres e também por outros fatores de natureza econômica, política, social e cultural, onde a dependência e independência se tornam vitais para a configuração familiar pós-moderna.

Estas transformações que ocorreram em todos os campos refletiram no comportamento das pessoas e na forma de criar os filhos, pois a figura paterna passou a participar mais decisivamente na educação da prole. A divisão de papéis sociais foi modificada, onde o cuidado com os filhos deixou de ser exclusividade das mães, o que significa dizer que a função paterna passou a ter uma maior relevância dentro do contexto familiar no próprio lar, ao se tornar mais participativo, seja dividindo as responsabilidades domésticas, seja ainda ao compartilhar das diversas atividades cotidianas, a exemplo de levar ao hospital, eventos esportivos, culturais, brincadeiras, dentre outros, ou mesmo, simplesmente convivendo cotidianamente os momentos de alegria e tristeza ao lado dos filhos.

Este novo papel da figura paterna de não se restringir a prover as necessidades materiais do filho, mas também ser mais participativo em sua criação e nas atividades familiares consolida a paternidade responsável e evidencia a

¹⁸ Narcisismo primário – O conceito foi desenvolvido pelo Austríaco Sigmund- Freud e engloba uma série de características da pessoa relacionadas ao ego, o si mesmo, que leva a ter dificuldades a integrar-se na sociedade.

incorporação das perspectivas do desenvolvimento humano disseminadas pela psicologia (Baltazar, Moretti, Balthazar, 2006), que estabelece o pressuposto de ser imprescindível na formação do filho, principalmente no que se refere ao seu papel de autoridade, que está presente e impondo limites, dando noção de realidade, ajudando a discriminação entre fantasia e realidade e referencia de figura protetora e oferecer afeto, cuidados e disponibilidade.

Sobre esta transformação do papel paterno frente ao princípio da paternidade responsável, Comel, enalteceu que: *“Ainda mesmo, porque, dentro de uma visão de paternidade responsável, o papel não se esgota na ação de provedor, senão envolve toda a vida do filho até sua maturidade bastante prolongada.* (COMEL, 2003, p. 76).

A paternidade responsável que exigiu um novo papel a ser desempenhado pelo pai na criação dos filhos significou uma maior participação do pai no ambiente familiar através da interação com os demais membros do grupo e o estímulo às atividades cognitivas, ao tempo em que tais fatores atuam de forma a contribuir positivamente no desenvolvimento intelectual dos filhos.

Davidoff ao analisar a influência e a relação deste novo papel a ser desempenhado pelo pai e o desenvolvimento intelectual dos filhos, assim assegurou:

“Mais brincadeiras entre pai e filho estão ligadas a maior desenvolvimento mental. No caso das filhas, a conversa é especialmente importante. Quanto mais pais e filhas conversam, tanto mais altos são os resultados das meninas em testes intelectuais. Análises indicam que a cadeia de influência familiar é um círculo virtuoso. Ao conversar e brincar com os filhos, as mães estimulam um comportamento competente. Os pais reagem ao filho ou à filha sagaz com conversas e brincadeiras, aguçando ainda mais o intelecto deles”. (DAVIDOFF, 2001, p. 448/449).

Verifica-se uma relação entre a participação ativa do pai na vida do filho e o seu melhor desenvolvimento mental e intelectual, visto que o papel desenvolvido pelo pai torna-se crucial à perfeita higidez mental preventiva e terapêutica do filho.

Outrossim, a mesma autora revela ainda que há estudos que associam este comportamento mais participativo e afetuoso dos pais ao comportamento moral do filho, senão, vejamos:

“Numerosos estudos revelam que, quando os pais são carinhosos e empenhados, os filhos comportam-se moralmente. (...). Quando os pais eram carinhosos no início da vida dos filhos, estes, quando adultos, tendiam

a raciocinar baseando-se em princípios. A rigidez parental foi associada à imaturidade moral em crianças. (DAVIDOFF, 2001, p. 453).

Segundo os estudos a que a autora se reporta, o afeto dos pais dirigidos aos filhos quando crianças vinculam a capacidade destes em raciocinarem de acordo com os princípios e valores morais adquiridos na fase da infância.

Ademais, os pais podem oferecer importante contribuição para o desenvolvimento das habilidades sociais dos filhos quando atuam participativamente de suas vidas, ocasionando uma maior capacitação para o enfrentamento das adversidades cotidianas.

A presença do pai é fundamental na vida do filho no que se refere ao desenvolvimento da pessoa humana, seja por fatores socioemocionais, psicológicos ou valorativos, porquanto a figura masculina não apenas complementa, mas também reforça a autoridade materna e juntos se revezam na função de doar afeto, impor regras, punições e orientações.

O papel desenvolvido pelo pai se revela dinâmico ao mudar de acordo com as exigências psicossociais de amparo e assistência do filho, observando-se a faixa etária em que o mesmo encontra-se inserido.

A interação com o pai na fase da infância contribui para o desenvolvimento cognitivo e social e amplia a capacidade de aprendizagem e a integração da criança com o meio externo.

A criança necessita se sentir segura para se relacionar com o mundo exterior, considerando que é na figura do pai que ela encontra o porto seguro para explorar este ambiente estranho e depois retornar ao lar com a certeza de que será bem acolhida e provida em suas necessidades físicas e mentais.

Aberastury e Salas (1991) ressaltam a importância do pai na vida do ser humano até os 05 (cinco) anos de idade ao dissertarem que a mesma se revela à medida que há necessidade de se fazer o intercâmbio com o mundo exterior, vejamos:

“(...) o pai tem como função mais específica ajudá-la em sua busca do mundo externo, assim como no período inicial do complexo de Édipo sua função fundamental foi ajudá-lo a desprender-se da mãe. Neste período da infância, até os cinco anos, a figura do pai é básica, tanto quanto a da mãe. Compartilhar os jogos, os passeios e toda atividade que permita uma comunicação com ele torna possível que a criança tenha a confiança e o tempo para perguntar tudo quanto necessita. (...)”. (ABERASTURY & SALAS, 1991: p. 76).

O apoio paterno nesta fase torna-se fundamental para o desenvolvimento humano que se insere na vida contemporânea e depende de conforto e proteção, de modo a viabilizar sua capacidade psíquica e intelectual para enfrentar as dificuldades da vida diária.

O pai tem por escopo auxiliar a interação do filho com o mundo exterior, de modo que este se sinta seguro e confiante, à medida que tem conhecimento de que possui um suporte e a proteção necessária à sobrevivência psíquica, pois muitos vazios se instalam mentalmente sem esse requisito preenchido, a ponto de tornar um problema de saúde pública as decorrências de privações diversas nesse âmbito, ocasionando, por exemplo, ocorrências ampliadas de síndromes depressivas, uso abusivo de substâncias psicoativas, como álcool e outras drogas. (BOSSARDI; VIEIRA, 2010).

Esta comunicação é o elo que une definitivamente pai e filho que se aproximam a ponto de fortalecer os laços de confiança, concomitantemente, ao tempo em que surge um processo natural de emancipação com a figura materna.

A fase da adolescência é outro momento crucial que exige a participação paterna e sua contribuição ao lado da mãe para a boa formação da identidade genital dos filhos.

“A adolescência é outro momento em que a figura do pai é fundamental. A função da mãe é importante na relação com a filha, e a do pai na relação com o filho, mas a presença de ambos é imprescindível para conseguir uma boa identidade genital. (...). As mudanças psicológicas que se produzem na adolescência e que são o correlato de mudanças corporais, levam a uma nova relação com os pais, o que implica o luto da relação com os pais da infância, por seu corpo de criança e por sua identidade infantil. É um processo longo e penoso(...). (ABERASTURY & SALAS, 1991, p. 78).

Na fase de adolescência a importância do pai para com o filho adquire contornos de maior relevância no que se refere a contribuir para a formação da identidade genital do filho ao lado da mãe, considerando ser esta a fase de transição para a vida adulta onde ocorrem as mudanças de ordem psicológica e corporal do ser humano.

Sobre a importância da figura paterna se encontrar presente na criação da prole, independentemente, se o filho pertence ao sexo masculino ou feminino, Comel (2003) explica que a orientação paterna é essencial seja como fonte de experiência para os meninos, seja como parâmetro para auxiliar as meninas a lidarem com o sexo oposto. Vejamos:

“Ele vai fazer falta como protetor e modelo a ser seguido pelos meninos, e permite às meninas aprender a se relacionar com o sexo oposto de maneira confiante, entendendo melhor as diferenças individuais, respeitando-as.(...) pai dialogante, que assume a responsabilidade da educação do filho e a transmissão de valores. Assim, também, pai e mãe continuam diferentes, mas cada um na rica diversidade, maleabilidade e plasticidade. (COMEL, 2003, p. 93).

Para Davidoff:

“os pais desempenham papel significativo no desenvolvimento do papel sexual dos filhos; em grau maior do que as mães, os pais estereotipam os filhos e as filhas e os tratam de forma convencional, modelando-os à identidade masculina ou feminina (Parke, 1981)”. (DAVIDOFF, 2001, p. 448).

O papel do pai evoluiu da figura meramente provedora e protetora da prole para uma figura mais ativa e participativa influenciado de forma decisiva no desenvolvimento mental, psicológico e intelectual dos filhos, bem como na interação destes com o ambiente externo e a formação de seu caráter, personalidade e identidade, inclusive, a genital seja como parâmetro para o filho do sexo masculino ou como fonte de observação na lida com o sexo oposto pelos filhos do sexo feminino, motivo pelo qual só reforça a importância cada vez maior da presença do pai no contexto familiar e na criação dos filhos.

Esta importante contribuição que a figura paterna pode oferecer ao desenvolvimento saudável do filho é proveniente da relação afetuosa que ambos podem construir a partir da convivência familiar e dos laços de afetos, ressaltando que o referido papel do pai pode ser desempenhado por terceiros que não seja necessariamente o ascendente genético, contudo imprescindível que esta relação harmônica seja alicerçada no amor, carinho e dedicação recíprocos. Conferem essa transformação os achados de estudos elencados por Bueno, Crepaldi e Vieira (2013) que constataram um estilo emergente de paternidade inserido na somatória do estilo de pai provedor com uma visão acerca da divisão mais igualitária das tarefas entre pai e mãe.

A existência de uma figura paterna que dispense carinho, amor e afeto é imprescindível para contribuir com o saudável desenvolvimento mental e psicológico do filho, independente de existir ou não o vínculo biológico.

Portanto, torna-se fundamental uma proteção normativa no âmbito do Programa no que se refere à paternidade sociaafetiva em decorrência dos positivos

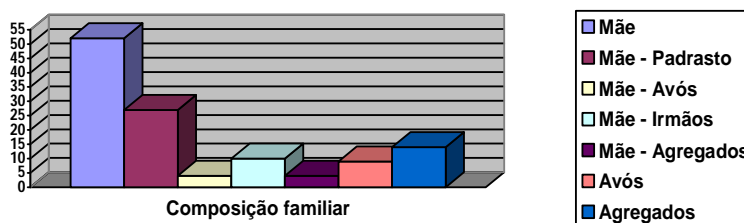
efeitos psicológicos sem prejuízo dos benefícios de ordem jurídica e social advindos do referido reconhecimento, visto que a figura paterna exerce papel indispensável ao contribuir para o desenvolvimento moral e psicológico do filho reconhecido.

2.10 A INDISPENSÁVEL TUTELA DA FIGURA DO PAI REFERENCIAL

A pesquisa indica um contexto em que considerável parcela do público-alvo do programa tem sido criada há bastante tempo sem a presença do pai biológico, de forma exclusiva pelas genitoras e sem a presença do pai referencial.

Vejam a ilustração a seguir no Gráfico 14 decorrente da análise acurada dos processos:

GRÁFICO 14 – AUSÊNCIA DO PAI BIOLÓGICO E REFERENCIAL – PROGRAMA PAI PRESENTE – PALMAS/TO¹⁹.



Ou seja, na esmagadora maioria dos casos, a mãe é responsável exclusiva pela criação do filho sem a colaboração de nenhuma figura paterna.

Vale ressaltar, que a presença paterna é indispensável para o saudável desenvolvimento da personalidade, em especial da formação da identidade e do caráter do filho reconhecido e acolhido no seio familiar, motivo pelo qual sempre que possível é salutar o incentivo ao reconhecimento da paternidade socioafetiva.

A relação com o pai influencia as futuras relações dos filhos, seja no modo deste se relacionar com os amigos ou com o cônjuge ou até mesmo no meio social que se encontra inserido.

De acordo com Outeiral e Cerezer (2003, p. 51), é importante pensarmos que a palavra pai denota relação, pois pensar em pai significa pressupor uma mãe e um filho. Assim como falar de mãe e filho é falar de pai, é uma “ação entre” pessoas que são nomeadas dessa forma “pai”, desempenha um papel e uma função paterna e esta reside nas representações e significações internas de tais figuras.

¹⁹ Fonte: Dados da Pesquisa.

A ausência da figura paterna ou a sua desconstrução influencia na formação dos conceitos e valores que o filho não reconhecido levará consigo para o resto da vida, de forma a se consubstanciar em grave prejuízo ao desenvolvimento infanto-juvenil, sendo que para muitos estudiosos do assunto, esta ausência explica o crescente número de casos de delinquência juvenil, dada a falta de orientação do pai e a falta que isso faz por gerar problemas como dificuldades para reconhecer limites e de aprender regras de convivência social.

A figura do genitor representa a autoridade e sua ausência traduz em grande dificuldade para o filho distinguir o certo do errado, o lícito do ilícito, o moral e o imoral, ou seja, a criança desprovida de paternidade tem imensa dificuldade quanto a obedecer às regras e limites, atitudes estas que influenciam na personalidade e no caráter do indivíduo, bem como ainda apresenta problemas com relação à identificação sexual na pré-adolescência quando o menor já tem que definir seu papel na procriação.

Esta ausência ocasiona um déficit na identidade genital do filho, seja na fase da organização genital na época da infância ou na fase de maturação genital na adolescência, ou seja, a falta do pai prejudica e dificulta ao filho assumir-se como homem ou mulher, porquanto o pai serve como parâmetro e contribui com o intercâmbio com o mundo externo, bem como refletirá no próprio comportamento do filho quando este tiver que assumir a função paterna.

A falta da figura paterna proporciona uma sensação de solidão e vazio existencial no filho, fazendo com que surja espaço para a frustração e rebeldia na fase adolescente, o que ocasiona as práticas delituosas, violentas e ilícitas por parte dos filhos não reconhecidos, a exemplo, das drogas, álcool, crimes e etc.

Aberastury e Salas (1991) relacionam a partir de estudos desenvolvidos sobre o tema que a ausência paterna é responsável por explicar a existência de transtornos psíquicos e orgânicos no filho ao disporem que:

“(...) As histórias clínicas mostraram sempre que um menino sem pai, ou crescido junto a um pai psicologicamente ausente ou muito fraco, apresentava transtornos psíquicos ou orgânicos. Podemos perguntar-nos então por que a literatura em geral, e a psicanalítica em particular, têm sido tão pobres neste tema. (ABERASTURY e SALAS, 1991, p. 68)”.

O vazio acarreta no filho a sensação de culpa e de não ser amado e em consequência disso ele reage contra a sociedade com a adoção de comportamentos

antisociais como forma de compensar esta ausência, sendo que ainda pode ocasionar tristeza, depressão, melancolia, desejo de vingança, angústia, ansiedade e diversos fatores que interferem negativamente na formação do caráter e personalidade e na própria forma de viver do ser humano.

A carência desta figura paterna gera graves conseqüências na vida do filho, considerando que ele exerce fundamental papel na vida de qualquer ser humano, enquanto responsável pela formação da personalidade e do caráter e das atitudes comportamentais, ao tempo em que a mãe realiza a função de amparar as necessidades físicas e emocionais.

Oportuno ressaltar, que ambos exercem papel preponderante e complementar na vida do filho, sendo que qualquer desvio na formação é fator de inadequação social do ser humano. A complementaridade dos papéis desenvolvidos tanto pelo pai quanto pela mãe na criação dos filhos pressupõe a criação de uma unidade estrutural responsável pela orientação e formação do filho.

Segundo as palavras de Comel (2003: p.81-82): *“A paternidade e a maternidade se caracterizam pelo exercício de funções diferenciadas que se completam, no todo, do ponto de vista das necessidades básicas da vida do filho”*.

Esta complementaridade de papéis indispensáveis à criação do filho torna-se ainda mais relevante quando a ausência do pai atinge o aspecto educacional, visto que a falta de um parâmetro masculino implica em desequilíbrio ao filho, considerando a necessidade de um referencial paterno para que esta educação seja equilibrada. Neste sentido:

“Entretanto, se os pais participarem e definirem em conjunto como querem educar poderão reforçar os seus papéis e darão aos seus filhos um modelo de crescimento saudável e harmonioso, com todas as condições para que o filho seja lançado na vida adulta, (...)”. (FARIAS E ROSENVALD, 2011, p.576).

A participação do pai de forma a complementar a educação do filho proporciona um modelo ideal de crescimento saudável para este, eis que contribuirá para o atendimento da perspectiva de realização pessoal e o próprio desenvolvimento da personalidade.

A presença do pai é essencial para o equilíbrio educacional e o saudável desenvolvimento do caráter e da personalidade do ser humano, motivo pelo qual na ausência do genitor biológico faz-se necessário a procura por um pai que sirva de

referencial e parâmetro para a transmissão de valores morais e o regular desenvolvimento mental e físico do filho.

O papel da figura paterna torna-se muito relevante no desenvolvimento da autoestima dos filhos, seja no sentido de estabelecer limites, seja ainda interferindo em eventuais ajustamentos de condutas e regras, para o melhor desenvolvimento e formação da prole.

Todavia, a falta deste referencial masculino pode ocasionar ao filho desprovido de paternidade aversão às ordens e limites, indispensáveis ao perfeito e harmônico convívio social, de modo que este referencial independente se pai biológico ou afetivo é imprescindível para que a partir destes vínculos de afeição solidificados, existam parâmetros de comportamento e valores morais ao filho.

Este referencial é vital até mesmo em casos de falecimento do genitor biológico de filho em tenra idade, sendo que nestes casos o referencial poderá advir dos parentes mais próximos, a exemplo de um tio, avô, irmão, padrasto, de modo que ainda sim poderá contribuir para o desenvolvimento saudável do ser humano, principalmente, na adolescência, fase esta responsável pela transição do indivíduo em vários aspectos, seja de natureza biológica, social ou cognitiva.

A realidade ainda aponta que em muitos lares verifica-se que o filho mais velho assume este papel face aos demais irmãos em detrimento de sua própria identidade e personalidade, visto que passa a viver como se fosse o pai daquela prole a partir de um processo acelerado de amadurecimento.

Farias e Rosenvald (2011) ao descreverem a figura do pai referencial e a fim de delimitar a ampla abrangência do conceito, exemplificaram que:

“Portanto, o pai pode ser uma série de pessoas ou personagens: o genitor, o marido da mãe, o amante oficial, o companheiro da mãe, o protetor da mulher durante a gravidez, o tio, o avô, aquele que cria a criança, aquele que dá seu sobrenome, aquele que reconhece a criança legal ou ritualmente, aquele que fez a adoção (...), enfim, aquele que exerce uma função de pai”. (Farias e Rosenvald, 2011, p. 613).

A psicanálise já admite a necessidade desta figura paterna referencial que sirva de parâmetro durante a criação do filho, inclusive, dispensa a exigência de um vínculo de consangüinidade.

Vejamos:

“Ancorado nestas idéias, Rodrigo da Cunha Pereira já percebeu que o essencial para a formação de uma pessoa, para torná-lo um sujeito capaz socialmente, “é que alguém ocupe, em seu imaginário, o lugar simbólico de

pai e mãe”, mesmo não estabelecendo com eles, necessariamente, um vínculo biológico”. (PEREIRA, 1999, p-62-63, apud, FARIAS e ROSENVALD, 2011, p. 613).

Admite-se que para a construção desta figura simbólica de pai referencial o afeto sobreponha-se ao vínculo biológico, visto que a afeição é que se encarrega de solidificar a relação construída diariamente, independente de vínculos de sangue ou carga genética.

A ausência do pai que é responsável pela almejada transmissão ao filho de valores e costumes aceitos socialmente enseja o aparecimento de outros indivíduos para ocupar este espaço, sendo que muitas vezes pode não ser o melhor exemplo a ser seguido.

Esta relação sólida lastreada em afeto, carinho, compreensão e confiança é o terreno fértil para a transmissão de valores e orientações que o filho espera receber do pai, a partir de um referencial ideal de figura paterna que sirva de parâmetro e contribua para o bem-estar e o perfeito desenvolvimento mental, psicológico e físico do filho.

Ao se constatar existência de uma figura paterna que dispense carinho, amor e afeto se instala no processo de desenvolvimento humano uma contribuição relevante para o saudável crescimento e futura autonomia do filho, independente de existir ou não o vínculo biológico.

Assim, não obstante à proteção normativa do reconhecimento da paternidade, torna-se essencial reforçá-la no que se refere especificamente à paternidade sociaafetiva, de modo a resguardar aqueles que exercem a figura de pai referencial, dispensando amor e cuidado ao filho, bem como ao próprio descendente que teve sua paternidade reconhecida face à solidificação dos laços afetivos.

2.11 AS DIFICULDADES NA EXECUÇÃO DO PROGRAMA NA COMARCA DE PALMAS/TO

Em que pese todos os importantes efeitos de ordem jurídica, psicológica e social decorrentes da execução do Programa que estimula o reconhecimento da paternidade biológica a milhares de pessoas desprovidas do vínculo familiar, a execução deste na Comarca de Palmas tem encontrado uma série de obstáculos que dificultam o pleno e regular desenvolvimento das atividades, visto que apesar de

não possuir uma normatização específica para o incentivo da paternidade socioafetiva, outros problemas também foram diagnosticados durante a pesquisa.

A primeira dificuldade relacionada à execução do programa se refere ao atendimento do disposto no Provimento n.º 12 no que concerne alcançar a todos os matriculados na rede educacional, considerando a alta rotatividade de endereço e de escola por parte dos alunos, uma vez que após a unidade escolar informar a localização da residência do responsável do aluno sem paternidade estabelecida, o Poder Judiciário leva certo tempo para proceder à notificação dos interessados, o que em muitos casos, ao se expedir a carta de notificação já não é mais possível a localização do aluno ou do suposto pai no endereço informado anteriormente pela unidade escolar.

A segunda versa sobre a inexistência de normativa estadual que obrigue às escolas informar de forma permanente ao Programa, a relação dos novos alunos que ingressam mensalmente nas escolas, cuja ausência de paternidade seja manifesta, bem como ainda pela inexistência de qualquer comunicação da escola para os casos de transferência escolar, para que o projeto possa localizá-lo em posteriores notificações.

A terceira afigura-se pela inexistência de acesso a qualquer sistema de informática que contribua para a localização da parte, visto que devido à alta rotatividade de endereços das partes é imprescindível o acesso a sistemas de buscas, a fim de auxiliar no desenvolvimento das atividades.

A quarta consiste na impossibilidade das partes muitas vezes arcar com o pagamento dos exames de DNA e pela inexistência de uma política pública ou de recursos suficientes para assegurar a realização dos exames, ou ainda, a falta de convênios com os laboratórios, a fim de assegurar preços mais acessíveis à população de baixa renda da Capital.

A quinta se refere à tramitação dos processos ainda por meio físico, o que torna o procedimento mais burocrático e moroso em total desarranjo com a celeridade processual na tramitação dos feitos.

A sexta intercorrência deriva da falta de uma atuação conjunta do Programa com a Equipe multifamiliar para auxiliar na resolução dos casos de família, sobretudo, com relação aos laços afetivos, a fim de aferir e proteger aquilo que se constitui o melhor interesse do filho.

A sétima dificuldade denota-se da falta de interesse da parte em realizar a conciliação, visto que na maioria das vezes estes filhos já são criados há bastante tempo pelo cônjuge de sua mãe, avô, tio ou outro parente, o que torna impraticável a sobreposição dos laços sanguíneos sobre os laços afetivos construídos pelo filho.

A oitava intercorrência e talvez, a principal, é a falta de regulamentação por parte da norma interna do Tribunal de Justiça que viabilize o reconhecimento da paternidade socioafetiva no âmbito do Programa Pai Presente, considerando a isonomia constitucional decorrente do estado de filho e a recente normativa do Conselho Nacional de Justiça que permite o reconhecimento extrajudicial da paternidade socioafetiva.

A superação destes obstáculos é o caminho a se percorrer para potencializar os benefícios do Programa na Comarca de Palmas, bem como no Estado do Tocantins, motivo pelo qual se faz necessário o estudo e a discussão de ações estratégicas que ampliem a efetividade do importante programa.

Todavia, em que pese à enumeração das dificuldades ora elencadas, este trabalho tem por intento superar o principal desafio do Pai Presente que é a ausência de norma que autorize o reconhecimento da paternidade socioafetiva no âmbito do Programa, eis que as atuais regras excluem de parcela considerável de seres humanos a possibilidade de obter a regularização fática de suas relações familiares, ao tempo em que contribui para a melhoria da prestação jurisdicional.

2.12 OS MOTIVOS QUE IMPOSSIBILITARAM O RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE BIOLÓGICA NOS PROCESSOS INVESTIGADOS

Ao se analisar as atividades do Programa de uma forma em geral, temos que o maior desafio não está relacionado à estruturação do Programa, mas na falta de regulamentação específica da paternidade socioafetiva que faz com que um contingente significativo de processos deixe de receber a adequada prestação jurisdicional.

Oportuno ressaltar, que o universo de processos analisados consiste em 250 (duzentos e cinquenta) feitos administrativos que foram julgados e arquivados no período compreendido entre 2013 e 2017.

Trata-se de casos específicos em que não foi possível a resolução consensual do reconhecimento espontâneo de paternidade biológica, motivada por diversos fatores de acordo com a situação e peculiaridade de cada caso concreto.

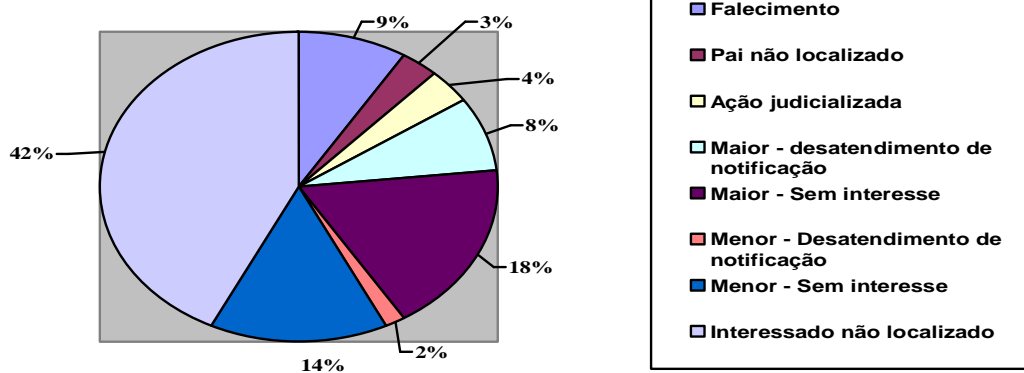
Podemos dizer que os 250 (duzentos e cinqüenta) processos julgados e arquivados representam todos os casos em que não se foi alcançado o reconhecimento da paternidade biológica no período assinalado.

Ao analisarmos as decisões que extinguiram estes processos, bem como o depoimento das partes e as razões que frustraram a concretização do direito fundamental à paternidade, temos que são vários os motivos que conduziram ao insucesso do Programa no que se refere a estes processos específicos.

Tais processos foram extintos por motivos que oscilam entre o falecimento do genitor, não localização do suposto pai, ajuizamento de ação judicial, falta de interesse do maior que notificado deixou de comparecer à audiência, falta de interesse do maior que manifestou expressamente pela falta de interesse em audiência, ausência de interesse do menor que notificado deixou de comparecer à audiência, falta de interesse do menor que compareceu em audiência e manifestou ausência de interesse no reconhecimento, e finalmente, em razão da não localização do menor ou maior interessado para responder o respectivo processo de reconhecimento espontâneo de paternidade biológica, conforme podemos observar no Gráfico 15.

Vejam os:

GRÁFICO 15 – MOTIVOS IDENTIFICADOS PARA EXTINÇÃO DE PROCESSOS DE RECONHECIMENTO DA PATERNIDADE/PROGRAMA PAI PRESENTE/PALMAS/TO²⁰.

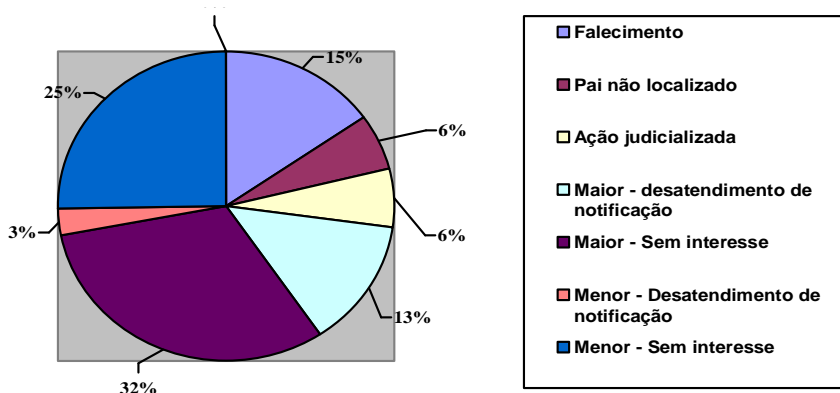


²⁰ Fonte: Dados da Pesquisa.

O Gráfico 15 acima indica que 107 (cento e sete) processos, o que equivale aproximadamente 42% (quarenta e dois) por cento dos feitos analisados foram extintos por não localização da parte interessada, ocasionada pela mudança repentina de endereço ou escola dos alunos que são o público-alvo do Programa, eis que muitas vezes residem em habitações de aluguel e tornam-se constantes as mudanças de endereço e até mesmo de escolas.

Todavia, quando passamos a examinar somente os casos em que o interessado foi encontrado, mas não foi possível o êxito quanto à paternidade biológica, ou seja, os 143 (cento e quarenta e três) processos restantes, equivalentes a 58% (cinquenta e oito) por cento, temos que os principais motivos para o insucesso foram os seguintes, evidenciados no Gráfico 16 abaixo:

GRÁFICO 16 – MOTIVOS DO INSUCESSO DO PROCEDIMENTO DE RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE – PROGRAMA PAI PRESENTE – PALMAS/TO²¹.



A partir da análise destes 143 (cento quarenta e três) processos que os interessados foram encontrados, temos que os primeiros casos em que se verificou a inexistência de reconhecimento de paternidade biológica foram os 22 (vinte e dois) procedimentos administrativos, em que os interessados informaram o falecimento de seus respectivos genitores. O reconhecimento do filho de pai falecido demanda o ajuizamento de ação judicial dada à complexidade da questão e a necessidade de observância de requisitos legais inerentes e próprios às vias judiciais.

A não localização da figura do suposto genitor foi responsável pelo arquivamento de oito processos. Estes casos, embora os requerentes tivessem interesse em efetuar o reconhecimento de paternidade, o mesmo não foi possível

²¹ Fonte: Dados da Pesquisa

pela falta de informação no que se refere aos endereços dos supostos pais que não foram localizados para responderem ao processo administrativo de paternidade.

Em nove processos, o êxito no que se refere ao reconhecimento espontâneo de paternidade biológica foi frustrado em razão de que as partes ingressaram com ações judiciais de forma concomitante com o procedimento administrativo, motivo pelo qual o feito espontâneo foi arquivado por sua incompatibilidade com relação à tramitação simultânea com o feito judicial, segundo as próprias diretrizes normativas emanadas do Provimento n.º 12 e 16 do Conselho Nacional de Justiça. Todavia, em alguns casos ficou caracterizada a existência de uma paternidade afetiva que instrumentalizou ações judiciais de diversas naturezas a incidir na concretude dessas relações jurídicas.

A ausência de interesse das partes maiores de idade foi responsável por dezenove situações que desencadearam no arquivamento processual sem a resolução adequada da demanda. Os interessados foram devidamente notificados, mas deixaram de comparecer ao Programa para responder ao processo administrativo, motivo pelo qual em tais situações não houve alternativa a não ser a extinção da demanda face à disponibilidade do direito à paternidade do maior desinteressado.

Outrossim, em quarenta e cinco casos semelhantes, quais sejam, pessoas maiores que foram notificadas e compareceram à audiência para informarem a inexistência de interesse no reconhecimento de paternidade biológica, motivo pelo qual os referidos processos também foram arquivados. A diferença com relação aos dezenove citados anteriormente é que estes compareceram e apontaram como justificativa para a falta de interesse à existência de situação que em tese caracterizaria uma paternidade socioafetiva, confirmada por outros dezenove interessados menores que afirmaram possuir pai referencial.

Em quatro situações analisadas foram verificadas a existência de falta de interesse da representante legal dos menores interessados que sequer compareceram às audiências designadas pelo Programa.

Além disso, foram verificados trinta e seis episódios em que as genitoras atenderam as notificações expedidas, mas negaram qualquer interesse no reconhecimento da paternidade biológica. Estas negativas muito se explicam também em razão de que já existem prévias relações de afetos entre o interessado e um pai referencial que exerce a paternidade socioafetiva, ocasionando o

afastamento de qualquer interesse pelo estabelecimento da paternidade biológica, eis que dezenove pessoas disseram possuir pai referencial.

Logo, fica evidente que parcela significativa dos casos verificados de paternidade socioafetiva decorre destes quarenta e cinco maiores e trinta e seis menores que compareceram ao Programa e manifestaram falta de interesse, sendo que na maioria das vezes se deu pela existência de uma paternidade socioafetiva com pessoa diversa do seu ascendente biológico.

2.13 A INEXISTÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA PATERNIDADE SOCIOAFETIVA NO ÂMBITO DO PROGRAMA PAI PRESENTE

A normatização do Programa é direcionada exclusivamente para os casos de paternidade biológica, sendo que a experiência vivenciada por este autor enquanto servidor público que vem exercendo suas atividades profissionais junto ao mencionado Programa e percebe tal constatação in loco, corrobora com os dados levantados pela pesquisa, admite nos dizer que vários casos deixam de ser resolvidos pela inexistência de uma normatização administrativa que permita o reconhecimento espontâneo da paternidade socioafetiva, face à existência de inúmeros casos que possuem outra figura paterna.

A concepção do programa nos moldes delineados pelos Provimentos n.º 12 e 16, do Conselho Nacional de Justiça, apenas incentiva o reconhecimento espontâneo da paternidade biológica, o que impede a concretização da paternidade de um grande número de pessoas que embora desprovidas do vínculo sanguíneo, encontram-se inseridas numa relação paterno-filial lastreada basicamente no afeto.

Ao se restringir apenas a paternidade biológica, vários casos deixam de ser solucionados no âmbito administrativo do Programa por diversos fatores, tais como, desconhecimento acerca da identidade do suposto pai biológico, ausência de informação quanto a sua atual localização, falta de interesse do filho que às vezes vive uma relação afetuosa com outro pai referencial, falecimento do genitor biológico e etc.

A atual norma regente do Programa ao se limitar à paternidade biológica pode incorrer em determinadas situações que atentam contra o próprio princípio normativo que protege o melhor interesse da criança, visto que em muitos casos os filhos já se encontram numa relação afetiva duradoura com terceiros em que são criados por

outras pessoas, a exemplo, do avô, tio, cônjuge da genitora e etc, que os dispensam afeto, carinho e a orientação necessária para um crescimento saudável do filho.

Ao ignorar a existência da relação afetiva a ser preservada em determinadas situações a atual normatização do Programa desconhece a equiparação do estado de filho, bem como não observa o melhor interesse do menor, considerando que em parcela significativa dos casos onde não se opera o reconhecimento da paternidade biológica já existe uma relação afetiva paralela com terceiros, o que de per si importa em insegurança jurídica a todos os envolvidos.

A normatização exclusiva para os casos de paternidade biológica no âmbito do programa exclui de forma imediata grande parte deste público-alvo de ter acesso a concretização do seu direito à paternidade, seja pela falta de conhecimento ou localização do pai biológico, seja ainda por eventual existência de relação paralela paterno-filial de natureza afetiva construída ao longo dos anos com outras pessoas que levam ao desinteresse pela paternidade biológica incentivada pelo Programa.

Os mecanismos jurídicos de proteção da paternidade precisam se fortalecer, porquanto urge a necessidade de maior proteção do direito fundamental à paternidade, seja ele decorrente dos critérios biológicos ou afetivos.

A criação do Programa se revela um grande avanço na busca pela concretização do mencionado direito, embora reconheçamos que por se limitar meramente a proteção dos laços sanguíneos, o mesmo deve ser aperfeiçoado, de modo a atingir todas as espécies de paternidade, em homenagem a irrestrita e incondicional proteção do ser humano e a isonomia constitucional decorrente do estado de filho.

De tal modo, a ampliação do Programa no que se refere a contemplar os casos de paternidade socioafetiva é medida satisfatória para a concretização do direito fundamental de várias pessoas que se encontram desprovidas de paternidade biológica pelos mais diversos motivos.

A partir da nossa vivência e da observância diária no que se refere à execução do Programa na Comarca de Palmas, ratificada por esta pesquisa que analisou os processos julgados e arquivados, cuja paternidade biológica não foi possível lograr êxito, temos que a principal intercorrência que se afigura como obstáculo para o referido Programa é a inexistência de norma que viabilize o reconhecimento da paternidade socioafetiva, considerando que em inúmeros casos analisados não foi possível a concretização da paternidade biológica, mesmo em

situações em que se tinha conhecimento da existência de uma boa e sadia relação afetiva com terceiros.

Assim, todo esse processo de pesquisa, vem a ser coroado com a nova normativa estampada no Provimento 63/2017 do Conselho Nacional de Justiça que permitiu o reconhecimento espontâneo da paternidade socioafetiva no âmbito extrajudicial, motivo pelo qual faz-se necessário adaptar este Provimento à norma do Programa Pai Presente, a fim de viabilizar a concretização deste importante direito fundamental, seja ele decorrente de laços biológicos ou afetivos.

3 A PATERNIDADE SOCIOAFETIVA NO ÂMBITO DO PROGRAMA PAI PRESENTE

Na parte final deste trabalho, em razão da necessária tutela à paternidade e devido à ausência de norma que regulamente a paternidade afetiva no âmbito do Programa, este estudo será canalizado para esta espécie de paternidade com ênfase no afeto como fator de estabelecimento do vínculo de parentesco à luz dos dispositivos constitucionais e legais que disciplinam o tema.

Outrossim, o estudo da paternidade socioafetiva no atual cenário jurídico e a necessária adequação da norma às relações familiares decorrente de intensas transformações sociais também serão objeto de estudo, a fim de justificar a necessidade do reforço normativo no âmbito do Programa baseados na pesquisa realizada que aferiu significativo casos de paternidade socioafetiva encontrados nos processos analisados.

O expressivo número de casos de paternidade socioafetiva no âmbito implica na indispensável elaboração do ato normativo almejado, para que seja viabilizado no âmbito do Programa o reconhecimento extrajudicial da paternidade afetiva.

3.1 O AFETO COMO TRADICIONAL FATOR JURÍDICO DE FIXAÇÃO DA PATERNIDADE

As disposições mais hodiernas evidenciam cada vez mais a importância da paternidade socioafetiva, ao tempo em que se pretende discutir mecanismos que importem numa maior proteção normativa do tema, aperfeiçoando normatizações como estas expedidas pelo Conselho Nacional de Justiça que se restringem à paternidade biológica no âmbito administrativo do Programa Pai Presente.

Para tanto, necessário ressaltar que em que pese a histórica proteção da filiação biológica e do casamento como forma de proteção patrimonial dos bens da família e a obediência aos dogmas religiosos, o afeto teve seu espaço ao longo dos tempos em determinadas sociedades e continua a merecer o devido destaque normativo, não podendo ser desprezado face ao novo modelo constitucional de família.

Vale dizer, que na Roma antiga todas as relações civis emanavam de uma organização religiosa, onde os vínculos de parentescos, sejam os relacionados ao

casamento ou ao reconhecimento dos filhos, se iniciavam com o respectivo reconhecimento perante a cerimônia religiosa. A apresentação do filho ao culto religioso era o pressuposto fundamental para o ato de reconhecimento, independentemente, se o parentesco decorria ou não do fator de consanguinidade, sendo necessário ressaltar que esta apresentação era basicamente lastreada na afeição.

Pereira assegurou que a condição primeira para o reconhecimento na Roma antiga era a apresentação do filho ao culto e que a consanguinidade era fator secundário, vejamos:

“E como o culto se transmitia de varão a varão, a descendência que continuaria os ritos contava-se na linha masculina, e parentes eram só os que provinham de um tronco ancestral comum nesta linha – *agnatio* – e filho só aquele que o pai apresentava diante do altar, como continuador de seu culto. A filiação não assentava na consangüinidade, uma vez que a *generatio* era insuficiente, desacompanhada do cerimonial religioso (...)”. (PEREIRA, 2006, p. 18).

A família romana sob o princípio da afeição aparentava-se como entidade política alicerçada no princípio da autoridade do pater que ao mesmo tempo exercia as funções de sacerdote, juiz e chefe, sendo que o pressuposto para pertencer à família era a submissão à sua autoridade. O reconhecimento do filho era condicionado à vontade do *pater família*. O filho das relações extraconjugais ou aqueles vinculados à família materna, não trazia o nome de família, bem como não herdava.

Nota-se que até então, os laços afetivos preponderavam como critério de fixação da paternidade no império romano, bastando tão somente à apresentação do filho ao culto religioso para se estabelecer uma relação paterno-filial.

Posteriormente, após o crescimento e o fortalecimento do Império Romano, a efetivação do grau de parentesco já não se levava em consideração apenas à transmissibilidade dos cultos, mas também aqueles provenientes dos laços biológicos. O advento do cristianismo e o enfraquecimento do Império Romano propiciaram um ambiente favorável para a transformação do casamento em sacramento, dado o fortalecimento do poder espiritual. Através dele, a igreja começou a agir decisivamente nos desígnios familiares, a fim de combater tudo que pudesse desestruturar a família.

Pereira, ao destacar esta quadra da história e o tratamento dispensado aos filhos naturais pelo direito canônico e as leis bárbaras vigentes a época, enalteceu que:

“A influência da moral cristã foi paulatinamente enfrentando os princípios romanos e após a queda do Império Romano, os bárbaros que possuíam uma maior rigidez moral, influenciados pela força da Igreja que pretendia fortalecer o casamento cristão, os filhos naturais voltaram a ser tratados com maior severidade, privados de todo direito sucessório. (PEREIRA, 2006, p. 22).

As leis bárbaras a fim de proteger a instituição do casamento e influenciadas pela força da Igreja foram severas com relação aos filhos naturais e ilegítimos, assim como contra o concubinato, de modo a impor uma mancha moral aos bastardos.

O direito costumeiro francês adotava o princípio de que o filho bastardo não sucedia, todavia com o passar dos anos, a força dos costumes flexibilizaram os preceitos canônicos para admitir as ações alimentares em favor do pai ou dos herdeiros legítimos.

Acontece que, as admissibilidades destas ações não surtiam maiores efeitos quanto ao reconhecimento do filho e as relações de parentesco, sendo que somente no Século XVII, a prova da paternidade já se fazia por meio de indicação da mãe, sob juramento, com o objetivo de conceder a mãe e ao filho uma prestação alimentícia.

Vale dizer, que por um longo período por força dos dogmas religiosos impostos pela igreja e a necessidade de proteção do casamento, o afeto tornou-se fator secundário de fixação de paternidade, porém aos poucos foi se constatando a necessidade de proteção dos filhos não decorrentes do matrimônio.

Tanto que, no Século XVIII, após intenso movimento contra a pesquisa da paternidade, o direito da era moderna, sob os auspícios de uma nova consciência inaugurada pelos ideais da revolução francesa de 1789, permitiu-se na França através da Lei de 12 Brumário a equiparação dos filhos naturais aos legítimos para todos os efeitos. (Pereira, 2006, p. 23).

Entretanto, Napoleão proibiu esta investigação de paternidade ao argumento de que a sorte dos bastardos não interessava ao estado e proibiu a pesquisa da paternidade, exceto em casos de raptos e, facultou-se ao pai o reconhecimento voluntário, salvo com relação aos filhos espúrios, sendo que ainda reconheceu

alguns direitos ao filho natural de ordem sucessória e ao nome paterno, mas de forma alguma os equiparou aos filhos legítimos.

O Século XIX caracterizou-se pela disparidade de tratamento dispensado aos filhos naturais e ilegítimos pelos diversos povos, onde somente alguns permitiam a investigação e o reconhecimento da paternidade.

Pereira (2006) afirmou que a Itália, em meados do século, permitia ao pai o reconhecimento espontâneo desde que o filho não fosse decorrente de incesto e adultério, admitia a introdução do mesmo no lar conjugal, desde que com o consentimento do outro cônjuge, possibilitava o uso do nome paterno e o dever de alimentar. Portugal proibia a investigação, salvo raras exceções, permitia o reconhecimento, exceto dos filhos espúrios, sendo que os ilegítimos reconhecidos poderiam utilizar o nome paterno, pleitear alimentos e suceder-lhe. O Chile permitia o reconhecimento dos ilegítimos e admitia a investigação somente para efeitos alimentares. Os reconhecidos espontaneamente poderiam pleitear alimentos e sucessão. A Argentina distinguia os filhos naturais, ressaltando que os mesmos não pertenciam à família legítima, sendo que o único efeito do reconhecimento seria para alimentos e sucessão. O Uruguai, via de regra, vedava a investigação e também dava ao filho reconhecido direitos sucessórios e alimentares. A Alemanha permitia a investigação, considerava o filho natural reconhecido como parente da família materna, mas estranho à família paterna e dava direito a pensão alimentícia e direitos sucessório. A Inglaterra proibia os direitos sucessórios ao filho ilegítimo, mas o pai ajudava com pensão alimentícia. (PEREIRA, 2006, p.24/25).

Todavia, somente no final do Século XIX, o afeto volta a ter a devida importância como fator de vínculo de parentesco, época em que a família deixa de ser uma instituição destinada a manter exclusivamente os bens patrimoniais e a honra de seus integrantes e passa a estimar cada vez mais os laços afetivos, porquanto se constitui núcleo base da sociedade onde se é possível o intercâmbio de sentimentos, solidariedade e valores em busca da felicidade dos entes que a compõem.

No período, apoiado na necessidade de solidificar os laços afetivos, teve-se início em países como Portugal, França, Suíça e Itália, um forte movimento em favor dos filhos bastardos o que ensejou em posições legislativas e judiciais favoráveis aos mesmos numa crescente afirmação de proteção aos filhos ilegítimos, seja

através da possibilidade de reconhecimento tanto da paternidade quanto dos efeitos dela decorrentes.

Verifica-se uma onda que se espalhou pela Europa no final do Século XIX que tinha por intento oferecer uma maior proteção aos filhos ilegítimos, tendo como base o afeto que os mesmos eram merecedores, considerando sua condição de seres humanos, muito embora o fator biológico fosse ainda preponderante e indispensável.

Tanto que, o direito soviético baseado em princípios diversos da civilização ocidental, não somente equiparou os filhos naturais aos legítimos como também suprimiu toda diferença jurídica entre uns e outros, concedeu a livre iniciativa dos pais disporem com relação aos nomes, representação, guarda, bem como sobre o dever de prestar alimentos aos filhos durante a menoridade.

Ao expor os ideais e os paradigmas do direito soviético que vinculava o reconhecimento ao fato material da procriação, independentemente, se ocorrida dentro ou fora os contornos do matrimônio, Pereira ressaltou que:

“Para o novo Direito Russo, a filiação está ligada ao “fato material” da procriação, e, pois, quer se trate de filhos provindos de união legalizada quer de união livre, são as mesmas as relações entre pai e filho: submissão ao pátrio poder, não no sentido de nosso direito, mas de “instituição tutelar subordinada à autoridade pública”; o filho traz o nome somente da mãe se o pai é desconhecido, e, caso contrário, o do pai”. (PEREIRA, 2006, p. 27).

O direito Inglês, após profunda transformação do conceito tradicional evidenciado pela regra de *Common Law*²², se revestiu em verdadeiro marco no processo evolutivo de reconhecimento dos filhos ilegítimos que outrora eram considerados bastardos, onde a este não era reconhecido nenhum direito ao tempo em que passa a reconhecer o direito à sucessão do filho reconhecido.

Todas estas relativizações que ocorreram ao longo da história em diversas civilizações no que tange a conceder maior proteção aos filhos naturais e ilegítimos somente ocorreram por força do afeto que aos poucos foi se impondo frente aos dogmas religiosos.

No Brasil, até 1847 a legislação reinícolica diferenciava o tratamento dos filhos naturais dos plebeus e dos nobres, sendo que os primeiros concorriam juntamente com os filhos legítimos à herança do pai ou poderiam até serem herdeiros universais

²² Common Law é uma estrutura mais utilizada por países de origem anglo-saxônica como Estados Unidos e Inglaterra. Uma simples diferença é que lá o Direito se baseia mais na Jurisprudência que no texto da lei. Disponível em <https://direitolegal.com/2008/02/28/common-law-e-civil-law/>.

na falta de filhos legítimos, enquanto que os filhos ilegítimos dos nobres não herdavam, havendo apenas direito aos alimentos. Esta proibição não pesava sobre os filhos de mulher nobre que podiam concorrer com os legítimos. A Lei n.º 463, de 02.09.1847 acabou com a distinção entre filhos de plebeus e nobres, mas restringiu o campo do reconhecimento quando estatuiu que a filiação natural só se provaria por escritura pública ou testamento. (PEREIRA, 2006, p. 29).

Denota-se que o ordenamento jurídico até o fim do Século XIX permite dizer que a sorte do filho natural era condicionada a vontade do genitor no que se refere ao dever primário de cuidar, resguardar, proteger e assistir, sendo que somente no início do Século XX ocorre o surgimento de um ambiente favorável à proteção do filho natural e ilegítimo que coincidiu com a elaboração do Código Civil de 1916 no Brasil.

No Código de 1916, o reconhecimento dos filhos naturais contemplava as formas espontânea ou compulsória, desde que não fossem advindos de relações adulterinas e incestuosas. Ao filho era possibilitado a investigação judicial da paternidade quando tivesse vivido na posse de estado de filho, concubinato entre sua genitora e o provável pai, quando sua concepção tivesse coincidido com estupro ou rapto de sua mãe ou decorrente de escrito particular. A paternidade do filho ilegítimo poderia ser presumida de forma relativa, enquanto que a do filho legítimo seria uma presunção quase que absoluta.

Ao esclarecer o tema, Pereira mais uma vez assegurou que:

“Dentro do sistema do Código de 1916, os filhos naturais reconhecidos eram, sob certos aspectos, igualados, quanto a direitos e deveres, aos legítimos, mas não foi possível, à época de sua promulgação, dar por terra com alguns preconceitos, de sorte que em certos pontos ainda restou, não obstante o liberalismo que anima o diploma, uma desigualdade de tratamento, que as ideias hodiernas não justificam”. (PEREIRA, 2006, p. 35).

Segundo ele, ao contextualizar os diversos tratamentos legislativos concedidos aos filhos após o Código de 1916, o mesmo ressaltou que a Carta Política de 1937 equiparou os filhos naturais aos legítimos, de modo que houve quem considerasse uma intenção do constituinte em abranger até os filhos adulterinos e incestuosos (p.35). Assegurou que o Decreto- Lei 4.737/42 preceituava que o reconhecimento de filho havido fora do matrimônio só poderia ser feito depois do desquite (p.41). Ou seja, não admitia a concomitância deste reconhecimento

junto com o casamento. Afirmou que a Constituição de 1946 silenciou a respeito da aludida equiparação dos filhos naturais (p.37) e que através da Lei n.º 883, de 21.10.1949, todos os filhos contraídos fora do casamento passaram a ter o direito a ser reconhecidos, após a dissolução conjugal, seja por meio de desquite, morte ou anulação do matrimônio, exceto os adúlteros a *matre*²³, visto que em favor do outro cônjuge operava-se a presunção de paternidade e só por ele poderia ser contestada, caso contrário seria considerado filho legítimo (p.45), e ainda que a Lei n.º 6.515/77 permitiu que na vigência do casamento, quaisquer dos cônjuges reconhecessem o filho havido fora do casamento. (p.50). (PEREIRA, 2006, pp.35/50).

Nota-se, que após a Constituição de 1937, importantes transformações legislativas ocorreram no ordenamento jurídico brasileiro no que se refere ao tratamento dispensado aos filhos alheios ao casamento, seja pela equiparação dos naturais aos legítimos, seja por possibilitar o reconhecimento de filhos havidos fora do matrimônio após o desquite do casal, embora ao filho fruto de adultério materno não pudesse usufruir deste direito face à presunção de paternidade do marido, seja ainda em momento posterior ao possibilitar o reconhecimento do filho ilegítimo na constância do casamento.

Verifica-se, que após a metade do Século XX, inclusive no período que antecedeu a vigência da Constituição de 1988, o direito de família no Brasil avançou, mesmo que discretamente, no que importa ao reconhecimento dos filhos ilegítimos e naturais.

Este avanço muito se explica em razão da onda internacional de valorização dos direitos humanos que acabou por se espalhar para o direito interno de várias nações.

A vigente norma constitucional brasileira seguida pela infraconstitucional procurou se ajustar aos preceitos de valorização humana por força do preceito fundamental da dignidade da pessoa humana, sendo que para tanto consagrou à paternidade como direito fundamental do ser humano, bem como equiparou os filhos havidos dentro do casamento aos filhos naturais e ilegítimos, de modo a dispensar um tratamento isonômico aos filhos, independentemente da origem que culminou o estado de filiação, seja ela biológica, legal ou afetiva.

²³ Matre=Mãe. Disponível em <http://dicionarienet.com/palavra/matre>

Logo, o afeto desde a Roma Antiga até o atual modelo de família constitucional sempre teve papel de destacado relevo no que refere ao estabelecimento dos vínculos de parentesco, inclusive, de paternidade, seja atuando como critério de fixação da paternidade ou simplesmente como mero vínculo que despertou a necessidade de proteção dos filhos naturais e ilegítimos fazendo com que houvesse ao longo dos séculos uma série de relativizações em todo o mundo, de modo a conceder maior proteção normativa aos filhos naturais e ilegítimos.

Estas flexibilizações normativas que ocorreram em diversos países relativizando à proteção do matrimônio e do patrimônio, somente ocorreram por força do afeto que aos poucos foi se impondo frente aos dogmas religiosos.

Portanto, o afeto é considerado um tradicional fator de fixação da paternidade, motivo pelo qual a normatização do Conselho Nacional de Justiça que criou o Programa Pai Presente e limitou aos casos de paternidade biológica, deve ser aperfeiçoada, para em homenagem ao preceito da dignidade da pessoa humana, alcançar tanto os casos de filiação biológica advindos da constância do casamento ou não, quanto os inúmeros casos de paternidade socioafetiva existentes e já evidenciados na pesquisa, uma vez que já existe normativa deste órgão que permite o reconhecimento extrajudicial desta espécie de paternidade.

3.2 A SOLIDIFICAÇÃO DO VÍNCULO DE AFETO

Na seara da psicologia a afetividade presente na relação paterno-filial, designa a suscetibilidade da experiência humana em que a partir da vivência e interação com o ambiente exterior, permite-se ao sujeito aferir acerca do que é agradável ou não.

Maluf apud Cassetari, caracteriza o afeto como:

“De um modo geral, o afeto pode ser compreendido como um aspecto subjetivo e intrínseco do ser humano que atribui significado e sentido à sua existência, que constrói o seu psiquismo a partir das relações com os outros indivíduos”. (MALUF, 2012, p. 18, apud, CASSETTARI, 2015, p.11).

E continua, agora relacionando o vínculo do afeto à afeição:

“A afeição ligada à vinda de afeto é representada por um apego a alguém ou a alguma coisa, gerando, carinho, saudade, confiança ou intimidade.

Representa o termo perfeito para representar a ligação entre duas pessoas”. (MALUF, 2012, p.18, apud, CASSETTARI, 2015, p.11).

A afeição abastecida pelo sentimento de afeto de per si gera a autoestima entre as pessoas e garante o bem-estar e a felicidade na vida do ser humano, principalmente, quando incidente na relação pai-filho, dada a importância fulcral da figura paterna no contexto familiar e criação da prole.

O afeto advindo do pai biológico, legal ou afetivo constitui-se em importante fonte de desenvolvimento psicológico, incidente a partir da presença da figura paterna na vida do filho.

Nos últimos tempos, o efeito psicológico do afeto na relação familiar ganhou destaque a ponto de fazer com que a paternidade moderna seja atualmente orientada por critérios de natureza não só biológica, mas também jurídica e mais recentemente por critério de afetividade, respectivamente, baseados segundo fatores genéticos, legais e, de solidariedade e amor.

Farias e Rosenvald (2011), ressaltam que inexistente qualquer preferência entre os critérios de definição da paternidade, sendo que cada caso deverá ser analisado de forma particular. Vejamos

“Não há – e impende frisar expressamente – prevalência entre os referidos critérios, inexistindo hierarquia entre eles. Com isso, não se pode afirmar a superioridade da filiação afetiva e tampouco da biológica. Todos os critérios apresentam relevantes vantagens e a perfeita adequação a cada conflito somente será obtida casuisticamente. (FARIAS E ROSENVALD, 2011, p. 586)”.

No entanto, verifica-se que o moderno direito de família encarregado de fazer os recortes e o conseqüente acompanhamento da vida social dos membros do grupo familiar e assim, elaborar os conceitos jurídicos que melhor atenda os anseios sociais, tem se norteado também pelos fatores de afetividade, segundo o melhor interesse do filho, de modo que o afeto tornou-se importante ferramenta de aferição da incidência dos pressupostos de paternidade.

Inegável que apesar de inexistir preferência entre os critérios de aferição de paternidade, o afeto decorrente do sentimento de amor que permeia a relação paterno-filial o torna elemento essencial e indispensável à configuração da paternidade, sendo que se este vínculo de afetividade não deixou os fatores de consanguinidade em segundo plano, pelo menos a ele o equiparou.

Villela apud Cassetari, ao contrário do posicionamento do Supremo Tribunal Federal de que não há prevalência de critérios para aferição da paternidade, advoga a tese de que a paternidade antes de ser biológica é cultural, senão, vejamos:

“Não é a derivação bioquímica que aponta para a figura do pai, senão o amor, o desvelo, o serviço com que alguém se entrega ao bem da criança. Permita-me repetir aquilo que tenho dito tantas vezes: a verdadeira paternidade não é um fato da biologia, mas um fato da cultura. Está antes no devotamento e no serviço do que na procedência do sêmen”. (VILLELA, 1997, p.85, apud, CASSETTARI, 2015, p.11).

A evolução do conceito de paternidade surge como necessidade de acompanhar as complexas e dinâmicas relações sociais no âmbito familiar, sendo que neste contexto o afeto adquire vital importância, visto que muitas vezes inexistente o contato diário do pai biológico com o filho, sendo a afetividade imprescindível para o perfeito desenvolvimento do ser humano e a formação da sua personalidade, caráter e a própria identidade.

Na falta do pai biológico ou até mesmo em casos onde sua presença não é recomendada, o filho passará a conviver com alguém que assuma esta função, seja padrasto, avô, tio, primo ou outra pessoa que mantenha o necessário vínculo de afeto com o reconhecido, eis que poderá surgir alguém para simbolicamente representar a figura paterna.

Esta evolução calcada no afeto como parâmetro de definição da paternidade, se estrutura atualmente no preceito fundamental da dignidade da pessoa humana uma vez que esta prioriza incondicionalmente a proteção do ente, enquanto sujeito de direitos, de forma a incidir também nas relações de parentesco que passaram a se alicerçar em modernos parâmetros como o amor, afeição, dedicação, assistência, solidariedade, felicidade sempre almejando o bem-estar dos membros da família.

O afeto torna-se elemento essencial na estruturação das novas famílias para a solidificação dos vínculos já existentes baseados na convivência, confiança e amor com relação à figura do pai referencial que nem sempre é o biológico, mas sim aquele que está próximo e de fato é o referencial de figura paterna ao filho, motivo pelo qual deve o direito se estruturar para proteger os laços afetivos, seja do filho com relação ao pai ou do pai afetivo com relação ao filho.

Neste ínterim, em que pese toda evolução do direito de família nas últimas décadas no sentido de acompanhar as dinâmicas relações sociais, temos que o

vínculo do afeto ainda continua a merecer uma maior atenção, seja pela importância dos efeitos jurídicos ou ainda pelos efeitos psicológicos dele decorrentes.

Esta relação de afeto entre as partes merece ter ampliada sua proteção normativa, considerando a existência de um grande contingente de pessoas desprovidas de paternidade, bem como em razão de que muitas delas já possuem até mesmo uma relação afetiva com terceiros, porém ainda não regularizaram o referido vínculo jurídico a incidir sobre a relação fática por motivos de ordem jurídica e burocrática que devem ser aperfeiçoada em favor da proteção do ser humano.

Ele se revela o meio eficaz pelo qual o direito pode aferir a paternidade, de modo a contemplar casos alheios aos fatores biológicos e jurídicos que exigem por força de isonomia o mesmo tratamento no que se refere ao estado de filiação, sobretudo, para proteger situações vivenciadas cotidianamente por inúmeras pessoas desprovida de paternidade biológica ou legal, face ao preceito da dignidade da pessoa humana e a igualdade do estado de filiação.

O afeto carecedor de uma maior proteção normativa, ao incidir na relação pai-filho significa uma incontestável sensação de bem-estar e acolhimento do filho reconhecido, alterando significativamente de forma positiva, os aspectos psicológicos inerentes aos envolvidos.

O ato de reconhecimento de paternidade biológica ou afetiva importa em vários benefícios de ordem jurídica e psicológica ao ser humano, motivo pelo qual cabe ao poder público aprimorar e desenvolver métodos de estímulo à paternidade, principalmente, à socioafetiva, como medida de concretização do princípio da dignidade da pessoa humana e produto do tratamento isonômico do estado de filiação.

Nesta seara, o Provimento n.º 63/2017 que permitiu extrajudicialmente o reconhecimento da paternidade calcada exclusivamente no vínculo afetivo se revela instrumento normativo que fortalece o preceito da dignidade da pessoa humana e concede a isonomia de tratamento decorrente do estado de filho ao tempo em que robustece a proteção do afeto enquanto critério de fixação da paternidade.

Deste modo, a normatização que disciplina as atividades do referido Programa deve se atentar aos sólidos laços afetivos, enquanto voltados ao bem-estar do ser humano, independentemente, da existência ou não de laços sanguíneos, a fim de se amoldar ao modelo de família constitucional e à recente normatização sobre a matéria.

3.3 O TRATAMENTO ISONÔMICO DA FILIAÇÃO AFETIVA

A relevância do afeto seja do ponto de vista jurídico ou dos efeitos de ordem psicológica dele decorrentes na vida do ser humano fez com que a filiação adquirisse um novo tratamento das normas internas das diversas nações, após a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 e a Convenção Interamericana conhecida como pacto de San José da Costa Rica.

Farias e Rosenvald, demarcaram este importante contexto histórico de vital importância na luta pelo tratamento isonômico dispensado às crianças, independentemente, se havidos ou não na constância do matrimônio quando ressaltaram:

“Aliás, a Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948, no art. 25, reconhece proteção social igualitária a todas as crianças, balizando a impossibilidade de discriminação. No mesmo diapasão, a Convenção Interamericana de Direitos Humanos, o Pacto de San Jose da Costa Rica, ratificado pela ordem jurídica brasileira (...)”. (FARIAS E ROSENVALD, 2011, p. 625).

Trata-se de norma que contribuiu de forma relevante para o direito interno ao permitir uma migração no que se refere aos valores protegidos pela norma interna, onde antes era patrimônio, hoje é a pessoa humana.

O novo tratamento da filiação calcado no garantismo constitucional e nos valores fundantes da República, dentre eles, a dignidade e igualdade, importa em tornar a filiação uma forma de realização plena das pessoas envolvidas (pais e filhos), além de tornar secundário a patrimonialização da relação jurídica.

A Carta Republicana em seu art. 227, além de assegurar à criança a dignidade e a convivência familiar, dentre vários outros direitos taxativamente elencados no dispositivo, no que se refere ao estado de filiação, vedou qualquer forma de discriminação, sendo que compete à família atuar para resguardar e proteger o interesse do menor.

O Estatuto da Criança e do Adolescente e o Código Civil previram em vários dispositivos esta proteção ao estado de filho, conforme já mencionado neste trabalho.

Ao membro da família reconhecido na condição de filho deve ter assegurado as garantias mínimas e indispensáveis para uma vida digna, tais como: direito ao estado de filho, à família, paternidade, origem, convivência, cidadania,

personalidade, nome, sucessão, alimentos, bem como na seara psicológica, afeto, carinho, amor e cuidado.

Neste contexto de tratamento isonômico, a paternidade socioafetiva lastreada no afeto recebeu guarida do legislador, por força do supraprincípio da dignidade da pessoa humana e do princípio de proteção integral do menor. A rigor, trata-se de uma deferência aos valores constitucionais de proteção do ente humano em detrimento do patrimônio que caracterizou o direito de família ao longo da história do direito pátrio.

Insta asseverar que independentemente dos fatores que definem a paternidade, se biológicos ou afetivos, ou ainda, se os filhos foram havidos dentro ou fora da relação matrimonial, o direito à filiação por força da isonomia do estado de filiação decorre diretamente do ato de reconhecimento da paternidade externado pela livre e manifesta vontade do pai em doar amor, afeto, carinho e orientação ao filho reconhecido.

A filiação socioafetiva também encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, a partir do princípio constitucional da proteção integral estampado no art. 227 da Constituição Federal e do dispositivo previsto no art. 1.593 do Código Civil que consagrou o vínculo afetivo decorrente da posse de estado de filho e possibilitou a esta espécie de paternidade definir a filiação e gerar os efeitos de ordem jurídica decorrentes do reconhecimento.

De tal modo, a filiação se revela um dos efeitos jurídicos do reconhecimento de paternidade, motivo pelo qual independente de sua natureza, se socioafetiva, biológica ou legal, ou ainda, se decorrente do casamento ou não, deve a mesma dispor de mecanismos que garantam a plena e isonômica proteção ao filho a ser reconhecido, considerando tão somente a sua condição de ser humano e o seu melhor interesse.

3.4 A PATERNIDADE SOCIOAFETIVA

A paternidade socioafetiva arraigada no critério de afeto foi inserida na doutrina pátria pelo atual Ministro do Supremo Tribunal Federal, Luiz Fachin, em 1992, sendo que somente no ano de 2002 com o advento do novo Código Civil o legislador fez o devido recorte jurídico da realidade social que abrange inúmeras famílias brasileiras.

O referido diploma legal ao dispor sobre as relações de parentesco no art. 1593 foi cristalino ao dispor que o parentesco seria natural ou civil, conforme resultasse de fatores de consangüinidade ou outra origem.

O Código Civil ao instituir que as relações de parentesco poderiam decorrer de origem diversa dos fatores de consangüinidade cedeu lugar às relações afetivas em manifesta contraposição às disposições constantes da Lei Especial n.º 8.560/92 que ainda trata do procedimento de averiguação oficiosa de paternidade dos filhos havidos fora do casamento, todavia com alcance limitado aos casos de paternidade biológica.

Segundo Farias e Rosenvald (2011, p. 536), *“o parentesco é sustentado pelo sentimento de pertencer a um mesmo grupo, marcado pela transmissão de valores e costumes cultivados para o bem-estar e a felicidade de todos, independentemente da previsão legal”*.

E ainda:

“Nessa levada, em visão sociológica-antropológica, o parentesco é noção social, submetida às variáveis da cultura de cada tempo e lugar. A ciência do Direito, por sua vez, se apropria das explicações originadas desses outros ramos do conhecimento para normatizar o vínculo parental e as suas conseqüências jurídicas”. (FARIAS e ROSENVALD, 2011, p.536).

Este argumento demonstra o esforço do direito para fazer a correta leitura da evolução da sociedade e das relações de parentesco, inclusive, por se tratar a paternidade de um conceito que extrapola as fronteiras jurídicas, motivo pelo qual se faz necessário à proteção da paternidade, independentemente, dos critérios que definam sua origem.

O contemporâneo direito de família aponta para a existência de três critérios para a determinação da filiação, sendo eles o jurídico, biológico e o socioafetivo, sendo estes baseados respectivamente, em fatores legais, genéticos e de afetividade.

Lima (2011) ressalta que a afetividade é o princípio que fundamenta o Direito de Família justificando que as relações socioafetivas e intergeracionais da vida, seriam estabilizadoras com primazia em face de considerações de caráter patrimonial ou biológico, enfatizando que o princípio da afetividade se relaciona diretamente com a convivência familiar e com o princípio da igualdade entre os filhos, que se encontra constitucionalmente assegurado. Desse modo, a filiação

evolui dos laços sanguíneos de um determinismo biológico para o afetivo, diante das inúmeras relações existentes em busca do bem estar psicossocial.

Carvalho (2015, p. 528-529) definiu a paternidade socioafetiva ao frisar que: *“Vincula-se à filiação e conseqüentemente ao parentesco pela convivência e não biologicamente, constituindo e materializando-se no afeto”*.

Assumpção apud Torres definiu a paternidade sociológica ao esclarecer que:

“Nesse mesmo sentido é a lição de Luiz Roberto de Assumpção: A paternidade sociológica assenta-se no afeto cultivado dia a dia, alimentado no cuidado recíproco, no companheirismo, na cooperação, na amizade e na cumplicidade” (ASSUMPÇÃO, 2004, p. 53, apud, TORRES, 2009, p. 91).

O vínculo afetivo que estabelece de fato esta paternidade se solidifica pelo afeto, amor, carinho, confiança e dedicação e não pelo critério de consangüinidade ou de procriação, motivo pelo qual a esta se deve assistir também todos os efeitos jurídicos e psicológicos decorrentes do reconhecimento da paternidade, sobretudo, por força do princípio da isonomia vigente no estado de filiação.

Fachin apud Almeida e Leão, dissertou que a paternidade pode perfeitamente decorrer de outros vínculos alheios ao critério biológico, ressaltando que:

“A verdadeira paternidade pode também não se explicar apenas na autoria genética da descendência. Pai também é aquele que se revela no comportamento cotidiano, de forma sólida e duradoura, capaz de estreitar os laços da paternidade numa relação da paternidade psicoafetiva; aquele, enfim, que, além de poder lhe emprestar seu nome de família, trata-o como sendo verdadeiramente seu filho perante o ambiente social” (FACHIN, 2003, p. 29, apud, ALMEIDA e LEÃO).

Perlingeri apud Cassetari fez questão de ressaltar a importância, cada dia maior do afeto na constituição dos núcleos familiares e sua autonomia com relação ao critério de consangüinidade, onde ponderou que:

“Pietro Perlingeri afirma que o sangue e os afetos são razões autônomas de justificação para o momento constitutivo da família, mas o perfil consensual e a affectio constante e espontânea exercem cada vez mais o papel denominador comum de qualquer núcleo familiar”. (PERLINGENRI, 2011, p. 469, apud, CASSETTARI, 2015, p.29).

Inegavelmente, a Constituição de 1988 é considerada como o marco inaugural que adotou como valor constitucional a afetividade ao vedar o tratamento discriminatório em razão da origem da filiação, ao balizar os laços afetivos da adoção segundo os aspectos da igualdade de direitos; ao estabelecer proteção

jurídica à comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, bem como ao priorizar a convivência familiar em detrimento da origem genética, conforme podemos vislumbrar nos arts. 226 e 227 da Carta Magna.

Em vários dispositivos da norma constitucional há uma sinergia em prol da valorização dos laços de parentesco baseados no afeto em detrimento da exclusiva filiação biológica, a exemplo de quando reconheceu a família fora do casamento, extinguiu a família patriarcal e garantiu a isonomia filial.

A paternidade socioafetiva não é condicionada ao vínculo de sangue, sendo que depende apenas da exclusiva vontade das partes em assumirem suas condições na relação paterno-filial e construírem uma relação cotidiana alicerçada no amor, carinho e dedicação.

Este princípio tem como marca principal para sua caracterização a existência de uma relação sólida que exteriorize a vontade de seus atores e que perdure no tempo com características definitivas, de intimidade e notória publicidade, a fim de que não se reste dúvidas quanto à aparência do estado de filho e a própria paternidade de fato exercida pelo pai referencial.

A paternidade socioafetiva vai além da aparência do estado de filho, porquanto seja necessário estabelecer de fato a paternidade sociológica do indivíduo, percebida e notada a partir da convivência e vontade dos envolvidos, principalmente, no que se refere à atribuição do nome, o tratamento dispensado ao filho e o reconhecimento da sociedade pela forma com que esta relação se exterioriza, de modo a atender os pressupostos de publicidade e vontade inequívoca dos agentes no que tange ao reconhecimento.

Indiscutivelmente, o avanço desta espécie de paternidade se deve ao fato do direito se manter atento as constantes transformações sociais, tendo que se amoldar ao desenvolvimento moral, social e cultural de uma determinada época, segundo o preceito da dignidade da pessoa humana aliado ao melhor interesse da criança e a constante necessidade de proteção do ser.

Farias e Rosenvald, ao versarem sobre a filiação socioafetiva como nova tendência do direito enalteceram acerca desta relação construída pelas partes envolvidas, onde dispuseram que:

“Socioafetiva é aquela filiação que se constrói a partir de um respeito recíproco, de um tratamento em mão-dupla como pai e filho, inabalável na certeza de que aquelas pessoas, de fato, são pai e filho. Apresenta-se, desse modo, o critério socioafetivo de determinação do estado de filho como um tempero ao império da genética, representando uma verdadeira

desbiologização da filiação, fazendo com que o vínculo paterno-filial não esteja aprisionado na transmissão de gens. (FARIAS e ROSENVALD, 2011, p. 614).

Segundo os autores, trata-se de uma paternidade construída pelas próprias partes que alimentam sentimentos recíprocos, de forma autônoma aos fatores biológicos, ao qual o autor denominou de “desbiologização da filiação”.

A rigor, a materialização da paternidade afetiva se revela a própria concretização da dignidade da pessoa humana quando prioriza a proteção integral e o melhor interesse da criança e do adolescente e, conseqüentemente, garante a efetivação dos demais direitos fundamentais decorrentes do estabelecimento da paternidade.

Contar com uma figura paterna, contribui com a ideal formação do caráter e da personalidade do ser humano, motivo pelo qual o afeto e a paternidade afetiva ganham acentuado relevo na nova ordem jurídica, sob a ótica do preceito fundamental destinado a proteção do ser.

Farias e Rosenvald, ao disporem sobre a premente necessidade de ampla proteção à paternidade socioafetiva, ressaltaram que:

“Ora, sendo determinada a função de pai sobre uma pessoa que não transmitiu os caracteres biológicos (ou seja, não recaindo sobre o genitor), é claro que estamos diante de uma hipótese de filiação socioafetiva, merecedora de idêntica proteção. É que, partindo do sistema unificado de filiação, acolhido constitucionalmente, não se pode negar a tutela jurídica a todo e qualquer tipo de relação paterno-filial. O pai afetivo é aquele que ocupa, na vida do filho, o lugar do pai (a função). É uma espécie de adoção de fato”. (FARIAS e ROSENVALD, 2011, p. 614).

A tendência jurídica de estabelecimento da filiação decorrente da paternidade socioafetiva, a partir da aplicação dos valores da magna carta, deve ser reforçada e aprimorada pelo legislador ordinário com a elaboração de um sistema jurídico definidor de laços afetivos para quem se dispõe a amar e a cuidar do próximo.

Neste íterim, a normatização do mencionado Programa deve se reestruturar para alcançar os casos de paternidade socioafetiva, visto que ela já é admitida no âmbito extrajudicial, assim como, face à complexidade do tema, o direito de família deve dialogar com a psicanálise no sentido de avançar na construção de um conceito de paternidade, visto que o direito hoje não tem uma norma que defina quem de fato é o pai se o biológico, o de criação, adotivo ou o referencial, eis que atualmente esta determinação depende exclusivamente das circunstâncias,

interesses e provas de poder e da análise subjetiva do magistrado na busca pela solução que melhor atenda aos interesses do filho.

A paternidade sociológica é um ato de vontade fundado na liberdade dos envolvidos de amar e ser amado, fortalecendo os laços afetivos e estabelecendo um novo paradigma para o direito que deve de forma interdisciplinar construir a resposta ideal para a indagação sobre quem de fato é o pai. Não raro, o ativismo judicial tem superado a instrumentalidade e o rigor processual na busca pela resposta, sendo que em muitos casos tem encontrado a resposta dentro da filiação socioafetiva, afiançada pelo preceito da dignidade e solidariedade, eis que esta se constrói de forma cotidiana e é alicerçada em sentimentos de amor e confiança recíprocos entre pai e filho, onde desta relação surge o afeto manifestado de forma pública e privada.

Portanto, necessário que o conceito de paternidade seja construído de forma ampliativa para salvaguardar inúmeras pessoas desprovidas de paternidade biológica, mas que possuem relação paterno-filial baseada em vínculos de afetos, motivo pelo qual o presente estudo permeia pelo caminho de fortalecer o instituto da paternidade socioafetiva, ao tempo em que se incentiva sua melhor regulamentação no âmbito administrativo.

3.5 O AFETO COMO CRITÉRIO DE FIXAÇÃO DA PATERNIDADE SEGUNDO O CÓDIGO CIVIL

No Brasil, o fato jurídico da filiação obteve distintos tratamentos pela legislação infraconstitucional ao longo do tempo até chegarmos ao atual regramento da matéria pelo atual Código Civil.

As ordenações portuguesas que regiam o ordenamento civil antes do Código de 1916 atribuía a este fato jurídico da filiação um caráter de mera liberalidade do pai para com o filho legítimo ou naturalizado. O reconhecimento consistia basicamente em favor do pai para com o filho reconhecido.

Ao contextualizarem este tratamento legal vigente à época das ordenações portuguesas, Farias e Rosenvald relatam que:

“Antes do advento do Código Civil de 1916, as ordenações portuguesas, que disciplinava a solução dos conflitos familiares em nosso país, vislumbravam a filiação como uma espécie de “favor concedido aos filhos e um meio, oferecido aos pais, de exonerar a sua consciência de melhorar a sorte dos inocentes frutos de seus erros”. (FARIAS e ROSENVALD, 2011, p. 566).

O Código Civil de 1916 reconhecia como família, apenas aquele núcleo decorrente do casamento, sendo que concebia tão somente aos filhos ilegítimos nascidos de pais não casados o direito de postular o reconhecimento, visto que em favor dos filhos legítimos ocorria a presunção de paternidade por força do próprio casamento, sendo que tal regra somente foi relativizada após 1942.

No entanto, Farias e Rosenvald, observam que esta flexibilização exigia o prévio desquite do pai. Vejamos:

“Somente em 1942 foi permitido o reconhecimento de filhos nascidos de uma relação extraconjugal pelo homem. Todavia, somente era possível este reconhecimento se o pai já estivesse desquitado de sua esposa”. (FARIAS e ROSENVALD, 2011, p. 624).

No que se refere ao filho de mulher não casada, este poderia ser reconhecido de forma espontânea pelo suposto pai ou submeter-se à investigação de paternidade. Entretanto, os filhos adquiridos por meio de relações incestuosas e de adultérios, não poderiam propor investigação.

Assim, somente após a Lei nº 883/49 é que se permitiu, juridicamente, o reconhecimento de filhos nascidos fora do casamento pelo homem casado. Todavia, pelo sistema do antigo Código Civil somente os filhos legítimos poderiam exercer a plenitude dos seus direitos decorrentes do reconhecimento.

Verifica-se durante toda evolução do direito pátrio uma forte proteção da instituição do casamento e da família legítima em detrimento dos filhos havidos fora do matrimônio, sendo que somente após a Constituição de 1988 adveio de fato e de direito a isonomia jurídica entre os filhos legítimos e ilegítimos ao que Farias e Rosenvald, dispuseram:

“Somente com a normatividade garantista da Constituição cidadã de 1988 é que foi acolhida a isonomia no tratamento jurídico entre os filhos. Aliás, preceito oriundo da própria Convenção Interamericana de Direitos Humanos, apelidada de Pacto de San Jose da Costa Rica, que já prescrevia dever cada ordenamento “reconhecer direitos aos filhos nascidos fora do casamento como aos nascidos dentro dele”. (FARIAS e ROSENVALD, 2011, p. 567).

A Carta de 1988 representa, inegavelmente, o fim de um ciclo de discriminação com os filhos havidos fora do matrimônio que sempre marcaram as normas brasileiras.

O Código Civil de 2002 que entrou em vigor sob a nova ordem constitucional vigente, destinou alguns dispositivos para tratar da filiação e do reconhecimento, em reforço às disposições anteriores da Lei n.º 8.560/92. Esta lei limitava-se aos fatores biológicos como critério de fixação do grau de parentesco.

Oportuno lembrar, que após a vigência do novo Código Civil o reconhecimento voluntário passou a ser regulado por este, muito embora os procedimentos de averiguação oficiosa ainda permanecessem restrito à Lei Especial n.º 8.560/92.

O diploma civil brasileiro ao estabelecer a relação de parentesco entre pai e filho, a enquadrar na hipótese prevista no art. 1.591, ao dispor que são parentes em linha reta as pessoas que estão umas para com as outras na relação de ascendente e descendente.

A respeito das espécies de parentesco o Código preferiu dispor taxativamente para esclarecer que a mesmas se restringiam às hipóteses de parentesco natural ou civil, a depender da origem do vínculo se por consangüinidade ou outra qualquer. É nesta situação, admitida no art. 1593 do Código Civil que ganha respaldo a paternidade socioafetiva com o fim de consolidar situações jurídicas já existentes uma vez que o Código passou a admitir expressamente outras origens estranhas ao fator de consanguinidade.

No vínculo de filiação, o afeto passou a ser considerado pelo ordenamento, face ao entendimento de que a filiação é mais que uma relação jurídica decorrente de laços biológicos, inclusive, porque a lei civil mitigou a presunção da paternidade, conforme critérios delineados no art. 1597 do Código Civil.

Esta filiação, independentemente, se decorrente do casamento ou não, se resultado de fatores sanguíneos ou não, importa dizer no tratamento isonômico entre os filhos, sendo que o art. 1.596 do Código reproduziu o comando do art. 227 da Constituição Federal, ou seja, concedeu a todos os filhos a igualdade de tratamento e proibiu quaisquer discriminações relativas ao estado de filiação.

Boscaro (2002) ao comentar sobre os mencionados dispositivos de ordem constitucional e legal que tratam sobre a filiação enfatizou quanto à impossibilidade de distinção de direitos ou de qualificações relativos aos filhos, senão, vejamos:

“No primeiro desses artigos, já vem claramente declarada a impossibilidade da distinção de direitos ou de qualificações, entre espécies de filhos, conforme sejam ou não havidos de relação de casamento, ou por adoção, proibindo designações discriminatórias, tudo de conformidade com a norma

insculpida em nossa vigente Magna Carta, em seu artigo 227, §6º. (BOSCARO, 2002, p. 159).

A respeito do tema, Dias assegurou que o Código Civil vigente abandonou a tese que distinguia os filhos legítimos e ilegítimos, a fim de se amoldar aos preceitos da dignidade da pessoa humana. Vejamos:

“A nova ordem jurídica consagrou como fundamental o direito à convivência familiar, adotando a doutrina da proteção integral. Transformou crianças e adolescentes em sujeitos de direito. Deu prioridade à dignidade da pessoa humana, abandonando a feição patrimonialista da família. Proibiu quaisquer designações discriminatórias à filiação, assegurando os mesmos direitos e qualificações aos filhos nascidos ou não da relação de casamento e aos filhos havidos por adoção (art. 227 §6º).(DIAS, 2011, p. 357).

Vale lembrar, que o referido ordenamento civil ratificou o texto da Lei n.º 8.560/92 e permitiu de forma explícita, o reconhecimento do filho havido fora do casamento, por meio de registro de nascimento, escritura, testamento, manifestação perante o Juiz.

Todavia, enquanto o novo Código concedeu destacado tratamento ao afeto como critério de estabelecimento do vínculo de filiação, a referida lei especial que ainda regulamenta os casos de averiguação oficiosa, a exemplo desses que tramitam pelo Programa Pai Presente, se restringe às hipóteses de paternidade biológica, de modo que engessa todo o procedimento do Programa eis que o restringe aos casos de paternidade biológica.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário mencionado, firmou o entendimento quanto ao reconhecimento do vínculo afetivo para o estabelecimento da paternidade responsável sob a ótica da dignidade da pessoa humana, senão, vejamos:

“13. A paternidade responsável, enunciada expressamente no art. 226, § 7º, da Constituição, na perspectiva da dignidade humana e da busca pela felicidade, impõe o acolhimento, no espectro legal, tanto dos vínculos de filiação construídos pela relação afetiva entre os envolvidos, quanto daqueles originados da ascendência biológica, sem que seja necessário decidir entre um ou outro vínculo quando o melhor interesse do descendente for o reconhecimento jurídico de ambos. (Supremo Tribunal Federal - Recurso Extraordinário n.º 898.060, Rel. Min. LUIZ FUX)”.

Atualmente, segundo as disposições constantes no novo Código Civil, a exemplo do que ocorria na Roma antiga onde bastava o pai apresentar o filho ao culto para que o mesmo fosse considerado como filho, o critério biológico para o

estabelecimento da filiação também é mitigado ao dar espaço para o afeto, bem como se evidencia ainda um quadro de irrestrita isonomia no que tange ao estado de filiação.

Do exposto, torna-se necessário um aprimoramento da normatização regente do programa para que ela alcance a paternidade socioafetiva, inspirada no novo modelo de família constitucional e em consonância com o vigente Código Civil que adotou outras origens diversas dos fatores de consanguinidade como critério de vinculação de parentesco.

3.6 A PROTEÇÃO NORMATIVA DO AFETO SEGUNDO O PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA

Após a Carta Fundamental de 1988 elevar a dignidade da pessoa humana a condição de preceito fundamental, o Estatuto da Criança e do Adolescente, através da Lei n.º 8.069/90, enfatizou a necessidade de proteção especial à criança, de modo a preservar todos os seus direitos fundamentais.

Entretanto, Torres faz questão de explicitar que se trata de um direito inerente a todo e qualquer ser humano, não apenas das crianças e adolescentes, porquanto à identidade genética integra o rol de direitos fundamentais. Vejamos:

“o fato de se encontrar positivado em diploma pertinente aos direitos de crianças e adolescentes não significa que não possa ser aplicado a todos, tendo em vista tratar-se o direito à identidade genética de um direito fundamental” (TORRES, 2009, p. 94).

A presente norma reforça os preceitos constitucionais da dignidade humana voltados à proteção do ser, de modo a estabelecer um conjunto de direitos que integram o núcleo do mínimo existencial que não somente a criança e o adolescente, mas todo ser humano necessita para sobreviver dignamente, a fim de assegurar o seu regular desenvolvimento mental, moral e social.

A norma protetora da infância e juventude procura estabelecer parâmetros para atuar em sintonia com os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e da proteção integral (art. 227), estimulando a efetivação dos direitos fundamentais das pessoas em desenvolvimento. Esta proteção a que se refere à mencionada Lei ordinária tem por objetivo ainda assegurar a liberdade e a dignidade do menor, através do seu regular desenvolvimento mental, moral e social.

Neste aspecto, constitui-se dever da família contribuir para a efetivação dos direitos fundamentais indispensáveis a sobrevivência do menor, em especial, à dignidade e ao cabedal de direitos, a ela vinculados, a exemplo, da saúde, alimentação, educação, paternidade, convivência familiar e etc.

Estes direitos integram um conjunto de mecanismos de proteção do ente humano, relacionados à ideia de que se constituem em núcleo integrante do mínimo existencial que a criança e o adolescente necessitam para sobreviver dignamente.

A inviolabilidade não só física, mas também moral e psíquica do ser humano são asseguradas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), a fim de preservar a identidade e os valores inerentes a pessoa.

Todos devem velar pela dignidade do ente, em especial à família e os pais de origem biológica ou afetiva que devem oferecer auxílio ao filho o protegendo de todo tratamento desumano, violento, constrangedor, bem como do próprio desamparo.

Urge-se a proteção do filho desprovido de paternidade, devendo ser oferecido a este todos os meios legais e admissíveis para viabilizar o ato de seu reconhecimento, inclusive, por se tratar de um direito personalíssimo, indisponível e imprescritível. Vale dizer, que se o referido Estatuto reconhece à hipótese elencada no art. 25 de existir o liame de parentesco por afetividade, mesmo que implicitamente também admite à paternidade socioafetiva.

Observa-se que a norma insculpida pelo Estatuto da Criança e do Adolescente veio reafirmar os valores de proteção ao ser humano previamente estabelecido pela norma constitucional vigente e, posteriormente, repisados também pelo Código Civil, de forma a permitir o reconhecimento da paternidade dos filhos havidos fora do casamento, sobretudo, para impedir tratamento discriminatório entre os filhos havidos na constância do casamento e os filhos advindos de outras relações, independente, se provenientes de origem genética ou não, em observância ao preceito da dignidade da pessoa humana.

O referido diploma legal fez questão de repetir os direitos fundamentais consagrados pela Lei Maior, a fim de destacar a imprescindibilidade do atendimento e observância daqueles, como forma de assegurar a proteção integral da criança e do adolescente, bem como do próprio princípio geral do melhor interesse da criança (art. 227 da Constituição Federal e art. 1º do Estatuto da Criança e do Adolescente).

Neste interim, a Suprema Corte assegurou que o princípio do melhor interesse é fundamento para proteger todas as espécies de arranjos familiares, sejam eles decorrentes de fatores biológicos ou afetivos. Vejamos:

“14. A pluriparentalidade, no Direito Comparado, pode ser exemplificada pelo conceito de “dupla paternidade” (dual paternity), construído pela Suprema Corte do Estado da Louisiana, EUA, desde a década de 1980 para atender, ao mesmo tempo, ao melhor interesse da criança e ao direito do genitor à declaração da paternidade. Doutrina. 15. Os arranjos familiares alheios à regulação estatal, por omissão, não podem restar ao desabrigo da proteção a situações de pluriparentalidade, por isso que merecem tutela jurídica concomitante, para todos os fins de direito, os vínculos parentais de origem afetiva e biológica, a fim de prover a mais completa e adequada tutela aos sujeitos envolvidos, ante os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e da paternidade responsável (art. 226, § 7º)”. (Supremo Tribunal Federal. RE 898060, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2016).

O Estatuto da Criança e do Adolescente não só permitiu o reconhecimento da paternidade dos filhos estranhos ao matrimônio, como também se compatibilizou com os parâmetros da nova família constitucional ao reconhecer o afeto como critério de afirmação do vínculo de parentesco, à luz do disposto no art.25 do mencionado diploma legal.

Ademais, deixou claro que os arranjos familiares provenientes de vínculos afetivos ou biológicos alheios à regulação estatal, não podem ficar ao desabrigo da proteção jurídica necessária para resguardar a tutela de seus interesses face ao preceito da dignidade da pessoa humana.

Assim, caracterizada a ampla proteção normativa em favor da paternidade socioafetiva, seja pela Constituição que vedou qualquer discriminação decorrente do estado de filiação, seja pelo reconhecimento do afeto como fator de fixação da paternidade pelo Código Civil, bem como pelo permissivo normativo estampado no art. 25 do Estatuto da Criança e Adolescente, sem se olvidar do princípio do melhor interesse do menor e da recente normativa que permitiu o reconhecimento extrajudicial da paternidade afetiva, temos que a normatização do Programa deve ser aperfeiçoada para dentro do conjunto de suas atribuições incentivar no âmbito do Pai Presente o reconhecimento da paternidade decorrente de vínculos afetivos.

3.7 DA CONFIGURAÇÃO DE DIVERSOS CASOS DE PATERNIDADE AFETIVA

Verifica-se que toda esta proteção normativa que tem sido erguida em torno do afeto, decorre da necessidade de regularização da situação fática que envolve um elevado número de pessoas, inclusive, constatadas de forma significativa dentre os processos analisados no decorrer da pesquisa que evidenciam especificidades dessas relações familiares desprovidas de pai biológico.

Esta pesquisa quis obter informações acerca de quais situações, em tese, poderia se enquadrar nas hipóteses de paternidade socioafetiva, face ao insucesso do reconhecimento biológico da paternidade que se vislumbrava obter em muitos casos, bem como se eventual existência de norma que autorizasse o reconhecimento da paternidade socioafetiva no âmbito do Programa Pai Presente, poderia, pelo menos em tese, alcançar o estabelecimento da paternidade do interessado.

Entre a totalidade de processos investigados, em que não foi possível a concretização da paternidade biológica, verificamos que em cento e cinquenta e sete processos, dentre os duzentos e cinquenta, ou seja em 62% (sessenta e dois) por cento dos casos, não restou configurada a existência de paternidade socioafetiva, seja pela não localização do menor ou maior interessado, seja pelo não atendimento à notificação por parte do menor ou maior interessado, falecimento do genitor e outros motivos. O certo é que nestas situações que correspondem a maioria dos processos analisados, não se vislumbrou indício de paternidade socioafetiva ou a existência de pai referencial.

Enquanto que nos outros noventa e três ou 38% (trinta e oito) por cento dos casos restantes averiguado nos processos, restaram situações que foram amplamente comprovadas ou que potencialmente poderiam se constituir em casos de paternidade socioafetiva.

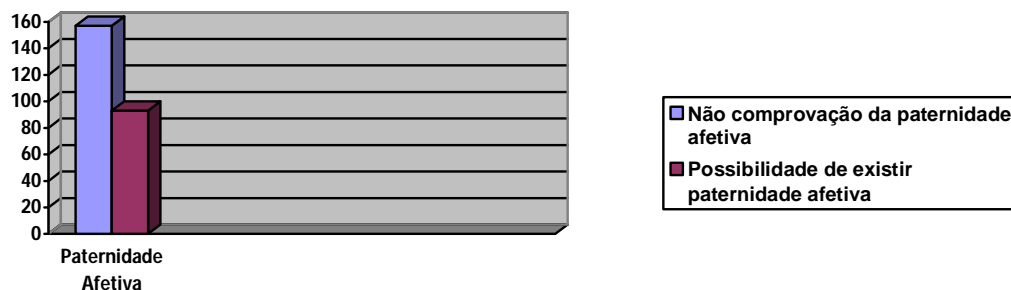
Sobre a questão, vejamos os Gráficos 17 e 18 a seguir que exprimem fielmente os números quantitativos e proporcionais do ora exposto:

GRÁFICO 17 – POSSIBILIDADE DE EXISTÊNCIA DE PATERNIDADE AFETIVA – PROCESSOS DO PROGRAMA PAI PRESENTE – PALMAS/TO²⁴.

²⁴ Fonte: Dados da Pesquisa.

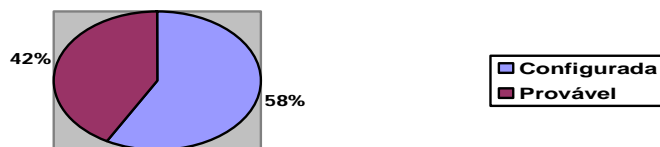


GRÁFICO 18 – POSSIBILIDADE DE EXISTÊNCIA DE PATERNIDADE AFETIVA SEGUNDO O NÚMERO DE CASOS/ PROGRAMA PAI PRESENTE/PALMAS/TO²⁵.



A análise acurada desses noventa e três processos que há possibilidade de existir uma paternidade socioafetiva, permite dizer quanto à existência de cinquenta e quatro situações que, em tese, se enquadraria como paternidade socioafetiva e outras trinta e nove, que poderiam eventualmente se enquadrar como tal. Vejamos as ilustrações dos Gráficos 19 e 20 que identificam estas análises:

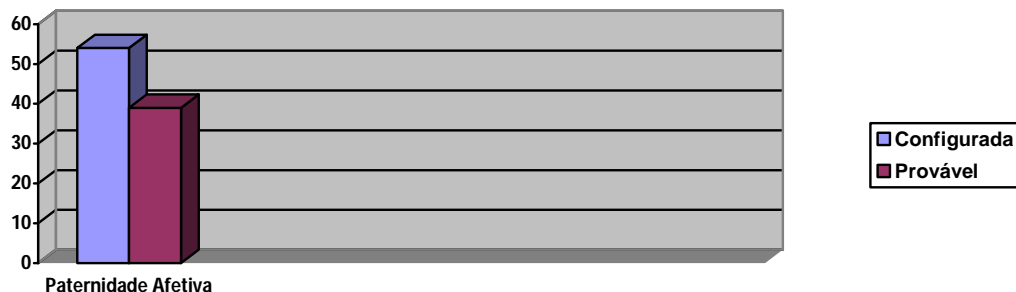
GRÁFICO 19 – EXISTÊNCIA DE PATERNIDADE AFETIVA CONFIGURADA – PROGRAMA PAI PRESENTE – PALMAS/TO²⁶.



²⁵ Fonte: Dados da Pesquisa.

²⁶ Fonte: Dados da Pesquisa.

GRÁFICO 20 – EXISTÊNCIA DE PATERNIDADE AFETIVA
CONFIGURADA/NÚMEROS/PROCESSOS DO PROGRAMA PAI PRESENTE/PALMAS/TO²⁷.



Os trinta e nove casos que potencialmente tem aptidão para serem inseridos dentro do contexto de paternidade socioafetiva decorrem de que em suas respectivas audiências nada foi perguntado acerca de eventual existência de outra figura referencial paterna, motivo pelo qual não se pode concluir ou descartar que todos os casos se enquadram à hipótese.

Entretanto, deve-se enaltecer que em cinquenta e quatro processos, restou clara a existência de relação paterno-filial entre os interessados e outras pessoas que não o pai biológico.

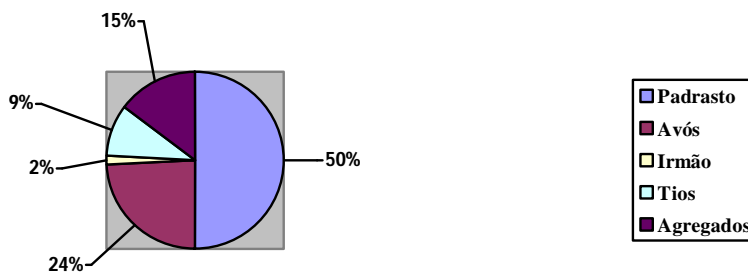
Estas relações de afeto são mantidas por parentes do interessado ou até mesmo pelos padrastos, cônjuges e companheiros da genitora que solidificam os laços com os requerentes, motivo pelo qual muitas vezes há uma clara opção à paternidade socioafetiva em detrimento da paternidade biológica.

Constatou-se durante a fase de pesquisa, que ainda nesses cinquenta e quatro processos examinados, estas relações são geradas pela convivência do interessado com outras pessoas que exercem a figura de pai referencial, a saber; em vinte e sete situações pelos padrastos, treze pelos avós, cinco por tios, uma por irmão e 08 oito situações em que os filhos estão sendo criado por terceiros alheios ou não aos laços de sangue.

A ilustração do Gráfico 21 a seguir, retrata um diagnóstico da análise dos processos no que tange ao parente que exerce de fato a figura de pai referencial do interessado. Vejamos:

²⁷ Fonte: Dados da Pesquisa.

GRÁFICO 21 – CONVIVÊNCIA FAMILIAR DO INTERESSADO – PAI REFERENCIAL – PROGRAMA PAI PRESENTE – PALMAS/TO²⁸.



Ao aprofundar a pesquisa sobre a convivência do maior ou menor interessado com terceiros que exerceram de fato a figura de pai referencial e impediram a concretização da paternidade biológica, foram analisados 79 (setenta e nove) processos, (vide itens 4A, 4B e 4C do formulário apêndice), casos estes em que os maiores e menores de idade compareceram à audiência para manifestarem expressamente pela falta de interesse quanto à paternidade biológica.

Vale salientar que somente nestes casos específicos ficou constatada a existência de trinta e oito situações que caracterizariam a paternidade socioafetiva (Item 4A-E, item 4A-G) do formulário com relação ao pai referencial, o que ensejou fortemente a repulsa pela paternidade biológica naqueles maiores e menores que compareceram à audiência para declarar que não tinham interesse no estabelecimento da paternidade biológica.

As outras dezesseis situações de paternidade afetivas constatadas ocorreram em processos que foram arquivados, seja devido ao ajuizamento de ação judicial de guarda; tutela e adoção do menor, seja ainda em razão do falecimento ou não localização do genitor biológico. O certo é que foram identificadas situações paralelas de afeto que caracterizaram uma relação paterno-filial alheia ao vínculo sanguíneo.

Desta forma, os cinqüenta e quatro casos de paternidade socioafetiva se originam de diversas situações, motivo pelo qual a pesquisa quis saber sobre a questão ao analisar especificamente estes casos em que maiores e menores

²⁸ Fonte dados da Pesquisa.

compareceram à audiência (itens 4A-E e 4A-G) e afirmaram não ter interesse na paternidade biológica.

Ainda sobre estas situações específicas que representaram trinta e oito casos de paternidade socioafetiva, temos que a metade delas ou dezenove são provenientes de interessados menores e as outras dezenove de interessados maiores.

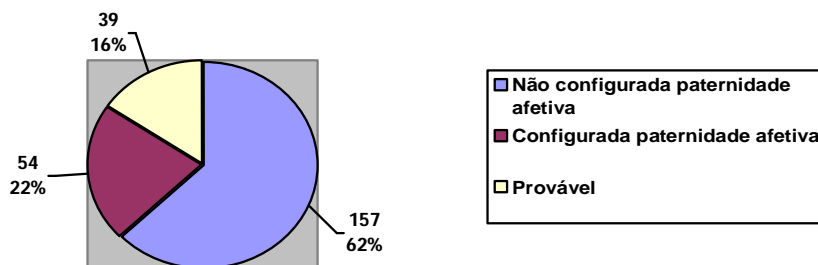
No que concerne aos itens 4B e 4C do formulário utilizado na coleta de dados, se procurou saber, respectivamente, aos maiores e menores que compareceram ao Programa e manifestaram falta de interesse na paternidade biológica, sobre a existência ou não de pai referencial, sendo que vinte e nove maiores e doze menores deixaram claro que não possuíam pai referencial, motivo pelo qual se reconhece que a presença do pai referencial é mais constante para os menores de idade. Vale destacar, no que tange ainda aos itens 4B e 4C do formulário, que se refere à pergunta específica e condicionada somente para os casos em que foram assinaladas no item anterior, as alternativas (4A-E ou 4A-G).

Portanto, temos que dentre o total de duzentos e cinquenta processos julgados e arquivados no período compreendido entre Junho de 2013 e Outubro de 2017, cujo reconhecimento da paternidade biológica não foi alcançado no âmbito do Programa Pai Presente, ocorreram cinquenta e quatro casos em que ficou constatada a existência de uma paternidade socioafetiva que contribuiu para a não concretização da paternidade biológica, ressaltando que este número pode ser muito superior em razão de que em trinta e nove casos nada foi perguntado acerca de eventual paternidade afetiva.

Vejam no Gráfico 22 a proporção dos possíveis casos de paternidade afetiva, dentre os processos analisados:

GRÁFICO 22 – CASOS ANALISADOS DE PATERNIDADE AFETIVA – PROGRAMA PAI PRESENTE²⁹

²⁹ Fonte: Dados da Pesquisa.



Desse modo, a paternidade socioafetiva restou configurada em parte significativa dos casos analisados que pode variar entre 22% (vinte e dois) a 38% (trinta e oito) por cento dos processos em que não foi possível obter a paternidade biológica, ou seja, de duzentos e cinquenta processos levantados, um total de cinquenta e quatro a noventa e três processos podem revelar situações de paternidade socioafetiva que poderiam estar sendo solucionadas na via administrativa do Programa Pai Presente.

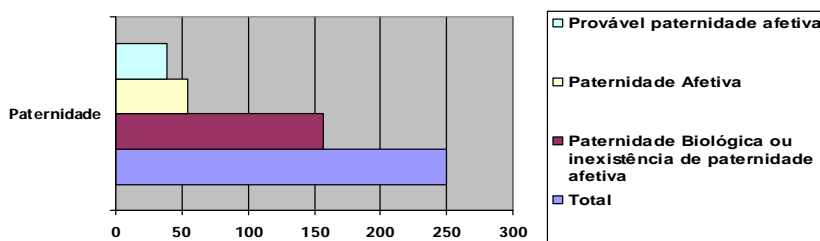
3.8 A INDISPENSABILIDADE DE ATO NORMATIVO QUE REGULAMENTE A PATERNIDADE SOCIOAFETIVA NO PROGRAMA

A aplicação do questionário à pesquisa realizada buscou aferir também em quais situações dentre as analisadas se enquadraria como caso de paternidade afetiva, bem como em quais situações poderia incidir eventual norma que autorizasse o reconhecimento da paternidade afetiva no âmbito do Programa.

A análise desses duzentos e cinquenta processos que compuseram o universo da presente pesquisa em que não foi possível o estabelecimento da paternidade decorrente do vínculo biológico, evidenciou que o número de paternidade socioafetiva poderia variar entre o mínimo de cinquenta e quatro e o máximo de noventa e três casos dentre os pesquisados, considerando que em trinta e nove processos, não houve perguntas durante o interrogatório a respeito de possível paternidade afetiva do interessado, motivo pelo qual este número representa uma probabilidade de existência de paternidade afetiva.

Acerca do referido tema, a ilustração do Gráfico 23 abaixo define o expressivo número de casos que não foi solucionado no âmbito da paternidade biológica, mas que em tese, poderiam ser enquadrados como paternidade afetiva:

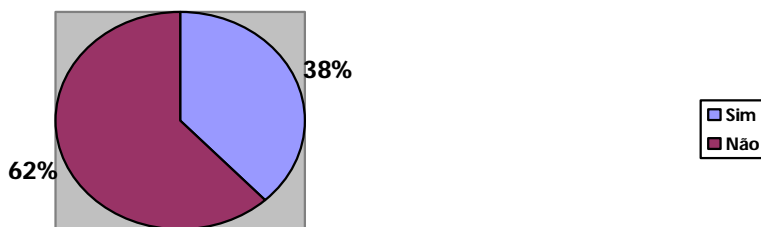
GRÁFICO 23 – CASOS DE PATERNIDADE AFETIVA CONFIRMADOS E PROVÁVEIS NO UNIVERSO PESQUISADO – PROGRAMA PAI PRESENTE – PALMAS/TO³⁰.



Neste íterim, temos que os casos em que poderiam eventualmente ser solucionados caso existisse norma regulamentadora da paternidade afetiva no âmbito do Pai Presente coincidem com o gráfico anterior, porquanto todos os processos em que foi identificada a existência de relação paterno-filial de natureza afetiva estão propensos a serem atingidos por eventual norma.

Desse modo, para ilustrar a ênfase na perspectiva da paternidade afetiva ao longo da pesquisa, encontrou-se que em 38% pode ocorrer à afetividade como parâmetro exclusivo de vinculação de parentesco, enquanto em 62% por cento dos casos pesquisados não se restou configurado indício de paternidade afetiva. Vejamos o Gráfico 24:

GRÁFICO 24 – POSSÍVEIS CASOS SOLUCIONADOS SE EXISTISSE A NORMA ESPECÍFICA DE PATERNIDADE AFETIVA NO PROGRAMA³¹



A normatização da paternidade socioafetiva no âmbito do Programa tem o condão de potencializar o alcance e a melhoria da prestação jurisdicional garantindo a uma maior quantidade de pessoas a concretização do direito à paternidade, visto

³⁰ Fonte: Dados da Pesquisa.

³¹ Fonte: Dados da Pesquisa.

que dentre os casos analisados que apontaram o insucesso do acordo de paternidade biológica, extrai-se que pelo menos de 22% (vinte dois) a 38% (trinta e oito) por cento dos casos não resolvidos pelas atuais normas, poderiam ser solucionados caso houvesse norma no sentido ora proposto.

A pesquisa confirma a necessidade de aprimoramento dos mecanismos normativos do Programa o que demanda a elaboração de um ato normativo específico no âmbito do Judiciário Tocantinense que estimule o reconhecimento espontâneo de paternidade afetiva, nos moldes delineados por outros Estados da Federação, inclusive, para complementar a recente normativa consubstanciada no Provimento n.º 63, de 14 de Novembro de 2017 que permitiu o reconhecimento da paternidade socioafetiva no âmbito extrajudicial.

Logo, esta recente norma introduzida pelo Conselho Nacional de Justiça no sentido de fortalecer a tutela normativa da paternidade afetiva, de modo a permitir o respectivo reconhecimento de forma extrajudicial, demonstra o acerto da pesquisa ao diagnosticar muito antecipadamente estas intercorrências que tanto obstaculizaram a concretização do direito fundamental à paternidade, motivo pelo qual doravante se faz necessário adequar a norma do Programa Pai Presente para permitir a esperada resolução dos feitos de paternidade socioafetiva eventualmente encontrados no desenvolvimento das atividades do Programa.

3.9 – PRODUTO FINAL: PROPOSTA DE PROVIMENTO PARA ADEQUAÇÃO DO PROGRAMA PAI PRESENTE AO PROVIMENTO N.º 63/2017 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA.

A paternidade socioafetiva tem sido objeto de bastante aprimoramento tanto na jurisprudência quanto na própria normatização que regulamenta a matéria nos últimos anos, inclusive, pelo destacado tratamento que a Constituição concedeu a igualdade decorrente do estado de filho e pela elevação do afeto como critério definidor de paternidade.

Neste íterim, estados como Pernambuco, Amazonas, Ceará, Santa Catarina e Maranhão através de suas respectivas Corregedorias de Justiça já implementaram a normatização da paternidade socioafetiva no âmbito extrajudicial.

O Conselho Nacional de Justiça através do Pedido de Providências n.º 0002653-77.2015.2.00.0000, interposto pelo Instituto Brasileiro de Direito de Família

em 11/06/2015, determinou em 14/03/2017, através de decisão do Ministro João Otávio de Noronha – Corregedor Nacional de Justiça, o encaminhamento desta matéria a determinado grupo de trabalho instituído por meio das Portarias n.º 65 e 66/2014 do referido Conselho, para que este após a realização dos devidos estudos sobre a necessidade de regulamentação do registro civil voluntário da paternidade socioafetiva de forma extrajudicial, submetesse a questão à apreciação de comissão específica para eventual inclusão desta matéria dentre os temas que deverão ser regulamentados por ocasião da elaboração normativa mínima aos serviços de notas, protesto e registros públicos.

Ao concluir o referido estudo, o Conselho Nacional de Justiça, em 14 de Novembro de 2017, expediu o Provimento n.º 63/2017, onde dentre outras diretrizes, permitiu a paternidade socioafetiva de forma extrajudicial nos Cartórios de Registro Civil em âmbito Nacional, conforme alhures mencionado.

A rigor, como se trata de uma normatização com regras gerais, nada impede que o Tribunal de Justiça do Tocantins normatize de forma complementar sobre a paternidade socioafetiva, inclusive, no que se refere especificamente em adaptá-la aos ritos procedimentais do Pai Presente, segundo os Provimentos n.º 12 e 16 do Conselho Nacional de Justiça.

Esta normatização ora proposta se justifica em razão de que o Programa já se encontra em pleno desenvolvimento e necessita atender a realidade social em que estão inseridas várias famílias em que não se vislumbra a ocorrência de paternidade biológica conhecida ou que atenda ao princípio do melhor interesse do filho a ser reconhecido.

Justifica-se, ainda, em razão da própria necessidade de implementação do Provimento nacional que permitiu o reconhecimento da paternidade afetiva extrajudicialmente, de modo a desburocratizar este procedimento, motivo pelo qual a presente pesquisa reforça não apenas a adequação normativa da matéria, mas também a necessidade de sua disseminação em toda comunidade, bem como nos demais órgãos que compõe o sistema de Justiça, a exemplo, do Ministério Público, Ordem dos Advogados do Brasil, Defensorias, face à relevância do tema paternidade.

Assim, a propositura da norma ora sugerida pode ser estabelecida por meio de Provimento a ser elaborado pela Corregedoria-Geral da Justiça do Estado do Tocantins que, a título de sugestão, poderá ser assim redigido:

“PROVIMENTO N.º

Dispõe sobre a regulamentação da paternidade e maternidade socioafetiva e outros procedimentos relativos à paternidade biológica, no âmbito do Programa Pai Presente desenvolvido pelo Poder Judiciário do Estado do Tocantins.

A CORREGEDORIA GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS, no uso de suas atribuições legais e regimentais;

Considerando que o reconhecimento de paternidade pode ser manifestado expressa e diretamente perante o Juiz competente (art. 1º, IV, da Lei n.º 8.560/92 e art. 1609, IV, do Código Civil);

Considerando que o Provimento n.º 12 de 06 de Agosto de 2010 e o Provimento n.º 16 de 17 de Fevereiro de 2012, expedidos pelo Conselho Nacional de Justiça tem por escopo incentivar o reconhecimento espontâneo de paternidade no âmbito do Programa Pai Presente;

Considerando que o Provimento n.º 63 de 14 de Novembro de 2017, estabeleceu as diretrizes para o reconhecimento da paternidade e maternidade socioafetivas no âmbito extrajudicial;

Considerando a necessidade de regulamentação da paternidade e maternidade socioafetiva no âmbito do Programa Pai Presente, face aos inúmeros casos identificados durante a execução do Programa;

RESOLVE

Art. 1º. Autorizar, no âmbito do Programa Pai Presente desenvolvido pelo Poder Judiciário do Estado do Tocantins, o reconhecimento espontâneo da paternidade socioafetiva da pessoa que já se achar registrada sem paternidade biológica estabelecida.

Art. 2º. Fica estabelecida a competência dos magistrados responsáveis pela execução do Programa Pai Presente para decidir sobre as causas relacionadas às averiguações oficiosas de paternidade no âmbito de suas jurisdições.

§ Único. Compete ainda ao respectivo magistrado, julgar os processos administrativos relacionados ao reconhecimento de paternidade ou maternidade socioafetiva, inclusive, os casos que se enquadram nas hipóteses previstas pelo art. 11, §6º e art.12 do Provimento n.º 63/2017 do Conselho Nacional de Justiça.

Art.3º. Aplica-se aos procedimentos administrativos instaurados no âmbito do Programa Pai Presente, as disposições constantes no Provimento n.º 63/2017, relativos aos casos de reconhecimento de paternidade e maternidade socioafetiva, eventualmente, verificados na execução do Programa.

Art. 4º. Para a execução do Provimento n.º 12/2010 e com o objetivo de incentivar o reconhecimento espontâneo de paternidade, o Juiz competente notificará as instituições de ensino que se encontrem sediadas em sua jurisdição, para que informe no prazo máximo de 30 (trinta) dias, a relação com o nome e endereço de todos os alunos que não possuem paternidade estabelecida.

Art. 5º. Ao tomar conhecimento do público-alvo do Programa, a Serventia providenciará a notificação da genitora do interessado para comparecer à audiência designada no procedimento administrativo de reconhecimento espontâneo de paternidade, munida de seus documentos pessoais e da certidão de nascimento do filho menor para se manifestar acerca da paternidade biológica ou socioafetiva do interessado.

§Único. Caso o interessado seja maior, o próprio será notificado para os termos previstos no *caput*.

Art. 6º. Ao comparecer à audiência, a parte requerente poderá indicar ou não, o nome e o endereço do suposto pai biológico ou socioafetivo, para os termos do procedimento de reconhecimento de paternidade.

§ 1º. A anuência da genitora do menor de idade é indispensável para que a averiguação seja iniciada e se o reconhecido for maior de idade, seu consentimento é imprescindível.

§ 2º Se o filho for maior de 12 (doze) anos, o reconhecimento da paternidade socioafetiva exigirá seu consentimento.

§3º Nas hipóteses de não haver indicação do suposto pai do filho menor ou de manifesto desinteresse pelo procedimento, ou ainda, ausência injustificada à audiência designada e, havendo elementos suficientes para a propositura da ação, o feito será remetido ao Ministério Público para as providências pertinentes face ao direito indisponível do menor.

§4º Na hipótese do § anterior, caso o interessado seja maior, o feito será arquivado.

Art. 7º. Havendo interesse do requerente à Serventia tomará as providências para notificação do suposto pai biológico ou socioafetivo que deverá comparecer à audiência de conciliação munido de seu documento oficial de identificação com foto.

Art. 8º. Na audiência de conciliação, após os interessados serem regularmente identificados serão ouvidos pelo Juiz competente sobre o pedido de reconhecimento voluntário da paternidade.

Art. 9º. Caso manifestem concordância com relação ao reconhecimento o Juiz determinará a lavratura e assinatura do termo de reconhecimento espontâneo de paternidade.

§1º. Caso o interesse seja específico para o reconhecimento da paternidade socioafetiva, as partes deverão apresentar para a lavratura do termo a certidão de nascimento do filho, original e cópia.

§2º. Constarão do termo, além dos dados pessoais do requerente, os dados da genitora e do filho reconhecido, caso o mesmo seja menor de idade.

§3º. Caso o filho seja maior de idade, o reconhecimento dependerá da anuência escrita do mesmo.

Art. 10. O expediente, formado pelo termo de reconhecimento, cópia dos documentos apresentados pelos interessados e deliberação do Juiz elaborada de forma que sirva de mandado de averbação, será encaminhado ao serviço de registro civil em até cinco dias.

Art. 11. Havendo dúvidas acerca da paternidade biológica, será concedido prazo não superior a 60 (sessenta) dias para a realização do exame de DNA.

§ 1º. Na hipótese de realização do exame, as partes ficarão previamente notificadas sobre a audiência de cientificação do exame.

§2º. Após a manifestação das partes sobre o resultado do exame e não havendo pedido para a realização de nova perícia o magistrado poderá homologar eventual acordo de reconhecimento de paternidade biológica ou não havendo, encaminhar o feito ao Ministério Público para as providências pertinentes caso o requerente seja menor e, se maior, facultar à parte a propositura da respectiva ação judicial ou arquivar o feito.

Art. 12. Os processos administrativos de paternidade ou maternidade socioafetiva provenientes do Oficial do Registro Civil por motivo de ausência da anuência ou impossibilidade de manifestação válida da mãe, pai ou do próprio filho quando exigido, serão encaminhados ao Juiz Competente para as deliberações necessárias nos termos da lei.

§1º. Sempre que possível o Juiz notificará os interessados para se manifestarem sobre os motivos da ausência de anuência ou inexistência de manifestação válida nos termos do disposto no *Caput*.

Art. 13. O Oficial do Registro deverá encaminhar ao Juiz Competente os procedimentos administrativos de reconhecimento de paternidade ou maternidade socioafetiva sempre que suspeitar de fraude, falsidade, má-fé, vício de vontade, simulação ou dúvida sobre a configuração do estado de posse do filho.

§1º O registrador fundamentará o motivo de sua recusa e não praticará o ato até a decisão do Juiz competente.

§2º Ao receber o feito e havendo necessidade, o juiz designará audiência para oitiva dos interessados, nos termos deste Provimento.

§3º Após à audiência o Juiz decidirá a questão para determinar o reconhecimento voluntário da paternidade socioafetiva nos termos do presente provimento ou adotar outras medidas cabíveis.

§4º Na hipótese do parágrafo anterior, existindo indícios de fraude, falsidade, má-fé, vício de vontade ou simulação, o Juiz deverá comunicar o ocorrido à Autoridade Policial e o Ministério Público para as providências pertinentes.

Art. 14. A discussão judicial sobre o reconhecimento da paternidade ou de procedimento de adoção obstará o reconhecimento da filiação pela sistemática estabelecida neste provimento.

Art. 15. O requerido deverá declarar o desconhecimento da existência de processo judicial em que se discuta a filiação do reconhecendo, sob pena de incorrer em ilícito civil e penal, nos termos da lei.

Art. 16 Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação.

Registre-se. Publique-se. Cumpra-se”.

Oportuno destacar, que a proposta de Provimento ora sugerida deverá ser acompanhada pelo anexo Termo de Reconhecimento de Filho Socioafetivo, a seguir apresentado:

“16. Recurso Extraordinário a que se nega provimento, fixando-se a seguinte tese jurídica para aplicação a casos semelhantes: “A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios”. (RE 898060, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2016)”.

A proposta de normatização ora apresentada encontra guarida ainda no preceito constitucional e legal que permitem o reconhecimento voluntário de paternidade afetiva perante o Pai Presente, calcada na afetividade, convivência, planejamento familiar e na livre vontade de ser pai.

A referida proposta de Provimento poderá ser aplicada aos casos de paternidade socioafetiva verificados no âmbito do Programa Pai Presente e consiste numa norma que complementa às disposições gerais constantes nos Provimentos n.º 12/2010, 16/2012 e 63/2017, todos do Conselho Nacional de Justiça, bem como instrumento normativo próprio que adapta a paternidade afetiva extrajudicial às normas vigentes do Programa Pai Presente.

Este compilamento normativo tem por escopo a observância não apenas à igualdade jurídica entre as filiações e a dignidade da pessoa humana como também a própria concretização do direito fundamental à paternidade de diversas pessoas que se encontram desprovidas de paternidade biológica e que ao serem atingidos pelo Programa Pai Presente, atualmente se encontram impossibilitadas de consolidar uma paternidade afetiva existente pela ausência de norma regulamentadora no âmbito do Programa.

Finalmente, temos que o produto final desta Dissertação materializado pela proposta de Provimento a ser encaminhada ao Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins poderá oferecer uma significativa melhora da prestação jurisdicional, em especial ao desenvolvimento das atividades do Programa Pai Presente, eis que ao incentivar à promoção do direito à paternidade, conforme o postulado da dignidade da pessoa humana alcançará situações de paternidade socioafetiva, de modo a favorecer e ampliar a tutela do ser humano desprovido de paternidade.

CONCLUSÃO

A pesquisa abordada neste trabalho concluiu que o Programa Pai Presente idealizado pelo Conselho Nacional de Justiça e desenvolvido em âmbito estadual pelo Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins, se revela um projeto crucial para a concretização do direito fundamental à paternidade, segundo os preceitos do fundamento da dignidade da pessoa humana.

Todavia, o referido Programa merece ser aperfeiçoado para contornar as dificuldades apresentadas durante o desenvolvimento de suas atividades, eis que sua normatização é restrita ao incentivo do reconhecimento de paternidade biológica, enquanto se verifica uma demanda considerável de casos não resolvidos pelo projeto, em razão de se enquadrarem como paternidade socioafetiva.

A proposta de normatização da paternidade socioafetiva no âmbito do Pai Presente encontra guarida no preceito fundamental da dignidade da pessoa humana e no novo modelo de família constitucional arraigado no afeto como fator de vinculação do parentesco, bem como ainda em face da isonomia decorrente do estado de filiação que impede a distinção de tratamentos em razão da origem do estado de filiação e do próprio reforço normativo recentemente elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça que de encontro com as perspectivas da presente pesquisa, permitiu o reconhecimento extrajudicial da paternidade afetiva.

O próprio Código Civil admite que o parentesco pode se originar de outra origem diversa da biológica, motivo pelo qual não se admite mais a distinção de tratamento normativo entre as espécies de filiação, sobretudo, ao lembrarmos que somente os filhos biológicos reconhecidos podem usufruir de imediato dos benefícios de natureza jurídica, psicológica e social decorrentes do reconhecimento no Programa, enquanto que os casos de paternidade socioafetiva ou ficam sem solução ou devem se socorrer das congestionadas vias judiciais.

A necessidade da ampliação normativa do Programa ficou constatada pela pesquisa realizada que ao analisar 250 (duzentos e cinqüenta) casos em que não foi possível estabelecer o reconhecimento de paternidade biológica, verificou a existência de paternidade socioafetiva em parcela considerável de processos que pode variar entre 22% a 38% (vinte e dois a trinta e oito por cento) dos casos analisados.

Estes números demonstram que em pelo menos 54 (cinquenta e quatro) processos ficou constatada a relação afetiva entre o filho e outras pessoas que não o seu ascendente genético, além de que em outras 39 (trinta e nove) situações, não houve perguntas acerca de eventual relação afetiva do filho, o que pode significar um aumento de até 93 (noventa e três) casos de paternidade afetiva.

Assim, a normatização da paternidade socioafetiva no âmbito do Programa trará uma significativa melhoria da prestação jurisdicional ao expandir o alcance do projeto para abranger outros vínculos de parentesco alheios ao critério biológico de paternidade, ao tempo em que assegura a concretização do direito fundamental à paternidade daqueles filhos que possuem uma relação paterno-filial exclusivamente fundada no afeto, motivo pelo qual se justifica como produto final deste trabalho a apresentação de uma proposta normativa para regulamentar no âmbito extrajudicial os casos de paternidade socioafetiva que também poderão obter provimento jurisdicional perante o Programa Pai Presente.

REFERENCIAL BIBLIOGRÁFICO

ABERASTURY, Arminda. SALAS, Eduardo J. **A Paternidade**. Tradução: Maria Nestrovsky Folberg. 3ª edição, Artes Médicas. Porto Alegre, 1991.

ALMEIDA, Guilherme W. Gomes de; LEÃO Wânia L. Machado. In: **Revista Âmbito Jurídico. Paternidade biológica e afetiva no direito brasileiro**. Rio Grande, 2013. Disponível: http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13309&revista_caderno=14>. Acesso em 09 dez 2017.

ALMEIDA, Maria Christina de. **Investigação de paternidade e DNA: Aspectos polêmicos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

ASSUMPÇÃO, Luiz Roberto de. **Aspectos da Paternidade no Novo Código Civil**. São Paulo, Saraiva, 2004, p.53.

BALTAZAR, J.A.; MORETTI, L.H.T.; BALTHAZAR, M.C. O papel da família no desenvolvimento infantil. In: **Família e escola: um espaço interativo e de conflitos**. São Paulo: Arte & Ciência, 2006.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**, 26ª edição, São Paulo: Malheiros editores, 2010.

BOSCARO, Marcio Antonio. **Direito de Filiação**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

BOSSARDI, C. N.; VIEIRA, M. L. **Cuidado paterno e desenvolvimento infantil**. **Revista de Ciências Humanas**, v. 44, n. 1, p. 205–221, 2010.

BUENO, R. K.; VIEIRA, M. L.; CREPALDI, M.A. **A interdisciplinaridade em estudos sobre a relação pai-filho**. In: Simpósio Internacional sobre Interdisciplinaridade no Ensino, na Pesquisa e na Extensão – Região Sul. UFSC, 2013.

BRASIL. **Constituição (1824)**. Constituição Política do Império do Brasil. Rio de Janeiro, RJ: Secretaria de Estado dos negócios do Império do Brasil. 1824.

BRASIL. **Constituição (1891)**. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, RJ: Congresso Nacional, 1891.

BRASIL. **Constituição (1934)**. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, RJ: Congresso Nacional, 1934.

BRASIL. **Constituição (1937)**. Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, RJ: Congresso Nacional, 1937.

BRASIL. **Constituição (1946)**. Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, RJ: Congresso Nacional, 1946.

BRASIL. **Constituição (1967)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1967.

BRASIL. **Constituição (1969)**. Emenda Constitucional n.º 01, de 17 de Outubro de 1969. Edita o novo texto da Constituição Federal de 24 de Janeiro de 1967. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 1969.

BRASIL. Constituição (1969). **Emenda Constitucional n.º 09**, de 28 de Junho de 1977. Altera a redação do §1º do artigo 175 da Constituição. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 1977.

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

BRASIL. **Código Civil de 1916**. Lei n.º 3.071, de 01 de Janeiro de 1916 que instituiu o Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Congresso Nacional. Rio de Janeiro/RJ.

BRASIL. **Código Civil de 2002**. Lei n.º 10.406, de 10 de Janeiro de 2002 que instituiu o Código Civil da República Federativa do Brasil. Congresso Nacional. Brasília/DF.

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Lei n.º 8.069, de 13 de Julho de 1990 que instituiu o Estatuto e dá outras providências. Congresso Nacional. Brasília/DF.

BRASIL. **Lei n.º 883**, de 21 de Outubro de 1949. Dispõe sobre o reconhecimento de filhos ilegítimos. Congresso Nacional. Rio de Janeiro/RJ.

BRASIL. **Lei n.º 8.560**, de 29 de Dezembro de 1992. Regula a investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento. Congresso Nacional. Brasília/DF.

BRASIL. **PROVIMENTO 12/10 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA**. Brasília/DF. Disponível:http://www.cnj.jus.br/images/stories/docs_corregedoria/provimentos/provimento_n_12.pdf. Acesso em 04.04.17. 10:55H.

BRASIL. **PROVIMENTO 16/12 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA**. Brasília/DF. Disponível:http://www.cnj.jus.br/images/stories/docs_corregedoria/provimentos/provimento_n_12.pdf. Acesso em 04.04.17. 10:55H.

BRASIL. **PROVIMENTO 63/17 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA**. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3380>. Acesso em 15.11.2017. 23:46H.

BRASIL. **SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**. Tribunal Pleno, RE 898060, Min. Luiz Fux, julgado em 21/09/2016. Brasília/DF

CALDERON, Ricardo Lucas. **Princípio da Afetividade no Direito de Família**. Renovar, Rio de Janeiro, 2013.

CARIAGA, Maria Helena Silva. Políticas sociais: a família sob o olhar do Estado no Brasil. In: CARIAGA, SCHEFFER, BURGINSKI (orgs.). **Políticas sociais, práticas & sujeitos: prismas da atualidade**. Campinas-SP: Papel Social, 2013.

CARVALHO, Dimas Messias de. **Adoção, Guarda e Convivência Familiar**, 2ª Edição, Del Rey, 2013.

CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito das Famílias**. 4ª Edição. Saraiva. São Paulo. 2015.

CASSETTARI, Christiano. **Multiparentalidade e Parentalidade Socioafetiva**. – Efeitos Jurídicos. 2ª ed, Atlas, São Paulo, 2015.

COMEL, Nelsina Elizena Damo. **Paternidade Responsável**, 2ª Edição, Juruá, Curitiba, 2003.

Conceito.de. ONU. **Organização das Nações Unidas**. Disponível em <https://conceito.de/onu>.

_____. UNESCO. **Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura**. Disponível em <https://conceito.de/unesco>.

CORETH, Emerich. **Questões Fundamentais de Hermenêutica**; Tradução de Carlos Lopes de Matos. São Paulo, Ed. Da Universidade de São Paulo, 1973.

COSTA, Jurandir Freire. **Ordem médica e norma familiar**. Rio de Janeiro: Graal, 1989.

DAVIDOFF, LINDA L. **Introdução à Psicologia**, Pearson, 3ª edição, São Paulo, Tradução Lenke Peres; revisão técnica José Fernando Bittencourt Lômaco.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 8ª Edição, Revista dos Tribunais, São Paulo, 2011.

FACHIN, Luis Edson. **Comentários ao novo Código Civil: do Direito de Família, do Direito Pessoal, das relações de parentesco**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD Nelson. **Direito das Famílias**, 3ª edição, Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2011.

FARIAS, Dorane Rodrigues; PEREZ, Kátia Nemeth; SILVA, Maria V.Costa; SANTOS, Aline S. de Salles. **Os Desafios e as estratégias do Poder Judiciário no Tocantins para a minimização da judicialização da saúde**. Revista Esmat n.º 11, 2016. Disponível: http://esmat.tjto.jus.br/publicacoes/index.php/revista_esmat/article/view/122. Acesso em 10/11/2017. 14h.

FREUD, Sigmund. **Sobre o narcisismo, uma introdução (1914)**. In: Obras Psicológicas Completas de S. Freud. Edição Standard Brasileira, Volume XIV, pags. 89-119.1980.

GARCIA, Bruna Pinotti. LAZARI, Rafael De. **Manual de Direitos Humanos**. Volume único, 1ª Edição. Editora Jus Podivm, 2014.

GOMES, Wilson. **Heidegger e os pressupostos metafísicos da crítica da modernidade**. Síntese Revista de Filosofia. Síntese nova fase, v. 22, n.º 68, P. 116-137, Belo Horizonte, 1995. Disponível em <http://faje.edu.br/periodicos/index.php/Sintese/article/view/1135>. Acesso em: 17/06/2017.

HEIDEGGER M., **Nietzsche**, vol. II, Pfullingon, Gunther Neske, 1961, p. 61.

_____, **Platons Lehre Von Der Wahrheit**, Bern, 1947.

LIMA, Adriana Karlla de. **Reconhecimento da paternidade socioafetiva e suas consequências no mundo jurídico**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIV, n. 88, maio.2011. Disponível <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9280>. Acesso em nov 2017.

MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **Direito das Famílias: Amor e Bioética**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012, p. 18.

MARINOFF, L. **Más Platon y menos prozac**. 8ª. 7ª reimp. Barcelona: Ediciones B. Espanha, 2001.

MARTINS, Jerônimo Belinati. **Dignidade da pessoa humana, Princípio Constitucional Fundamental**, Curitiba: Juruá 2012.

MOUNIER, E., **O Personalismo**. Lisboa: Moraes, 1950.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**, 22ª Edição, Atlas, 2007.

OLIVEIRA, José Sebastião. **Fundamentos Constitucionais do Direito de Família**, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 2002.

OUTEIRAL, J.; CEREZER, C. **O mal-estar na escola**. Rio de Janeiro: Livraria e editora Revinter, 2003.

PENTEADO FILHO, Nestor Sampaio. **Direitos Humanos**. 4ª Edição. Editora Método, 2011.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Reconhecimento de Paternidade e seus Efeitos**, Atualizada por Lucia Maria Teixeira Ferreira, 6ª ed, Forense, Rio de Janeiro, 2006.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de Família: Uma abordagem psicanalítica**. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

PERLINGENRI, Pietro. **Perfis do direito civil**. 2ª ed. Trad. Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro. Maria Helena Diniz, Curso de direito civil brasileiro: direito de família. 26 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. V.5, p. 469.

PERIUS, Oneide. **Os Direitos Humanos na perspectiva da Teoria Crítica**. Revista Filosofazer n.º 43. Passo Fundo, 2013. Disponível em <http://filosofazer.ifibe.edu.br/index.php/filosofazerimpressa/article/view/39/37>. Acesso em 10/11/2017. 15h.

Revista Direito é legal. **Common Law e Civil Law**. 2008. Disponível em <https://direitoelegal.com/2008/02/28/common-law-e-civil-law/>. Acesso em 09 dez 2017.

SILVA, José Luiz Mônaco da. **Reconhecimento de Paternidade**, São Paulo: LEUD, 2001.

TORRES, Aimberé Francisco. **Adoção nas Relações Homoparentais**, Atlas, São Paulo, 2009.

VILLELA, João Batista. **Família Hoje**. Entrevista a Leonardo de Andrade Mattietto. In: BARRETO, Vicente (Org.) A nova família: problemas e perspectivas. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

APÊNDICE

FORMULÁRIO

1. DADOS DO PROCESSO:

- A. Número:
 B. Ano do protocolo:
 C. Ano da Sentença:
 D. Ano do trânsito em julgado:
 E. Quantidade de páginas:

2. DADOS PESSOAIS:

A. Sexo: () Masculino. () Feminino.

B. Idade:

() Recém nascido (até 30 dias). () Criança (de um mês a 6 anos). () Criança (7 a 11 anos). () Adolescente (12 a 17 anos de idade). () Adulto jovem (18 a 25 anos). () Adulto (25 a 40 anos). () Adulto (maturidade) (41 a 59 anos). () Idoso (a partir de 60 anos). () Não informado.

C. Escolaridade: () Não consta. () Consta. Qual?

D. Profissão: () Não consta. () Consta. Qual?

E. Unidade da Federação de Origem: () Não consta. () Consta. Qual?

F. Raça/cor: () Não consta. () Consta. Qual?

G. Tem alguma deficiência: () Não consta. () Consta. Qual?

H. Possui outros irmãos que não estão em processo de reconhecimento de paternidade:

() Sim. () Não. () Não informado.

3. DADOS DA FAMÍLIA

A. Composição da família:

() Mãe. () Padrasto. () Madrasta. () Irmãos ()01 ()02 ()03 () 04 ou mais.

() Avó e/ou Avô. () Agregados. () Não informado.

B. Unidade da federação de origem da família:

() Consta. Qual? Tocantins () Não Consta.

C. Local de residência da família em Palmas/TO:

() Consta. Qual? Aurenly III () Não Consta.

4. Análise dos Processos que tiveram frustrado o acordo de reconhecimento espontâneo de paternidade biológica no âmbito Programa Pai Presente:

4.a - Motivo do não reconhecimento da paternidade biológica:

A. () Em razão de falecimento do suposto pai. B. () Em razão de não localização do suposto pai. C. () Em razão do ajuizamento de ação judicial. D. () Em razão da falta de interesse do maior que não atendeu a notificação. E. () Em razão da falta de interesse do maior que não teve interesse no reconhecimento. F. () Em razão da falta de interesse do menor que deixou de atender as notificações dirigidas a sua representante legal. G. () Em razão da falta de interesse do menor que compareceu em audiência mas manifestou falta de interesse no reconhecimento. H. () Em razão de não localização do menor ou maior interessado.

4.b. - Se respondeu a alternativa “E”, é possível dizer se houve convivência do maior interessado com terceiros que exerceram de fato a figura do pai referencial?

A. () Sim. B. () Não. C. () Há outra razão. Especificar:

4.c - Se respondeu a alternativa “G”, é possível dizer se houve convivência do menor interessado com terceiros que exerceram de fato a figura do pai referencial?

A. () Sim. B. () Não. C. () Há outra razão. Especificar:

5. Este caso de paternidade biológica não resolvido no âmbito Programa Pai Presente poderia, em tese, se enquadrar nas hipóteses de paternidade afetiva?

A. () Não. B. () Sim. Motivo:

6. Se houvesse norma específica que autorizasse o reconhecimento da paternidade afetiva no âmbito do Programa Pai Presente, em tese, este acordo poderia ser obtido?

A. () Não. B. () Sim. Por que?

OBS: Os dados originais da pesquisa se encontram a disposição do pesquisador. Estes são meramente objetivos e estatísticos sem qualquer informação que permita a individualização dos interessados.