

FACULDADE DE ADMINISTRAÇÃO E NEGÓCIOS DE SERGIPE

BACHARELADO EM DIREITO

FABRÍCIA DA SILVA

**LEI MENINO BERNARDO: UMA ANÁLISE JURÍDICA DOS MECANISMOS
PREVENTIVOS E PUNITIVOS DO ABUSO DA AUTORIDADE PARENTAL**

Aracaju

2015

FABRÍCIA DA SILVA

**LEI MENINO BERNARDO: UMA ANÁLISE JURÍDICA DOS MECANISMOS
PREVENTIVOS E PUNITIVOS DO ABUSO DA AUTORIDADE PARENTAL**

Monografia apresentada à Faculdade de
Administração e Negócios de Sergipe -
FANESE, como requisito parcial de
conclusão do Curso de Bacharelado em
Direito.

ORIENTADORA:

Prof^a. Me. Daniela Ramos Lima Barreto

Aracaju

2015

FABRÍCIA DA SILVA
LEI MENINO BERNARDO: UMA ANÁLISE JURÍDICA DOS MECANISMOS
PREVENTIVOS E PUNITIVOS DO ABUSO DA AUTORIDADE PARENTAL

Monografia apresentada, como exigência parcial para obtenção do título de bacharel em Direito, à Comissão Julgadora da Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe - FANESE.

Aprovada em: ____/____/____

BANCA EXAMINADORA

Prof^a Me. Daniela Ramos Lima Barreto
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

Prof. Dr. João Cláudio da Conceição
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

Prof^a Me. Geisa Garcia Bião Luna
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

À minha mãe, **Maria Célia Silva Miguel** (*in memoriam*), que, com amor, dedicação e ternura sem limites, construiu a base de uma sólida educação em princípios e valores.

AGRADECIMENTOS

A Deus, por amparar-me em todos os momentos, principalmente, naquele que pareceu insuportável prosseguir.

À minha família, à minha mãe Célia, *in memoriam*, pessoa maravilhosa que recentemente nos deixou para viver junto ao PAI, mas presente constantemente em meu coração, em minha vida, que não só influencia meu destino como me ajuda a ser uma pessoa melhor.

A meu pai Miguel, meus irmãos Vanessa e Jônatan, e meus sobrinhos, Jhônatan Miguel, Raphaele Thayná e Ana Vitória, pilares da minha vida, sem os quais a marcha se tornaria dolorosa.

À minha tia e madrinha Sônia Maria Gomes da Silva, pelo apoio e cuidado, mostrando-se verdadeiramente uma segunda mãe.

Aos meus amigos pelo constante apoio, especialmente às colegas de curso, Shirley, Socorro, Ingrid e Tauane, pelo companheirismo e laços de amizade que adquirimos ao longo da jornada.

À minha orientadora e mestra, prof^a Me. Daniela Ramos Lima Barreto, pela confiança depositada em mim, ao aceitar desenvolver junto comigo este trabalho sem nem me conhecer, abraçando este projeto com muita dedicação.

À amiga e prof^a Me. Antonina Gallotti Lima Leão, fundamental para que a caminhada, ao longo desses anos de vida acadêmica, não fosse em vão, pelas palavras de estímulo, acreditando e confiando sempre no meu potencial.

À amiga Ana Paula Santana pelo apoio, compreensão e confiança.

À prof^a Hortência de Abreu Gonçalves pela fundamental ajuda na confecção dessa pesquisa.

À minha amiga e colega de trabalho Evanisce Pereira Espínola, grande incentivadora desse projeto.

Enfim, a todos os familiares e amigos, que pacientemente me ouviram nos momentos de angústia e aos colegas de trabalho e de graduação, que contribuíram de alguma forma para que eu concretizasse o meu objetivo.

Que os vossos esforços desafiem as impossibilidades, lembrai-vos de que as grandes coisas do homem foram conquistadas do que parecia impossível.

Charles Chaplin

RESUMO

Esta pesquisa tem por escopo o estudo monográfico acerca da Lei nº 13.010/2014, Lei Menino Bernardo, como mecanismo de ênfase da prevenção à violação do direito de crianças e adolescentes ao respeito e à dignidade, particularmente no ambiente doméstico. Em decorrência do reconhecimento da família como elemento fundante da sociedade, a Constituição Federal de 1988 lançou sobre aquela especial atenção, protegendo todos os tipos de arranjos familiares que se formaram com a evolução da própria sociedade. A proteção estatal à família tem como destinatários os cidadãos, seus membros, especificamente as crianças e adolescentes, pela condição especial que ostentam, no intuito de se preservar a harmonia familiar, que se reflete na vida em sociedade e no próprio Estado. Em algumas situações, como medida extrema e excepcional, o Estado precisa intervir na família, em especial na relação existente entre pais e filhos, no que diz respeito ao poder familiar, tendo-se em mira o restabelecimento ou a instauração de um ambiente familiar saudável, sendo prioridade a manutenção e preservação da família natural. A Lei Menino Bernardo surge do compromisso do Estado Brasileiro com as Nações Unidas para se garantir a proteção integral dos direitos fundamentais infantojuvenis, em reforço aos preceitos constitucionais e legais de prevenção à proteção de crianças e adolescentes, sem contudo estabelecer expressamente uma nova causa para a decretação da destituição do poder familiar, ou para a perda da guarda ou, ao menos, para a suspensão do múnus dos pais que se excedem no exercício da responsabilidade parental. Justifica-se, então, a análise pormenorizada da Lei nº 13.010/2014, pela necessária e premente proteção, a que se propõe esta Lei, do direito das crianças e dos adolescentes de serem criados e educados a salvo de toda forma de violência, notadamente no seio familiar, foco desta pesquisa. Ademais, esse estudo busca contribuir com a compreensão jurisprudencial e doutrinária, que vem sendo construída sobre esta lei, que está em vigor há menos de um ano. A pesquisa está estruturada em seis capítulos, em que se adotou a metodologia indutiva bibliográfica, utilizando-se livros, artigos e repositórios da internet afetos ao tema.

PALAVRAS-CHAVE: Família. Crianças e Adolescentes. Proteção Integral. Lei Menino Bernardo. Sanções Ineficazes.

ABSTRACT

This research aims the monographic study of the Law n° 13010/2014, Bernardo Boy Act, as an emphatic mechanism to prevent the violation of the rights to respect and dignity of children and adolescents, particularly in the household. Due to the recognition of the family as a fundamental element of society, the Federal Constitution of 1988 fell upon it special attention, protecting all kinds of family arrangements that have been formed with the evolution of society itself. The state protection to family is for citizens, its members, especially children and adolescents, because of their special status, in order to preserve harmony in the family, which is reflected in society and the State itself. In some situations, such as extreme and exceptional act, the State must intervene in the family, especially in the relationship between parents and children concerning to familiar power in view of the restoration or creation of a healthy familiar environment, prioritizing the maintenance and preservation of the natural family. The Bernardo Boy Act comes from the Brazilian State's commitment with the United Nations to ensure full protection of children's and adolescent fundamental rights, strengthening constitutional and legal provisions of prevention to the protection of children and adolescents, without establishing explicitly, a new cause for the decree of removal of parental authority, or the loss of custody or at least to suspend the office of parents who exceed in the exercise of parental responsibility. Then a detailed analysis of Law n° 13010/2014 is justified by the necessary and urgent protection, it is proposed this law, the right of children and adolescents to be raised and educated safe from all forms of violence, especially within the family, focus of this research. Moreover, it is a law with less than one year of, which is being built a judicial and doctrinal understanding, which we seek to contribute to this synthesis. This study is structured into six chapters, in which it adopted the bibliographic inductive method, using books, articles and the internet repositories on the subject.

KEYWORDS: Family. Children and Adolescents. Integral Protection. Bernardo Boy Act. Ineffective Sanctions.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	9
2	DIREITO DE FAMÍLIA	13
	2.1 Família – Concepção Histórica.....	13
	2.2 Família na Perspectiva da CF/88 e do Código Civil Brasileiro/02.....	15
	2.3 Espécies de Família Reconhecidas pelo Direito Brasileiro.....	18
3	PODER FAMILIAR	23
	3.1 Conceito e Conteúdo.....	23
	3.2 Extinção, Destituição e Suspensão do Poder Familiar.....	33
4	PRINCÍPIOS NORTEADORES DO APARATO JURÍDICO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	41
	4.1 Princípio da Proteção Integral.....	42
	4.2 Princípio da Prioridade Absoluta.....	43
	4.3 Princípio do Melhor Interesse.....	45
	4.4 Princípio da Convivência Familiar.....	48
5	LEI Nº 13.010/2014 (LEI MENINO BERNARDO)	52
	5.1 Histórico da Tramitação dos Projetos de Lei.....	52
	5.2 O que é a Lei nº 13.010/2014 (Lei Menino Bernardo).....	55
	5.3 A Nova Lei frente ao Estatuto da Criança e do Adolescente e ao CC/02 no Âmbito da Família.....	59
	5.4 Mecanismo Preventivo e Punitivo do Abuso da Autoridade Parental.....	63
6	CONCLUSÃO	67
	REFERÊNCIAS	70

1 INTRODUÇÃO

Com o passar dos anos, a família modificou a sua composição, tendo em vista a evolução e a complexidade das relações entre os indivíduos. Nesse sentido, ao longo do tempo, a família vem se transformando de acordo com a evolução das circunstâncias da sua formação, e, independentemente da forma adotada, tem alcançado corpo e notabilidade.

Nesse diapasão, a Constituição Federal de 1988 (CF/88) acabou por reconhecer uma pluralidade de entidades familiares, todas merecedoras de serem alcançadas por seu manto protetivo, abandonando-se a limitação da estrutura familiar restrita à heteroparidade advinda do casamento uma vez que a nova ordem constitucional prioriza a promoção do bem de todos segundo o artigo 3º, inciso IV, da Lei Maior.

Induvidosamente é no núcleo familiar que o ser humano desenvolve suas potencialidades com vistas ao convívio em sociedade e à sua realização como pessoa (CHAVES, 2007, p.1).

Nesse passo, o Estado Brasileiro, reconhecendo a importância do núcleo familiar como instrumento do desenvolvimento da pessoa humana, cuidou da matéria em nível constitucional, assumindo a responsabilidade de proteger a família, solidarizando-se com ela e com a sociedade no tocante aos deveres essenciais em relação aos seus membros, em especial no que diz respeito às crianças e aos adolescentes, ante a condição especial que ostentam.

Em face do Princípio da Dignidade Humana, a criança e o adolescente, pessoas em desenvolvimento, passaram a ser valorizados como protagonistas da família e também se tornaram detentores de direitos fundamentais. Além disso, estabeleceram-se deveres, no âmbito familiar, de modo a potencializar a realização da pessoa nesse âmbito graças ao Princípio da Solidariedade (TEIXEIRA; RIBEIRO, 2008, p. 253-254).

Dessa forma, estabelece a Constituição Federal, no artigo 227, o tripé composto pela família, sociedade e Estado, que conjuntamente têm o dever de garantir a efetivação dos direitos pertencentes às crianças e aos adolescentes.

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à

profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

De acordo com o entendimento dos doutrinadores Ana Carolina Brochado Teixeira e Gustavo Pereira Leite Ribeiro (2008, p. 259), em decorrência dos deveres constitucionais insculpidos no artigo 227 da Constituição, o novo Código Civil de 2002 (CC/02) sedimentou as diretrizes da Carta Magna, elencando os direitos e deveres que competem aos pais, no que se refere à pessoa e aos bens dos filhos menores e não emancipados, no exercício do instituto jurídico do poder familiar, cuja razão de existência reside na relação entre pais e filhos.

Especificamente no que diz respeito aos deveres inerentes ao poder familiar, o seu não cumprimento implica a imposição de medidas sancionatórias de ordem civil, podendo constituir também ato ilícito com previsão no Código Penal, em determinados casos. Nessa esteira, a destituição do poder familiar apresenta-se como medida punitiva mais gravosa, dentre as demais sanções previstas na legislação civil e estatutária, a despeito da perda da guarda ou a suspensão do múnus.

Nesse contexto, tendo em mira a prevenção dos castigos perpetrados pelos pais aos filhos menores no exercício da responsabilidade parental, assim como pelos agentes públicos executores de medidas socioeducativas ou qualquer pessoa encarregada de cuidar dos infantes e dos jovens, tratá-los, educá-los ou protegê-los, foi aprovada a Lei nº 13.010/2014, que instituiu a proibição, a partir de então, de forma expressa, de qualquer tipo de castigo físico, moderado ou imoderado, em crianças e adolescentes, mesmo com fim pedagógico e educativo.

Este trabalho propõe-se a perquirir se a Lei nº 13.010/2014 trouxe inovações no tocante à prevenção existente no aparato legal da infância e da juventude, especialmente no que se refere à proteção do direito ao respeito e à dignidade da infância e da juventude no ambiente doméstico, e ainda se prescreveu, como mecanismo punitivo dos abusos cometidos pelos pais, sanções que impactam diretamente no poder familiar.

O tema escolhido envolve institutos antigos do ordenamento jurídico, mas ao mesmo tempo os mais atuais do Direito, a família e o poder familiar, posto que, seja qual for o modelo de família, esta constitui elemento fundante de toda sociedade, em

qualquer época e lugar, e, pelo que sempre existiram, e sempre existirão, relações jurídicas entre pais e filhos, razão da existência do poder familiar.

Além disso, a Lei Menino Bernardo merece ser literalmente dissecada por tratar-se de uma lei que ainda não completou um ano de vigência, da qual podem decorrer entendimentos e interpretações equivocadas, levando-se em consideração o contexto em que foi aprovada, encontrando-se ainda em processo de formação o entendimento doutrinário e jurisprudencial a ela dedicado, como ocorre com toda lei neonata.

Nesse passo, têm-se em mente algumas questões norteadoras da pesquisa proposta, tais como: A Lei nº 13.010/2014 dispõe sobre a destituição do poder familiar? Houve inovação no arcabouço constitucional e legal da infância e da juventude no que tange a proteção integral da criança e do adolescente e sua prioridade absoluta? De que maneira a Lei Menino Bernardo contribui para a garantia dos direitos fundamentais que assistem aos infantes e aos jovens? É possível afirmar que a Lei nº 13.010/2014, por si só, serve de fundamento para a decretação judicial da perda do poder familiar? A que veio a Lei Menino Bernardo? A lei constitui-se em uma produção legislativa meramente retórica?

A metodologia empregada foi a indutiva bibliográfica, através de livros, artigos e repositórios da internet, buscando a interpretação destes e a identificação da relevância do tema sobre o qual se pretende aprofundar. Para tanto, fez-se necessária uma leitura atenciosa com o acompanhamento de fichamentos e anotações, que serviram de base para a fundamentação teórica do tema proposto. Dessa forma, foi constituído o objetivo de conhecer os posicionamentos sobre a problemática investigada dessa pesquisa, demonstrando a atualidade do tópico e contribuindo, de alguma forma, com a comunidade acadêmica quando do aprofundamento desse estudo.

O trabalho compreende seis capítulos. Na introdução, apresenta-se, sucintamente, a contextualização temática acerca da Lei nº 13.010/2014, delimitando-a no âmbito intrafamiliar, descrevendo as questões norteadoras e a justificativa da adordagem deste estudo e informando a problemática investigada e a metodologia utilizada. Além disso, é descrita a estruturação formal do conjunto da pesquisa demonstrada na tratativa de seus capítulos.

O segundo capítulo trata do Direito de Família, com a abordagem da família desde sua concepção histórica, descrevendo-se não só este instituto jurídico, sob o

enfoque da Constituição Federal de 1988 e do Código Civil de 2002, bem como elencando todos os arranjos familiares que, hodiernamente, encontram amparo na Lei Maior.

Por sua vez, no terceiro capítulo, são apresentados aspectos conceituais, no que diz respeito ao poder familiar e seu conteúdo, explicando também de que forma ocorre a extinção, a destituição e a suspensão desse múnus, sob a ótica dos mandamentos constitucionais, estatutários e da norma civil.

O quarto capítulo aborda os princípios norteadores do aparato jurídico da criança e do adolescente, discutindo, pormenorizadamente, os princípios da proteção integral, da prioridade absoluta, do melhor interesse e da convivência familiar, incluindo a apresentação de jurisprudências atualizadas.

Já no quinto capítulo, é realizado um estudo detalhado da Lei nº 13.010/2014, conhecendo-se desde o histórico da tramitação dos projetos de lei, passando pelo entendimento do que é de fato a Lei Menino Bernardo, observando-se se houve inovações com o advento da nova lei frente ao Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e ao Código Civil de 2002, até a análise da existência ou não de repercussões no instituto do poder familiar, no tocante à previsão na própria lei de medidas sancionatórias, a exemplo da perda da guarda, atributo do poder familiar, ou mesmo da suspensão ou destituição deste múnus.

Tudo isso com vistas a investigar se a nova lei inovou ou se foi apenas conferida maior ênfase na prevenção que, já há algum tempo, permeia amplamente todo o aparato jurídico da infância e da juventude, como decorrência lógica dos princípios da proteção integral e da prioridade absoluta da criança e do adolescente. Em se tratando, notadamente, do poder familiar, buscar-se-á verificar se a Lei nº 13.010/2014 trouxe, com seu advento, sanções expressas aos pais que se excedem no exercício da responsabilidade parental.

Ao término dos capítulos ora descritos, é apresentada a conclusão, com a síntese de todo o assunto pesquisado sem a pretensão de exauri-lo, tanto pela singularidade da forma deste trabalho, quanto pelo pouco tempo de observação em que o tema se manifesta no Direito Brasileiro.

2 DIREITO DE FAMÍLIA

2.1 Família – Concepção Histórica

A família representa um importante grupo social, em que se funda a sociedade, compreendendo o primeiro ambiente a proporcionar a interação social do ser humano e, por isso, produtora das originais qualidades e valores de que se revestirá ao longo da sua vida. Sem dúvida, é no seio familiar que as potencialidades do ser humano se moldam com vistas à convivência em sociedade e à busca de sua realização como pessoa (FARIAS, 2007, p. 1).

Visando suprir infinitas necessidades, a exemplo de segurança e interação, os homens reuniram-se, formando os primeiros grupos sociais. Com o mesmo pensar, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2010, p. 2) dispõem:

No ambiente familiar, vão se suceder os fatos elementares da vida do ser humano, desde o nascimento até a morte. No entanto, além de atividades de cunho natural, biológico, psicológico, filosófico, também é a família o terreno fecundo para fenômenos naturais, tais como as escolhas profissionais e afetivas, além da vivência dos problemas e sucessos. Nota-se assim que é nessa ambientação primária que o homem se distingue dos demais animais, pela susceptibilidade de escolha dos seus caminhos e orientações, formando grupos onde desenvolverá sua personalidade, na busca da felicidade – aliás, não só pela fisiologia, como, igualmente, pela psicologia, pode-se afirmar que o homem nasce para ser feliz.

Os homens sempre sentiram necessidade de viver em comunidade sendo comum que a humanidade se portasse e se mostrasse de forma aglomerada, de onde começaram a se formar os primeiros núcleos familiares (DIAS, 2011, p. 264).

O homem, de uma forma geral, assumiu a posição de chefe de família, destacando-se como o garantidor do sustento e segurança do grupo, enquanto que a mulher ficou incumbida do cuidado com o recanto familiar e da criação dos filhos.

Desde então, a família vem se transformando de acordo com a evolução das circunstâncias da sua formação, e, independentemente da forma adotada, tem alcançado corpo e notabilidade.

Sobreleva, assim, perceber que a instituição que inaugurou a sociedade é guiada por diferentes modelos, e, conforme as variantes econômicas, políticas e culturais impactantes em cada momento, assume uma nova feição. Concordam Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2011, p. 51):

Perdurou, assim, como formato predominante e estanque por séculos, até que com o advento da revolução industrial, em meados do século XVIII, uma nova alteração começou a ser vislumbrada.

De fato, a visão tradicional da família centrada no pai de família, como líder espiritual e único provedor da casa, sofreu sério abalo com as novas necessidades da coletividade.

Com a maior demanda de mão de obra e aumento da carência econômica pela pobreza disseminada, as mulheres – que outrora se limitavam ao já exaustivo labor doméstico – ingressaram maciçamente no mercado de trabalho, deixando de ser o homem a única fonte de subsistência da família. Depauperou-se a prevalência do caráter produtivo e reprodutivo, migrando o núcleo familiar para as cidades, em busca de novas oportunidades. Com a redução dos espaços das áreas de convivência e com o alto custo de vida, passou-se a repensar o tamanho da prole e a valorizar a aproximação dos seus membros e seu vínculo afetivo.

Não se pode negar o caráter produtivo de que se revestiram as relações familiares, nas quais as pessoas se uniam em família para a construção patrimonial, visando aquinhoar seus herdeiros, pouco importando os laços de afetividade.

Todavia, é evidente que o avanço da sociedade, o desenvolvimento científico possibilitando feitos nunca antes cogitados, aliados às necessidades inerentes ao ser humano como realização, afeto e felicidade, pressionariam para o fim daquela dimensão, instalando-se assim valores que acabariam sucumbindo o modelo tradicional de família. Nesse sentido, asseveram Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2010, p. 4):

Os novos valores que inspiram a sociedade contemporânea sobrepujam e rompem, definitivamente, com a concepção tradicional de família. A arquitetura da sociedade moderna impõe um modelo familiar descentralizado, democrático, igualitário e desmatrimonializado. O escopo precípua da família passa a ser a solidariedade social e demais condições necessárias ao aperfeiçoamento e progresso humano, regido o núcleo familiar pelo afeto, como mola propulsora.

A família constitui-se numa instituição em que a realidade do momento transcende o fenômeno exclusivamente biológico, que outrora a determinou, alçando conquistas de maiores dimensões em busca da realização pessoal de cada um de seus membros.

É inegável que a complexidade e diversidade das formas familiares atuais refletem essa realidade na qual se desejam melhores relacionamentos, que expressem amor e afeto. E ainda que seus elementos fundantes sejam imutáveis quanto à realização de suas necessidades básicas como grupo, a família sempre

sofrerá influência das variantes que cada momento histórico instaura em termos de valores e ideais.

2.2 Família na Perspectiva da CF/88 e do Código Civil Brasileiro/02

Os traços da antiga concepção da família patrimonialista e hierarquizada influenciaram profundamente, no que tange ao núcleo social, o velho Código Civil de 1916 bem como todas as leis posteriores nele inspiradas.

Naquelas normas estavam referendadas apenas as famílias derivadas do casamento no enfoque da família instituição, de modelo patriarcal e hierarquizada, permanecendo esses preceitos até a promulgação da Carta Magna de 1988.

Seguindo os novos elementos que passaram a compor as relações familiares, em especial a valorização dos vínculos afetivos, a Constituição atual, calcada primordialmente no princípio da dignidade da pessoa humana, acabou por absorver essas mudanças e avanços sociais e, com eles, a nova feição da família, migrando da concepção institucionalista para a instrumentalista.

Com a valoração do eixo da dignidade da pessoa humana inaugura-se uma nova ordem de valores sociais, como bem dispõem os doutrinadores Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2011, p. 62):

Hoje no momento em que se reconhece a família, em nível constitucional a *função social de realização existencial do indivíduo*, pode-se compreender o porquê de a admitirmos efetivamente como base de uma sociedade que, ao menos em tese, se propõe a constituir um Estado democrático de Direito calcado no princípio da dignidade humana.

Maria Helena Diniz (2012, p. 32) ensina em sua obra Curso de Direito Civil Brasileiro, que, no novo milênio, há expectativa de se encontrarem soluções para problemas que repercutem diretamente no Direito de Família, a exemplo da liberação sexual; a conquista do poder pela mulher, que passou a assumir papel decisivo na sociedade; a desbiologização da paternidade etc. Segundo a doutrinadora, todas as mudanças na seara do direito de família vieram para garantir a coesão e um melhor diálogo entre os membros do núcleo familiar, onde é almejada a confiança recíproca:

Com o novo milênio surge a esperança de encontrar soluções adequadas aos problemas surgidos na seara do direito de família, marcados por grandes mudanças e inovações, provocadas pela perigosa inversão de valores, pela liberação sexual; pela conquista do poder (*empowerment*) pela mulher, assumindo papel decisivo em vários setores sociais, escolhendo seu próprio caminho; pela proteção aos conviventes; pela alteração dos padrões de conduta social; pela desbiologização da paternidade; pela rápida desvinculação dos filhos do poder familiar etc. Tais alterações foram acolhidas, de modo a atender à preservação da coesão familiar e dos valores culturais, acompanhando a evolução dos costumes, dando-se à família moderna um tratamento legal mais consentâneo à realidade social, atendendo-se às necessidades da prole e de diálogo entre os cônjuges ou companheiros.

Avulta afirmar que a família contemporânea encontra sua razão de existência em seus componentes, servindo de instrumento para o desenvolvimento da pessoa humana.

Assim, sobreleva destacar os princípios elencados e estabelecidos pela Constituição Federal de 88, que serviram de supedâneo para o Código Civil/02 e para a Lei n. 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente), e que dão azo e robustez à família pós-moderna:

Princípio da *ratio* pelo qual o casamento, a vida conjugal e o companheirismo fundam-se na existência da afeição entre seus entes, fazendo-se necessária a comunhão de vida; extinguindo-se esses núcleos familiares, então, em decorrência do fim do sentimento de afeto, que um dia os uniu.

Princípio da igualdade jurídica dos cônjuges e dos companheiros, segundo o qual restou concretizada a igualdade substancial entre homens e mulheres no plano familiar, não havendo espaço para qualquer tipo de discriminação em face do sexo.

A mulher, outrora mera colaboradora do marido, passa a exercer papel igualitário na formação e desenvolvimento dos indivíduos da família, consagrando-se, via de consequência, o princípio do respeito à dignidade dos companheiros e das pessoas casadas e o da igualdade jurídica entre conviventes ou entre marido e mulher (DINIZ, 2012, p. 36).

Princípio do pluralismo familiar em que o manto constitucional passou a proteger, agora, não só a família matrimonializada, mas também novos arranjos familiares (união estável e família monoparental).

Princípio da consagração do poder familiar, que surge em substituição ao pátrio poder, estabelecendo condição paritária (homem e mulher), quanto à

titularidade e exercício do poder familiar, no tocante ao conjunto de direitos e deveres para com os filhos e às relações pessoais e patrimoniais.

Princípio da igualdade jurídica de todos os filhos, não importando sua origem, se provenientes de genitores casados ou em união estável, se biológicos ou não. Com efeito, o direito positivo não mais admite tratamento diferenciado entre filhos legítimos, naturais e adotivos, estabelecendo a igualdade de todas as espécies (nome, direitos, poder familiar, sucessão etc.).

Princípio da liberdade, pelo qual nenhuma forma de interferência, quer seja de Direito público ou privado, é admitida na constituição de vida familiar; ou no planejamento das famílias; sendo as pessoas livres para escolherem o regime matrimonial de bens, adquirirem e administrarem o patrimônio familiar da maneira que lhes convier; e, ainda, optarem pelo modelo de formação educacional, cultural e religiosa de seus filhos (DINIZ, 2012, p. 41).

Princípio do respeito à dignidade da pessoa humana, sobre o qual se funda toda a comunidade familiar, biológica ou socioafetiva, sendo responsável pelo aperfeiçoamento e progresso de todos os seus componentes, em especial das crianças e adolescentes.

Princípio do superior interesse da criança e do adolescente, segundo o qual essas pessoas em desenvolvimento têm prioridade tanto na efetivação das políticas públicas quanto nas relações internas de família, na realização de seu integral desenvolvimento físico, psicológico, mental e espiritual, durante o convívio ou nas situações conflituosas de divórcios, disputas de guardas e visitas. Em suma, trata-se de um princípio orientador que determina a primazia das necessidades da criança e do adolescente (FONSECA, 2011, p. 13).

Princípio da afetividade, que se constitui na mola propulsora da existência e continuidade das relações familiares, sendo nessa essência que se realizam os membros da família, rompendo de vez com o modelo baseado na hierarquia e na sistematização familiar, para privilegiar a união pela legitimação de sentimentos mútuos.

O Estado Brasileiro, segundo mandamento da Carta Magna de 88, deve oferecer proteção à família, solidarizando-se com esta e com a sociedade no tocante aos deveres essenciais em relação ao núcleo, às crianças e aos adolescentes.

É possível verificar que a proteção ensejada pelo Estado às famílias tem como destinatários seus cidadãos, os indivíduos e membros das respectivas, que

são merecedores de tratamento digno e igualitário. Corroborando com essa ideia, colocam Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendo (2010, p. 11) que não se quer proteger a família pela família, senão em razão do ser humano, cuja valorização definitiva e inescindível é, sem dúvida, da própria pessoa humana.

Outrossim, também observa-se a pluralidade das formas, com o abandono da limitação da estrutura familiar restrita à heteroparidade advinda do casamento, uma vez que a nova ordem constitucional prioriza a promoção do bem de todos segundo o artigo 3º, inciso IV, CF/88.

Regidos pela afetividade, igualdade, exercício do poder familiar e solidariedade entre os seus membros, os grupos familiares buscam o alcance da felicidade. Afinal, como bem coloca Ana Maria Gonçalves Louzada (2011 apud DIAS, 2011, p. 268): “[...] Família é comunhão de afetos, troca de amparo e responsabilidade.”

2.3 Espécies de Família Reconhecidas Pelo Direito Brasileiro

A Constituição Federal, considerando o afeto como elemento fundante da família, estabelece um rol exemplificativo de núcleos familiares (DIAS, 2011, p. 269):

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

§ 1º O casamento é civil e gratuita a celebração.

§ 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável, entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

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

[...]

A família formada pelo casamento já foi a única forma reconhecida pelo ordenamento jurídico brasileiro, razão pela qual no Código Civil de 1916 predominava a estrutura exclusivamente matrimonializada. Entretanto, contemporaneamente, graças à Lei Maior, uma pluralidade de entidades familiares passou a conviver ao lado das famílias derivadas do casamento, todas merecedoras de serem alcançadas pelo manto protetivo constitucional.

A união estável entre o homem e a mulher (casal heteroparental) foi equiparada à família constituída pelo casamento pela Constituição Federal de 1988.

Esse tipo de arranjo familiar estabelece-se com ou sem a intenção de casamento, quando duas pessoas decidem se unir por força de laços de afeto, de forma pública, duradoura, contínua e com o claro objetivo de constituir uma família. Geralmente essa união é regida pelo regime de comunhão parcial de bens, quando não acordada contratualmente outra forma de estabelecimento patrimonial.

A família homoafetiva, apesar de parte de a doutrina negá-la, inserindo esse tipo de arranjo familiar apenas no campo obrigacional, igualmente reclama proteção de acordo com os novos ditames constitucionais, como asseveram Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2010, p. 60-61):

É que, ancorada nos valores constitucionais e caracterizada como uma realidade presente, antecedendo, sucedendo e transcendendo o fenômeno exclusivamente biológico (compreensão setorial), a família ganhou uma dimensão mais ampla, espelhando a busca da realização pessoal de seus membros.

Enfim, instrumentalizada à afirmação da dignidade humana, a família passa a servir como um verdadeiro elemento de afirmação da cidadania, não sendo possível excluir do seu âmbito de proteção pessoas humanas, cujas dignidades estão resguardadas por mandamento constitucional.

Com efeito, é na exuberante arquitetura civil-constitucional, construída para a proteção da pessoa humana, que sobreleva afirmar a compreensão das uniões homoafetivas como núcleos familiares, merecedores de “especial proteção do Estado”, a partir da cláusula inclusiva do art. 226 da Lei Maior.

É certo que sempre existiu esta forma de constituição familiar e que, durante muito tempo, foi discriminada, em especial pela Igreja, não lhe cabendo quaisquer direitos. Fundada nos laços de afeto e na liberdade de autodeterminação emocional, também a família homoafetiva merece amparo constitucional principalmente em face do princípio da dignidade da pessoa humana: “É imprescindível que a Igreja deixe seus dogmas para seus fiéis, não devendo manifestar-se com relação a leis civis que visem à proteção de direitos de uma minoria que é por ela, reiteradamente, repudiada” (DIAS, 2011, p. 273).

No Brasil, o Supremo Tribunal Federal acabou por superar a controvérsia do reconhecimento ao admitir, em maio de 2011, a união estável entre casais de mesmo sexo, estabelecendo a união homoafetiva para todos os efeitos do Direito de família e sucessão:

[...] 3. TRATAMENTO CONSTITUCIONAL DA INSTITUIÇÃO DA FAMÍLIA. RECONHECIMENTO DE QUE A CONSTITUIÇÃO

FEDERAL NÃO EMPRESTA AO SUBSTANTIVO FAMÍLIA NENHUM SIGNIFICADO ORTODOXO OU DA PRÓPRIA TÉCNICA JURÍDICA. A FAMÍLIA COMO CATEGORIA SÓCIO-CULTURAL E PRINCÍPIO ESPIRITUAL. DIREITO SUBJETIVO DE CONSTITUIR FAMÍLIA. INTERPRETAÇÃO NÃO-REDUCIONISTA. O caput do art. 226 confere à família, base da sociedade, especial proteção do Estado. Ênfase constitucional à instituição da família. **Família em seu coloquial ou proverbial significado de núcleo doméstico, pouco importando se formal ou informalmente constituída, ou se integrada por casais heteroafetivos ou por pares homoafetivos. A Constituição de 1988, ao utilizar-se da expressão família, não limita sua formação a casais heteroafetivos nem a formalidade cartorária, celebração civil ou liturgia religiosa.** Família como instituição privada que, voluntariamente constituída entre pessoas adultas, mantém com o Estado e a sociedade civil uma necessária relação tricotômica. Núcleo familiar que é o principal lócus institucional de concreção dos direitos fundamentais que a própria Constituição designa por intimidade e vida privada (inciso X do art. 5º). Isonomia entre casais heteroafetivos e pares homoafetivos que somente ganha plenitude de sentido se desembocar no igual direito subjetivo à formação de uma autonomizada família. Família como figura central ou continente, de que tudo o mais é conteúdo. Imperiosidade da interpretação não-reducionista do conceito de família como instituição que também se forma por vias distintas do casamento civil. Avanço da Constituição Federal de 1988 no plano dos costumes. Caminhada na direção do pluralismo como categoria sócio-político-cultural. Competência do Supremo Tribunal Federal para manter, interpretativamente, o Texto Magno na posse do seu fundamental atributo da coerência, o que passa pela eliminação de preconceito quanto à orientação sexual das pessoas. 4. UNIÃO ESTÁVEL. NORMAÇÃO CONSTITUCIONAL REFERIDA A HOMEM E MULHER, MAS APENAS PARA ESPECIAL PROTEÇÃO DESTA ÚLTIMA. FOCADO PROPÓSITO CONSTITUCIONAL DE ESTABELEECER RELAÇÕES JURÍDICAS HORIZONTAIS OU SEM HIERARQUIA ENTRE AS DUAS TIPOLOGIAS DO GÊNERO HUMANO. IDENTIDADE CONSTITUCIONAL DOS CONCEITOS DE ENTIDADE FAMILIAR E FAMÍLIA. A referência constitucional à dualidade básica homem/mulher, no § 3º do seu art. 226, deve-se ao centrado intuito de não se perder a menor oportunidade para favorecer relações jurídicas horizontais ou sem hierarquia no âmbito das sociedades domésticas. Reforço normativo a um mais eficiente combate à renitência patriarcal dos costumes brasileiros. Impossibilidade de uso da letra da Constituição para ressuscitar o art. 175 da Carta de 1967/1969. Não há como fazer rolar a cabeça do art. 226 no patíbulo do seu parágrafo terceiro. Dispositivo que, ao utilizar da terminologia entidade familiar, não pretendeu diferenciá-la da família. Inexistência de hierarquia ou diferença de qualidade jurídica entre as duas formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico. Emprego do fraseado entidade familiar como sinônimo perfeito de família. A Constituição não interdita a formação de família por pessoas do mesmo sexo. Consagração do juízo de que não se proíbe nada a ninguém senão em face de um direito ou de proteção de um legítimo interesse de outrem, ou de toda a sociedade, o que não se dá na hipótese sub judice. Inexistência do direito dos indivíduos heteroafetivos à sua não-equiparação jurídica

com os indivíduos homoafetivos. Aplicabilidade do § 2º do art. 5º da Constituição Federal, a evidenciar que outros direitos e garantias, não expressamente listados na Constituição, emergem do regime e dos princípios por ela adotados, verbis: Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. [...] 6. INTERPRETAÇÃO DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL EM CONFORMIDADE COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TÉCNICA DA INTERPRETAÇÃO CONFORME). RECONHECIMENTO DA UNIÃO HOMOAFETIVA COMO FAMÍLIA. PROCEDÊNCIA DAS AÇÕES. Ante a possibilidade de interpretação em sentido preconceituoso ou discriminatório do art. 1.723 do Código Civil, não resolúvel à luz dele próprio, faz-se necessária a utilização da técnica de interpretação conforme à Constituição. **Isso para excluir do dispositivo em causa qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como família. Reconhecimento que é de ser feito segundo as mesmas regras e com as mesmas consequências da união estável heteroafetiva.** (STF - ADI: 4277 DF, Relator: Min. AYRES BRITTO, Data de julgamento: 05/05/2011, Tribunal Pleno, ata de publicação: DJe-198 DIVULG 13-10-2011. PUBLIC 14-10-2011 EMENT VOL-02607-03 PP-00341). (BRASIL, [n.p], grifo nosso).

Dessarte, no julgamento da ADI 4277 no STF, restou sedimentado que a Constituição Federal alcançou com seu manto protetivo todos os tipos de núcleos familiares, pouco importando se formal ou informalmente constituídos, ou se compostos por casais heteroafetivos ou por pares homoafetivos. Para tanto, há de existir isonomia entre esses casais que somente alcança plenitude de sentido se lhes for igualmente concedido o direito subjetivo de constituírem uma família.

Além disso, a família monoparental, a que alude o parágrafo 4º do artigo retrocitado da CF/88, é reconhecida como a entidade constituída por qualquer dos pais e seus descendentes. Este núcleo familiar é formado por pessoas sozinhas, a exemplo de pessoas solteiras, descasados, viúvos etc., que optaram por viver com eventuais filhos que possuem, sem a presença de um parceiro afetivo. Cumpre ressaltar que a proteção residente na impenhorabilidade do bem de família estabelecida pela Lei 8.009/90 alcança este núcleo familiar.

Por fim, a família reconstituída, decorrente da nova fase das relações civis, também é realidade no Direito brasileiro, que não poderia deixar de proteger as novas entidades formadas por pessoas unidas pelo afeto que, anteriormente, compunham outras famílias. Constitui núcleo familiar onde se agregam filhos e

situações jurídicas de relacionamentos de formas diversas anteriormente constituídas (FARIAS; ROSENVALD, 2010, p. 69).

Desse modo, a Lei Maior, em reconhecimento do pluralismo como categoria sócio-político-cultural, acabou por acobertar todos os tipos de arranjos familiares que se formaram com a evolução e transformação da sociedade e da própria família, com repercussões também na relação entre pais e filhos, no que se diz respeito ao instituto jurídico do poder familiar.

3 PODER FAMILIAR

3.1 Conceito e Conteúdo

O poder familiar, hoje, compreendido como o conjunto de direitos e obrigações dos pais para com os bens e a pessoa dos filhos menores, não emancipados, passou por modificações substanciais, acompanhando a trajetória da história da própria família. Acerca do assunto, colocam Maria Berenice Dias e Rodrigo da Cunha Pereira (2002, p. 149):

O poder familiar é a denominação que adotou o novo Código para o pátrio poder, tratado no Código de 1916. Ao longo do século XX, mudou substancialmente o instituto, acompanhando a evolução das relações familiares, distanciando-se de sua função originária – voltada ao exercício de poder dos pais sobre os filhos – para constituir um múnus, em que ressaltam os deveres.

Do direito romano, o *patria potestas*, como era denominado o instituto em apreço, não tem mais o caráter absoluto de que outrora se revestiu, e que visava tão somente ao exclusivo interesse do chefe de família, tendo este o direito sobre a vida e a morte do filho. Com o passar do tempo, restringiram-se os poderes conferidos ao chefe de família, que assim não podia mais expor o filho (*jus exponendi*), ou dispor de sua vida, matando-o (*jus vitae et necis*) ou entregando-o como indenização (*noxae deditio*) (GONÇALVES, 2011, p. 413).

Na Idade Média, a noção romana de pátrio poder confrontou-se com a compreensão mais branda da autoridade paterna trazida pelos povos estrangeiros. De qualquer sorte, a noção romana, embora mitigada, chegou até a Idade Moderna, tendo o patriarcalismo, por meio do Direito português, encontrado amparo nos senhores de engenho e barões de café, que acabaram por deixar marcas indelévels em nossa história (VENOSA, 2009, p. 301).

Nesse contexto, no Código Civil de 1916, ainda predominou o conceito de chefia da sociedade conjugal, cabendo ao marido exercer o pátrio poder sobre os filhos menores. À mulher, tal incumbência era atribuída somente na falta ou impedimento do chefe de família. O exercício de referido instituto não era simultâneo, mas sucessivo, ressaltando-se que, no caso de divergirem os cônjuges, prevalecia a decisão do marido, salvo se constatado manifesto abuso de direito (WALD, 2004, p. 211).

Tal situação ganhou novos contornos com a Lei n. 4.121/62, conhecida como “Estatuto da Mulher Casada”, que emancipou a mulher casada e reconheceu a igualdade dos cônjuges, dando nova redação ao artigo 380 do Código Civil de 1916 (WALD, 2004, p. 211-212).

Art. 380. Durante o casamento, compete o pátrio poder aos pais, exercendo-o o marido com a colaboração da mulher. Na falta ou impedimento de um dos progenitores passará o outro a exercê-lo com exclusividade.

Parágrafo único. Divergindo os progenitores quanto ao exercício do pátrio poder, prevalecerá a decisão do pai, ressalvado à mãe o direito de recorrer ao juiz para solução da divergência.

Contudo, com a referida lei, a mulher alcançou a condição de mera colaboradora do marido no exercício do pátrio poder, prevalecendo a decisão do pai, em havendo divergência entre marido e mulher quanto aos assuntos concernentes aos filhos menores.

Somente com o advento da Constituição Federal de 1988, foi concretizada a igualdade completa quanto à titularidade e exercício do poder familiar pelos cônjuges, restando claro esse preceito na redação do art. 226, parágrafo 5º da Lei Maior: “Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher” (GONÇALVES, 2011, p. 415).

No caso de discordância quanto ao exercício do pátrio poder, vale ressaltar que, atualmente, os pais devem recorrer ao judiciário, visto que a decisão de nenhum deles tem prevalência sobre a do outro, por encontrarem-se os dois em igualdade de condições para exercerem o poder familiar, conforme disposição dos artigos 21, Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), e 1631, parágrafo único, Código Civil Brasileiro (TEIXEIRA; RIBEIRO, 2008, p. 259):

Art. 21. O poder familiar será exercido, em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma do que dispuser a legislação civil, assegurado a qualquer deles o direito de, em caso de discordância, recorrer à autoridade judiciária competente para a solução da divergência.

Art. 1631. Durante o casamento e a união estável, compete o poder familiar aos pais, na falta ou impedimento de um deles, o outro o exercerá com exclusividade.

Parágrafo único. Divergindo os pais quanto ao exercício do poder familiar, é assegurado a qualquer deles recorrer ao juiz para solução do desacordo.

Esse poder conferido, simultânea e igualmente, a ambos os genitores, excepcionalmente, a um deles, na falta do outro, e exercido no proveito, interesse e proteção dos filhos menores, não emancipados, não é fruto de convenções, e sim de uma necessidade natural, como bem assevera Orlando Gomes (2002, p, 389):

Precisa o ente humano, durante sua infância, de quem o crie e eduque, ampare e defenda, guarde e cuide de seus interesses, em suma, tenha a regência de sua pessoa e seus bens. As pessoas naturalmente indicadas para o exercício dessa missão são os pais. A eles confere a lei, em princípio, esse ministério, organizando-o no instituto do pátrio-poder.

Decerto que, com o advento da Constituição Federal de 1988, a criança e o adolescente ganharam proteção especial, por serem pessoas em desenvolvimento. O ordenamento jurídico deles tratou de forma muito especial, por estarem numa fase em que sua personalidade e dignidade estão em construção. É inegável o investimento normativo na infância e na juventude, sendo os direitos previstos na Constituição de 1988 chancelados pelas diretrizes principiológicas contidas no bojo do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), Lei nº 8069/90 (TEIXEIRA; RIBEIRO, 2008, p. 252).

Ressalte-se que, na noção contemporânea, o conceito do poder familiar transfere-se totalmente para os princípios de mútua compreensão, a proteção dos menores e os deveres inerentes, irrenunciáveis e inafastáveis da paternidade e maternidade, e, nesse sentido, o referido instituto jurídico tem em vista primordialmente a proteção dos filhos menores, assim expresso no artigo 1630 do Código Civil de 2002: “Art. 1630. Os filhos estão sujeitos ao poder familiar, enquanto menores.”

O diálogo, a compreensão e o entendimento passam a ser a base da convivência de todos os membros do grupo familiar, que não mais deve ser lastreada em supremacia (VENOSA, 2009, p. 301).

E diante de tantos deveres resta pouco espaço para o poder. Assinalam Maria Berenice Dias e Rodrigo da Cunha Pereira (2002, p. 156) que: “São deveres jurídicos correspectivos a direitos cujo titular é o filho.”

Ana Carolina Brochado Teixeira e Gustavo Pereira Leite Ribeiro (2008, p. 252) colocam que, em virtude de as novas relações familiares serem baseadas no afeto, compreensão, diálogo; o antigo pátrio poder apresentou graves dificuldades

funcionais para sua aplicação nesta nova estrutura familiar, de modo que a relação parental foi juridicamente remodelada.

Como consequência, o instituto em apreço passou a ser denominado pelo Código Civil de 2002 de poder familiar, expressão, sem dúvida, mais adequada do que o pátrio poder, embora, para alguns doutrinadores, ainda não seja a mais recomendável. Acerca dessa tese, afirmam Ana Carolina Brochado Teixeira e Gustavo Pereira Leite Ribeiro (2008, p. 252):

[...] Contudo, julgamos mais adequada a nomenclatura autoridade parental, por melhor refletir o conteúdo democrático da relação, além de traduzir preponderantemente uma carga de deveres do que de poderes, para que o filho, pessoa em desenvolvimento, tenha a estruturação biopsíquica adequada. O vocábulo autoridade é mais condizente com a concepção atual das relações parentais, por melhor traduzir a ideia de função, e ignorar a noção de poder. Já o termo parental traduz melhor a relação de parentesco por excelência presente na relação entre pais e filhos, de onde advém a legitimidade apta a embasar a autoridade.

Dessa forma, para atender às mudanças ocorridas com os núcleos familiares que passaram a ter como fundamento a afetividade, o diálogo e a compreensão, abandonando-se o caráter hierárquico e de supremacia de que outrora se revestiram, tornou-se necessária a alteração da nomenclatura pátrio poder para poder familiar adotada pelo novo Código Civil de 2002.

No entanto, existe o entendimento de que ainda não seja a melhor expressão a ser utilizada, tendo-se em mente que poder evoca espécie de poder físico de um sobre o outro e que tal instituto jurídico contém muito mais deveres do que poderes, considerando-se, assim, o termo autoridade parental mais condizente com a essência desse múnus.

Nesse passo, o poder familiar representa um conjunto de direitos e deveres atribuídos aos pais, no tocante à pessoa e aos bens dos filhos menores, não emancipados, sendo possível extrair-se do artigo 227 da Constituição o conjunto mínimo de deveres cometidos à família, no exercício do múnus, em benefício do filho, enquanto criança e adolescente, a saber: o direito à vida, à saúde, à alimentação (sustento), à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar.

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à

cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Ana Carolina Brochado Teixeira e Gustavo Pereira Leite Ribeiro (2008, p. 259) concordam que, em decorrência dos deveres constitucionais insculpidos no artigo 227 da Constituição, o novo Código Civil sedimentou as diretrizes da Carta Magna, enumerando no artigo 1634 os direitos e deveres que competem aos pais, no que se refere à pessoa dos filhos menores.

Art. 1634. Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores:
I – Dirigir-lhes a criação e educação;
II – tê-los em sua companhia e guarda;
III – conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;
IV – nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar;
V – representá-los até os 16 anos (dezesesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;
VI – reclamá-los de quem ilegalmente os detenha,
VII - exigir que lhe prestem obediência, respeito e os serviços próprios da sua idade e condição.

Faz-se importante discorrer, pormenorizadamente, sobre os direitos e deveres referentes à pessoa dos filhos, cujo não cumprimento dos deveres implica a imposição de medida sancionatória de ordem civil, podendo constituir também ato ilícito com previsão no Código Penal, em determinados casos.

Nesse diapasão, com relação à pessoa dos filhos menores, aos pais incumbe:

1) O dever de dirigir a criação e educação dos filhos menores. Considerado o mais importante de todos os deveres inerentes ao poder familiar uma vez que trata da responsabilidade dos pais por velar não só pelo sustento dos filhos, como pela sua formação, a fim de torná-los pessoas úteis a si, à família e à sociedade. Compreende, pois, tanto o aspecto material, no qual as necessidades do filho devem ser supridas para que sobreviva fisicamente, como o aspecto moral, em que a educação é necessária à formação de seu espírito e caráter (GONÇALVES, 2011, p. 418).

Acerca do assunto, preleciona Sílvio de Salvo Venosa (2009, p. 308):

Cabe aos pais, primordialmente, dirigir a criação e educação dos filhos, para proporcionar-lhes a sobrevivência. Compete aos pais tornar seus filhos úteis à sociedade. A atitude dos pais é fundamental para a formação da criança. Faltando com esse dever, o progenitor faltoso submete-se a reprimendas de ordem civil e criminal, respondendo pelos crimes de abandono material, moral e intelectual (artigos 244 a 246 do Código Penal). Entre as responsabilidades de criação, temos que lembrar que cumpre também aos pais fornecer meios para tratamentos médicos que se fizerem necessários. Sob certas condições o abandono afetivo e intelectual pode acarretar responsabilidade civil que deságua numa indenização. A matéria, contudo, ainda é nova.

Assim, além de revestir-se num dever, a criação e educação dos filhos menores e incapazes, para cujo descumprimento há previsão de sanções de natureza civil, constitui também ilícito penal a falta com esse múnus, a despeito dos crimes de abandono material, abandono intelectual, abandono moral, abandono de incapaz e abandono de recém-nascido, artigos 244, 245, 247, 133 e 134, respectivamente, todos previstos no Código Penal.

Com efeito, a norma jurídica prescreve que compete aos pais dirigir a criação e educação dos filhos, visando ao respeito a seus direitos da personalidade e à garantia de sua dignidade como seres humanos em desenvolvimento físico-psíquico; mas nada dispõe, assevera a doutrinadora Maria Helena Diniz (2012, p. 606-607), acerca do modo como os filhos devem ser criados e, muito menos, como os pais devem executar os encargos parentais, num claro respeito à vida íntima da família que deve se desenvolver por si mesma.

Para Maria Helena Diniz (2012, p. 607), os pais podem, ainda, usar seu direito de correção, moderadamente, como sanção do dever educacional, pois, na prática, entende-se que seria difícil exercer efetivamente o poder familiar se os pais estivessem proibidos de castigar seus filhos, no intuito de educá-los, corrigi-los.

Todavia, essa questão dos castigos, ainda que moderados e para fins pedagógicos, tem suscitado uma série de questionamentos, especialmente depois que se tornaram proibidos com o advento da Lei nº 13.010/2014, que ficou conhecida como a Lei Menino Bernardo, em referência à criança Bernardo Boldrini (11 anos) supostamente morta pelo pai e a madrasta na cidade de Três Passos, no Rio Grande do Sul/Brasil. Contudo, esse tema será retomado no capítulo que tratará especificamente da legislação anteriormente citada.

Ademais, ainda dentro do dever de dirigir a criação e educação, os pais são competentes para escolherem que tipo de educação desejam para seus filhos,

avaliando, dentro de suas possibilidades econômicas, sobre o ensino público ou privado, bem como o tipo de orientação pedagógica ou religiosa e o modelo escolar mais adequado (GONÇALVES, 2011, p. 418).

2) Tê-los em sua companhia e guarda. Nas palavras de Sílvio de Salvo Venosa (2009, p. 308), “trata-se de complemento indispensável do dever de criação e educação.”

Insta salientar que esse direito de guarda é, concomitantemente, um poder-dever dos titulares do poder familiar. Constitui um dever porque aos pais compete criar os filhos, devendo mantê-los sob sua guarda. Representa também um poder na medida em que os pais podem reter os filhos no lar, para com isso, terem condições de reger seu comportamento em relações com terceiros, proibirem sua convivência com certas pessoas ou sua frequência a determinados lugares inconvenientes aos interesses dos menores (DINIZ, 2012, p. 607).

Além disso, a guarda compreende um conjunto de obrigações e deveres, uma vez que nela está contida a vigilância, o amparo, o cuidado, a assistência material e moral, enfim, o resguardo dos filhos, enquanto crianças ou adolescentes. Importante destacar que seja pela norma estatutária (artigo 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente) ou pelo Código Civil (artigo 1.634, inciso II, CC/2002), a guarda dos filhos incumbe-se aos pais por serem estes detentores do poder familiar (FONSECA, 2011, p.112).

Desse modo, a guarda consiste num atributo do poder familiar, sem, todavia, fazer parte da essência deste, sendo possível sua existência autônoma, destacando-se do *múnus*, quando for o caso. É o que está consignado no *caput* do artigo 33, e parágrafo 1º do ECA:

Art. 33. A guarda obriga à prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais.

§ 1º. A guarda destina-se a regularizar a posse de fato, podendo ser deferida, liminar ou incidentalmente, nos procedimentos de tutela e adoção, exceto no de adoção por estrangeiros.

Percebe-se, portanto, que a guarda pode existir desvinculada do poder familiar, podendo haver guarda com ou sem a autoridade parental, salvo os casos que envolvem o instituto jurídico da tutela, em que este implica, necessariamente, o dever de guarda, por força do artigo 36, parágrafo único da norma estatutária, sendo, portanto, a tutela incompatível com aquele *múnus* (FONSECA, 2011, p. 112).

Por fim, faz-se necessário distinguir a guarda estatutária da guarda familiar, regulada pela lei civil. A guarda familiar é disciplinada pelo Direito de Família, sendo solvida pelo Juízo de Família quando de eventuais discussões na separação dos casais, e é inerente ao poder familiar; enquanto que a guarda estatutária está relacionada a crianças e adolescentes que se encontram em algumas situações ditas de risco descritas no artigo 98, incisos I a III, do Estatuto da Criança e do Adolescente. Trata-se de uma das formas de colocação em família substituta (artigo 28, ECA) ou de colocação em programa de acolhimento familiar ou institucional (artigo 34, parágrafo 2º, ECA). E, muito embora possam ser distinguidas, ambas as formas de guarda buscam atender aos princípios da proteção integral e do melhor interesse das crianças e adolescentes (FONSECA, 2011, p. 112-113).

3) Dar ou negar seu consentimento para que o filho se case. A princípio, os pais são as pessoas mais indicadas para cuidar dos interesses de seus filhos, sendo-lhes concedida, por essa razão, essa prerrogativa. Vale lembrar que o consentimento deve ser específico, para o casamento com determinada pessoa, não bastando a manifestação em termos gerais (GONÇALVES, 2011, p. 420).

Na hipótese desse consentimento ser negado injustificadamente, ou impossível de ser obtido, faz-se necessário que seja suprido judicialmente, tendo-se em mente que essa autorização deve se dar no intuito de favorecer o menor. (VENOSA, 2009, p. 308).

4) Nomear tutor aos filhos por testamento ou documento autêntico, se um dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar. Mais uma vez, presume-se que os pais são as pessoas com mais sabedoria quanto à escolha de quem confiar a tutela do filho menor (GONÇALVES, 2011, p. 421).

5) Representá-los até os 16 anos e assisti-los após essa idade, nos atos em que forem partes. A incapacidade de fato ou de exercício impede que os menores exerçam, por si sós, os atos da vida civil.

A incapacidade absoluta, cuja previsão encontra-se no artigo 3º do CCB, implica a proibição total do exercício, por si só, do direito, somente podendo o ato ser praticado pelo representante legal do absolutamente incapaz, sob pena de nulidade à luz do artigo 166, inciso I, CCB. Ao passo que na incapacidade relativa (artigo 4º, CCB), é possível que o incapaz pratique os atos da vida civil, desde que assistido, sob pena de anulabilidade conforme prescreve o artigo 171, inciso I, CCB (GONÇALVES, 2011, p. 421).

6) Reclamá-los de quem ilegalmente os detenha. Cabe aos pais reclamar os filhos de quem ilegalmente os detenha. Mesmo que seja um dos genitores ou algum familiar que esteja com a criança em sua companhia de forma ilegal, sem autorização judicial, podem-se tomar as providências cabíveis, no caso, a propositura da Ação de Busca e Apreensão.

Acerca dessa medida processual cabível, Ana Carolina Brochado Teixeira e Gustavo Pereira Leite Ribeiro (2008, p. 260) chamam a atenção para que seja tomada com muita cautela, dispondo que:

Todavia, não obstante esse seja o remédio processual adequado, não se pode descurar da relevância de se preocupar, também aqui, com o melhor interesse da criança, pois a retirada abrupta por um estranho, ou mesmo pela força policial, pode causar traumas indelévels para a criança, que pode provocar marcas inesquecíveis. Por isso, essa deve ser a última alternativa, para que a integridade psíquica deste menor fique o menos exposta possível.

7) Exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição, sem prejuízo de sua formação.

Assevera o doutrinador Orlando Gomes (2002, p. 396) que é inegável assistir aos pais o direito de correção, embora não expressamente referido na lei, pois o pátrio-poder não se exerceria efetivamente se os pais não pudessem castigar o filho para corrigi-lo ou mesmo para exigir-lhe obediência e respeito.

Evidente que, se lhes não correspondesse o poder disciplinar, não poderiam os pais reclamar obediência e respeito dos filhos. Todavia, entende-se que estão legitimados a castigá-lo, não sendo autorizados os castigos imoderados, incorrendo em responsabilidade criminal e passível de ser destituído do pátrio-poder o pai que abusa dos meios de correção (GOMES, 2002, p. 396).

Outrossim, podem também os pais exigir serviços próprios da idade do menor, respeitando-se, por óbvio, a legislação que trata do trabalho do menor. A Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XXXIII, veda expressamente o trabalho noturno, perigoso ou insalubre de menores de dezoito e qualquer trabalho de menores de dezesseis anos, exceto na condição de aprendiz, a partir dos quatorze anos (VENOSA, 2009, p. 309).

Decerto que toda forma de trabalho infantil, que não se enquadre na condição de menor aprendiz, é ilegal e deve ser combatida. Entretanto, entende-se

que o filho pode realizar tarefas como colaborador dos serviços domésticos, sem com isso prejudicar sua formação e educação.

Logo, o que se releva é o papel que cada membro da família exerce no cotidiano familiar, cuja função é eminentemente inclusiva uma vez que o filho é chamado a participar da realidade daquele núcleo, o que o preparará para a realidade que enfrentará enquanto adulto, no que concerne à necessidade de colaboração mútua (TEIXEIRA; RIBEIRO, 2008, p. 262).

Por sua vez, é importante destacar os atributos do poder familiar na ordem patrimonial, que serão elencados sem maiores detalhes já que não é o foco do estudo. Desta forma, registre-se que esses últimos foram deslocados, no Código de 2002, como inovação, para o Título II, destinado ao direito patrimonial, com a denominação “Do usufruto e da administração dos bens de filhos menores” (Subtítulo II).

Nesse sentido, dispõe o artigo 1.689 do CCB:

O pai e a mãe, enquanto no exercício do poder familiar:

I – são usufrutuários dos bens dos filhos;

II – têm a administração dos bens dos filhos menores sob sua autoridade.

Os pais são os administradores legais dos bens dos filhos, dos quais têm o usufruto. Todavia, os poderes de administração não englobam os de alienar ou gravar de ônus reais os imóveis dos filhos, não sendo lícito contrair em nome deles obrigações que ultrapassem os limites da simples administração, salvo nos casos em que se comprove a necessidade ou evidente utilidade da prole, mediante autorização judicial prévia, conforme redação do artigo 1.691 do CCB (WALD, 2004, p. 213).

Ao mesmo tempo, também o diploma civil cuidou em seu artigo 1.693 dos bens e valores que não estão sujeitos ao usufruto nem à administração dos pais.

Assim sendo, reza o artigo 1.693 do CCB:

Excluem-se do usufruto e da administração dos pais:

I – os bens adquiridos pelo filho havido fora do casamento, antes do reconhecimento;

II – os valores auferidos pelo filho maior de dezesseis anos, no exercício de atividade profissional e os bens com tais recursos adquiridos;

III – os bens deixados ou doados ao filho, sob a condição de não serem usufruídos, ou administrados, pelos pais;

IV – os bens que aos filhos couberem na herança, quando os pais forem excluídos da sucessão.

Com efeito, nos incisos I, II e III, trata-se de norma de cunho moral e de justiça ao se proteger tanto os bens adquiridos pelo filho antes do reconhecimento da paternidade, evitando-se, com isso, o reconhecimento por mero interesse financeiro; como os bens adquiridos com recursos provenientes do trabalho do filho maior de dezesseis anos e os próprios recursos por serem bens reservados do filho. Ademais, os bens que são herdados pelos filhos, quando da exclusão de seus pais na sucessão, igualmente não podem ser usufruídos nem administrados por estes últimos.

No tocante aos bens que são doados ou deixados ao filho com cláusula de não serem usufruídos ou administrados pelos pais, cuida-se do respeito a um ato de vontade, que assim o estipulou.

3.2 Extinção, Destituição e Suspensão do Poder Familiar

É imperioso assinalar que, com a Constituição Federal de 1988, mudanças essenciais foram promovidas no Direito Civil, em especial no Direito de Família, sob a ótica dos Princípios da Dignidade da Pessoa Humana e da Solidariedade, previstos nos artigos 1º, III e 3º, I, da Carta Magna.

Em face do Princípio da Dignidade Humana, a criança e o adolescente, pessoas em desenvolvimento, passaram a ser valorizados como protagonistas da família e também se tornaram detentores de direitos fundamentais. Além disso, estabeleceram-se deveres no âmbito familiar, de modo a potencializar a realização da pessoa, nesse âmbito, graças ao Princípio da Solidariedade (TEIXEIRA; RIBEIRO, 2008, p. 253-254).

Entendendo a Constituição de 1988 que crianças e adolescentes merecem tutela especial, o que foi corroborado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, deve o poder familiar ser exercido visando ao seu melhor interesse, intervindo o Estado nessa relação, com o objetivo de evitar o jugo paterno-materno, o que diretamente afeta a célula familiar (DINIZ, 2012, p. 602).

Nesse diapasão, há normas no nosso ordenamento jurídico que arrolam casos em que o titular do poder familiar deve ser privado de seu exercício, temporária ou definitivamente.

O Código Civil de 2002, em seu artigo 1635, elenca algumas situações que dão causa à extinção do poder familiar:

Extingue-se o poder familiar:

I – pela morte dos pais ou do filho;

II – pela emancipação, nos termos do art. 5º, parágrafo único;

III – pela maioridade;

IV – pela adoção;

V – por decisão judicial, na forma do artigo 1638.

Com relação ao evento morte, Orlando Gomes (2002, p. 398) coloca que, com o falecimento do pai, não se extingue o poder familiar, que passará para a mãe. Somente com a morte dos dois, cessará o poder, caso em que será nomeado um tutor, para que se possa dar sequência à proteção dos interesses pessoais e patrimoniais do órfão. Já com a morte, a emancipação ou a maioridade do filho, pode-se afirmar que tais eventos acabam com a razão de existir de tal instituto, ora lastreado na proteção do menor.

A emancipação do filho representa o alcance da completa capacidade de direito. Já a maioridade constitui a forma normal por meio da qual se extingue o poder familiar. No que se refere à adoção, qualquer que seja sua modalidade, ocorre a extinção do pátrio poder da família original, passando o adotante a exercê-lo.

Apropriado dizer que a adoção implica uma verdadeira transferência do pátrio poder, e não sua extinção. Assim, concluído o processo de adoção de um indivíduo pelo casal, aos pais adotivos cabe o exercício do poder familiar. Entretanto, quando a pessoa for adotada só pelo marido ou companheiro, ou só pela mulher ou companheira, compete o exercício do poder familiar só ao adotante, individualmente (VENOSA, 2009, p. 313).

No tocante à extinção do poder familiar por decisão judicial, o novo Código Civil nos remete ao artigo 1638 do mesmo diploma. Trata-se da perda ou destituição do pátrio poder por descumprimento, por parte dos pais, dos deveres para com os filhos, sendo a mais grave sanção que lhes pode ser imposta. Reza o artigo 1638 do CCB:

Art. 1638 Perderá por ato judicial o pai ou a mãe que:

I – castigar imoderadamente o filho;

II – deixar o filho em abandono;

III – praticar atos contrários à moral e aos bons costumes;

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

Para melhor compreensão do instituto da perda do poder familiar e em razão de guardar estreita relação, convém destacar o artigo 1637 do mesmo diploma legal, que disciplina o instituto da suspensão.

Art. 1637 Se o pai, ou a mãe, abusar de sua autoridade, faltando aos deveres a eles inerentes ou arruinando os bens dos filhos, cabe ao juiz, requerendo algum parente, ou Ministério Público, adotar a medida que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, até suspendo o poder familiar, quando convenha.

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

Assim, são passíveis de perder o poder familiar o pai e a mãe que incidirem numa daquelas hipóteses elencadas no artigo 1638 e, reiteradamente, cometerem as faltas previstas no artigo 1637, que trata do instituto da suspensão do poder familiar.

No que diz respeito ao que está disposto no artigo 1638 do Código Civil, especificamente o inciso I, que se refere aos castigos imoderados, faz-se necessário que sejam tecidos alguns comentários.

A doutrina majoritária entende que ao vedar expressamente os castigos imoderados, o Código Civil, ao menos implicitamente, acabou por admitir os moderados, a título do direito de correção que cabe aos pais, no exercício do poder familiar.

Corroborando com tal tese, Maria Helena Diniz (2012, p. 607) entende que os pais podem usar moderadamente seu direito de correção, como sanção do dever educacional, pois, na prática, seria difícil exercer efetivamente o poder familiar se estivessem proibidos de castigar seus filhos, no intuito de educá-los, corrigi-los.

Da mesma forma, Orlando Gomes (2002, p. 396) posiciona-se afirmando que, se lhes não correspondesse o poder disciplinar, não seria possível aos pais exigir obediência e respeito dos filhos. Todavia, entende que estão legitimados a castigá-lo, não sendo autorizados os castigos imoderados, incorrendo em responsabilidade criminal e passível de ser destituído do pátrio-poder o pai que abusa dos meios de correção.

Para Carlos Roberto Gonçalves (2011, p. 428), essa interpretação viola os princípios constitucionais, a despeito dos insculpidos no artigo 227 da Carta Magna, que além de garantir, com absoluta prioridade, dentre outros, o direito à dignidade e

ao respeito, também vedou toda forma de violência, crueldade e opressão contra crianças e adolescentes.

No mesmo sentido, os doutrinadores Maria Berenice Dias e Rodrigo da Cunha Pereira (2002, p. 165) asseveram que o castigo físico ou psíquico, ainda que moderado, consiste numa violência à integridade física do filho, violando-se, com isso, um direito fundamental da pessoa humana acobertado pelo manto constitucional, que deve ser assegurado por todos, sendo oponível também aos pais.

Logo, a imposição de referido castigo constitui abuso de autoridade, que enseja a suspensão temporária do exercício do poder familiar, podendo sua prática reiterada acarretar a perda deste múnus, conforme entendimento de GONÇALVES (2011, p. 428) e interpretação dos artigos 1637 e 1638, inciso IV, ambos do diploma civil.

A decretação da perda do poder familiar também pode se dar pelo abandono do filho, tendo-se em mira que lhe é assegurada a convivência familiar por mandamento constitucional. Além disso, o abandono pode assumir várias formas, abrangendo o abandono material, intelectual e moral, que inclusive constituem condutas criminosas prescritas pelo Código Penal, como já mencionado.

Igualmente, a prática de atos que ferem a moral e os bons costumes pode interferir e prejudicar a formação moral dos filhos, e por isso figura no rol de hipóteses que podem levar à destituição do poder familiar.

Cabe salientar que, além dos deveres dos pais para com os filhos expressos no Código Civil, há outros elencados no artigo 227 da Lei Maior e reforçados pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, a exemplo dos contidos no artigo 22, os quais podem ensejar também a perda ou suspensão do poder familiar, em caso de descumprimento, consoante disposição do artigo 24 também da Lei n. 8.069/1990:

Art. 22. Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais.

[...]

Art. 24. A perda e a suspensão do poder familiar serão decretadas judicialmente, em procedimento contraditório, nos casos previstos na legislação civil, bem como na hipótese de descumprimento injustificado dos deveres e obrigações a que alude o art. 22.

Sobreleva assinalar que o direito constitucional à alimentação correspondente ao dever de sustento que a lei incumbe aos pais não justifica a

imposição, por parte do Estado, de medidas punitivas como a perda ou a suspensão do poder familiar no caso de não se conseguir atender plenamente esta obrigação, especialmente diante do contexto socioeconômico brasileiro no qual é possível ainda encontrar um grande número de famílias desprovidas do mínimo necessário à sobrevivência de seus membros.

Dessa forma, registre-se o que o próprio estatuto dispôs no artigo 23: “A falta ou a carência de recursos materiais não constitui motivo suficiente para a perda ou a suspensão do poder familiar.”

Ademais, seguindo o que já dispunha o Código Penal, incapacitando para o exercício do poder familiar, bem como da tutela ou curatela, os condenados nos crimes dolosos contra filho, tutelado ou curatelado, sujeitos à pena de reclusão (artigo 92, inciso II), o Estatuto da Criança e do Adolescente também o fez, disciplinando mais uma hipótese para a destituição do poder familiar, conforme redação do artigo 23, parágrafo 2º: “A condenação criminal do pai ou da mãe não implicará a destituição do poder familiar, exceto na hipótese de condenação por crime doloso, sujeito à pena de reclusão, contra o próprio filho ou filha.”

Como bem assevera Carlos Roberto Gonçalves (2011, p. 428), a perda é medida imposta no interesse do filho. Uma vez operada a destituição por sentença judicial, essa medida constitui-se de caráter permanente.

Contudo, não implica sua extinção no sentido de afastamento definitivo ou impossibilidade permanente de continuar no seu exercício. Nesse sentido, excepcionalmente, por meio de processo judicial contencioso, a reintegração no exercício do múnus pode ocorrer se provada a regeneração do genitor ou se desaparecida a causa que determinou a perda (GOMES, 2002, p. 399).

A ação judicial, com o fim de destituição do pátrio poder, é promovida pelo outro cônjuge; por um parente do menor; por ele mesmo, se púbere; pela pessoa a quem se confiou sua guarda ou pelo Ministério Público. Ademais, é importante ressaltar que se trata de medida imperativa e que, por isso, abrange todos os filhos, num reconhecimento judicial de que o titular do poder familiar não se encontra capacitado para o seu exercício (GONÇALVES, 2011, p. 434).

Por fim, convém assinalar que o diploma civil também regulou a suspensão do poder familiar, uma sanção menos grave do que a destituição, a qual autoriza o magistrado a privar o genitor do exercício do poder familiar temporariamente, preservando, com essa medida, os interesses do filho.

De forma genérica, no Código Civil, no artigo 1637, estão arroladas as causas determinantes do instituto jurídico da suspensão do pátrio poder, que se encontram também espalhadas no Estatuto da Criança e do Adolescente, artigos 24 e 129, inciso X bem como na Lei nº 12.318/2010.

Como já mencionado, na suspensão, o exercício do poder familiar é privado, por tempo determinado, de todos os seus atributos ou somente de parte deles, referindo-se a um dos filhos ou a alguns. Assim sendo, diante de uma causa que enseje a sanção em comento, a requerimento de algum parente ou do Ministério Público, o juiz pode adotar medida que lhe pareça mais conveniente à segurança do menor e de seus bens, suspendendo, até quando convenha, o poder familiar (DINIZ, 2012, p. 613).

Dispõe o artigo 1637 do CCB que os pais podem ser suspensos do poder familiar quando agirem com abuso, deixarem de cumprir com os deveres inerentes ao múnus ou mesmo se arruinarem os bens da prole. Além disso, também será suspenso o pátrio poder se o pai ou a mãe forem condenados por sentença irrecorrível por crime cuja pena exceda a 02 (dois) anos de prisão, conforme disposição do parágrafo único do mesmo diploma.

Importante lembrar, como bem assinala Sílvio de Salvo Venosa (2009, p. 316), que a suspensão do poder familiar retira do genitor alguns direitos, entretanto não o exime da prestação dos alimentos.

O Estatuto da Criança e do Adolescente disciplina os procedimentos de perda ou suspensão do poder familiar cuja provocação pode se dar por iniciativa do Ministério Público ou de quem tenha legítimo interesse (artigos 24 e 155 do ECA), devendo ser assegurado aqui, como em qualquer processo, o princípio do contraditório e da ampla defesa ao réu e, sempre que possível, o menor deve ser ouvido.

Os juízos da infância e do adolescente detêm a competência para essas ações conforme disposição do artigo 148, parágrafo único, alínea “b” do referido estatuto. A sentença que decretar a perda ou suspensão do poder familiar deve ser averbada no registro de nascimento do menor. É o que reza o artigo 164 do Estatuto da Criança e do Adolescente e o artigo 102, parágrafo 6º, da Lei dos Registros Públicos (VENOSA, 2009, p. 316).

Finalmente, insta destacar a possibilidade de se retirar um dos elementos do poder familiar, a guarda, quando necessária no intuito de se resguardarem os

interesses infantojuvenis. Nesse sentido, o artigo 34 do Estatuto da Criança e do Adolescente dispõe que: “Art. 34. O poder público estimulará, por meio de assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios, o acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente afastado do convívio familiar.”

Sobreleva afirmar que o deferimento da guarda de uma criança ou adolescente a uma terceira pessoa, por si só, não implica a suspensão ou a destituição do poder familiar, cabendo por isso aos pais, num primeiro momento, o direito de representação de seus filhos, assim como permanece a obrigação dos alimentos, como se pode depreender da leitura do artigo 33, § 4º do ECA (DIGIÁCOMO; DIGIÁCOMO, 2013, p. 37):

Art. 33. § 4º Salvo expressa e fundamentada determinação em contrário, da autoridade judiciária competente, ou quando a medida for aplicada em preparação para adoção, o deferimento da guarda de criança ou adolescente a terceiros não impede o exercício do direito de visitas pelos pais, assim como o dever de prestar alimentos, que serão objeto de regulamentação específica, a pedido do interessado ou do Ministério Público.

Registre-se ainda que o fato de competir ao guardião o dever de prestar assistência material à criança ou adolescente (artigo 33, *caput*, ECA), não retira dos pais este mesmo encargo, que encontra azo na relação de parentesco existente com fulcro no artigo 229, da CF/88, o que significa que podem os pais ser demandados a prestar alimentos ao filho sob a guarda de terceiro, cuja contribuição deve atender aos também requisitos das ações de alimentos, quais sejam, necessidades do alimentado versus possibilidades do alimentante (DIGIÁCOMO; DIGIÁCOMO, 2013, p. 35).

Convém, enfim, observar que o que se releva com todas essas medidas punitivas anteriormente descritas é a proteção integral dos infantes e jovens, cujos direitos têm prioridade absoluta, declarados assim pela Constituição Federal, sendo dever de todos assegurarem o seu melhor interesse, tendo-se em mira que a proteção da família, a que o Estado está obrigado constitucionalmente, tem como destinatários seus membros, notadamente as crianças e os adolescentes pela condição peculiar que ostentam.

Desse modo, percebe-se que as ações do Estado, da sociedade e da família devem ser norteadas por princípios, sendo fundamental analisar os principais, orientadores de todo o arcabouço legal da proteção dos direitos fundamentais da

infância e da juventude, servindo, inclusive, de subsídio para o estudo, mais adiante, da Lei nº 13.010/2014, Lei Menino Bernardo.

4 PRINCÍPIOS NORTEADORES DO APARATO JURÍDICO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Até o advento da Lei Maior, o Código de Menores (Lei nº 6.697/79) disciplinou as questões relativas a crianças e adolescentes, fundado na Doutrina do Menor em Situação Irregular, que tratava do menor em situação dita de risco, em que se exigia a intervenção do Estado.

A rigor, mais de caráter sancionatório do que protetivo ou assistencial, o antigo Código de Menores possuía conteúdo discriminatório, uma vez que refletia a ideologia da época, em que o menor era expressão do infrator, e somente era considerada criança o filho bem nascido.

Aquela legislação que cuidava da infância acabou por estigmatizar crianças e adolescentes com expressões preconceituosas como “menor”, “menor abandonado”, “menor delinquente”, cujo ranço se faz sentir até os dias de hoje.

No final dos anos 80, uma forte pressão de movimentos sociais em defesa dos direitos da criança e do adolescente, fundados em Pactos e Convenções Internacionais, resultou na consagração da Doutrina da Proteção Integral, baseada em três pilares: reconhecimento da peculiar condição da criança e jovem como pessoa em desenvolvimento titular de proteção especial; direito de crianças e adolescentes à convivência familiar; e tratamento com absoluta prioridade das questões pertinentes à infância e juventude (FONSECA, 2011, p. 8-9).

Seguindo o que já estava mais ou menos delineado no panorama internacional para a defesa de crianças e adolescentes, bem como para seu tratamento como pessoas e sujeitos de direitos civis, a Constituição Federal de 1988 cuidou da matéria infantojuvenil em seu artigo 227 e parágrafos, introduzindo um novo paradigma, em que o até então menor foi elevado à condição de cidadão (SARAIVA, 2009, p. 24).

Posteriormente, para regulamentar o mandamento constitucional inserto no artigo 227, foi editada a Lei nº 8.069, de 13-07-1990, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), mudando a ótica com que devem ser vistas crianças e adolescentes.

O Estatuto da Criança e do Adolescente bem como as demais leis esparsas que o sucederam com vistas à proteção da infância e da juventude estão alicerçados

num microsistema protetivo pousado nos princípios da Absoluta Prioridade, da Proteção Integral, do Melhor Interesse e da Convivência Familiar.

4.1 Princípio da Proteção Integral

Em substituição da Doutrina do Menor em Situação Irregular, a legislação infanto-juvenil fundou-se no Princípio da Proteção Integral também conhecido como Doutrina da Proteção Integral, reforçando e disciplinando os direitos e interesses de toda e qualquer criança e adolescente ora insculpidos no artigo 227 da Lei Maior.

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

Dessa forma, o Estatuto da Criança e do Adolescente, regendo-se inteiramente pela proteção integral à infância e juventude, dispôs sobre a mesma logo em seu artigo 1º, dada as peculiaridades dessas pessoas humanas em fase de desenvolvimento biopsíquico-funcional. Na mesma esteira, dispõe o artigo 3º do estatuto que:

Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta lei, assegurando-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade.

Cumprido colocar que o texto da legislação em comento está em conformidade com as estipulações da Convenção sobre os Direitos da Criança adotada pela Assembleia-Geral da Organização das Nações Unidas, em Resolução n. 44 da Assembleia-Geral, de 20 de novembro de 1989, bem como está em consonância com a Declaração Universal dos Direitos da Criança, consideradas raízes da Proteção Integral (TAVARES, 2012, p. 10).

Legislações posteriores e especializadas acabaram por reafirmar a Proteção Integral como princípio-base, a exemplo da Lei nº 12.010/09, Lei Nacional da Adoção, cujo artigo 1º, parágrafo 1º prescreve que:

A intervenção estatal, em observância ao disposto no artigo 226, *caput*, da Constituição Federal, será prioritariamente voltada à orientação, apoio e promoção social da família natural, junto à qual a criança e o adolescente devem permanecer, ressalvada absoluta impossibilidade, demonstrada por decisão judicial fundamentada.

Percebe-se uma clara orientação no sentido de que todas as normas concernentes à criança ou adolescente devem ser interpretadas e aplicadas, buscando-se sempre a proteção, integral e prioritária. Da mesma forma, disciplina o artigo 100, parágrafo único, inciso II, do ECA que:

Parágrafo único. São também princípios que regem a aplicação das medidas:

[...]

II - proteção integral e prioritária: a interpretação e aplicação de toda e qualquer norma contida nesta Lei deve ser voltada à proteção integral e prioritária dos direitos e de que crianças e adolescentes são titulares.

Na doutrina do Direito da Infância e da Adolescência, a proteção integral implica a defesa, ineroxável e prioritária, de todos os direitos fundamentais da criança e do adolescente expressos no *caput* do artigo 227 da Lei Magna, sendo necessário que todos esses direitos sejam assegurados para que se possam proteger plenamente essas pessoas de peculiar condição, garantindo o completo desenvolvimento de sua personalidade (FONSECA, 2011, p. 15).

4.2 Princípio da Prioridade Absoluta

Intimamente ligado aos ditames da Proteção Integral e de cunho constitucional, tem-se o princípio da prioridade absoluta que, consoante o ilustre doutrinador Antônio Cezar Lima da Fonseca (2011, p. 18), consiste num verdadeiro norteamento para a efetivação dos demais direitos e garantias fundamentais insculpidos no artigo 227 da CF/88, buscando-se priorizar a infância e juventude, do recém-nascido ao adolescente.

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

Sobreleva destacar que o texto constitucional compartilhou a responsabilidade de assegurar às crianças e adolescentes os direitos fundamentais, atribuindo à família, à sociedade e ao Estado esse dever. Há de existir um engajamento da comunidade em geral com vistas à promoção de práticas e políticas que protejam efetivamente essas pessoas em desenvolvimento.

Nesse diapasão, em virtude de sua peculiar condição e dos riscos a que constantemente estão expostas crianças e adolescentes, a prioridade absoluta vincula a família, os administradores, os governantes em geral, os legisladores em suas esferas de competência, os magistrados da Infância e da Juventude, os membros do Ministério Público, os Conselhos Tutelares, bem como as demais autoridades e organizações.

[...] A rigor, consiste no tratamento prioritário que todos devemos dar às relações que envolverem crianças e adolescentes, pela família, sociedade e Poder Público, porque há necessidade de cuidado especial para com esse segmento de pessoas. Isso em decorrência da fragilidade com que se relacionam no meio social e o *status* de pessoas em desenvolvimento. [...] (FONSECA, 2011, p. 19).

O artigo 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente ampara e reflete o princípio da absoluta prioridade para crianças e adolescentes, reproduzindo e aprofundando os direitos constitucionais insculpidos no artigo 227 da CF/88.

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
- b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;
- c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;
- d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com proteção à infância e juventude.

É certo que os primeiros deveres impõem-se à família tendo em vista as relações genéticas e jurídicas entre pais e filhos, das quais decorrem direitos e deveres que constituem o poder familiar. Cabe ressaltar que, embora o núcleo familiar seja diretamente responsável, sociedade e Poder Público não estão isentos,

uma vez que são todos corresponsáveis frente às crianças e adolescentes (FONSECA, 2011, p. 20).

Nesse diapasão, é considerado prioridade absoluta, por exemplo, o socorro em primeiro lugar de crianças e adolescentes, devendo receber imediatamente os cuidados médicos, por se tratarem de pessoas sobre as quais recai a presunção legal de que sozinhas não possuem condições de se proteger. Essa prioridade tem fundamento no princípio 8º da Declaração dos Direitos da Criança, de 1959, sendo reforçada pelo teor dos artigos 4º, 5º, 18 e 70, do ECA e 227, *caput*, da CF, que impõe a todos o dever de colocar a salvo de qualquer perigo crianças e adolescentes (DIGIÁCOMO; DIGIÁCOMO, 2013, p. 7).

A prioridade absoluta, conforme redação do artigo 4º anteriormente transcrito, também se reveste na celeridade com que os processos concernentes à infância e juventude devem tramitar além da precedência no atendimento de crianças e adolescentes na prestação dos serviços públicos.

Enfim, o legislador estatutário, levando em consideração a hipossuficiência de crianças e adolescentes, fez-se assegurar não apenas a proteção integral, mas os direitos fundamentais da pessoa humana, os quais devem ser tratados com prioridade absoluta prevendo-se inclusive punições para meros atentados contra tais direitos, conforme disposição do artigo 5º da Lei n. 8.069/1990 (FONSECA, 2011, p. 22).

4.3 Princípio da Proteção do Melhor Interesse

A proteção integral também pode ser percebida pelo princípio do melhor interesse da criança, ou *best interest of the child*, conforme reconhecido pela Convenção sobre os Direitos da Criança, que se preocupou com a proteção dos interesses dessas pessoas em desenvolvimento (TARTUCE, 2014, p. 22). Assim, tal princípio pode ser identificado de forma explícita no artigo 3 daquele diploma internacional.

Artigo 3

1. Todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem-estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o interesse maior da criança.

2. Os Estados Partes se comprometem a assegurar à criança a proteção e o cuidado que sejam necessários para seu bem-estar, levando em consideração os direitos e deveres de seus pais, tutores ou outras pessoas responsáveis por ela perante a lei e, com essa finalidade, tomarão todas as medidas legislativas e administrativas adequadas.

3. Os Estados Partes se certificarão de que as instituições, os serviços e os estabelecimentos encarregados do cuidado ou da proteção das crianças cumpram com os padrões estabelecidos pelas autoridades competentes, especialmente no que diz respeito à segurança e à saúde das crianças, ao número e à competência de seu pessoal e à existência de supervisão adequada.

Da mesma forma, encontra-se disposto no artigo 18.1 da Convenção, segundo o qual:

[...]Caberá aos pais ou, quando for o caso, aos representantes legais, a responsabilidade primordial pela educação e pelo desenvolvimento da criança. Sua preocupação fundamental visará ao interesse maior da criança.

Nas palavras da procuradora de justiça, Maria Regina Fay de Azambuja ([s.d.], p. 6), o princípio do melhor interesse da criança encontra razão de existência na peculiar condição de pessoa humana em desenvolvimento atribuída à infância e juventude.

Importante ressaltar que o Estatuto da Criança e do Adolescente acolheu o princípio do superior interesse da criança e do adolescente, reafirmando e reavivando tal princípio no artigo 100, parágrafo único, inciso IV, cuja redação foi alterada pela Lei Nacional de Adoção, Lei n. 12.010/2009.

Parágrafo único. São também princípios que regem a aplicação das medidas:

[...]

IV – interesse superior da criança e do adolescente: a intervenção deve atender prioritariamente aos interesses e direitos da criança e do adolescente, sem prejuízo da consideração que for devida a outros interesses legítimos no âmbito da pluralidade dos interesses presentes no caso concreto.

Como ensina com propriedade o doutrinador Antônio Cezar Lima da Fonseca (2011, p. 12), o princípio em comento não rege tão somente a aplicação das medidas, conforme disposto no parágrafo único citado, mas constitui, antes de tudo, um norte no gerenciamento e orientação de todas as ações concretas da sociedade e do Estado frente à infância e juventude.

Ademais, em sede de jurisprudência, vale ressaltar a amplitude de aplicação do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, na aplicação do Direito ao caso concreto. É o que se observa dos seguintes julgados:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR. ESTADO DE ABANDONO ART. 1638, II DO CÓDIGO CIVIL. DESCUMPRIMENTO DOS DEVERES PATERNOS DE GUARDA, CRIAÇÃO E EDUCAÇÃO. SITUAÇÃO DE RISCO CONFIGURADA - REQUISITOS PARA DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR PREENCHIDOS. PREVALÊNCIA DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA SENTENÇA MANTIDA. 1. A comprovação do estado de abandono do filho e a ausência de cuidados básicos para viver, tais como higiene, alimentação e segurança, aliado ao fato de que o genitor faz uso habitual de álcool, configura situação de risco e ofensa aos deveres de guarda, criação e educação dos filhos (artigo 1.634, Código Civil), o que autoriza a destituição do poder familiar, nos termos do artigo 1.638, inciso II, Código Civil. 2. **Em que pese a proteção constitucional conferida à família, deve ser dada prevalência ao melhor interesse da criança, princípio norteador de todas as ações direcionadas às crianças e adolescentes.** RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. (TJ-PR, APL 935.153-3, Rel. Des^a. Rosana Amara Girardi Fachin, 12^a Câmara Cível. Data de Julgamento: 29/08/2012. (BRASIL, [n.p], grifo nosso).

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE ADOÇÃO C/C DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR MOVIDA PELOS ASCENDENTES QUE JÁ EXERCIAM A PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. SENTENÇA E ACÓRDÃO ESTADUAL PELA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. MÃE BIOLÓGICA ADOTADA AOS OITO ANOS DE IDADE GRÁVIDA DO ADOTANDO. ALEGAÇÃO DE NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. SUPOSTA VIOLAÇÃO DOS ARTS. 39, § 1º, 41, CAPUT, 42, §§ 1º E 43, TODOS DA LEI N.º 8.069/90, BEM COMO DO ART. 267, VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA. DISCUSSÃO CENTRADA NA VEDAÇÃO CONSTANTE DO ART. 42, § 1º, DO ECA. COMANDO QUE NÃO MERECE APLICAÇÃO POR DESCUIDAR DA REALIDADE FÁTICA DOS AUTOS. **PREVALÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DA PROTEÇÃO INTEGRAL E DA GARANTIA DO MELHOR INTERESSE DO MENOR.** ART. 6º DO ECA. INCIDÊNCIA. INTERPRETAÇÃO DA NORMA FEITA PELO JUIZ NO CASO CONCRETO. POSSIBILIDADE. ADOÇÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Ausentes os vícios do art. 535, do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração. 2. As estruturas familiares estão em constante mutação e para se lidar com elas não bastam somente as leis. É necessário buscar subsídios em diversas áreas, levando-se em conta aspectos individuais de cada situação e os direitos de 3ª Geração. 3. Pais que adotaram uma criança de oito anos de idade, já grávida, em razão de abuso sexual sofrido e, por sua tenríssima idade de mãe, passaram a exercer a paternidade socioafetiva de fato do filho dela, nascido quando contava apenas 9 anos de idade. 4. A vedação da

adoção de descendente por ascendente, prevista no art. 42, § 1º, do ECA, visou evitar que o instituto fosse indevidamente utilizado com intuítos meramente patrimoniais ou assistenciais, bem como buscou proteger o adotando em relação a eventual "confusão mental e patrimonial" decorrente da "transformação" dos avós em pais. 5. Realidade diversa do quadro dos autos, porque os avós sempre exerceram e ainda exercem a função de pais do menor, caracterizando típica filiação socioafetiva. 6. Observância do art. 6º do ECA: na interpretação desta Lei levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento. 7. Recurso especial não provido (STJ - REsp 1448969 / SC 2014/0086446-1, Rel. Min. MOURA RIBEIRO. 3ª Turma. Data de Julgamento: 21/10/2014. Data de Publicação: Publicado no DJE: 03/11/2014). (BRASIL, [n.p], grifo nosso).

Logo, resta evidente a prevalência do melhor interesse para a infância e juventude em situações fáticas, superando-se, quando necessário, o atendimento de determinados requisitos processuais formais ou materiais, e, até mesmo, tomando-se decisões em suposto confronto com disposição legal, num primeiro momento, mas indubitavelmente à luz do conjunto de garantias constitucionais expressamente reconhecidas e conquistadas por crianças e adolescentes.

4.4 Princípio da Prevalência da Família

Faz-se imprescindível conhecer o Princípio da Prevalência da Família que também lastreia o atual arcabouço legislativo da infância e da juventude, em face da alta valoração e preocupação da lei com a família, tida como *célula-mater* da sociedade. Ante o exposto, convém citar o artigo 19 do Estatuto da Criança e do Adolescente:

Art. 19 Toda criança ou adolescente tem direito a ser criado e educado no seio da família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente livre da presença de pessoas dependentes de substâncias entorpecentes.

Em razão da redação do artigo supracitado, fica evidente que a preocupação primeira está na conservação da criança ou adolescente no seio familiar, cuja permanência pode e deve ser reavaliada somente como medida extrema e excepcional, devendo o Estado, neste caso, proporcionar a inserção em família substituta, de forma criteriosa e responsável, procurando evitar os efeitos deletérios

tanto do acolhimento institucional quanto de uma colocação familiar precipitada, desnecessária e/ou inadequada (DIGIÁCOMO; DIGIÁCOMO, 2010, p. 21).

Nesse sentido, afirma com acerto o doutrinador José de Farias Tavares (2012, p. 23):

É fundamental que a criação e a educação sejam vividas no seio da família natural, a consanguínea, que somente será arretada, para ceder sua vez a uma família substituta, como alternativa extrema. E que a convivência doméstica e no âmbito da comunidade local transcorra em ambiente saudável, infenso à promiscuidade com toxicômanos. E, acrescentando-se, afastada da marginalidade social. O que para nós, é um sonho.

Muito embora a pretensão de um ambiente familiar saudável, seguro, que garanta o pleno desenvolvimento de crianças e adolescentes seja visto como uma situação utópica, urge perseguir esse ideal diante da importância que assume a família e, por conseguinte, seus membros, como elementos constituintes da sociedade.

Induvidosamente é no núcleo familiar que o ser humano desenvolve suas potencialidades com vistas ao convívio em sociedade e à sua realização como pessoa (CHAVES, 2007, p.1). Corroborando com a tese, asseveram os doutrinadores Luciano Alves Rossato, Paulo Eduardo Lépore e Rogério Sanches Cunha (2011, p. 93):

A família é o lugar natural de crescimento e desenvolvimento da criança e do adolescente. É o núcleo central, que deve ser tutelado pelo Estado, com vistas à continuidade e à preservação de unidade familiar.

Ademais, a família representa uma instituição social primária, que vem se reinventando de acordo com as variantes que cada momento histórico instaura em termos de valores e ideais, mas que persiste no tempo como núcleo transmissor de costumes e experiências humanas que vão passando de geração em geração (FARIAS; ROSENVALD, 2010, p. 9).

Nesse passo, o Estado Brasileiro, reconhecendo a importância do núcleo familiar como instrumento do desenvolvimento da pessoa humana, cuidou da matéria em nível constitucional, assumindo a responsabilidade de proteger a família, solidarizando-se com ela e com a sociedade no tocante aos deveres essenciais em relação aos seus membros.

Importante destacar que a proteção ensejada pelo Estado à família tem como destinatários seus cidadãos, os indivíduos e membros das respectivas, que são merecedores de tratamento digno e igualitário, em especial, crianças e adolescentes, ante a condição especial que ostentam.

Assevera Sílvio de Salvo Venosa (2009, p. 10) que:

[...] não pode também o Estado deixar de cumprir sua permanente função social de proteção à família, como sua célula *mater*, sob pena de o próprio Estado desaparecer, cedendo lugar ao caos. Daí por que a intervenção do Estado na família é fundamental, embora deva preservar os direitos básicos de autonomia. Essa intervenção deve ser sempre protetora, nunca invasiva da vida privada.

Nesse diapasão, a intervenção do Estado no ambiente familiar deve ser prioritariamente voltada à sua proteção, no intuito de orientar a família natural, apoiando-a e promovendo-a na sociedade, sendo certo de que se trata do ambiente junto ao qual a criança e o adolescente devem permanecer, salvo impossibilidade absoluta. Assim dispõe o artigo 1º, parágrafo 1º, Lei nº 12.010/09 (Lei Nacional de Adoção).

Da mesma forma prescreve o artigo 100, parágrafo único, inciso X, do ECA, ao afirmar que todas as ações e promoções relativas à infância e juventude devem dispensar especial atenção para o ambiente familiar, prevalecendo todas as medidas no sentido de manter ou reintegrar crianças e adolescentes na sua família natural ou extensa ou, não sendo possível, que se promova a sua integração em família substituta.

Convém destacar que o Estatuto da Criança e do Adolescente, no artigo 25, tentou delimitar os institutos ora mencionados, sobre as nomenclaturas da família natural e da família extensa ou ampliada, introduzida esta última com o advento da Lei n. 12.010/09, com o acréscimo do parágrafo único no artigo citado.

Todavia, a evolução da própria sociedade, que levou ao reconhecimento dos novos arranjos familiares pela Lei Maior, trouxe implicações para a legislação da infância e da juventude, em que a família natural, para crianças e adolescentes, passou a englobar não somente a tradicionalmente derivada do casamento, mas também da união estável, da família monoparental e da família reconstituída.

Já com relação à família extensa ou ampliada mantém-se o entendimento legal e doutrinário de se reconhecê-la nos parentes próximos, exigindo-se como requisitos a afetividade, a afinidade, o carinho, a preocupação, o interesse e o

cuidado, tendo-se em mira a importância da manutenção para a criança e o adolescente do referencial sanguíneo e dos vínculos de parentescos já existentes (FONSECA, 2011, p. 83).

Ante o exposto, é pertinente destacar o princípio da convivência familiar nas palavras dos doutrinadores Luciano Alves Rossato, Paulo Eduardo Lépore e Rogério Sanches Cunha (2011, p. 83), que o resumem com propriedade:

Outro princípio de especial relevo lembrado pelo legislador foi o da prevalência da família. Concretiza-se na promoção de direitos e na proteção da criança e do adolescente, garantindo-se prevalência às intervenções estatais que os mantenham ou reintegrem à sua família natural e, se isto não for possível, que promovam a sua integração em família substituta, com preferência para a família extensa.

Frize-se que, como decorrência dos princípios da proteção integral e da prioridade absoluta, toda criança e adolescente têm direito a conviver no seio de sua família, devendo o Estado intervir no sentido de mantê-los ou reintegrá-los à família natural, e somente na mais absoluta impossibilidade de se ter um ambiente seguro e saudável, livre de toda forma de violência física ou tratamento cruel ou degradante, como última medida, nestes casos, a ação estatal se dará no sentido de promover a integração desses seres humanos em família substituta, preferindo-se a família extensa pelos laços, de sangue e de afeto, já existentes.

5 LEI Nº13.010/2014 (LEI MENINO BERNARDO)

5.1 Histórico da Tramitação do Projeto de Lei

A Lei nº 13.010/2014, conhecida inicialmente como a Lei da Palmada, foi batizada como Lei Menino Bernardo quando da sua aprovação em referência à criança Bernardo Boldrini (11 anos) supostamente morta, no dia 04 de abril do ano de 2014, pelo pai e pela madrasta na cidade de Três Passos, no Rio Grande do Sul

A Lei Menino Bernardo originou-se do Projeto de Lei nº 7.672/2010, cuja aprovação pela Câmara dos Deputados ocorreu em 21 de maio de 2014 e, posteriormente, pelo Senado Federal no dia 4 de junho de 2014, com o objetivo de assegurar o direito da criança e do adolescente de serem educados e cuidados sem o uso de castigos físicos ou de tratamentos cruéis ou degradantes.

Registre-se que a luta para abolição dos castigos corporais, humilhantes e degradantes não é nova. No ano de 2003, a deputada Maria do Rosário do PT/RS apresentou o Projeto de Lei nº 2.654/2003, representando a primeira tentativa de se coibir o uso de violência contra a infância e a juventude.

Importante salientar que tal projeto seguiu orientação da Organização das Nações Unidas, em decorrência da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 20 de novembro de 1989, pela qual os Estados Partes estão obrigados a adotar as medidas legislativas pertinentes para a eliminação de práticas contrárias aos interesses e à proteção integral da criança e do adolescente.

Esse Projeto de Lei, sem movimentação na Mesa Diretora da Câmara dos Deputados, desde 2006, propôs o acréscimo ao Estatuto da Criança e do Adolescente dos artigos 18-A, 18-B e 18-D. O artigo 18-A tratava do direito da criança e do adolescente de não sofrerem punição corporal, proibindo-se o uso de castigos imoderados ou moderados, sob qualquer pretexto.

Art. 18-A. A criança e o adolescente têm direito a não serem submetidos a qualquer forma de punição corporal, mediante a adoção de castigos moderados ou imoderados, sob a alegação de quaisquer propósitos, no lar, na escola, em instituição de atendimento público ou privado ou em locais públicos.

Parágrafo único – Para efeito deste artigo será conferida especial proteção à situação de vulnerabilidade à violência que a criança e o

adolescente possam sofrer em consequência, entre outras, de sua raça, etnia, gênero ou situação socioeconômica.

Uma vez violado o direito, ora assegurado no artigo 18-A, os pais, professores ou qualquer pessoa dita responsável pela criança ou adolescente ficavam sujeitos às medidas do artigo 129, incisos I, III, IV e VI do estatuto, à luz do artigo 18-B do referido projeto:

Art. 18-B. Verificada a hipótese de punição corporal em face de criança ou adolescente, sob a alegação de quaisquer propósitos, ainda que pedagógicos, os pais, professores ou responsáveis ficarão sujeitos às medidas previstas no artigo 129, incisos I, III, IV e VI desta lei, *sem prejuízo de outras sanções cabíveis*.

[...]

Art. 129. São medidas aplicáveis aos pais ou responsável:

I - encaminhamento a programa oficial ou comunitário de proteção à família;

[...]

III - encaminhamento a tratamento psicológico ou psiquiátrico;

IV - encaminhamento a cursos ou programas de orientação;

[...]

VI - obrigação de encaminhar a criança ou adolescente a tratamento especializado.

[...]

Por sua vez, o artigo 18-D chamava à responsabilidade o Estado, com o apoio da sociedade, quanto ao estímulo de ações educativas, divulgação de meios à proteção contra a violência e promoção de reformas curriculares:

Art. 18-D. Cabe ao Estado, com a participação da sociedade:

I. Estimular ações educativas continuadas destinadas a conscientizar o público sobre a ilicitude do uso da violência contra criança e adolescente, ainda que sob a alegação de propósitos pedagógicos;

II. Divulgar instrumentos nacionais e internacionais de proteção dos direitos da criança e do adolescente;

III. Promover reformas curriculares, com vistas a introduzir disciplinas voltadas à proteção dos direitos da criança e do adolescente, nos termos dos artigos 27 e 35, da Lei 9394, de 20/12/1996 e do artigo 1º da Lei 5692, de 11/08/1971, ou a introduzir no currículo do ensino básico e médio um tema transversal referente aos direitos da criança, nos moldes dos Parâmetros Curriculares Nacionais.

Outrossim, o Projeto de Lei nº 2.654/2003 ainda trazia uma alteração no Código Civil de 2002, no seu artigo 1634, mais especificamente no inciso VII, cuja redação passaria a ser: “Art. 1634: Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores: VII. Exigir, sem o uso de força física, moderada ou imoderada, que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição.”

Dessa forma, em face da mudança sugerida por este projeto de lei na legislação civil, os pais, quando do exercício do poder familiar, não poderiam utilizar-se de violência física, imoderada ou não, sendo-lhes, contudo, devidos a obediência, o respeito e os serviços próprios da idade e condição de seus filhos.

Em que pese já existir o Projeto de Lei nº 2.654/2003, atendendo à nova disposição da ONU, editada por meio do Comentário Geral nº 8/2006, aprovado no feito da 42ª sessão do Comitê dos Direitos da Criança, em Genebra, no dia 2 de junho de 2006, novo texto de projeto de lei foi enviado pelo Poder Executivo em julho de 2010, sendo numerado como Projeto de Lei nº 7.672/2010, tendo como relatora a deputada Teresa Surita.

Em relação ao projeto anterior, esta proposição caracterizou os castigos corporais, bem como os tratamentos cruéis e degradantes que passaram a figurar no rol de violações passíveis de enquadramento segundo as determinações do Estatuto da Criança e do Adolescente. Nesse sentido, este projeto propôs o acréscimo ao ECA dos artigos 17-A e 17-B, segundo os quais:

Art. 17-A. A criança e o adolescente têm o direito de serem educados e cuidados pelos pais, pelos integrantes da família ampliada, pelos responsáveis ou por qualquer pessoa encarregada de cuidar, tratar, educar ou vigiar, sem o uso de castigo corporal ou de tratamento cruel ou degradante, como formas de correção, disciplina, educação, ou qualquer outro pretexto.

Parágrafo único. Para os efeitos desta Lei, considera-se:

I - castigo corporal: ação de natureza disciplinar ou punitiva com o uso da força física que resulte em dor ou lesão à criança ou adolescente.

II - tratamento cruel ou degradante: conduta que humilhe, ameace gravemente ou ridicularize a criança ou o adolescente.

Art. 17-B. Os pais, integrantes da família ampliada, responsáveis ou qualquer outra pessoa encarregada de cuidar, tratar, educar ou vigiar crianças e adolescentes que utilizarem castigo corporal ou tratamento cruel ou degradante como formas de correção, disciplina, educação, ou a qualquer outro pretexto estarão sujeitos às medidas previstas no art. 129, incisos I, III, IV, VI e VII, desta Lei, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.

Além disso, restou assegurada a atuação conjunta da União, Estados, Distrito Federal e Municípios quando da elaboração de políticas públicas, objetivando coibir o castigo físico em crianças e adolescentes, ideia central do artigo 70-A também proposto pelo Projeto de Lei nº 7.672/2010.

Art. 70-A. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios atuarão de forma articulada na elaboração de políticas públicas e

execução de ações destinadas a coibir o uso de castigo corporal ou de tratamento cruel ou degradante, tendo como principais ações:

I - a promoção e a realização de campanhas educativas e a divulgação desta Lei e dos instrumentos de proteção aos direitos humanos;

II - a inclusão nos currículos escolares, em todos os níveis de ensino, de conteúdos relativos aos direitos humanos e prevenção de todas as formas de violência contra a criança e o adolescente;

III - a integração com os órgãos do Poder Judiciário, do Ministério Público, da Defensoria Pública, do Conselho Tutelar da Criança e do Adolescente nos Estados, Distrito Federal e nos Municípios, Conselhos de Direitos da Criança e do Adolescente, e entidades não governamentais;

IV - a formação continuada dos profissionais que atuem na promoção dos direitos de crianças e adolescentes;

V - o apoio e incentivo às práticas de resolução pacífica de conflitos que envolvam violência contra criança e adolescente.

Ademais, o referido projeto trouxe uma alteração para o artigo 130 da Lei nº 8.069, de 1990, que seria acrescido do seguinte parágrafo: "Parágrafo único. A medida cautelar prevista no *caput* poderá ser aplicada ainda no caso de descumprimento reiterado das medidas impostas nos termos do art. 17-B." Trata-se da medida cautelar de afastamento do agressor da moradia comum, hipótese que já era prevista para os casos de maus-tratos e abuso ou opressão sexual, acrescentando-se, segundo a proposta elaborada no PL nº 7672/2010, os castigos físicos como seu fundamento.

É preciso salientar que ambos os projetos de lei visavam à proteção da integridade física da criança e do adolescente, vedando qualquer tipo de violência física e tratamento desprezível contra a infância e a juventude, sob qualquer alegação. Todavia, o Projeto de Lei nº 7.672/2010 apresentou-se mais robusto, inclusive conceituando castigo físico e tratamento cruel e degradante e trazendo a proibição também de atos que provocassem humilhação ou ridicularizassem crianças e adolescentes, tendo sido ele convertido, após algumas alterações ao projeto inicial, na lei nº 13.010/2014 (Lei Menino Bernardo), como já mencionado.

5.2 O que é a Lei nº 13.010/2014 (Lei Menino Bernardo)

A Lei nº 13.010/2014, também conhecida como Lei Menino Bernardo e Lei da Palmada, consiste na alteração de artigos de leis vigentes, tais como o Estatuto da Criança e do Adolescente e a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional. Nesse sentido, como forma de prevenção dos castigos perpetrados pelos pais aos

filhos menores no exercício da responsabilidade parental, a Lei nº 13.010/2014 proíbe de forma expressa qualquer tipo de castigo físico, moderado ou imoderado, em crianças e adolescentes, mesmo com fim pedagógico e educativo.

Após instalação de Comissão Especial para a apreciação do projeto de Lei nº 7.672/2010, do qual se originou a Lei Menino Bernardo, a Deputada Teresa Surita (PMDB-RR), nomeada relatora, apresentou texto substitutivo ao projeto inicial, que foi aprovado na Comissão Especial no dia 14 de dezembro de 2011. Todavia, sua aprovação pela Câmara dos Deputados somente ocorreu em 21 de maio de 2014 e, posteriormente, pelo Senado Federal, no dia 4 de junho de 2014.

Registre-se que no ano de 2014, no dia 04 de abril, ocorreu o infortúnio com Bernardo Boldrini, que, segundo concluído em investigação policial, foi morto pelo pai e pela madrasta, fato que teve ampla repercussão nacional e resultou em forte comoção social, tendo sido aprovada a Lei nº 13.010/2014 pela Câmara dos Deputados um mês depois do assassinato desta criança, cujo nome batizou a nova lei, que passou a se chamar Lei Menino Bernardo.

A Lei nº 13.010/2014 trouxe o acréscimo ao Estatuto da Criança e do Adolescente dos artigos 18-A, 18-B e 70-A, que, na redação original do projeto de lei nº 7.672/2010, correspondem aos já mencionados artigos 17-A e 17-B, com pequenas modificações, sendo mantido o artigo 70-A, com acréscimo do parágrafo único. Com a referida lei, foi alterada ainda a redação do artigo 13 do ECA, além de ter sido acrescentado um parágrafo ao artigo 26 da Lei nº 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), sendo que estes não constavam do projeto de lei inicial.

Decerto que, embora o artigo 18 da norma estatutária já tivesse estabelecido como dever de todos o zelo pela integridade física e psíquica dos infantes e jovens, a nova lei passou a prever de forma expressa, no *caput* do artigo 18-A, o direito da criança e do adolescente de serem educados e cuidados sem o uso de castigos físicos ou de tratamento cruel ou degradante.

Art. 18-A. A criança e o adolescente têm o direito de ser educados e cuidados sem o uso de castigo físico ou de tratamento cruel ou degradante, como formas de correção, disciplina, educação ou qualquer outro pretexto, pelos pais, pelos integrantes da família ampliada, pelos responsáveis, pelos agentes públicos executores de medidas socioeducativas ou por qualquer pessoa encarregada de cuidar deles, tratá-los, educá-los ou protegê-los.

Ademais, todas as crianças e adolescentes devem ser educados e cuidados sem o uso de castigo físico ou de tratamento cruel ou degradante, como formas de correção, disciplina, educação ou qualquer outro pretexto, não somente por aqueles que exercem o poder familiar.

Percebe-se que a Lei nº 13.010/2014, seguindo o princípio da cooperação do artigo 227 da Constituição Federal, ampliou o rol de pessoas responsáveis efetivamente pela educação dos infantes e jovens: a família extensa, os responsáveis, os agentes públicos executores de medidas socioeducativas ou por qualquer pessoa encarregada de cuidar deles, tratá-los, educá-los ou protegê-los.

Ainda a referida lei, no parágrafo único, incisos I e II do artigo 18-A, trouxe a definição das ações caracterizadoras de violação à educação e ao cuidado:

[...]

Parágrafo único. Para os fins desta Lei, considera-se:

I - castigo físico: ação de natureza disciplinar ou punitiva aplicada com o uso da força física sobre a criança ou o adolescente que resulte em:

- a) sofrimento físico; ou
- b) lesão;

II - tratamento cruel ou degradante: conduta ou forma cruel de tratamento em relação à criança ou ao adolescente que:

- a) humilhe; ou
- b) ameace gravemente; ou
- c) ridicularize.

A procuradora de Justiça Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade Maciel¹ (2014), presidente da Comissão Nacional da Infância e Juventude do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), ao comentar a Lei da Palmada, destacou a necessidade de se descreverem essas formas de manifestação de violência contra crianças e adolescentes, visando-se à delimitação da tênue linha existente entre disciplina e correição imoderada.

Por sua vez, no artigo 18-B, a Lei Menino Bernardo, repetindo o que já dispunha o artigo 17-B do projeto de lei, deixou claro que as violações aos direitos assegurados no artigo 18-A são passíveis de enquadramento segundo as determinações do Estatuto da Criança e do Adolescente, cujas medidas punitivas devem ser aplicadas pelo Conselho Tutelar, podendo variar de acordo com a gravidade do caso: I - encaminhamento a programa oficial ou comunitário de proteção à família; II - encaminhamento a tratamento psicológico ou psiquiátrico; III -

¹ Em entrevista concedida para o IBDFAM, em 23/07/2014, em que a especialista comenta a Lei nº 13.010/2014 (MACIEL, 2014).

encaminhamento a cursos ou programas de orientação; IV - obrigação de encaminhar a criança a tratamento especializado; V – advertência:

Art. 18-B. Os pais, os integrantes da família ampliada, os responsáveis, os agentes públicos executores de medidas socioeducativas ou qualquer pessoa encarregada de cuidar de crianças e de adolescentes, tratá-los, educá-los ou protegê-los que utilizarem castigo físico ou tratamento cruel ou degradante como formas de correção, disciplina, educação ou qualquer outro pretexto estarão sujeitos, sem prejuízo de outras sanções cabíveis, às seguintes medidas, que serão aplicadas de acordo com a gravidade do caso:

I - encaminhamento a programa oficial ou comunitário de proteção à família;

II - encaminhamento a tratamento psicológico ou psiquiátrico;

III - encaminhamento a cursos ou programas de orientação;

IV - obrigação de encaminhar a criança a tratamento especializado;

V – advertência.

Parágrafo único. As medidas previstas neste artigo serão aplicadas pelo Conselho Tutelar, sem prejuízo de outras providências legais.

Convém ressaltar que a aplicação destas medidas punitivas pelo Conselho Tutelar (artigo 136 do ECA) pode ocorrer sem prejuízo de outras medidas pelo Poder Judiciário, que entenda ser cabível diante do caso concreto.

Além disso, o artigo 13 do Estatuto da Criança e do Adolescente, contemplando as outras formas de violências contra a infância e a juventude descritas no artigo 18-A, passou a rezar que:

Os casos de suspeita ou confirmação **de castigo físico, de tratamento cruel ou degradante** e de maus-tratos contra criança ou adolescente serão obrigatoriamente comunicados ao Conselho Tutelar da respectiva localidade, sem prejuízo de outras providências legais (grifo nosso).

Dessa forma, além dos casos de suspeita ou confirmação dos maus-tratos, igualmente os castigos físicos e tratamentos cruéis ou degradantes devem ser comunicados ao Conselho Tutelar obrigatoriamente.

A nova lei acentuou também a atuação da rede de proteção formada pelo sistema de garantia dos direitos infantojuvenis, deixando claras as ações articuladas que devem ser implementadas pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, repetindo a redação do artigo 70-A do Projeto de Lei nº 7.672/2010, mas com o acréscimo do parágrafo único, segundo o qual as famílias com crianças e adolescentes com deficiência têm prioridade de atendimento nas ações e políticas públicas de prevenção e proteção.

No que diz respeito à alteração do artigo 26 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), acrescentou-se o parágrafo 9º que assim dispõe:

Conteúdos relativos aos direitos humanos e à prevenção de todas as formas de violência contra a criança e o adolescente serão incluídos, como temas transversais, nos currículos escolares de que trata o *caput* deste artigo, tendo como diretriz a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), observada a produção e distribuição de material didático adequado (grifo no original).

Sobreleva destacar a pretensão do Estado de levar às crianças e adolescentes o conhecimento de seu direito para que possam contribuir na prevenção e reconhecimento de práticas violentas e contrárias aos seus direitos fundamentais.

Por fim, registre-se que a presidente Dilma, depois de ouvidas a Secretaria de Direitos Humanos e a Advocacia Geral da União, vetou o artigo previsto no Projeto da Lei da Palmada que alterava o artigo 245 da Lei nº 8.069/1990, ampliando o rol de profissionais que estão obrigados a comunicar à autoridade competente os casos de castigo, tratamento cruel ou degradante ou maus-tratos contra criança ou adolescente, inclusive com imposição de multa, tomando-se como base o salário-mínimo e não mais o salário de referência.

Na justificativa do veto, a presidente alegou que tal ampliação acabaria por obrigar pessoas não habilitadas especificamente e cujas atribuições não guardariam qualquer relação com o tema. Ademais, a alteração da multa de salários de referência para salários-mínimos, segundo a chefe do Poder Executivo Federal, violaria o disposto no artigo 7º, inciso IV da Constituição, além de não ser condizente com os demais dispositivos do Estatuto da Criança e do Adolescente.

5.3 A Lei frente ao ECA e CC/2002 no âmbito da violência intrafamiliar

Convém destacar que o direito dos filhos de serem cuidados e educados por seus pais reveste-se num dever destes para com os filhos menores e incapazes, à luz do que reza o artigo 229 da Lei Maior, corroborado pelo inciso I do artigo 1.634 do Código Civil de 2002 que repetiu a norma do artigo 22 da Lei nº 8.069, de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente).

Com efeito, a norma jurídica prescreve que compete aos pais dirigir a criação e educação dos filhos, usando moderadamente seu direito de correção e disciplina, como sanção do dever educacional inerente ao poder familiar.

Assevera o doutrinador Orlando Gomes (2002, p. 396) que é inegável assistir ao pai o direito de correção, embora não explícito na lei, pois o poder familiar não se exerceria efetivamente se não pudesse o pai castigar o filho para corrigi-lo ou mesmo para exigir-lhe obediência e respeito. Todavia, incorre em responsabilidade criminal, sendo passível de ser destituído do múnus o pai que abusa dos meios de correção, no caso em que se verifique também a violação da integridade física, psíquica e moral de seu filho, pessoa em formação.

Desta forma, buscando-se preservar o direito ao respeito, previsto no artigo 227 da CF/88, rebatido e devidamente detalhado nos artigos 15 e 17 do Estatuto da Criança e do Adolescente, qualquer espécie de punição aplicada ao filho que resulte em lesão a tal direito, ainda que a título de disciplina, educação ou qualquer outro pretexto, deve ser prontamente repudiada e severamente punida.

Sendo assim, o próprio ECA dispõe, desde sua redação inicial, acerca das medidas punitivas levadas a efeito quando extrapolado o direito de educar (artigo 129 do ECA), as quais podem variar, a depender da gravidade do caso, desde o acompanhamento psicológico, a advertência até a perda da guarda ou a suspensão ou perda do poder familiar.

Ademais, a imposição do castigo imoderado aos filhos já se caracterizava, há algum tempo, na legislação civil, como uma das causas que ensejam a perda ou destituição do poder familiar, conforme disposto no artigo 1.635, V, do CC/02 combinado com o artigo 24 do ECA.

Essa hipótese, como já mencionada no capítulo que tratou do poder familiar, depende de uma decisão judicial condenatória a ser proferida em ação própria, que visa à aplicação desta medida punitiva mais gravosa aos pais, cuja previsão encontra-se no artigo 129, inciso X, do Estatuto da Criança e do Adolescente. Para tanto, faz-se necessário aferir se os pais se excederam quanto ao direito à correção e se foram violadas as regras mínimas de respeito à integridade física e psicológica do filho, o que pode resultar na tipificação, inclusive, de um crime ou na infração administrativa prevista no artigo 249 do estatuto infantojuvenil.

Segundo a procuradora de Justiça Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade Maciel ² (2014), presidente da Comissão Nacional da Infância e Juventude do IBDFAM, esses abusos físicos, decorrentes da correção e disciplina, são cometidos, normalmente, no âmbito restrito da família. Por esse motivo, é de fundamental importância que os setores que interagem com a vítima, a exemplo dos setores de ensino e de saúde, disponham de técnicas específicas para o diagnóstico da criança ou adolescente que sofrem com os maus-tratos, de maneira que seja identificada esta ocorrência e evite-se a sua continuidade.

Nesse diapasão, os profissionais desses setores são obrigados a comunicar à autoridade competente os casos de que tenham conhecimento, envolvendo suspeita ou confirmação de maus-tratos contra criança ou adolescente, podendo ser punidos financeiramente, se assim não o fizerem, pela infração prescrita no já vigente artigo 245 do ECA, cuja alteração pretendida pelo Projeto de Lei nº 7.672/2010, que ampliava o rol desses profissionais bem como previa multa pecuniária com base no salário-mínimo, sofreu veto presidencial.

Além disso, acentue-se que o dever legal não está restrito àqueles profissionais, mas é dever de todos zelar pela dignidade da criança e do adolescente, pondo-os a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor conforme disposto no artigo 18 do ECA, desde sua redação original. Importante destacar, ainda na visão da procuradora de Justiça Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade Maciel³ (2014), que tal dever decorre da doutrina da proteção integral, pela qual a família, a sociedade e o Estado são convocados a participar e promover a defesa dos direitos da infância e da juventude.

Assim, a Lei nº 13.010/2014, Lei Menino Bernardo, tendo em mira a prevenção dos castigos perpetrados pelos pais aos filhos menores no exercício da responsabilidade parental, trouxe expressamente a vedação de qualquer tipo de castigo físico, moderado ou imoderado, em crianças e adolescentes, mesmo com fim pedagógico e educativo. Para tanto, conceituou castigo físico e tratamento cruel ou degradante, proibindo-se também a prática de atos que humilhem, ridicularizem ou ameacem gravemente os infantes e os jovens.

² Em entrevista concedida para o IBDFAM, em 23/07/2014, em que a especialista comenta a Lei nº 13.010/2014 (MACIEL, 2014).

³ Ibidem.

Conferindo mais uma vertente ao direito fundamental ao respeito cunhado no artigo 227 da CF, qual seja, o direito de ser cuidado por todos, a salvo de qualquer forma de violência, os dispositivos da nova lei deram mais ênfase a esta prevenção. Exemplo disso é a alteração da regra estatutária contida no artigo 13, segundo a qual, além dos casos de suspeita ou confirmação dos maus-tratos, igualmente, os castigos físicos e os tratamentos cruéis ou degradantes devem ser comunicados ao Conselho Tutelar da respectiva localidade, obrigatoriamente, sem prejuízo de outras providências legais pertinentes ao caso.

Outrossim, a Lei nº 13.010/2014 inovou ao atribuir ao Conselho Tutelar a imposição das medidas previstas no artigo 18-B, incisos I ao V do normativo estatutário, sem prejuízo de outras sanções cabíveis. As demais regras trazidas pela lei, inseridas no artigo 70-A, limitam-se a determinar a adoção de políticas públicas, como campanhas educativas, capacitação profissional etc.

Deste modo, percebe-se que o Estatuto da Criança e do Adolescente já possuía arcabouço preventivo e punitivo suficientes para tratar do delicado encargo dos pais de educar os filhos.

Todavia, pretendeu a Lei Menino Bernardo dar maior clareza às ações de abuso do poder familiar, razão pela qual se tipificaram as condutas que caracterizam a violação do direito à dignidade e ao respeito, além de imprimir celeridade, em caso de descumprimento daquele múnus, conferindo-se ao Conselho Tutelar o dever de preventivamente aplicar medidas punitivas, sem, com isso, afastar a judicialização do caso concreto para aplicação de sanções pecuniárias (artigo 249 do ECA), perda da guarda, suspensão ou perda do poder familiar (artigo 129, incisos VIII e X do ECA), já previstas na norma estatutária desde sua vigência.

No que diz respeito ao Código Civil, que, ao proibir expressamente os castigos imoderados, prevendo-os como causa para a perda do poder familiar, acabou por outorgar aos pais o direito aos castigos moderados, no exercício do poder familiar. Com o advento da Lei nº 13.010/2014, esse entendimento de parte da doutrina de que, ao menos implicitamente, os castigos moderados são admitidos cai por terra uma vez que a novel lei vedou de forma inequívoca qualquer tipo de castigo físico, moderado ou não, como forma de correção, disciplina, educação ou qualquer outro pretexto.

Nesse ponto, percebe-se, portanto, que a Lei Menino Bernardo não inovou tendo-se em mira que a legislação civil nunca autorizou expressamente que se

castigassem os filhos, havendo doutrinadores que já defendem, há algum tempo, que os castigos físicos não devem ser tolerados por não se coadunarem com os preceitos constitucionais, a despeito do princípio da dignidade da pessoa humana.

5.4 Mecanismo preventivo e punitivo do abuso da autoridade parental

Com base no princípio da prevalência da família, o Estado deve intervir no núcleo familiar com vistas prioritariamente à sua proteção, no intuito de orientar a família natural, apoiando-a e promovendo-a na sociedade, sendo certo que se trata do ambiente junto ao qual a criança e o adolescente devem permanecer, salvo impossibilidade absoluta.

Deste modo, quando o ambiente familiar se transforma em espaço de opressão, agressão física, verbal, emocional, há de existir por parte do Estado uma intervenção, de forma excepcional, buscando-se alcançar um ambiente familiar saudável e seguro, seja este na família natural, extensa ou substituta, imprescindível ao pleno desenvolvimento dos infantes e jovens e com vistas ao melhor interesse destes.

Nesse diapasão, ao falhar a prevenção, o Estatuto da Criança e do Adolescente dispõe acerca das medidas punitivas levadas a efeito quando extrapolado o direito de educar pelos pais (artigo 129 do ECA), as quais podem variar, dependendo da gravidade do caso, desde o acompanhamento psicológico, a advertência até a perda da guarda ou a suspensão ou perda do poder familiar.

Faz-se necessário destacar que a imposição de castigos imoderados aos filhos já se caracteriza, há algum tempo, na legislação civil, como uma das causas que ensejam a perda ou destituição do poder familiar, conforme disposto no artigo 1.635, V, do CC/02 combinado com o artigo 24 do Estatuto da Criança e do Adolescente:

Art. 1635. Extingue-se o poder familiar:

I – pela morte dos pais ou do filho;

II – pela emancipação, nos termos do art. 5º, parágrafo único;

III – pela maioridade;

IV – pela adoção;

V – por decisão judicial, na forma do artigo 1638.

Art. 24. A perda e a suspensão do poder familiar serão decretadas judicialmente, em procedimento contraditório, nos casos previstos na

legislação civil, bem como na hipótese de descumprimento injustificado dos deveres e obrigações a que alude o art. 22.

Ademais, como assevera apropriadamente o doutrinador Carlos Roberto Gonçalves (2011, p. 428), desde o período anterior à vigência da Lei Menino Bernardo, a imposição de castigos físicos “moderados” poderia constituir abuso de autoridade, a ensejar a suspensão temporária do exercício do poder familiar, podendo sua prática reiterada implicar até a perda deste múnus, quando violadas as regras mínimas de respeito à integridade física e psicológica do filho, conforme se pode depreender dos artigos 1637 e 1638, inciso IV, ambos do diploma civil:

Art. 1637 Se o pai, ou a mãe, abusar de sua autoridade, faltando aos deveres a eles inerentes ou arruinando os bens dos filhos, cabe ao juiz, requerendo algum parente, ou Ministério Público, adotar a medida que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, até suspendo o poder familiar, quando convenha.

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

Art. 1638 Perderá por ato judicial o pai ou a mãe que:

I – castigar imoderadamente o filho;

II – deixar o filho em abandono;

III – praticar atos contrários à moral e aos bons costumes;

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

Além disso, com fulcro no princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, combinado com o imperativo constitucional do artigo 227, que impõe à família, à sociedade e ao Estado o dever de colocar a salvo crianças e adolescentes de toda forma de negligência, discriminação, exploração, opressão, violência e crueldade, a imposição de castigos de qualquer tipo, só por esses mandamentos da Lei Maior, já se constitui em causa suficiente para as sanções de ordem civil, quando da violência física resulte a violação da integridade física, psíquica e moral dessas pessoas em formação, crianças e adolescentes.

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

Constata-se que a Lei nº 13.010/2014 apenas enfatizou a prevenção dos castigos perpetrados pelos pais aos filhos menores no exercício da responsabilidade

parental, reforçando o direito, dentre outros também assegurados pelo artigo 227 da Constituição Federal de 1988, ao respeito e à dignidade dos infantes e dos jovens, pessoas de reconhecida condição peculiar. Acerca dessa tese, corrobora o entendimento do doutrinador Antônio Cesar Lima da Fonseca ([s.d.], p. 6):

Como se vê, a Lei ‘chove no molhado’ ao proibir qualquer tipo de agressão a crianças e adolescentes, uma vez que condutas agressivas já poderiam ser enquadradas no art. 1º, inc. II, da Lei nº 9.455/97 (Lei de Tortura), ou nos arts. 129, 132, 133, 134, 135 ou 147, do Código Penal. As agressões, maus-tratos ou abusos sexuais já são determinantes ao afastamento do agressor, pais ou responsável, da morada comum, podendo haver até a fixação de alimentos provisórios à criança e ao adolescente agredido (art. 130 e par. Único, ECA).

Portanto, todo tipo de violência física perpetrada contra os infantes e os jovens, além de constituir infração administrativa, sendo matéria da norma estatutária, pode estar descrito num tipo penal, com previsão no Código Penal.

Outrossim, como bem ressaltou a procuradora de Justiça Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade Maciel⁴ (2014), presidente da Comissão Nacional da Infância e Juventude do IBDFAM, o Estatuto da Criança e do Adolescente já constitui arcabouço preventivo e punitivo suficiente no trato do encargo dos pais de educar os filhos, conferindo a nova lei mais ênfase a essa prevenção.

Por sua vez, a relatora do projeto de lei nº 7.672/2010, a Deputada Teresa Surita⁵ (PMDB-RR), do qual se originou a Lei Menino Bernardo, afirmou ser a Lei Menino Bernardo uma lei educativa, não havendo previsão expressa de punição dos pais com a perda da guarda, ou suspensão ou perda do múnus do poder familiar.

Da mesma maneira, entende a doutrinadora Maria Berenice Dias (2014, [s.p.]) que a Lei nº 13.010/2014, de fato, não inovou frente ao que se tem disponível no aparato constitucional e legal da infância e da juventude visando-se à proteção integral dos direitos das crianças e dos adolescentes.

Ademais, embora já houvesse na doutrina quem se posicionasse contra toda a sorte de castigos físicos com fulcro nos princípios constitucionais, em especial no princípio da dignidade humana, afirma ainda Maria Berenice Dias (2014, [s.p.]) que a referida lei ratificou este entendimento, conferindo à lei Menino Bernardo o mérito de

⁴ Em entrevista concedida para o IBDFAM, em 23/07/2014, em que a especialista comenta a Lei nº 13.010/2014 (MACIEL, 2014).

⁵ Em reportagem da Agência Brasil, em 14/12/2011, em que a relatora comenta a aprovação do Projeto de Lei nº 7.672/2010 (SURITA, 2011).

condenar a violência física, de forma moderada ou não, cuja omissão da legislação civil, especificamente consignada no artigo 1634, inciso I do Código Civil/02, a despeito dos castigos moderados como causa ensejadora da destituição do poder familiar, outorgava-os, implicitamente, aos pais como direito de correção.

Sendo assim, a Lei Menino Bernardo, em reforço ao que já se tem no próprio arcabouço legal brasileiro, no tocante ao instituto do poder familiar, mostra-se redudante uma vez que estabelece medidas profiláticas e preventivas por meio de normas administrativas, com vistas ao enfrentamento do problema da violência intrafamiliar, prevendo expressamente como sanções para os pais que abusam da autoridade parental apenas medidas de cunho psicossociais.

6 CONCLUSÃO

O instituto jurídico do poder familiar, devido às suas características, assume, indubitavelmente, relevante papel nas relações entre pais e filhos, cujo conteúdo, predominantemente de deveres, pode ser encontrado explícita e implicitamente na Constituição Federal de 1988 e nas leis ordinárias.

É certo que no exercício desse múnus, os pais podem se exceder quanto a alguns direitos, a exemplo do direito de educar seus filhos, fazendo-se necessária a intervenção estatal, como medida excepcional, com o objetivo de evitar o jugo paterno-materno, que diretamente afeta a célula familiar e de atender ao melhor interesse de crianças e adolescentes, assegurando o direito destes ao respeito e à dignidade, expressamente declarados na Lei Maior.

Deste modo, pode o Estado intervir no ambiente familiar, para decretar, dentre outras medidas punitivas prescritas no Código Civil e no Estatuto da Criança e do Adolescente, a perda do poder familiar, sendo esta a sanção mais gravosa que pode ser imposta aos pais, que acabam violando com suas ações a integridade física e psicológica de seus filhos.

Com efeito, o que caracterizará a causa ensejadora da destituição do poder familiar, ou da sua suspensão, ou mesmo da perda da guarda, são as circunstâncias e as consequências dos atos dos pais para os filhos, que podem revestir-se em castigos físicos moderados ou imoderados assim como em qualquer outra forma de violência física ou psicológica, comportamentos já coibidos desde a promulgação da Constituição Federal de 1988, inequivocadamente no artigo 227.

Para tanto, no caso concreto, será aferido por um juiz, em ação própria, se os pais se excederam quanto ao direito à correção e se foram violadas as regras mínimas de respeito aos direitos fundamentais da infância e da juventude, o que pode desembocar numa decisão judicial condenatória que decrete a destituição do poder familiar, ou mesmo a sua suspensão ou, ao menos, a perda da guarda.

Destarte, a Lei nº 13.010/2014, ao proibir de forma expressa a imposição de qualquer tipo de castigo físico, moderado ou imoderado, tratamento cruel ou degradante em crianças e adolescentes, mesmo com fim pedagógico e educativo, reforçou o que já está disposto explicitamente na própria Lei Magna, o direito à dignidade e ao respeito, desdobrando-se este último na inviolabilidade da integridade física e psicológica. Além disso, ao menos implicitamente, as demais leis

brasileiras, no que diz respeito ao direito da criança e do adolescente, encontram azo na proteção dessas pessoas em razão de sua peculiar condição.

Percebe-se que a Lei Menino Bernardo, constituindo uma forma de prevenção dos castigos perpetrados pelos pais aos filhos menores no exercício da responsabilidade parental, não tratou do instituto jurídico da perda do poder familiar, não havendo previsão expressa de punição dos pais com a perda da guarda, ou a suspensão ou destituição daquele múnus. Nesse sentido, a nova lei apenas compeliu os responsáveis por impingir castigo físico ou tratamento cruel ou degradante ao cumprimento de medidas de caráter psicossociais (artigo 18-B do ECA), sendo estas já previstas pelo regramento estatutário no artigo 129, desde sua redação inicial.

Ademais, embora o Estatuto da Criança e do Adolescente já possua arcabouço preventivo e punitivo suficiente para tratar do encargo dos pais de educar os filhos, a nova lei foi aprovada sob o argumento de se conferir mais ênfase a uma prevenção que já, há algum tempo, permeava amplamente todo o aparato jurídico da infância e da juventude, como decorrência lógica dos princípios da proteção integral e da prioridade absoluta da criança e do adolescente.

Importante destacar que o momento em que ocorreu a aprovação de referida lei, o país havia recebido com estardalhaço a notícia do assassinato de uma criança de 11 anos que, órfão de mãe, rejeitado pela madrasta e negligenciado pelo pai, foi pessoalmente buscar ajuda no Fórum da Comarca de Três Passos-RS, mas em 4 de abril de 2014, acabou sendo morta pelo pai e pela madrasta, passando a fazer parte das estatísticas de crianças e adolescentes vítimas da violência intrafamiliar.

Naturalmente, tal acontecimento acabou repercutindo nacionalmente, gerando grande comoção social, solo propício para o Poder Legislativo mostrar seu trabalho, com a aprovação da Lei que ganhou o nome do menino Bernardo, em resposta a uma sociedade que, perplexa diante de lamentável fato, clamava por justiça.

Ocorre que, em virtude do contexto narrado, esperava-se muito mais da nova lei, do que simplesmente a ênfase na prevenção que já norteia todo o arcabouço legal dos direitos da infância e da juventude. Ao caracterizar e descrever os castigos físicos assim como os tratamentos cruéis ou degradantes, andou bem o

Estado e, ao menos a princípio, pareceu atender ao princípio da proteção integral e da prioridade absoluta da infância e da juventude.

Entretanto, a previsão de medidas punitivas psicossociais para os pais, que impõem castigos físicos aos filhos menores no exercício da responsabilidade parental, fica muito aquém do que poderia ter sido previsto expressamente na Lei, a exemplo da perda da guarda, suspensão ou destituição do poder familiar.

Por tudo exposto, na prática, a Lei nº 13.010/2014 apresenta-se redudante e dispensável como mecanismo preventivo e punitivo do abuso da autoridade parental tendo-se em mira que as novas regras legais, a rigor, vão ao encontro do aparato legal já existente.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA BRASIL. Projeto de lei que proíbe uso de violência física na punição de pais contra os filhos é aprovado na Câmara. 2011. Disponível em: <<http://memoria.ebc.com.br/agenciabrasil/noticia/2011-12-14/projeto-de-lei-que-proibe-uso-de-violencia-fisica-na-punicao-de-pais-contra-os-filhos-e-aprovado-na-c>>. Acesso em: 03 mar. 2015.

AZAMBUJA, Maria Regina Fay de. **A criança, o adolescente e a lei: aspectos históricos, a infância como prioridade e os direitos da criança.** Rio Grande do Sul: Ministério Público, 2015. Disponível em: <<http://www.mprs.mp.br/infancia/doutrina/id737.htm>>. Acesso em: 15 abr. 2015.

BRASIL. **Lei 13.010/2014** - Altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), para estabelecer o direito da criança e do adolescente de serem educados e cuidados sem o uso de castigos físicos ou de tratamento cruel ou degradante, e altera a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996. Brasília: Presidência da República, 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L13010.htm>. Acesso em: 10 fev. 2015.

BRASIL. **Lei nº 8.069/90** - Dispõe sobre o estatuto da criança e do adolescente e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm>. Acesso em: 10 fev. 2015.

BRASIL. **Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996.** Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Brasília: Presidência da República, 1996. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9394.htm>. Acesso em: 10 fev. 2015.

BRASIL. **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916.** Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1916. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm>. Acesso em: 05 abr. 2015.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Código Civil. Brasília: Presidência da República, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 10 mar. 2015.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de lei nº 2.654 de 02 de dezembro de 2003.** Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=1936A102B9396F30E2D1FA7079469824.node1?codteor=370038&filename=Avulso+-PL+2654/200>. Acesso em: 16 mar. 2015.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de lei nº 7.672 de 16 de julho de 2010.** Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1255333&filename=Avulso+-PL+7672/2010>. Acesso em: 18 mar. 2015.

BRASIL. Ministério da Justiça. **Convenção sobre os direitos da criança:** promulgada pelo decreto nº 99.710, 21/11/1990. Brasília: Presidência da República, 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D99710.htm>. Acesso em: 12 mar. 2015.

BRASIL. **Constituição da república federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Presidência da República, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 05 mar. 2015.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Paraná. **Apelação cível nº 935.153-3**. Apelante: J.A.T. Apelado: Ministério Público do Estado do Paraná. Relatora: Des^a. Rosana Amara Girardi Fachin. Curitiba, 29 de agosto de 2012. Disponível em:< <http://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22388245/9351533-pr-935153-3-acordao-tjpr/inteiro-teor-22388246>>. Acesso em: 10 abr. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade nº. 4277/DF**. Relator: Ministro Ayres Brito. Tribunal Pleno. Brasília, 05 de maio de 2011. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20627236/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-4277-df-stf>>. Acesso em: 10 mar. 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial nº 1448969/SC 2014/0086446-1**. Relator: Ministro Moura Ribeiro. 3^a Turma. Brasília, 21 de outubro de 2014. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/153483652/recurso-especial-resp-1448969-sc-2014-0086446-1>>. Acesso em: 10 abr. 2015.

DIAS, Maria Berenice. **Diversidade sexual e direito homoafetivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de família e o novo código civil**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

DIAS, Maria Berenice. **Lei da palmada? Lei menino Bernardo?** In: IBDFAM, Minas Gerias, jun. 2014. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/artigos/965/Lei+da+Palmada%3F+Lei+Menino+Bernardo%3F%22>>. Acesso em: 02 abr. 2015.

DIGIÁCOMO, Murillo José; DIGIÁCOMO, Ildéara Amorim. **Estatuto da criança e do adolescente anotado e interpretado**. Curitiba. Ministério Público do Estado do Paraná. Centro de Apoio Operacional das Promotorias da Criança e do Adolescente, 2013. 6^a ed. Disponível em: <http://www.crianca.mppr.mp.br/arquivos/File/publi/caopca/eca_annotado_2013_6ed.pdf>. Acesso em: 05 abr. 2015

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. V.5. (Direito de Família).

FARIAS, Cristiano Chaves de. **Escritos de direito de família**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito das famílias**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

FONSECA, Antônio Cezar Lima da. **Direitos da criança e do adolescente**. São Paulo: Atlas, 2011.

FONSECA, Antônio Cezar Lima da. **Prévia anotações à lei da palmada (lei nº 13.010/2014)**. Rio Grande do Sul. Revista digital multidisciplinar do Ministério

Público – RS. Disponível em: <http://www.mprs.mp.br/areas/infancia/arquivos/revista_digital/numero_09/previas_annotacoes_lei_palmada.pdf>. Acesso em: 23 mar. 2015.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil. Direito de família. As famílias em perspectiva constitucional.** 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GOMES, Orlando. **Direito de família.** 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro.** 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011. V.6. (Direito de Família).

IBDFAM. IBDFAM comemora sanção de projetos de interesse da família. 2014. Disponível em: <<http://ibdfam.jusbrasil.com.br/noticias/125579898/ibdfam-comemora-sancao-de-projetos-de-interesse-da-familia>>. Acesso em: 30 mar. 2015.

MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. **Especialista comenta a lei da Palmada.** In: IBDFAM, Minas Gerais, jul. 2014. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5377/Entrevista%3A+especialista+comenta+a+Lei+da+Palmada>>. Acesso em: 20 mar. 2015.

ROSSATO, Luciano Alves; LÉPORE, Paulo Eduardo; CUNHA, Rogério Sanches. **Estatuto da criança e do adolescente comentado.** 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

SARAIVA, João Batista Costa. **Adolescente em conflito com a lei: da indiferença à proteção integral: Uma abordagem sobre a Responsabilidade Penal Juvenil.** 3. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009.

SÉ, Julisvaldo Silva Sento. **A natureza jurídica da alienação parental em face do direito civil brasileiro.** Originalmente apresentada como trabalho de conclusão de curso, Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe, Aracaju: 2013.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil.** 9. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014. V.5. (Direito de Família).

TAVARES, José de Farias. **Comentários ao estatuto da criança e do adolescente.** 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite. **Manual de direito das famílias e das sucessões.** Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família.** 9. Ed. São Paulo: Atlas, 2009.

WALD, Arnaldo. **O novo direito de família.** 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.