

6º CONGRESSO INTERNACIONAL DO DIREITO DA LUSOFONIA

Universidade de Fortaleza
21 a 24 de maio de 2019

A consideração do estado subjetivo do infante para o adequado exercício da autoridade parental.

La consideración del estado subjetivo del infante para el adecuado ejercicio de la autoridad parental.

Francisco Flávio Silva Rodrigues^{1*} (PQ), Viviane Teixeira Dotto Coitinho² (PQ).

1 Mestrado em Direito Constitucional, Universidade de Fortaleza, Fortaleza-CE;

2 Doutorado em Direito, Universidade de Fortaleza, Fortaleza-CE.

f_flavorodrigues@outlook.com; vividotto1@gmail.com

Resumo

O status jurídico da criança e adolescente desde a Constituição de 1988 e da adesão do Brasil à Convenção Internacional dos Direitos da Criança garante-lhes maior autonomia, o que implica maior liberdade de decisão. Por outro lado, o poder familiar reserva aos genitores o poder-dever de exigir condutas dos filhos segundo a percepção de valores dos próprios pais enquanto educadores prioritários. Assim, como conciliar, desde a perspectiva jurídica, a liberdade progressiva da criança com o dever dos pais de educar o filho menor de idade? Que diz a doutrina sobre o tema? O presente estudo lança luzes sobre a matéria, no sentido de otimizar os preceitos elencados, em aparente contradição, apontando também equívocos interpretativos decorrentes da desconsideração da importância de cada um dos tópicos envolvidos na discussão.

Palavras-chave: autoridade parental; autonomia da criança e do adolescente; poder familiar; liberdade da criança e do adolescente.

El status jurídico del niño y adolescente desde la Constitución de 1988 y la adhesión de Brasil a la Convención Internacional de los Derechos del Niño les garantiza mayor autonomía, lo que implica mayor libertad de decisión. Por otro lado, el poder familiar reserva a los genitores el poder-deber de exigir conductas de los hijos según la percepción de valores de los propios padres como educadores prioritarios. Así, ¿cómo conciliar, desde la perspectiva jurídica, la libertad progresiva del niño con el deber de los padres de educar al hijo menor de edad? ¿Qué dice la doctrina sobre el tema? El presente estudio arroja luces sobre la materia, en el sentido de optimizar los preceptos enumerados, en aparente contradicción, apuntando también equívocos interpretativos derivados de la desconsideración de la importancia de cada uno de los tópicos involucrados en la discusión.

Palabras clave: autoridad parental; autonomía del niño y del adolescente; poder familiar; libertad del niño y del adolescente.

Introdução

As relações paterno-materno-filiais sofrem mudanças de perspectiva diante das evoluções sociais e concepções construídas ao longo do tempo, de modo que o comportamento esperado dos membros da entidade familiar recebe significação condizente com as respectivas épocas. Especialmente no âmbito dos direitos da criança e do adolescente, as alterações são as mais

diversas, dentro de um arcabouço jurídico protetivo que visa assegurar ao infante as garantias fundamentais previstas constitucionalmente.

A autoridade parental deriva das atribuições decorrentes do poder familiar, cabendo aos pais zelar pelos filhos, orientando-os e prestando-lhes o auxílio necessário. Assim, embora a Constituição atribua à família, Estado e sociedade o dever de assegurar direitos fundamentais ao infante, é na família onde o sujeito encontra os principais elementos compositores da moral social, justificando o dito popular de que “os filhos são o reflexo dos pais”.

Atualmente, discute-se o modo de exercício da autonomia da criança. Por outro lado, todo menor de 16 anos é absolutamente incapaz e necessita de representação legal em todos os atos da vida civil, sendo esta a única hipótese de incapacidade absoluta prevista na codificação, conforme art. 3º do Código Civil de 2002, alterado pelo denominado Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei. 13.146, de 2015.

A liberdade é direito fundamental da criança e do adolescente enquanto sujeito em desenvolvimento, conforme o art. 15 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Porém, como atribuir à criança o poder de autodeterminar-se, se estas não respondem juridicamente pelos seus atos, em razão de o art. 932, I, do CC, já que cabe aos pais a reparação civil pelos atos praticados pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade? Portanto, cabendo aos genitores responder por tais atos, devem eles participar do processo decisório dos filhos? A representação e a assistência surgem como mecanismos de proteção ao infante?

Ainda, o ordenamento jurídico brasileiro adota o critério unicamente cronológico para definir quem é criança e adolescente, em consonância ao art. 2º do ECA, de modo que não são considerados os fatores extrínsecos que podem influir no desenvolvimento infanto-juvenil, que relativiza o tempo que cada indivíduo necessita para alcançar um nível de desenvolvimento que justifique o seu agir sozinho.

Por outro lado, mostra-se imprescindível o respeito à subjetividade de cada indivíduo, razão pela qual devem ser valorizadas as opiniões do infante, observado o nível de maturidade individual, em respeito ao disposto no art. 12 da Convenção sobre os Direitos da Criança.

Deste modo, o capítulo II da parte Geral do ECA dispõe sobre a liberdade, respeito e dignidade, como direitos assegurados à criança e ao adolescente, estando a englobar aspectos como opinião, expressão, e autonomia.

Deste modo, o trabalho pretende analisar os argumentos teóricos entre os direitos assegurados aos infantes e as premissas jurídicas que direcionam o agir dos pais, objetivando investigar os aspectos doutrinários que auxiliam na compreensão do limite legal à liberdade e à autonomia dos filhos em relação à exigibilidade de conduta por parte dos pais.

Conclui-se que, mediante os direcionamentos do poder familiar, os pais exercem função crucial na vida dos filhos, fazendo-se necessárias as interferências correspondentes à situação individual, de modo que a autoridade parental não implica em um uso arbitrário de poder, mas em mecanismo que possibilita aos pais guiar os filhos para que alcancem a autonomia, não uma

autonomia meramente formal, mas pautada nas condições mínimas para que o sujeito possa experienciar um desenvolvimento pleno.

Metodologia

O presente estudo, de caráter bibliográfica e documental, lança mão de metodologia descritivo-analítica, intuindo investigar os argumentos teóricos e fundamentos jurídicos sobre a exigibilidade de conduta dos filhos por parte dos pais.

Resultados e Discussão

No presente Estado Constitucional, as relações familiares estão sob enfrentamentos, especialmente concernentes à educação dos filhos. Discutem-se formas de exercício da autoridade parental, afinal, são os pais os principais responsáveis pelos filhos, de acordo com o art. 227 da Constituição Federal, estando incumbidos de guiá-los nos mais diversos contextos, desde as relações intrafamiliares, até a responsabilidade que exercem frente aos atos praticados no seio social.

Destaque-se o caráter elementar das orientações paterno/materno-filiais que, diante da condição dos filhos, indivíduos em desenvolvimento, e levando em consideração a condição de sujeito humano, o qual nasce apartado de valores e pré-compressões, é, indiscutivelmente essencial que os genitores exerçam papel fundamental na formação da prole, de modo que a Convenção sobre os Direitos da Criança reconhece, já em seu preâmbulo, que “a criança, para o pleno e harmonioso desenvolvimento de sua personalidade, deve crescer no seio da família, em um ambiente de felicidade, amor e compreensão”.

Embora haja expressa previsão normativa no sentido de firmar a família como base da sociedade (art. 226 da Constituição Federal). Por outro lado, a atual conjuntura social maximiza hipóteses como independência, competitividade, espontaneidade e iniciativa, o que exige modelos educativos menos autoritários e mais democráticos. Indubitavelmente, possibilita-se a fragilidade da autoridade parental, e a aceitação de relações mais permissivas entre genitores e sua prole.

No cenário de formação do público infanto-juvenil, a Constituição não hesitou em atribuir à família, Estado e sociedade a responsabilidade pela efetivação das garantias fundamentais. Todavia, dentre os atores encarregados, a família exerce papel de destaque, sendo a principal responsável pela formação das crianças e adolescentes. “A família, por ser a primeira instituição social com a qual a criança tem contato, é a sede da socialização” (ARAÚJO e SPERB, 2009, p.186).

O Código brasileiro, em seu Livro IV, que trata do Direito de Família, traz um capítulo específico (capítulo V) sobre o poder familiar, que consiste numa série de direitos e deveres dos pais em relação à pessoa e aos bens dos filhos menores, estes que, diante da premente condição de vulnerabilidade, decorrente do estado de desenvolvimento físico e mental, carecem de proteção integral prioritária.

Consoante seja incumbido aos genitores a responsabilidade pelos filhos, estes detém a autonomia inerente ao homem, que “tem como objetivo conferir ao indivíduo o direito de autodeterminação, ou seja, de determinar autonomamente o seu próprio destino, fazendo escolhas que digam respeito a sua vida e ao seu desenvolvimento humano” (COITINHO, 2018, p.66), decorrendo da própria ideia de liberdade como valor jurídico que assegura ao indivíduo governar-se. Porém, tal exercício não ocorre de modo irrestrito, visto não consistir em ilimitado exercício de vontades. O ideal de limite, por assim dizer, sugere um estado delimitativo e fronteiriço entre os sujeitos, mas, por outro lado, principalmente na perspectiva no menor de idade, incita a capacidade de transpor e ir além, daí advindo o consequente alcance da maturidade, condição que não deixa de estar atrelada à moralidade presente no campo da educação sociofamiliar.

O processo de evolução da pessoa humana está envolto por diversos estágios até que se alcance a fase adulta, momento em que poderá o sujeito, autonomamente, praticar ações e por elas ser responsabilizado. Todavia, em fase inicial, enquanto crianças e adolescentes sob o poder familiar, os indivíduos carecem de orientação e, consequentemente, limitação da autonomia, afinal, os pais são os responsáveis legais dos filhos, e por eles responde civilmente, consoante o art. 932, I, do Código Civil.

Embora possa parecer paradoxal, a imposição de limites aos filhos não deixa de ser uma forma de alcance da plena autonomia, pois, caso contrário, em ficando livres para praticar todo tipo de ação, tal permissivo afrontaria a concepção de liberdade no todo social.

Sem a intervenção adequada ao caso individual, a atribuição de total liberdade acarretaria uma afronta aos direitos assegurados pela doutrina da proteção integral, em razão de estar-se falando de pessoa sem a completa desenvoltura física e psíquica, que embora não afaste a condição de sujeito de direitos, pelo contrário, assegure atenção específica, requer cuidados que o projete à condição de adulto condicionado ao adequado convívio social, implicando, inclusive, nas condições elementares ao convívio intrafamiliar que, sendo relação basilar à estrutura social, exige uma emolduração de seus membros ao quadro de solidariedade entre os indivíduos.

Ressalte-se que a concepção jurídica de criança e de adolescente, segundo o art. 2º do ECA, uniformiza seus critérios definidores ao fator cronológico, desconsiderando os traços subjetivos de cada indivíduo. Porém, “conceitualmente, a análise do respeito à autonomia de uma criança ou de um adolescente só tem sentido se for conduzida a partir do conhecimento da evolução de suas competências nas diferentes idades” (LEONE, 1998).

O contexto familiar, segundo SOLAVAGIONE (2018, p.90), não consiste em uma democracia pautada em absoluta liberdade de decisão por parte de todos os seus membros, afinal, os infantes necessitam da demarcação de limites por parte dos genitores. Todavia, este sistema hierárquico deve movimenta-se no intuído de garantir os interesses da criança. Percebe-se em princípio ínsito à autoridade parental, efetivado através de práticas educacionais, de correção e fixação de regras que os filhos devem respeitar.

De outro modo, nota-se que o exercício da autoridade parental, se não apreciado adequadamente, evidencia a total dependência dos filhos em relação aos pais. De modo a afastar esta perspectiva, o art. 5º da Convenção sobre os Direitos da Criança dispõe que os Estados Partes respeitarão as responsabilidades, os direitos e os deveres dos pais, os quais proporcionarão à criança orientação e instrução adequada e em conforme com a evolução da capacidade dos infantes.

A assertiva acima coaduna com o art. 12 da mesma Convenção, de modo que, em razão da necessidade de observância das condições subjetivas do infante, restou expresso que cabe aos Estados assegurar à criança, que estiver capacitada para formar juízos, o direito de expressar-se livremente sobre qualquer assunto que a envolva, levando-se em consideração tais opiniões, observada a idade e o grau de maturidade.

Em contraponto, a baixa participação dos pais na vida dos filhos, e a falta de imposição de limites, finda por estimular descompassos no processo de amadurecimento infanto-juvenil, reflexo de imaturidade dos genitores, visto que muitos pais abdicam do exercício da autoridade parental. Inclusive, “se observa cada vez con mayor frecuencia en esta época postmoderna progenitores que instalan al niño en un proceso de adultización anticipada”. (SOLAVAGIONE, 2018, p.90)

Contudo, o ordenamento jurídico brasileiro, embora contando com previsão expressa, no ECA e na Convenção sobre os Direitos da Criança, no sentido de atribuir liberdade ao infante, igualmente incumbe os pais do dever de educá-los, impondo-lhes o necessário respeito e obediência. Por sua vez, mesmo que o Brasil ainda não adote um sistema de capacidade progressiva, diante das previsões normativas vigentes, cabe aos genitores apoiar os filhos em suas decisões, guiá-los em direção à autonomia, cabendo ao Estado fazer-se cumprir as garantias da doutrina da proteção integral.

Conclusão

O processo desenvolvimento do infante exige direcionamento específico no sentido de bem formá-lo, estando a se falar em uma experiência junto a agentes influenciadores. Nesse contexto, as interações sociais confluem para a troca de experiências entre os indivíduos, sendo a família o principal núcleo de transmissão de vivências e valores.

A efetiva contribuição dos pais na vida dos filhos, por sua vez, requer empenho no sentido de educá-los, entretanto, dentro da atual conjuntura jurídica, persistem dois âmbitos que imprescindivelmente devem ser observados, de um lado há que ser observado o direito à liberdade dos filhos, que conta com o resguardo jurídico das normas vigentes, enquanto que por outro lado, o ordenamento jurídico igualmente ampara os pais, que em sendo responsáveis pelos filhos, devem exigir-lhes o cumprimento de determinados padrões de conduta.

A compreensão dos dois âmbitos que envolvem o exercício da autonomia da criança oferece guarida ao afastamento de argumentos que afirmem a inexistência de uma autoridade dos

pais sobre os filhos. Em verdade, é mediante a orientação dos genitores que os infantes encontram condições para alcançar a autonomia e exercê-la plenamente.

Embora o ordenamento jurídico brasileiro não adote um sistema de autonomia progressiva dos infantes, é elementar a observância das condições peculiares dos indivíduos, conforme dispõe o art. 12 da Convenção sobre os Direitos da Criança, para que possam, através da consideração de suas individualidades, vivenciar experiências orientadas, geridas por aqueles incumbidos de guiá-los, nos termos do art. 1.634 do Código Civil, não de modo restritivo e em afronta à liberdade individual, mas de maneira contributiva à alteridade e adaptabilidade ao convívio social.

Outrossim, a representação e a assistência funcionam como mecanismo jurídico protetivo, uma vez que as intervenções dos genitores tem por objetivo assegurar os direitos do menor de idade, trazendo a legislação vigente, de forma expressa, sanções para os casos de descumprimento do poder-dever dos pais. Por fim, é preciso que haja a compreensão de que a fixação de regras não implica em limitação da liberdade, pelo contrário, orienta os infantes para que cresçam em condições de exercer a liberdade de forma efetiva.

Referências

- ARAÚJO, Greicy Boness; SPERB, Tania Mara. **Criança e a construção de limites: narrativas de mães e professoras.** Revista Psicologia em Estudo, Maringá, v. 14, n. 1, p. 185-194, jan./mar. 2009.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF, Senado, 1988.
- COITINHO, Viviane Teixeira Dotto. **Autonomia, emancipação plena e legitimação extraordinária de crianças e adolescentes no Brasil.** Tese (doutorado) – Universidade de Fortaleza. Programa de Doutorado em Direito Constitucional, Fortaleza, 2018.
- BRASIL. Legislação. **Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990.** Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança. Brasília, DF, Senado, 1990.
- BRASIL. Legislação. **Lei nº 10406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Brasília, DF, Senado, 2002.
- BRASIL Legislação. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990.** Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente. Brasília, DF, Senado, 1990.
- LEONE, Claudio. **A Criança, o Adolescente e a Autonomia.** Revista Bioética. v.6, n.1, 1998.
- SOLAVAGIONE, Alicia Garcia. **El niño y su derecho a serlo, em contexto familiar funcional y disfuncional.** Pag. 85-103. In: SILVA, Regina Beatriz Tavares; BASSET, Ursula Cristna. Família e pessoa: uma questão de princípios. São Paulo: YK, 2018.