



UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA  
FACULDADE DE DIREITO

MARIA FERNANDA DE OLIVEIRA PASSOS

**MÃES E PAIS ENCARCERADOS: A INTERVENÇÃO DO ESTADO NO PODER  
FAMILIAR COMO MEIO DE GARANTIR O CUMPRIMENTO DOS DIREITOS  
FUNDAMENTAIS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

BRASÍLIA

2017

MARIA FERNANDA DE OLIVEIRA PASSOS

**MÃES E PAIS ENCARCERADOS: A INTERVENÇÃO DO ESTADO NO PODER  
FAMILIAR COMO MEIO DE GARANTIR O CUMPRIMENTO DOS DIREITOS  
FUNDAMENTAIS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

Monografia apresentada como requisito parcial à  
obtenção do grau de Bacharela em Direito pela  
Faculdade de Direito da Universidade de Brasília -  
UnB.

Orientador: Prof. Me. Thiago Luís Santos Sombra

BRASÍLIA

2017

MARIA FERNANDA DE OLIVEIRA PASSOS

**MÃES E PAIS ENCARCERADOS: A INTERVENÇÃO DO ESTADO NO PODER  
FAMILIAR COMO MEIO DE GARANTIR O CUMPRIMENTO DOS DIREITOS  
FUNDAMENTAIS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

Apresentado em 30 de junho de 2017.

BANCA EXAMINADORA:

---

Me. Thiago Luís Santos Sombra  
Orientador

---

Me. Leandro Oliveira Gobbo  
Examinador

---

Defensora Pública do Distrito Federal Leandra Vilela Silva Paroneto  
Examinadora

---

Defensora Pública do Distrito Federal Juliana Leandra de Lima Lopes  
Examinadora

## AGRADECIMENTOS

A Deus e a todos os espíritos de luz que me acompanham nesta jornada.

Aos titulares do poder familiar com excelência, minha mãe, Walquíria, e meu pai, Alcides, por serem meus exemplos de amor incondicional, perdão, coragem, determinação e força. À minha irmã, Ana Carolina, por ter sido minha primeira e, até hoje, maior amiga e por ter me apresentado e transmitido o amor ao Núcleo da Infância e da Juventude da Defensoria Pública do Distrito Federal. Obrigada, família, por me ensinarem a fazer dos contratempos, ensinamentos. O apoio de vocês em todos os projetos foi essencial para minhas conquistas.

Àquele que diariamente me ensina a amar mais e mais, Guilherme, meus sinceros agradecimentos pelo companheirismo, pela parceria e por ser a paz em todos os momentos de inquietação. Obrigada não só por compreender este momento de ansiedade, mas também por participar com afinco em todas as etapas de elaboração deste trabalho.

Aos meus amigos de vida e, principalmente, àqueles que fiz na graduação pela convivência diária na Faculdade de Direito e fora dela. O ensino e a extensão, na Universidade, tornaram-se muito mais interessantes tendo vocês ao meu lado.

À 1ª Vara da Infância e da Juventude do Distrito Federal, especialmente ao juiz titular, Dr. Renato Rodovalho Scussel, e ao assessor técnico, Eustáquio Coutinho, agradeço a confiança e a presteza em selecionar e disponibilizar os processos tramitados perante a referida vara para que fosse feita a análise dos autos.

Às Defensoras Públicas do Distrito Federal, Dra. Juliana Leandra de Lima Lopes e Dra. Leandra Vilela Silva Paroneto, pela paciência e ensinamentos durante meu estágio no Núcleo da Infância e da Juventude da Defensoria Pública. Obrigada por serem meus exemplos de mulheres inteligentes, fortes, líderes, compromissadas e sensíveis com as peculiaridades das situações que envolvem as crianças e os adolescentes. Oportunamente, agradeço ao coordenador do Núcleo, Sérgio Domingos, às psicólogas e aos colegas de estágio por compartilharem o interesse em garantir a proteção integral dos infantes.

Ao professor Leandro Gobbo pela disponibilidade em avaliar este trabalho e por ter feito parte de um momento tão singular na graduação para mim.

Ao meu orientador, Thiago Luís Sombra, que com extrema competência e dedicação me apresentou o universo do Direito de Família e, de pronto, aceitou o convite para me orientar neste trabalho. Obrigada por ter me incentivado a escrever sobre este tema e por todas as dicas durante a realização da monografia.

*“Educai as crianças e não será preciso punir os  
homens”*

*(Pitágoras)*

## RESUMO

O instituto do poder familiar destina-se a garantir que, desde o nascimento, seja a criança auxiliada por seus pais, o que implica a responsabilidade dos genitores de bem desempenhar os encargos atribuídos a eles pela lei, sob pena de intervenções do Estado nas relações familiares para que se garanta o cumprimento dos direitos fundamentais infantojuvenis. Este trabalho tem por objetivo analisar o referido instituto consoante a relação entre as normas do direito de família e do direito da criança e do adolescente, principalmente no que concerne às peculiaridades do exercício do poder familiar de mães e pais presos. Desta forma, por meio do estudo de referências bibliográficas, são analisadas as características gerais do instituto e as garantias conferidas aos seus beneficiários, filhos e filhas menores de idade, tendo por base o reconhecimento de que as crianças e os adolescentes são sujeitos destinatários da proteção integral. Examina-se, também, o procedimento para a aplicação das medidas de suspensão e destituição do poder familiar e qual o papel do Estado neste processo. Por fim, a pesquisa com casos concretos visa verificar se em processos de destituição do poder familiar contra genitores presos são observados o princípio da supremacia do melhor interesse da criança e do adolescente e a regra do Estatuto da Criança e do Adolescente que impossibilita que, por si só, a restrição de liberdade seja motivo utilizado para a aplicação da medida excepcionalíssima da destituição do poder familiar aos genitores encarcerados.

**Palavras-chave:** Mães e pais presos. Poder familiar. Destituição. Proteção integral da criança e do adolescente.

## **ABSTRACT**

The institute of family power aims to ensure that, since birth, the child is assisted by their parents, which implies the parents' responsibility to well perform the duties assigned to them by the law, under penalty of State interventions in family relations to ensure the fulfillment of fundamental rights of children and youth. This study seeks to analyze the reported institute according to the relationship between the norms of family law and child and the adolescents' right, mainly with regard to the peculiarities of the exercise of the family power by arrested mothers and fathers. Thereby, through the study of bibliographical references, the general characteristics of the institute and the guarantees granted to its beneficiaries, sons and daughters who are under age, are analyzed, based on the recognition that children and adolescents are the subjects of the integral protection. It also examined the procedure for implementing measures of suspension and destitution of family power and the role of the State in this process. Finally, the research with practical cases aims at verifying if, in process of destitution of family power against imprisoned parents, the principle of supremacy of the best interest of the child and adolescent and the rule of the Statute of the Child and Adolescent – which makes it impossible to use nothing but the restriction of liberty as a motive for the application of the extremely exceptional measure of the removal of family power from incarcerated parents – are observed.

**Keywords:** Arrested mothers and fathers. Family power. Destitution. Integral protection of children and adolescents.

## Sumário

<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>10</b>
<b>1. O PODER FAMILIAR .....</b>	<b>12</b>
<b>1.1 – A transição do pátrio poder ao poder familiar .....</b>	<b>12</b>
<b>1.2 – O poder familiar na legislação: Estatuto da Criança e do Adolescente e Código Civil de 2002.....</b>	<b>15</b>
<i>1.2.1 Titularidade.....</i>	<i>16</i>
<i>1.2.2 Características .....</i>	<i>17</i>
<i>1.2.3 Exercício .....</i>	<i>21</i>
<b>1.3 – Hipóteses de extinção do poder familiar .....</b>	<b>24</b>
<b>2. O DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE E A INTERVENÇÃO ESTATAL NO PODER FAMILIAR .....</b>	<b>27</b>
<b>2.1 – A criança e o adolescente como sujeitos de direitos em desenvolvimento .....</b>	<b>27</b>
<i>2.1.1 Os Códigos de Menores e a doutrina da situação irregular.....</i>	<i>27</i>
<i>2.1.2 A doutrina da proteção integral e a conquista dos direitos fundamentais da criança e do adolescente .....</i>	<i>30</i>
<b>2.2 – A intervenção do Estado no poder familiar .....</b>	<b>35</b>
<i>2.2.1 Suspensão do Poder Familiar .....</i>	<i>40</i>
<i>2.2.2 Destituição do Poder Familiar .....</i>	<i>42</i>
<i>2.2.3 Procedimentos para a aplicação das medidas de proteção e para a decretação da suspensão e da destituição do poder familiar.....</i>	<i>48</i>
<b>3. MÃES E PAIS ENCARCERADOS: ANÁLISE DE CASOS CONCRETOS DE AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR COM GENITORES PRESOS .....</b>	<b>55</b>
<b>3.1 – Os efeitos da restrição de liberdade de pais e mães no exercício do poder familiar .....</b>	<b>55</b>
<b>3.2 – Relato dos casos concretos estudados .....</b>	<b>62</b>
<i>3.1.1 Primeiro Caso .....</i>	<i>63</i>
<i>3.1.2 Segundo Caso.....</i>	<i>70</i>
<b>3.3 – Análise dos casos: ponderações entre a realidade analisada e as normas do ordenamento jurídico pátrio .....</b>	<b>73</b>
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>80</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>83</b>



<b>ANEXO A - Requerimento ao Juízo da 1ª Vara da Infância e Juventude do Distrito Federal.....</b>	<b>94</b>
<b>ANEXO B – Formulário aplicado aos processos .....</b>	<b>104</b>
<b>ANEXO C - Relatório de Dados Estatísticos - Cadastro Nacional de Adoção .....</b>	<b>108</b>

## INTRODUÇÃO

A igualdade entre os cônjuges quanto às responsabilidades para com seus filhos e filhas, preconizada pela Constituição Federal de 1988, possibilitou afastar do ordenamento jurídico brasileiro o termo “pátrio poder”, para que fossem reconhecidos os esforços de ambos os genitores nos encargos advindos da relação de paternidade e maternidade dispensados à criança e ao adolescente. Desta forma, a partir da vigência do Código Civil de 2002, entende-se que o poder familiar é atribuído por lei aos pais e mães em igualdade de condições e exercido em interesse e proveito da prole.

Com o reconhecimento de que crianças e adolescentes são sujeitos, e não objetos de direitos, a cooperação entre família, sociedade e Estado visa proporcionar a eles, que ainda estão em fase de crescimento e desenvolvimento, a prioridade absoluta e a concretização dos direitos fundamentais infantojuvenis constitucionalmente reconhecidos. A importância do instituto do poder familiar concerne, assim, na necessidade de que seja garantida, desde as primeiras fases da vida, a proteção integral que é devida aos seus beneficiários, quais sejam, os filhos e filhas menores de idade.

Na busca pela realização do melhor interesse da criança e do adolescente, permite-se, excepcionalmente, a intervenção do Estado nas relações familiares para que sejam evitadas ou cessadas quaisquer situações de vulnerabilidade, violação ou ameaça de seus direitos praticadas pela falta, omissão ou abuso do poder que é conferido aos genitores ou responsáveis. Assim, além de medidas protetivas aplicadas às crianças, é possível também, quando esgotadas todas as chances de reintegração e ajuda a esse núcleo familiar, que sejam aplicadas aos pais e às mães as medidas da suspensão ou da destituição do poder parental.

Em se tratando da situação de condenação penal com o cumprimento da pena em regime que restrinja a liberdade dos genitores, muitas prerrogativas conferidas a eles pelo poder familiar ficam tolhidas diante do consequente afastamento da família e da sociedade imposto pelo encarceramento. Nesse contexto, destacam-se as alterações feitas ao Estatuto da Criança e do Adolescente pela Lei n. 12.962, de abril de 2014, que buscam assegurar que a privação de liberdade dos pais não seja motivo suficiente a impedir a convivência entre eles e seus filhos.

Por conseguinte, busca-se, no presente trabalho, identificar quais são e como se relacionam as garantias jurídicas conferidas ao exercício do poder familiar de mães e pais presos com os direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes, principalmente no que concerne

à impossibilidade de que, por si só, a restrição de liberdade seja motivo utilizado para a aplicação da medida excepcionalíssima da destituição do poder familiar aos genitores.

Para tanto, na elaboração dos dois primeiros capítulos, será realizado estudo das normas que versam sobre o tema principal deste trabalho e suas implicações, a partir da pesquisa bibliográfica de referências teóricas e artigos acadêmicos. Assim, estas partes do trabalho abordarão quais são os atuais contornos do instituto do poder familiar, bem como quais as consequências para seu exercício com reconhecimento de que crianças e adolescentes são sujeitos de direitos destinatários da proteção integral. Tratar-se-á, também, do procedimento para a aplicação das medidas de destituição e suspensão do poder familiar e qual o papel do Estado neste processo.

Feitas estas considerações, o terceiro e último capítulo dedica-se a responder algumas das perguntas que surgem a partir do exercício da paternidade e da maternidade através das grades. A fim de trazer concretude a certos apontamentos realizados durante o estudo, principalmente quanto às normas que impossibilitam a atuação infundada do Estado para suspender ou quebrar os vínculos entre os genitores encarcerados e seus filhos, será feita a análise de dois casos concretos de processos de destituição do poder familiar, já arquivados, que tramitaram perante a 1ª Vara da Infância e da Juventude do Distrito Federal, nos quais os genitores (ambos, ou apenas um deles) estavam presos.

A seleção dos processos foi realizada pela Assessoria Técnica da Vara da Infância e da Juventude, mediante requerimento direcionado ao Juízo da 1ª Vara da Infância e da Juventude do Distrito Federal para que se tivesse acesso aos autos que tramitam em segredo de justiça. Todos os dezessete autos processuais liberados para a pesquisa foram analisados, contudo, por meio da aplicação de formulário aos processos, foram selecionados aqueles em que os genitores estiveram encarcerados e, deste montante, foram escolhidos os dois processos nos quais houve a oitiva deles na fase de conhecimento para fundamentar a sentença da ação, com intuito de verificar se a condenação penal dos pais é motivo suficiente para que se proceda à perda de seus poderes familiares.

Sobreleva notar que são muitos os alcances do tema escolhido, no entanto, não há a pretensão de que sejam todos eles abordados de forma exauriente neste presente trabalho. Visa-se, em verdade, incitar algumas discussões quanto às peculiaridades do exercício do poder familiar por pais e mães presas.

## 1. O PODER FAMILIAR

### 1.1 – A transição do pátrio poder ao poder familiar

O Código Civil de 1916, Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916, trouxe a figura do pátrio poder positivada em seu Capítulo VI. Cabia ao homem – chefe de família – o comando familiar e dos filhos, o que refletia a sociedade autoritária, patriarcal e conservadora sob a qual ele foi elaborado.<sup>1</sup>

Desta forma, ao pai era reservado um conjunto de deveres para com os filhos não emancipados e legítimos, ou seja, os filhos biológicos menores de 21 anos havidos na constância do casamento. Estes deveres visavam ao desenvolvimento e proteção integrais das crianças, cabendo ao homem a obrigação de educá-las e castigá-las moderadamente, o dever de manutenção familiar e a administração dos bens dos filhos e dos bens de sua esposa.

A mulher, até então tida como relativamente incapaz após o casamento, só tinha sua voz juridicamente reconhecida para as decisões familiares quando o pai estava ausente ou impedido de exercer o poder conjugal.<sup>2</sup> Quanto à chefia da sociedade marital, esclarece Marco Túlio de Carvalho Rocha:

“[...] Desde o período romano até os primeiros tempos da codificação, a atribuição da chefia da sociedade conjugal ao marido foi inspirada na supremacia do homem em relação à mulher [...]. Ao tempo em que se elaborou nosso Código, essa crença era disfarçada pela alegada importância da unidade de direção da família, tal como argumentou Beviláqua.”<sup>3</sup>

A diferença de tratamento entre os genitores era clara à época, o que se comprova, por exemplo, por meio da análise de alguns dos motivos que ensejavam a extinção do poder pátrio: enquanto para o homem o poder sobre os filhos cessava com sua morte, para a mulher, novo casamento já seria motivo suficiente para extinguir o poder que exercia sobre os filhos do casamento anterior.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> SILVA, Marcos Alves da. **Do Pátrio Poder à Autoridade Parental: Repensando Fundamentos Jurídicos da Relação entre pais e filhos**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 31

<sup>2</sup> “Durante o casamento, exerce o pátrio poder o marido, como chefe da família (art. 233), e, na falta ou impedimento seu, a mulher.” **Código Civil do Estado Unidos do Brasil**, Lei 3.071, 1º jan. 1916, Art. 380. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm). Acesso em: 12 mar. 2017.

<sup>3</sup> ROCHA, Marco Túlio de Carvalho. **A igualdade dos cônjuges no direito brasileiro**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 187.

<sup>4</sup> “A mãe, que contrai novas núpcias, perde, quanto aos filhos do leito anterior, os direitos do pátrio poder (art. 329); mas, enviuvando, os recupera.” **Código Civil do Estado Unidos do Brasil**, Lei 3.071, 1º jan. 1916, Art. 393. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm). Acesso em: 12 mar. 2017.

Neste cenário destaca-se o Estatuto da Mulher Casada, Lei nº 4.121, de 27 de agosto de 1962, pontapé inicial na gradual evolução do papel jurídico feminino na família. Instituiu-se o sistema de tomada de decisão realizada por ambos os cônjuges, sendo permitida a colaboração da mulher, agora com plena capacidade civil, na administração familiar e nas decisões sobre os filhos – ainda que fosse contraído novo casamento por ela.<sup>5</sup> No entanto, sua opinião ainda era subjugada pela vontade do homem, senhor das decisões familiares, em caso de divergência.

O resultado da emancipação feminina, tanto nas relações sociais, quanto no âmbito legislativo, culminou com a promulgação da Constituição Federal de 1988. O princípio da igualdade entre o homem e a mulher tornou-se preceito constitucional consagrado no art. 5º, inciso I, o que também foi levado ao âmbito familiar, no artigo 226, § 5º, com a equiparação entre os gêneros no relacionamento matrimonial:

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

§ 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.”

Insta mencionar que a evolução trazida pela Carta Magna foi também quanto à própria configuração familiar. A igualdade entre os filhos<sup>6</sup> e o reconhecimento da fluidez dos modelos de família foram aspectos importantes que representavam a inserção no ordenamento jurídico do tratamento isonômico formal e, principalmente, em sua concepção material ou substancial para que as desigualdades sociais fossem levadas em conta no momento de elaboração e aplicação das normas.

Tornou-se dever não só paterno, mas da família, da sociedade e de todo o Estado garantir à criança, ao adolescente e ao jovem 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, conforme dispõe o *caput* do artigo 227, da Constituição Federal de 1988.

Assim, restou singular desencontro entre o texto constitucional e as normas constantes no Código Civil no que tangia ao pátrio poder, por não mais haver correspondência entre a

---

<sup>5</sup> BARBIERI, Carla Bertucci. A Situação da mulher na família – Aspectos Jurídicos. **Revista de Direito Privado**, vol. 3, jul./set., 2000, pág. 2. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/103826>>. Acesso em: 15 maio 2017.

<sup>6</sup> “Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.” Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Art. 227, §6º. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 14 mar. 2017.

ultrapassada ideia de supremacia do gênero masculino nas relações familiares com o espaço ocupado pelas mulheres como sujeito ativo nas decisões sobre os filhos, sobre o relacionamento e sobre si mesma. No entendimento de Maria Berenice Dias:

“Mesmo após a implantação da nova ordem constitucional, estabelecendo a plena igualdade entre homens e mulheres, filhos e entidades familiares, injustificadamente o legislador sequer adequou os dispositivos da legislação infraconstitucional não recepcionados pelo novo sistema jurídico. Mesmo tendo se transformado em normas sem qualquer eficácia, eis que apartadas da diretriz da Lei Maior, continuavam no ordenamento jurídico como letra morta.”<sup>7</sup>

O desacordo do uso da expressão foi também transposto para o Estatuto da Criança e do Adolescente. Em que pese ter sido sancionada no ano de 1990, apenas dois anos após a Constituição Federal, persistiu na utilização do termo pátrio poder, o que era ainda mais incongruente por assumir a igualdade entre os pais com a responsabilidade dos filhos em seu artigo 21:

“Art. 21. O pátrio poder 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.”

Foi com o Código Civil de 2002 que a legislação direcionada ao núcleo familiar deixou para trás o pátrio poder para dar lugar ao termo poder familiar. A letra da lei nada fez além de reconhecer que a família não era mais o reflexo da imagem do pai e, como as decisões eram tomadas pelo casal, a expressão poder familiar adequava-se melhor à situação jurídica dada a ambos os pais de direitos e obrigações quanto aos filhos.

Em análise comparativa da lei civilista de 1916 e a de 2002, verifica-se que as disposições no capítulo sobre o poder familiar nesta e sobre o pátrio poder naquela não passaram por profundas mudanças – fora a alteração quanto à administração dos bens dos filhos menores que agora se situa no capítulo do Direito Patrimonial –, porém adequaram-se ao novo cenário do Direito de Família instituído pela Constituição Federal, o que também o fez o Estatuto da Criança e do Adolescente com a Lei nº 12.010, de 3 de agosto de 2009.

Cumprir destacar, por fim, que as leis que regem a igualdade entre pais e mães nas relações familiares e a consequente transformação do vocábulo do instituto jurídico, contudo, não garantem que de fato as responsabilidades sejam distribuídas de forma similar entre os genitores. O que se percebe é que essas conquistas asseguram ao menos a possibilidade de que

---

<sup>7</sup> DIAS, Maria Berenice. **A mulher no Código Civil**. p. 2. Disponível em: [http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/\(cod2\\_726\)18\\_a\\_mulher\\_no\\_codigo\\_civil.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/(cod2_726)18_a_mulher_no_codigo_civil.pdf). Acesso em: 12 mar. 2017.

as decisões da sociedade conjugal possam ser tomadas por qualquer um dos cônjuges, independentemente de gênero, ainda que na prática os deveres de guarda e sustento dos filhos sejam cumpridos preponderantemente por um dos genitores.

## **1.2 – O poder familiar na legislação: Estatuto da Criança e do Adolescente e Código Civil de 2002**

A família patriarcal influenciada pelas origens romanas e rurais do Brasil Colônia deu lugar aos novos modelos de núcleo familiar construídos sem a necessidade de que fosse fruto do exclusivo vínculo sanguíneo ou do casamento sacro.<sup>8</sup>

Como atuais parâmetros das relações familiares, a afetividade, a afinidade, o sentimento entre os membros do grupo e a necessidade de realização pessoal são valores que contribuíram de forma singular para a criação dos novos mecanismos fluidos de aproximação dos seres em torno da família, superada a ideia da necessária indissolubilidade de vínculos.<sup>9</sup>

Nesse sentido, a evolução das configurações familiares foi relevante para modificar algumas características do poder familiar. Muito distante da ideia de poder-sujeição, submissão ou subordinação dos filhos, esta função dos genitores é exercida em proveito do melhor interesse infantojuvenil<sup>10</sup>, em uma relação subjetiva de dependência entre pais e filhos.

Quanto ao campo jurídico, consoante doutrina de Luiz Edson Fachin<sup>11</sup>, essas alterações também foram perceptíveis, já que, no tocante às relações pais-filhos, o Código Civil como lei fundamental do Direito de Família, deu lugar ao Estatuto da Criança e do Adolescente responsável não só por executar as linhas estruturais fixadas pela Constituição Federal, mas também por impor novos princípios do direito infantojuvenil sobre dispositivos existentes no código civilista e em leis extravagantes.<sup>12</sup>

---

<sup>8</sup> FUJITA, Jorge Shiguemitsu. **Filiação**. São Paulo: Atlas, 2009, p. 61.

<sup>9</sup> HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. A incessante travessia dos tempos e a renovação dos paradigmas. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**. v. 101, jan./dez., 2006, pág. 155-157. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67702>>. Acesso em: 05 maio 2017.

<sup>10</sup> MILAGRES, Marcelo de Oliveira. Família e liberdade: direito pessoal e direito patrimonial de família. **Revista de Direito Privado**. vol. 56, out./dez., 2013, pág. 8.

<sup>11</sup> FACHIN, Luiz Edson. **Da paternidade, relação biológica e afetiva**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, p. 83.

<sup>12</sup> BARBOZA, Heloisa Helena. O princípio do melhor interesse da criança. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **A família na travessia do Milênio: Anais do II Congresso Brasileiro de Direito de Família**. Belo Horizonte: IBDFAM; OAB-MG; Del Rey, 2000, p. 207. Disponível em: <[http://www.ibdfam.org.br/\\_img/congressos/anais/69.pdf](http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/69.pdf)>. Acesso em: 20 abr. 2017.

Dito isso, cumpre analisar, por meio da interpretação das normas que regem o poder familiar constantes no Código Civil e no Estatuto da Criança e do Adolescente, quais são os atuais contornos do instituto.

### 1.2.1 Titularidade

O poder familiar é fruto da relação de parentesco com a criança ou com o adolescente, e se firma na responsabilidade de dirigir o desenvolvimento da prole e a obrigatoriedade de bem desempenhar este papel, sob pena de sanções.

Cabe destaque o conceito de parentesco utilizado para se definir quem seriam os titulares do poder familiar, vez que se refere não só ao parentesco natural, que se origina da consanguinidade entre pessoas de um tronco familiar comum, como também abrange outras formas, quais sejam: i) o parentesco civil originado pela adoção; ii) o parentesco civil advindo da gestação fruto de técnicas de reprodução assistida heteróloga; iii) o parentesco civil constituído pela posse do estado de filho; iv) e o parentesco por afinidade, que se estabelece com o rearranjo familiar, entre um cônjuge/companheiro e os filhos e parentes do outro.<sup>13</sup>

Por conseguinte, o poder é atribuído ao pai e à mãe, em iguais condições, como preceitua os artigos 21, do Estatuto da Criança e do Adolescente<sup>14</sup>, e o *caput* dos artigos 1.631 e 1.634, do Código Civil<sup>15</sup>. Cabe destacar, no entanto, que não se incluiu na legislação os demais modelos de família aceitos pela Constituição, como afirma Paulo Lôbo:

“O Código Civil refere-se apenas à titularidade dos pais, durante o casamento ou a união estável, restando silente quanto às demais entidades familiares tuteladas explícita ou implicitamente pela Constituição. Ante o princípio da interpretação em conformidade com a Constituição, a norma deve ser entendida como abrangente de todas as entidades familiares, onde houver quem exerça o múnus, de fato ou de direito, na ausência de tutela regular, como se dá com o irmão mais velho que sustenta os demais irmãos, na ausência de pais ou de tios em relação a sobrinhos que com ele vivem”<sup>16</sup>

---

<sup>13</sup> DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: Direito de família**. 23. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 386-387.

<sup>14</sup> “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.” **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Art. 21. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm)>. Acesso em: 14 mar. 2017.

<sup>15</sup> “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.” e “Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos” **Código Civil**. Arts. 1.631 e 1.634, *caput*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)>. Acesso em: 14 mar. 2017.

<sup>16</sup> LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 272.



Com efeito, há a possibilidade de extensão do exercício deste poder a terceiros que não os pais, inclusive àqueles que não façam parte da família extensa, além dos casos de adoção nos quais se torna titular pessoa diversa da relação paterna-materna biológica.

No entanto, a fim de compreender a situação acima delineada, importante destacar que a legislação se refere a exclusividade, via de regra, da titularidade do poder familiar aos pais ou a um deles em famílias monoparentais, o que não se confunde com a possibilidade de haver sujeito diferente dos genitores legitimado para exercer as prerrogativas deste poder, como será posteriormente abordado quando da análise do instituto da guarda.

Conquanto este encargo seja fruto da relação de parentesco com a criança ou com o adolescente, o artigo 1.631, do Código Civil, erroneamente classifica como requisito para o seu exercício a existência de determinadas relações havidas entre os genitores, como o casamento e a união estável.<sup>17</sup> Fazer da convivência dos pais entre si uma das condições para o exercício do poder familiar está em dissonância com o que a lei prevê como exigência imprescindível para o desempenho da autoridade parental. Assim, o foco no relacionamento dos genitores distorce o principal intuito do instituto, qual seja, tutelar o interesse supremo e a proteção dos filhos menores de idade e incapazes.

Ressalta-se, ainda, que os sujeitos passivos – a criança e o adolescente –, diante da atual supremacia dos direitos à igualdade e à justiça, devem ser tratados de forma igualitária tanto legalmente quanto no âmbito familiar. Não cabe mais, a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, qualquer qualificação ou discriminação dos filhos, sendo vedada as designações de legítimos, naturais, adotivos e adulterinos relativas à filiação.<sup>18</sup>

### *1.2.2 Características*

As relações entre pais e filhos não estão mais pautadas pela verticalidade, o que afasta do instituto do poder familiar a ideia de sujeição do filho às vontades e à força imposta pelos pais, motivo pelo qual se questiona, ainda, o termo usado ao instituto, vez que o foco na relação paterno-filial não é mais o poder<sup>19</sup>.

---

<sup>17</sup> COMEL, Denise Damo. **Do poder familiar**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 71.

<sup>18</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, vol. 6, 2012, p. 26.

<sup>19</sup> Para alguns autores, como Maria Helena Diniz (2006, p. 307), Ana Carolina Teixeira (2009, p. 10) e Paulo Lobo (2015, p. 269), a expressão poder familiar ainda sugere autoritarismo e, por essa razão, indicam o termo autoridade parental como o mais adequado ao atual tratamento jurídico do instituto. Respeitada a evolução e a diferenciação

Destarte, o poder familiar é então compreendido como *múnus* público, de forma que o encargo atribuído aos pais pelo Estado é de relevante interesse social para que seja garantido a crianças e adolescentes o gozo de seus direitos fundamentais.

À luz do exposto, resta possível a intervenção do Estado na família, haja vista ser a conservação do exercício do poder familiar – e até mesmo de sua titularidade – condicionada ao cumprimento das obrigações devidas pelos pais, sem abusos ou omissões que possam comprometer a integridade moral e física dos filhos. Corroborando com esse entendimento, Arnaldo Rizzardo aduz que:

“Ao Estado interessa o seu bom desempenho, tanto que existem normas sobre o seu exercício, ou sobre a atuação do poder dos pais na pessoa dos filhos. No próprio caput do art. 227 da Carta Federal notam-se a discriminação de inúmeros direitos em favor da criança e do adolescente, os quais devem ser a toda evidência, observados no exercício do poder familiar: direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à cultura, à dignidade, entre outros. A incumbência é ressaltada ainda, no art. 229 da mesma Carta, mas genericamente. No Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990), há várias normas de proteção, como a do art. 22, o que também fazia o Código Civil de 1916, no art. 384, e reedita o art. 1.634 do vigente código. [...] Se de um lado a autoridade do Estado não pode substituir a autoridade dos pais, de outro, em especial num país com tantas deficiências culturais como o Brasil, deve impor-se a autoridade do Poder Público em inúmeros setores, como, aliás, o faz a Lei nº 8.069/1990.”<sup>20</sup>

Uma vez que as responsabilidades dos genitores para com os filhos cessam com a maioridade ou em caso de emancipação destes, ainda que eles permaneçam dependentes financeiramente dos pais, tem-se que o instituto em voga é temporário.

A aludida característica apresentava uma particularidade quanto aos filhos com deficiências, hipótese em que, de acordo com Kátia Maciel<sup>21</sup>, havia uma espécie de extensão do poder familiar para a proteção destes filhos pela figura da curatela – em geral concedida aos pais diante do vínculo de natureza familiar – dado que, ainda que atingissem a maioridade, não eram considerados de pleno direito para a prática dos atos da vida civil.

No entanto, ressalta-se que, com o advento da Lei n. 13.146, de 6 de julho de 2015, a hipótese de curatela como “extensão” do poder familiar não mais encontra respaldo no ordenamento jurídico, isso porque com ela, as pessoas com deficiência passam a ser, em regra,

---

das nomenclaturas, para este trabalho, serão adotadas ambas as expressões no sentido de direitos e deveres atribuídos aos pais em relação aos seus filhos.

<sup>20</sup> RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Família**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 602

<sup>21</sup> MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Poder Familiar. In: MACIEL, Cláudia (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010, p. 82.

plenamente capazes para o Direito Civil a partir da maioridade civil.<sup>22</sup> Por certo, a curatela afeta tão somente os atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial, reservada a liberdade à pessoa com deficiência quanto ao próprio corpo, à sexualidade, ao matrimônio, à privacidade, à educação, à saúde, ao trabalho e ao voto, conforme se extrai da leitura do §1º e do *caput* do artigo 85 do diploma acima mencionado<sup>23</sup>.

Assim, conclui-se que a pessoa com deficiência é agora capaz de decidir sobre sua vida ao atingir a maioridade civil, ressalvada a administração de seus bens, o que configura uma parcela dos encargos do poder familiar, mas não sua totalidade.

Outra particularidade do instituto é a imprescritibilidade. Ainda que os pais não o exerçam por um lapso de tempo, as obrigações com os filhos não desaparecem, já que o mero desuso por si só não é passível de prescrição ou causa suficiente para que ele se extinga. No entanto, Comel sinaliza para o fato de que:

“[...] o ECA, no art. 249, estabelece, dentre as infrações administrativas, o descumprimento doloso ou culposo dos deveres inerentes ao pátrio poder, punido com multa de três a vinte salários de referência; o Código Penal no Capítulo dos Crimes contra a Assistência Familiar consagra quatro artigos (244 a 247) às hipótese de descumprimento dos deveres paternos que configuram crime; O Código Civil, no artigo 1638, II elenca entre os motivos de perda do pátrio poder o fato de deixar o filho ao abandono.”<sup>24</sup>

Desse modo, apesar de não prescrever com o não exercício, se os genitores possuem conduta reiteradamente omissiva, podem ser responsabilizados caso haja prejuízo aos filhos e, isto sim poderia configurar motivo para que perdessem o poder familiar.

Merece destaque, ainda, o fato de que o exercício em igualdade de condições, garantido pelos artigos 226, §5º, da Constituição Federal, 21, do Estatuto da Criança e Adolescente, e 1.631, do Código Civil, assenta ao instituto seu caráter indivisível, ou seja, pai e mãe o exercem em conjunto, exista ou não entre eles vínculo de conjugalidade. Assim, “em qualquer hipótese – pais solteiros, filhos havidos fora do casamento de um deles, pais separados ou divorciados, pais que integram uma união livre etc. —, o pai e a mãe titulam em conjunto o poder familiar.”<sup>25</sup>

---

<sup>22</sup> TARTUCE, Flávio. **Alterações do Código Civil pela lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Repercussões para o Direito de Família e Confrontações com o Novo CPC. Parte I.** 2015. Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI224217,21048->

[Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com>](http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI224217,21048-). Acesso em: 15 maio 2017.

<sup>23</sup> “A definição da curatela não alcança o direito ao próprio corpo, à sexualidade, ao matrimônio, à privacidade, à educação, à saúde, ao trabalho e ao voto.” **Lei nº 13.146.** Art. 85, §1º. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113146.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113146.htm). Acesso em: 15 maio 2017.

<sup>24</sup> COMEL, Denise Damo. **Do poder familiar.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 76.

<sup>25</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil - Família, sucessões.** vol. 5, 5. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2012, p. 214.

Ressalta-se que, nos termos do artigo 1.567, parágrafo único do Código Civil, em caso de divergência entre os genitores no momento de definir os rumos da vida dos filhos, devem eles se dirigir ao Poder Judiciário que determinará a solução para o conflito.

Apresenta-se como exceção à indivisibilidade do instituto o caso de falecimento ou suspensão/extinção do poder familiar de um dos genitores, haja vista nessas hipóteses caber ao outro genitor com exclusividade a titularidade dos encargos com os filhos.

São também características do poder familiar a irrenunciabilidade e a indisponibilidade por não ser possível que, pela simples vontade dos genitores, haja a livre disposição ou a abdicação do poder a eles conferido. Observa-se que estes aspectos decorrem do fundamento do instituto, qual seja, o melhor interesse da criança e do adolescente.

Assim, não cabe aos pais, responsáveis pelos encargos advindos do parentesco, por determinação estatal e legal, decidir quando deixaria de oferecer o cuidado e proteção aos filhos ou modificar/ignorar os deveres que fazem parte de seu conteúdo.

Importante destacar que nas hipóteses de adoção consensual, à luz dos artigos 45 e 166, ambos do Estatuto da Criança e do Adolescente<sup>26</sup>, é imprescindível o consentimento dos pais para que a criança seja colocada em família substituta, o que não se confunde com a renúncia destes aos encargos que lhes são atribuídos, porquanto trata-se de direito personalíssimo dos filhos à convivência familiar.

Acrescenta-se que, consoante alteração realizada pela Lei n. 12.010 do 2009, o parágrafo único, do artigo 13, do Estatuto da Criança e do Adolescente, as gestantes ou mães que manifestem o interesse em entregar seus filhos para adoção serão obrigatoriamente encaminhadas à Justiça da Infância e Juventude. Quanto a este tema, o membro do Ministério Público, Galdino Augusto Coelho Bordallo, aponta que:

“O pai e a mãe que decidem entregar seu filho para adoção estão, na verdade, praticando um ato de amor, pois entendem que a criança poderá gozar de mais amplas oportunidades, se for criado por outra família. Tal decisão exige dos pais amadurecimento, consciência, reflexão e, sobretudo, coragem e grande amor pelo filho que conceberam. [...]”<sup>27</sup>

---

<sup>26</sup> “A adoção depende do consentimento dos pais ou do representante legal do adotando.” e “Se os pais forem falecidos, tiverem sido destituídos ou suspensos do poder familiar, ou houverem aderido expressamente ao pedido de colocação em família substituta, este poderá ser formulado diretamente em cartório, em petição assinada pelos próprios requerentes, dispensada a assistência de advogado.” **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Arts. 45 e 166, *caput*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm)>. Acesso em: 15 maio 2017.

<sup>27</sup> BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Adoção. In: MACIEL, Cláudia (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010, p. 235.

Nestes casos, a concordância dos pais perante o Ministério Público ou a autoridade judiciária ou a entrega da criança para a adoção não geram, de imediato, perda do poder familiar, como uma abdicação, mas sim haverá a extinção da autoridade parental como consequência do deferimento da adoção.

Por fim, quanto à intransmissibilidade, Comel leciona que o poder familiar “somente pode ser atribuído aos que ostentam a qualidade de pais e mãe [...], não se admitindo sua outorga ou transferência a terceiros.”<sup>28</sup>

Desse modo, é vedada a transmissão do poder familiar pelos pais a outrem, seja a título gratuito ou oneroso, pois só pode ser atribuído a quem ostenta o parentesco com a criança ou adolescente. Contudo, pode seu exercício ser delegado a terceiros em situações excepcionais, como passa-se a analisar.

### *1.2.3 Exercício*

As figuras parentais<sup>29</sup> são essenciais para o desenvolvimento físico, emocional e social da criança. O artigo 1634, do Código Civil, elenca, de forma exemplificativa, algumas das tantas responsabilidades que incumbe aos pais, quais sejam:

- I - dirigir-lhes a criação e a educação;
- II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584;
- III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;
- IV - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para viajarem ao exterior;
- V - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro Município;
- VI - 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;
- VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;
- VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;
- IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição.

À luz do artigo 22 e 53, ambos do Estatuto da Criança e do Adolescente<sup>30</sup>, atribui-se, ainda, aos pais o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores; de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais; além do dever de matriculá-los na rede regular de ensino.

---

<sup>28</sup> COMEL, Denise Damo. **Do poder familiar**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 76.

<sup>29</sup> Cumpre observar que por figuras parentais não se compreende apenas a figura paterna e materna, sendo respeitadas as mais diversas formações familiares, sejam elas monoparentais, homoafetivas, formadas só por irmãos, por avós e netos, dentre outras.

<sup>30</sup> “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.” e “A criança e o adolescente têm direito

Em observância aos dispositivos acima mencionados, que apresentam um rol exemplificativo das obrigações dos pais, extrai-se que o exercício do poder familiar ultrapassa a órbita da assistência material e estende-se à assistência afetiva, à participação dos genitores na vida do filho, zelando pela sua educação e pela garantia de um ambiente familiar favorável e satisfatório ao seu desenvolvimento.

Cabe mencionar que a parcela patrimonial do poder familiar se refere a administração e usufruto dos bens dos filhos menores, conforme disposto nos artigos 1.689 e seguintes do Código Civil. Quanto ao exercício do instituto neste aspecto, também se aplica a supremacia do melhor interesse da criança ou do adolescente, o que é garantido pelos limites impostos aos pais em relação aos bens dos filhos e, se assim não for feito, aqueles respondem pelos excessos cometidos.

Como já abordado, uma das características do poder familiar reside em sua indivisibilidade, de forma que a convivência dos pais entre si não é requisito para que eles sejam titulares dos encargos paternos e maternos. Desse modo, ainda que separados, as responsabilidades com os filhos permanecem inalteradas. Neste sentido, Zamira de Assis e Weslly Carlos Ribeiro afirmam que:

“De acordo com o artigo 1632, a única alteração que sofrerá a relação entre pais e filhos quando finda a convivência daqueles diz respeito a tê-los em sua companhia, mantendo-se os direitos e deveres inerentes ao poder familiar. (...) A dissolução do casamento ou da união estável (fim da coabitação dos genitores) não retira de nenhum deles nenhum dos direitos e deveres referentes à proteção a pessoa dos filhos, causando tão somente, segundo a lei vigente, alguma limitação quanto ao tempo de convivência entre ambos, mas nenhuma limitação no que diz respeito à condução, por ambos os pais, da vida dos filhos. Em outras palavras, o rompimento da convivência entre os genitores afeta o convívio diário com os filhos, mas não afeta o poder familiar com os direitos e deveres que lhe serão inerentes.”<sup>31</sup>

Em que pese a inalterabilidade da titularidade do poder familiar com o rompimento dos laços entre os pais, é comum que em casos de separação defina-se a guarda dos filhos, no intuito de que seja regularizada a situação de representação e custódia do infante:

“[...] o código civil brasileiro trata da forma como será definida a guarda dos filhos menores quando da dissolução do vínculo conjugal ou da união estável dos genitores, ou seja, viu-se a necessidade de previsão legal específica para um momento que, ordinariamente, se revela como de instabilidade entre estes. E para que essa

---

à educação, visando ao pleno desenvolvimento de sua pessoa, preparo para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho, assegurando-se-lhes” **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Arts. 22 e 53, *caput*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm)>. Acesso em: 15 maio 2017.

<sup>31</sup> ASSIS, Zamira de; RIBEIRO, Weslly Carlos. A base principiológica do melhor interesse da criança: apontamentos para análise da (im)propriedade da expressão “Guarda dos Filhos” quando do rompimento da conjugalidade dos genitores. **Revista Síntese Direito de Família**. São Paulo: Síntese, vol. 14, n. 71, abr/maio. 2012, pág. 90-92.

estabilidade não afete negativamente a pessoa dos filhos, a lei indica aquele que deverá guardar a criança ou adolescente, podendo, inclusive, ser pessoa diversa dos genitores, atendendo o princípio do melhor interesse da criança e não dos adultos que cercam sua vida.”<sup>32</sup>

Dessa maneira, por muitas vezes, a guarda está diretamente ligada ao poder familiar e com ele se confunde, mas os institutos se diferenciam, porquanto este é uma situação jurídica que envolve direitos e obrigações, enquanto a guarda representa uma relação fática de companhia e proteção da criança e do adolescente com ambos os genitores, com um deles ou com terceiros.

Em vista disso, faz-se necessário estabelecer a relação entre os dois institutos diante das diferentes modalidades de guarda:

- i) Por garantir maior participação dos genitores no crescimento e desenvolvimento na vida dos filhos, como preferência legal, têm-se a guarda compartilhada, fruto das alterações trazidas pelas leis 11.698/08 e 13.058/14, na qual os filhos permanecem sob a autoridade equivalente de ambos os pais. É hipótese de “exercício conjunto do poder familiar por mãe e pai que não vivem sob o mesmo teto, já que os dois genitores terão a responsabilidade conjunta para o exercício dual de direitos e deveres alusivos ao poder familiar relativamente aos filhos comuns.”<sup>33</sup>
- ii) Já a guarda unilateral é atribuída a apenas um dos pais ou alguém que o substitua, conforme o artigo 1583, §1º, do Código Civil, podendo ser requerida no bojo da ação de separação ou em caráter antecipatório. Nada se altera quanto à titularidade do poder familiar para o genitor não-guardião, exceto quanto ao direito de ter seus filhos em sua companhia, já que a ele é reservado apenas o direito de visitação<sup>34</sup>.
- iii) Por fim, têm-se a guarda alternada, na qual os pais exercem de forma unilateral a guarda dos filhos no lapso temporal em que estiverem com eles, alternando com o outro genitor por um período de tempo, seja ele semestral, anual etc. Este modelo que não é previsto no ordenamento jurídico pátrio é severamente criticado pela doutrina, sob justificativa de não haver “constância de moradia, a formação dos hábitos deixa a desejar, porque eles não sabem que orientação seguir, se do meio

---

<sup>32</sup> Idem, pág. 87.

<sup>33</sup> DINIZ, Helena Diniz. Guarda: Novas Diretrizes – Joint custody: new policies. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**. RDCC, São Paulo, v. 2, n. 3, abr./jun. 2015, p. 208

<sup>34</sup> ALMEIDA JÚNIOR, Jesualdo Eduardo de. A nova roupagem da guarda compartilhada - The new guise of joint custody. **Revista dos Tribunais**. São Paulo. v. 104, n. 957, jul. 2015, p. 25.

familiar paterno ou materno”<sup>35</sup> o que fere “fortemente o princípio da Continuidade, que deve ser respeitado quando desejamos o bem-estar físico e mental da criança.”<sup>35</sup>

Conclui-se que, em geral, é responsabilidade de ao menos um dos titulares do poder familiar a guarda dos filhos, mas pode ser concedida a outrem – que não seja o pai ou a mãe – nas hipóteses de suspensão e destituição do poder familiar ou para que seja garantido o melhor interesse da criança. Quanto à diferença entre a titularidade do poder familiar e a possibilidade de exercício por pessoa diferente dos pais, Antônio Jorge Pereira Junior explica que:

“[...] O conteúdo dessa relação é "emprestado" da posição jurídica que caberia ao titular do poder familiar, de modo que o titular do poder familiar, sem perder a posição, perde o exercício (em várias de suas prerrogativas), que é atribuído ao guardião. O guardião, por sua vez, acha-se legitimado em função das prerrogativas atribuídas a ele e que outrora pertenciam aos pais. Estes se mantêm na posição de titulares do poder familiar, mas falta-lhes legitimidade para exercer o poder que o título da posição lhes conferiria [...]”<sup>36</sup>

Nesse ínterim, entende-se que a guarda cria nova relação jurídica entre o infante e o guardião, cabendo a este, conforme preconiza o artigo 33, do Estatuto da Criança e do Adolescente, a obrigação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, bem como o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais. Portanto, a legitimidade do guardião em exercer determinadas prerrogativas do poder familiar não tira dos pais a titularidade dos encargos do parentesco com os filhos, mas afasta certas prerrogativas a eles conferidas.

### 1.3 – Hipóteses de extinção do poder familiar

As causas que ensejam a extinção do poder familiar são definidas pelo Código Civil<sup>37</sup> em seu artigo 1.635 e dá-se por fatos naturais, de pleno direito, ou por decisão judicial.<sup>38</sup> Havendo a ocorrência de quaisquer das hipóteses de extinção, como consequência necessária e de forma automática é interrompida definitivamente a autoridade parental, independentemente da vontade dos genitores.

---

<sup>35</sup> GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda Compartilhada**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p.190.

<sup>36</sup> PEREIRA JÚNIOR, Antônio Jorge. Fundamentos de fiscalização e orientação do poder familiar. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**. São Paulo, v. 97, jan. 2002, p. 150. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67538>>. Acesso em: 15 abr. 2017.

<sup>37</sup> “Extingue-se o poder familiar pela morte dos pais ou do filho; pela emancipação, nos termos do art. 5o, parágrafo único; pela maioridade; pela adoção; por decisão judicial, na forma do artigo 1.638.” **Código Civil**. Art. 1.635 e incisos. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)>. Acesso em: 15 abr. 2017.

<sup>38</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, vol. 6, 2012, p. 369.



Depreende-se da leitura conjunta do artigo 5º, parágrafo único, combinado com os artigos 1.631, *caput*, e 1.635, inciso II, todos do Código Civil, que a maioria alcançada aos 18 anos ou a emancipação dos maiores de 16 anos – seja ela realizada pela vontade dos pais ou do tutor na ausência destes, por força de decisão judicial, ou por quaisquer das previsões legais que garantem a possibilidade de emancipação – importa em atribuir-lhes a plenitude dos direitos civis e, portanto, não há mais que se falar em dependência legal destes em relação aos pais, cessando a autoridade parental.

Extingue-se, também, o poder familiar com o falecimento de ambos os genitores, o que não se aplica quando da morte de apenas um dos pais, como preceitua o artigo 1.631, do Código Civil. Nestes casos, passa-se o exercício dos encargos quanto às crianças exclusivamente ao genitor sobrevivente. Outrossim, a morte do filho leva à perda do objeto da autoridade parental, porquanto esta existe somente se houver filho menor.<sup>39</sup>

Entendida como modificação civil dos laços biológicos de parentalidade, a adoção pressupõe que as responsabilidades advindas do parentesco natural desapareçam, dado que não há compatibilidade entre a titularidade do poder familiar pelos adotantes e pelos pais biológicos.

Vista como uma excepcionalidade, o instituto configura a colocação da criança em família substituta, desta forma, somente pode ser utilizado se esgotados os recursos de permanência da criança na família natural ou extensa. Nas palavras de Marília Xavier e Mariana Olesko:

“A excepcionalidade da adoção tem como fundamento a importância da família de origem da criança. Uma vez estabelecida a adoção, por ser irrevogável, acaba-se impossibilitando a retomada do poder familiar pela família original. Assim, caso ocorra a morte dos pais adotivos, o poder familiar não irá retornar para os pais biológicos do menor. Ressalte-se que para que haja a perda do poder familiar dos pais adotivos eles terão que passar por todo o trâmite legalmente previsto pelo qual passam os pais biológicos.”<sup>40</sup>

Com efeito, a sentença de adoção não é só causa de extinção do poder familiar, mas também é um ato judicial que atribui vínculo de parentesco, tanto é que, em alguns casos, a adoção é julgada concomitantemente com o pedido de perda do poder familiar.<sup>41</sup> Destaca-se, ainda, que, conforme já mencionado, a adoção e a entrega do filho para adoção não se apresentam como transferência do poder familiar. Em verdade, extingue-se o vínculo de

---

<sup>39</sup> LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 277.

<sup>40</sup> XAVIER, Marília Pedroso; OLESKO, Mariana Assumpção. Características, requisitos e procedimentos legais para a adoção à luz da Lei 12.010/2009. **Revista de Direito da Infância e da Juventude**. vol. 1, jan. 2013, p. 2.

<sup>41</sup> MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Poder Familiar. In: MACIEL, Cláudia (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010, p. 135.

parentesco com a família biológica automaticamente, com a inscrição da adoção no Registro Civil e, portanto, não há mais titularidade a ser delegada, transferida ou renunciada a terceiros.

Quanto à última hipótese de extinção do poder familiar, constante do inciso V do artigo 1635 do Código Civil, há a referência tão somente ao ato jurídico da prolação de decisão judicial que decreta a destituição do poder familiar acarretar automaticamente a extinção dele.

Portanto, conforme analisar-se-á no próximo capítulo, para que aconteça a última hipótese de extinção deste *múnus* público ventilada no código civilista é necessário que haja uma sentença condenatória da perda do poder familiar – assegurado o procedimento contraditório aos requeridos e a preservação do melhor interesse da criança e do adolescente – além da comprovação de omissão ou descumprimento das obrigações de pais e mães, bem como do esgotamento de todas as possibilidades de reintegração familiar.

## 2. O DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE E A INTERVENÇÃO ESTATAL NO PODER FAMILIAR

### 2.1 – A criança e o adolescente como sujeitos de direitos em desenvolvimento

O estudo do poder familiar – enquanto função de mães e pais exercida em interesse e proveito de filhas e filhos menores de idade – perpassa, necessariamente, o estudo da situação jurídica da criança e do adolescente que, assim como o referido instituto, passou por diversas alterações legislativas até que lhes fosse garantida a proteção condizente com sua fase de desenvolvimento.

#### 2.1.1 *Os Códigos de Menores e a doutrina da situação irregular*

A primeira manifestação jurídica voltada a crianças e adolescentes no ordenamento pátrio se deu com o Decreto nº 5.083, substituído pelo Decreto nº 17.943-A, de 12 de outubro de 1927, que instituiu o Código de Menores, também conhecido como Código Mello Mattos – primeiro juiz de menores do Brasil. Da análise dos destinatários das normas ali trazidas, observa-se que o termo “menores” referia-se àqueles abandonados ou delinquentes<sup>42</sup>, que, conforme disciplinado em sua parte geral, nos capítulos IV e VII, englobavam, dentre outros, os menores expostos, mendigos, libertinos, vadios e moradores de rua.

Na lição de Rizzini, o contexto social sobre o qual foi redigido este código retratava a produção normativa pela elite brasileira direcionado à grande parcela da população infanto-juvenil que tinha em comum a pobreza e a falta de acesso às mínimas condições de vida.<sup>43</sup> Desta forma, o Código de Menores instituiu a política de assistência ao menor, este visto como uma categoria social, que não se confundia com a criança criada em família com melhores condições financeiras que, apesar de menor de idade, não era considerada menor para a aplicação desta lei, a quem se aplicava o Código Civil vigente à época.<sup>44</sup>

---

<sup>42</sup> “O menor, de um ou outro sexo, abandonado ou delinquente, que tiver menos de 18 annos de idade, será submettido pela autoridade competente ás medidas de assistencia e protecção contidas neste Codigo.” **Código de Menores**, Decreto nº 17.943-A, 12 jun. 1927, Art. 1º. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1910-1929/d17943a.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1910-1929/d17943a.htm)>. Acesso em: 15 abr. 2017.

<sup>43</sup> RIZZINI, Irene. **A institucionalização de crianças no Brasil: percurso histórico e desafios do presente**. Rio de Janeiro: Editora PUC-Rio; São Paulo: Loyola, 2004, pág. 69

<sup>44</sup> FERREIRA, Ana Luiza Veiga; VIEIRA, Marcelo de Mello. O melhor interesse e a autonomia progressiva de crianças e adolescentes. **Revista de Direito da Infância e da Juventude**, vol. 1, n. 2. jul./dez. 2013, pág. 238. Disponível em: <<http://bdjur.tjdft.jus.br/xmlui/handle/tjdft/18009>>. Acesso em: 15 abr. 2017.

Não houve, assim, a intenção de proporcionar a efetiva proteção das crianças e adolescentes, haja vista ser o foco legislativo nos efeitos da situação de abandono e do cometimento de ilícito pelos menores, não se direcionando à criação de políticas públicas ou à tutela das garantias fundamentais que evitassem colocá-los em quadros como estes.<sup>45</sup>

Com a Lei n. 6.697, de 10 de outubro de 1979, passou a vigor o novo Código de Menores de 1979 que não seguiu as recomendações trazidas pela Declaração Universal dos Direitos da Criança, promulgada em 1959 pela Organização das Nações Unidas, e apenas reafirmou os estigmas e a exclusão disciplinados no código por ele revogado.

No Brasil, a Declaração serviu de inspiração à Política Nacional de Bem-Estar do Menor – PNBEM – que visava oferecer a partir da Fundação do Bem-Estar do Menor – Funabem – os cuidados e reintegração familiar aos menores abandonados e delinquentes. No entanto, Heloisa Helena Barboza aponta para o fato de que “não obstante a boa inspiração, resultaram ambas – política e Funabem – em notório fracasso, de triste memória”<sup>46</sup>, já que, iniciados durante a ditadura militar, foram ineficazes para executar programas voltados ao bem estar das crianças e adolescente, servindo como mais uma forma de repressão utilizada pelo Código de Menores.

O diploma legal de 1979 deu continuidade à disciplina da assistência e, principalmente, vigilância dos menores de vinte e um anos de idade que se encontrassem em situação irregular. Por situação irregular entendia-se o expresso em seu artigo 2º:

Art. 2º Para os efeitos deste Código, considera-se em situação irregular o menor:  
I - privado de condições essenciais à sua subsistência, saúde e instrução obrigatória, ainda que eventualmente, em razão de:  
a) falta, ação ou omissão dos pais ou responsável;  
b) manifesta impossibilidade dos pais ou responsável para provê-las;  
II - vítima de maus tratos ou castigos imoderados impostos pelos pais ou responsável;  
III - em perigo moral, devido a:  
a) encontrar-se, de modo habitual, em ambiente contrário aos bons costumes;  
b) exploração em atividade contrária aos bons costumes;  
IV - privado de representação ou assistência legal, pela falta eventual dos pais ou responsável;  
V - Com desvio de conduta, em virtude de grave inadaptação familiar ou comunitária;  
VI - autor de infração penal.  
Parágrafo único. Entende-se por responsável aquele que, não sendo pai ou mãe, exerce, a qualquer título, vigilância, direção ou educação de menor, ou voluntariamente o traz em seu poder ou companhia, independentemente de ato judicial.

---

<sup>45</sup> SILVA, Anemilia Carnellosso. A Lei da Palmada, PL 7.672/2010 e a intervenção no poder familiar de pais e responsáveis. **Revista de Direito da Infância e da Juventude**, vol. 4, p. 223 – 247, jul./dez. 2014, pág. 5. Disponível em: <<http://bdjur.tjdft.jus.br/xmlui/handle/tjdft/29843>>. Acesso em: 20 abr. 2017.

<sup>46</sup> BARBOZA, Heloisa Helena. O princípio do melhor interesse da criança. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **A família na travessia do Milênio: Anais do II Congresso Brasileiro de Direito de Família**. Belo Horizonte: IBDFAM; OAB-MG; Del Rey, 2000, p. 204. Disponível em: <[http://www.ibdfam.org.br/\\_img/congressos/anais/69.pdf#page=204](http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/69.pdf#page=204)>. Acesso em: 20 abr. 2017.

Não só este dispositivo, como todo o Código de Menores de 1979, consubstanciaram a doutrina da situação irregular do menor que, em verdade, significava a situação irregular da família por representar as condições que marcavam a discriminação social, financeira e educacional do núcleo familiar.<sup>47</sup> Uma vez configurada quaisquer destas hipóteses era autorizado ao Juiz de Menores intervir na vida do menor para garantir a supremacia de seus interesses.

Sobre a tutela do menor na lei de 1979, a Promotora de Justiça da Infância e Juventude do Rio de Janeiro, Carla Carvalho Leite, argumenta que:

A partir de uma análise sistemática do Código de Menores de 1979 e das circunstâncias expostas, podem-se extrair as seguintes conclusões quanto à atuação do Poder Estatal sobre a infância e a juventude sob a incidência da Doutrina da Situação Irregular: (i) uma vez constatada a “situação irregular”, o “menor” passava a ser objeto de tutela do Estado; e (ii) basicamente, toda e qualquer criança ou adolescente pobre era considerado “menor em situação irregular”, legitimando-se a intervenção do Estado, através da ação direta do Juiz de Menores e da inclusão do “menor” no sistema de assistência adotado pela Política Nacional do Bem-Estar do Menor.<sup>48</sup>

Insta ressaltar, ainda, que o papel do Juiz de Menores limitava-se ao campo da carência, da delinquência e demais hipóteses de situação irregular, sendo que quaisquer outras lides tramitavam perante a Vara de Família. A restrição quanto à matéria, no entanto, não correspondia à liberdade de atuação dos magistrados na aplicação de medidas, principalmente a institucionalização destes menores que se encontravam na ociosidade ou na delinquência, vistas ambas como situações semelhantes, sob a justificativa de estar preservando o menor do perigo que representaria para si e para sociedade, diante de seu estado de carência afetiva e material.<sup>49</sup>

Quanto ao então pátrio poder, além das previsões de perda constantes do Código Civilista de 1916, havia também a previsão de perda no artigo 45, do Código de Menores, nas hipóteses de os pais causarem a situação irregular do menor ou se descumprissem, sem justa causa, as obrigações de submeter o menor a tratamento.

---

<sup>47</sup> PEREIRA, Tânia da Silva. O princípio do “melhor interesse da criança”: da teoria à prática. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **A família na travessia do Milênio: Anais do II Congresso Brasileiro de Direito de Família**. Belo Horizonte: IBDFAM; OAB-MG; Del Rey, 2000, p. 219. Disponível em: <[http://www.ibdfam.org.br/\\_img/congressos/anais/69.pdf#page=215](http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/69.pdf#page=215)>. Acesso em: 20 abr. 2017.

<sup>48</sup> LEITE, Carla Carvalho. Da doutrina da situação irregular à doutrina da proteção integral: aspectos históricos e mudanças paradigmáticas. **Juizado da Infância e da Juventude**. Porto Alegre: Departamento de Artes Gráficas do TJRS, ano III, n. 5, mar. 2005, p. 14. Disponível em: <<http://jjj.tjrs.jus.br/paginas/material-de-apoio/educacao-05.pdf>>. Acesso em: 15 abr. 2017

<sup>49</sup> RIZZINI, Irene. **A institucionalização de crianças no Brasil: percurso histórico e desafios do presente**. 4. ed. Rio de Janeiro: Editora PUC-Rio; São Paulo: Loyola, 2004, pag. 69

Assim, era atribuída aos pais a responsabilidade total e exclusiva de garantir a educação, saúde, cuidado e sustento de seus membros. As famílias que não tinham condições de proporcionar isso acabavam por colocar o menor na situação irregular, o que autorizava a intervenção do poder judiciário para destituir o pátrio poder dos pais e institucionalizar os menores. Esclarece, Irene Rizzini, que o Estado identificava as famílias merecedoras da suspensão ou cassação do pátrio-poder se verificada a incapacidade delas em cuidar e educar seus filhos, especialmente as mais pobres.<sup>50</sup>

A ausência de previsão de um núcleo básico de direitos a serem garantidos a todas crianças, além da seletividade de aplicação das normas trazidas no Código de Menores, iam de encontro com o novo cenário social e político que emergiu na década de 80, tanto em âmbito nacional quanto internacional, cenário este que buscava resgatar a democracia e os direitos fundamentais,<sup>51</sup> momento em que a doutrina da situação irregular deu lugar à doutrina da proteção integral.

### *2.1.2 A doutrina da proteção integral e a conquista dos direitos fundamentais da criança e do adolescente*

No âmbito internacional, destaca-se a criação em 1946, do Fundo das Nações Unidas para a Infância – UNICEF – pela Assembleia Geral da Organizações das Nações Unidas (ONU), que representa o começo das modificações dos direitos da criança e do adolescente, haja vista ter como uma de suas missões assegurar que esta parcela da sociedade tenha seus direitos humanos integralmente cumpridos.<sup>52</sup> Como marco jurídico da evolução do tratamento da criança e do adolescente, houve em 1959, a promulgação, por esta mesma Assembleia, da Declaração Universal dos Direitos da Criança que, apesar de não ser de observância obrigatória, consistia em recomendações aos Estados integrantes das Nações Unidas.

Já no preâmbulo deste documento, havia a previsão de que a criança, em decorrência de sua imaturidade física e mental, precisaria de proteção e cuidados especiais, inclusive proteção

---

<sup>50</sup> RIZZINI, Irene. **A institucionalização de crianças no Brasil: percurso histórico e desafios do presente**. 4. ed. Rio de Janeiro: Editora PUC-Rio; São Paulo: Loyola, 2004, pág. 70.

<sup>51</sup> AMIN, Andréa Rodrigues. Evolução Histórica do Direito da Criança e do Adolescente. In: MACIEL, Cláudia (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010, p. 5.

<sup>52</sup> UNICEF. **Fundo das Nações Unidas para a Infância – Quem somos**. Disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/pt/overview.html>>. Acesso em: 1º maio 2017.

legal apropriada, antes e depois do nascimento.<sup>53</sup> Composta por dez princípios, a Declaração foi um avanço para o direito da criança e do adolescente por disciplinar sobre a peculiaridade da fase de desenvolvimento físico, moral e mental deles, como um passo para o abandono da doutrina da situação irregular.

O debate quanto aos direitos da criança e do adolescente foi ainda base para demais disposições em documento internacionais, como na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, que em seu artigo 19 previa que “toda criança tem direito às medidas de proteção que a sua condição de menor requer por parte da sua família, da sociedade e do Estado”.

Merece especial destaque, porém, a Convenção Internacional dos Direitos da Criança, promulgada pela Assembleia Geral da ONU em 1989 e norteadada pela doutrina da proteção integral, como arcabouço jurídico mais significativo sobre este tema no plano internacional.

Passados 30 anos da Declaração Universal dos Direitos das Crianças, a Convenção trouxe já em seu preâmbulo a menção a todos os documentos anteriores a ela que garantiam às crianças a proteção especial, sem distinção ou discriminação por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião positiva ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento ou qualquer outra condição, quer sua ou de sua família. Sobre a Convenção, Andréa Rodrigues Amin aduz que:

“Pela primeira vez, foi adotada a doutrina da proteção integral fundada em três pilares: 1º) reconhecimento da peculiar condição da criança e jovem como pessoa em desenvolvimento, titular de proteção especial; 2º) crianças e jovens têm direitos à convivência familiar; 3º) as Nações signatárias obrigam-se a assegurar os direitos insculpidos na Convenção com absoluta prioridade.”<sup>54</sup>

Noutra toada, o ordenamento jurídico pátrio foi marcado pelo ingresso da doutrina da proteção integral antes mesmo da Convenção promulgada pela ONU em 20 de novembro de 1989, uma vez que, quando da promulgação da Constituição Federal em 5 de outubro de 1988, trouxe disciplinado em seu artigo 227 não só a necessidade de garantir a criança e ao adolescente direitos fundamentais reconhecidos aos adultos, mas a responsabilidade conjunta da família, da sociedade e do Estado em protegê-los diante da condição especial de estarem em fase de desenvolvimento.

---

<sup>53</sup> UNICEF. **Declaração Universal dos Direitos das Crianças**. Nova Iorque. 20 nov. 1959. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Crian%C3%A7a/declaracao-dos-direitos-da-crianca.html>>. Acesso em: 1º maio 2017.

<sup>54</sup> AMIN, Andréa Rodrigues. Doutrina da Proteção Integral. In: MACIEL, Cláudia (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010, p. 12.

Buscou-se, assim, extinguir da legislação o tratamento conferido ao menor como objeto passivo, na interpretação da doutrina da situação irregular, para garantir que as crianças e adolescentes em sua totalidade se tornassem “sujeitos de direitos”, e que, como os adultos, fossem titulares de direitos juridicamente protegidos.<sup>55</sup>

É com a Lei 8.069, de 13 de julho de 1990, que de forma definitiva não há mais quaisquer segregações ou exclusões legislativas quanto a crianças e adolescentes, estando todos sobre o manto da proteção integral, conforme a leitura do *caput* e do parágrafo único de seu artigo 3º:

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-se-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 de dignidade.

Parágrafo único. Os direitos enunciados nesta Lei aplicam-se a todas as crianças e adolescentes, sem discriminação de nascimento, situação familiar, idade, sexo, raça, etnia ou cor, religião ou crença, deficiência, condição pessoal de desenvolvimento e aprendizagem, condição econômica, ambiente social, região e local de moradia ou outra condição que diferencie as pessoas, as famílias ou a comunidade em que vivem.

Assim, o Estatuto da Criança e do Adolescente revogou o Código de Menores de 1979 e utiliza-se do critério biológico para definição dos principais destinatários das normas ali contidas: aplica-se às crianças, pessoa até doze anos de idade incompletos, e aos adolescentes, quem possui entre doze e dezoito anos de idade.

A interpretação das leis referentes a esta parcela da sociedade, para que seja garantida a sua proteção integral, é orientada, preferencialmente, pelo princípio da prioridade absoluta e pelo princípio do melhor interesse. O princípio constitucional da prioridade absoluta estabelece a primazia em favor das crianças e adolescentes no campo judicial, extrajudicial, administrativo, social e familiar visando a concretização de seus direitos fundamentais<sup>56</sup>, nos termos do artigo 227 da Constituição Federal:

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, exploração, violência, crueldade e opressão.

---

<sup>55</sup> PEREIRA, Tânia da Silva. O princípio do “melhor interesse da criança”: da teoria à prática. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **A família na travessia do Milênio: Anais do II Congresso Brasileiro de Direito de Família**. Belo Horizonte: IBDFAM; OAB-MG; Del Rey, 2000, p. 221. Disponível em: <[http://www.ibdfam.org.br/\\_img/congressos/anais/69.pdf#page=215](http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/69.pdf#page=215)>. Acesso em: 20 abr. 2017.

<sup>56</sup> AMIN, Andréa Rodrigues. Princípios Orientadores do Direito da Criança e do Adolescente. In: MACIEL, Cláudia (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010, p. 21.



O princípio constitucional é reafirmado pelo *caput* do artigo 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente, que também prevê algumas hipóteses de aplicação desta garantia em seu Parágrafo Único:

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 a proteção à infância e à juventude.

De acordo com Dalmo de Abreu Dallari, este rol de preceitos a serem seguidos não conta com uma enumeração exaustiva de todas as situações específicas em que deverá ser assegurada a preferência à infância e juventude, nem mesmo disciplina todas as formas de assegurá-las.<sup>57</sup> Em verdade, trata-se de norma que permite interpretação mais ampla por parte do Judiciário para que, diante do caso concreto, seja aplicada a prioridade estabelecida no Estatuto da Criança e do Adolescente e na Constituição Federal.

Já o princípio do melhor interesse da criança, com raízes na Declaração Universal dos Direitos da Criança de 1959, influenciou o artigo 5º do revogado Código de Menores de 1979 ao prever que a proteção aos interesses do menor sobreleva qualquer outro bem ou interesse juridicamente tutelado.

O campo de aplicação do melhor interesse no código menorista era limitado à excludente classificação de menores em situação irregular.<sup>58</sup> Para justificar a política assistencialista fundada à época, a sobreposição dos superiores interesses do menor era manobra utilizada para se manter o *status quo* do abandonado ou do infrator. Portanto, “o espaço de ação judicial e estatal era absoluto, ficando o destino e a vida da criança e do jovem à mercê da vontade do Juiz”<sup>59</sup>.

---

<sup>57</sup> DALLARI, Dalmo de Abreu. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado**. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 47.

<sup>58</sup> BARBOZA, Heloisa Helena. O princípio do melhor interesse da criança. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **A família na travessia do Milênio: Anais do II Congresso Brasileiro de Direito de Família**. Belo Horizonte: IBDFAM; OAB-MG; Del Rey, 2000, p. 207. Disponível em: <[http://www.ibdfam.org.br/\\_img/congressos/anais/69.pdf#page=201](http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/69.pdf#page=201)>. Acesso em: 5 maio 2017.

<sup>59</sup> PEREIRA, Tânia da Silva. O princípio do “melhor interesse da criança”: da teoria à prática. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **A família na travessia do Milênio: Anais do II Congresso Brasileiro de Direito de Família**. Belo Horizonte: IBDFAM; OAB-MG; Del Rey, 2000, p. 220. Disponível em: <[http://www.ibdfam.org.br/\\_img/congressos/anais/69.pdf#page=215](http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/69.pdf#page=215)>. Acesso em: 5 mai. 2017.

O atual contorno do direito infantojuvenil é delimitado pela preponderância do interesse da criança sobre qualquer outro interesse de ordem pública ou particular. Sua interpretação, nos termos do artigo 6º do Estatuto da Criança e do Adolescente, levará 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.

Assim, o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente é visto não só como um norte em busca da garantia da realização dos direitos fundamentais infantojuvenis pelos juízes e tribunais, mas, principalmente, como diretriz para a atuação dos pais em sua função atribuída pelo poder familiar, para a aplicação das medidas de proteção, para a definição de guardiães e tutores, entre outros.

Por fim, consoante entendimento de Sergio Luiz Kreuz<sup>60</sup>, este princípio não tem aplicação ilimitada, absoluta e discricionária por parte do juiz, sob pena de desprezar integralmente a vontade das crianças e adolescentes. Na busca pelo melhor interesse destes titulares, que nem sempre conseguirão expressar suas vontades – considerada sua peculiar fase de desenvolvimento –, faz-se necessária a intervenção multidisciplinar de profissionais das áreas de psicologia, assistência social e psiquiatria, para que essa avaliação não se limite ao mero aspecto jurídico.

Quanto ao núcleo de direitos fundamentais das crianças e adolescentes tutelado na referido estatuto, destacam-se: i) o direito à vida e à saúde, disciplinados do artigo 7º ao 14; ii) direito à liberdade, ao respeito e à dignidade, trazidos nos artigos 15 a 18; iii) o direito à convivência familiar e comunitária, abordados nos artigos 19 a 52; iv) os direitos à educação, à cultura, ao esporte e ao lazer, dispostos nos artigos 53 a 59; v) e o direito à profissionalização e à proteção no trabalho, nos termos dos artigos 60 a 69.<sup>61</sup>

A Carta Magna, elaborada em meio à redemocratização do país, optou pela instituição do Estado Social e Democrático de Direito acompanhado de diversos avanços quanto aos direitos fundamentais, principalmente a positivação extensiva, mas não taxativa, de quais seriam garantias e prioridades essenciais àqueles que ainda estão em desenvolvimento, o que se aplica também ao Estatuto da Criança e do Adolescente.

Desta feita, como afirma Lamenza, o conceito de direitos fundamentais, como prerrogativas do indivíduo que ele possui pela sua própria natureza e oponíveis ao Estado,

---

<sup>60</sup> KREUZ, Sérgio Luiz. **Direito à convivência familiar da criança e do adolescente: direitos fundamentais, princípios Constitucionais e alternativas ao acolhimento institucional**. Curitiba: Juruá, 2012, p. 74/75.

<sup>61</sup> LAMENZA, Francismar. **Os direitos fundamentais da criança e do adolescente e a discricionariedade do Estado**. São Paulo: Minha Editora, 2011, p. 31.

mostra-se insuficiente quando analisa-se o processo de conquista e reconhecimento dos direitos fundamentais das crianças e adolescentes, sob a égide da proteção integral.<sup>62</sup> À luz do princípio da cooperação entre família, sociedade e Estado instituído pelo artigo 227 da Constituição Federal, a interação entre os titulares infantojuvenis destes direitos é muito mais abrangente do que apenas com o Estado, sendo necessário o empenho de todos que circundam as crianças e os adolescentes para que se respeite e se faça cumprir seus direitos básicos.

Em contrapartida à garantia destes direitos, ultrapassando a responsabilidade da família, é estabelecida também a possibilidade e a responsabilidade dos beneficiários, seus responsáveis a partir do poder familiar, dos Conselhos Tutelares e demais parcelas da sociedade em reivindicar e exigir do Estado a sua efetivação por meio da construção de políticas públicas.<sup>63</sup>

Nos termos do artigo 86 do Estatuto da Criança e do Adolescente, “a política de atendimento dos direitos da criança e do adolescente far-se-á através de um conjunto articulado de ações governamentais e não-governamentais, da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios”, o que corrobora com a descentralização político-administrativa prevista no artigo 204 da Carta Magna e aproxima a criação de políticas públicas com a realidade do contexto sobre a qual será aplicada, além de possibilitar a participação popular na construção destas diretrizes.

## 2.2 – A intervenção do Estado no poder familiar

Face à complexidade das relações familiares, o princípio da não interferência estatal no núcleo familiar é mitigado em situações específicas no intuito de garantir o cumprimento dos deveres ou dos interesses das partes envolvidas.

Ocorre que o controle do Estado na família não se confunde com a liberdade dos pais em gerir a vida familiar e o desenvolvimento dos filhos, devendo ser respeitada a autonomia privada com relação aos membros familiares, nos termos do artigo 1.513 do Código Civil,

---

<sup>62</sup> LAMENZA, Francismar. **Os direitos fundamentais da criança e do adolescente e a discricionariedade do Estado**. São Paulo: Minha Editora, 2011, p. 28-30.

<sup>63</sup> CUSTÓDIO, André. Teoria da proteção integral: pressuposto para compreensão do direito da criança e do adolescente. **Revista do Direito - Programa de Pós-Graduação em Direito, Mestrado e Doutorado da Universidade de Santa Cruz do Sul**. Santa Cruz do Sul, p. 33, jan. 2008. Disponível em: <<https://online.unisc.br/seer/index.php/direito/article/view/657>>. Acesso em: 1 maio 2017.

porquanto é defeso de qualquer pessoa de direito público ou privado interferir na comunhão da vida instituída pela família.

Comel, complementando esse entendimento, sinaliza para o fato de que:

“[...] quando se fala em conteúdo do poder familiar há que se trabalhar paralelamente com as duas variáveis, quais sejam, o aspecto afetivo da relação paterno-filial e o da vigilância do Estado sobre tais relações. [...] No entanto, apesar das incursões estatais sobre a família, [...] a presunção decorrente da paternidade e maternidade permanece sendo o núcleo positivo que se contém no poder familiar, qual seja, o poder de direção e decisão relativamente ao que interessa à pessoa e bens dos filhos mantidos como atributos dos pais que deles não podem abdicar, assegurada assim a autonomia com a consequente sujeição e resignação dos filhos à disciplina doméstica instituída pelos genitores.”<sup>64</sup>

Dessa forma, conforme preconiza o Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu artigo 86, o papel estatal concerne, precipuamente, na formulação e execução de políticas de atendimento aos direitos da criança e do adolescente.<sup>65</sup>

Não obstante, faz-se necessária a intervenção do Estado na família tanto para fiscalizar a atuação dos genitores, quanto para interromper antecipadamente ou suspender a autoridade parental em situações específicas no momento em que há uma negativa de prestação dos pais no cumprimento dos deveres e responsabilidades que lhes são impostos pelo poder familiar. Nessas situações, cabe aos mais diversos seguimentos – seja por meio dos órgãos policiais, dos Serviços de Apoio Social, do Conselho Tutelar, do Ministério Público, da Defensoria Pública e do Poder Judiciário – defender a integridade física e mental dos filhos menores de idade, mesmo se para isso for necessário afastá-los do convívio com seus genitores.<sup>66</sup>

Como previsto no artigo 98, do Estatuto da Criança e do Adolescente, é legítima a intervenção estatal no campo familiar por meio das medidas de proteção quando se está diante de uma ameaça ou violação aos direitos fundamentais de crianças e adolescentes causadas por uma situação de falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável, da sociedade e até mesmo do Estado. De acordo com Patrícia Silveira Tavares, resta claro que as situações de ameaça e a violação aos direitos infantojuvenis não se confundem com as situações de menor abandonado ou carente, discriminação imposta pela já superada doutrina da situação irregular:

---

<sup>64</sup> COMEL, Denise Damo. **Do poder familiar**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 92-93.

<sup>65</sup> “A política de atendimento dos direitos da criança e do adolescente far-se-á através de um conjunto articulado de ações governamentais e não-governamentais, da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios.” **Estatuto da criança e do adolescente**, Art. 86. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm). Acesso em: 17 abr. 2017.

<sup>66</sup> SILVA, Anemilia Carnellosso. A Lei da Palmada, PL 7.672/2010 e a intervenção no poder familiar de pais e responsáveis. **Revista de Direito da Infância e da Juventude**, vol. 4, jul./dez. 2014, pág. 228. Disponível em: <http://bdjur.tjdft.jus.br/xmlui/handle/tjdft/29843>>. Acesso em: 15 maio 2017.

“Decerto, seria de pouca valia a consagração, pelo ordenamento jurídico pátrio, dos direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes, sem o estabelecimento de mecanismos capazes de salvaguardá-los, entre os quais, certamente, estão incluídas as medidas de proteção. [...] As possibilidades de atuação das autoridades competentes, desta forma, perdem o caráter de meras “providências” a serem adotadas em relação aos “menores em situação irregular” para assumir feição efetivamente protetiva, de modo a concretizar os direitos relacionados à infância e à adolescência, em sua magnitude.”<sup>67</sup>

Ainda, da leitura do artigo 100 do Estatuto da Criança e do Adolescente, infere-se que a aplicação destas medidas deve não só buscar o fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários, como também respeitar os seguintes princípios: i) condição da criança e do adolescente como sujeitos de direitos; ii) proteção integral e prioritária; iii) responsabilidade primária e solidária do poder público; iv) interesse superior da criança e do adolescente; v) privacidade; vi) intervenção precoce; vii) intervenção mínima; viii) proporcionalidade e atualidade; ix) responsabilidade parental; x) prevalência da família; xi) obrigatoriedade da informação; xii) oitiva obrigatória e participação.

É necessário também que seja o poder público responsável pela aplicação de medidas protetivas de acompanhamento e orientação não só à criança e ao adolescente nessas situações, bem como aos pais faltosos. Nesse sentido, Maxine Eichner aponta que:

“When parents do not meet this standard [to provide the resources and the environment that children need to thrive], however, it is the state's job to step in to protect children. In such a case, the situation is conceived as the fault of the parents; the state's job is both to protect the children (often by removing them, at least temporarily, from their homes), and to make at least minimal efforts for some period of time to "fix" whatever is wrong with the parents so that they can again raise their children without state aid.”<sup>68</sup>

Cabe destacar que a destituição e a suspensão do poder familiar estão disciplinadas com as demais medidas administrativas aplicáveis aos pais previstas nos incisos do artigo 129, do Estatuto da Criança e do Adolescente - como medidas de auxílio, de obrigação e até mesmo medidas sancionatórias.

---

<sup>67</sup> TAVARES, Patrícia Silveira. As Medidas de Proteção. In: MACIEL, Cláudia (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010, p. 522.

<sup>68</sup>EICHNER, Maxine. Children, Parents and the State: Rethinking Relationships in the Child Welfare System. **Virginia Journal of Social Policy & the Law**, vol. 12, n. 3, 2005, p. 449. “Quando os pais não alcançam esse objetivo [fornecer os recursos e o meio que as crianças precisam para desenvolver-se], no entanto, é papel do Estado intervir para proteger as crianças. Nesse caso, a situação é concebida como culpa dos pais; o papel do Estado é tanto para proteger a criança (na maioria dos casos removendo-as, ao menos temporariamente, de seus lares) e fazer pelo menos esforços mínimos por certo período de tempo para “consertar” o que estiver errado com os pais, para que eles possam novamente criar seus filhos sem a ajuda estatal.” (traduzi). Disponível em: <[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=794577](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=794577)>. Acesso em: 10 maio 2017.

Em que pese o entendimento de que estas medidas comportam caráter puramente punitivo aos genitores em razão da inobservância dos seus deveres de proteção, guarda, educação, sustento, criação e demais responsabilidades com os filhos, visa-se, em verdade, com a suspensão ou a destituição do poder familiar, resguardar os interesses da criança contra qualquer tipo de ação ou omissão que possa prejudicar seu crescimento e desenvolvimento pleno, porquanto são os destinatários de integral proteção.

Sob essa ótica, Maria Berenice Dias aponta que esses institutos não servem de pena ao pais faltosos, portanto, não tem caráter punitivo e visam muito mais preservar o interesse dos filhos, afastando-os de influências nocivas.<sup>69</sup>

Com efeito, a suspensão e a destituição do poder familiar decorrem de decisão judicial em procedimento contraditório e, apesar de diferentes causas e consequências, ambas buscam transformar um momento de instabilidade na vida do infante para preservar seus interesses nos casos em que os pais, por alguma razão, não consiga fazê-lo.

Há de se reconhecer que a separação do pai e da mãe com os filhos ou o corte do vínculo entre eles são situações que penalizam todos os envolvidos nas relações familiares.<sup>70</sup> No entanto, a justificativa para que sejam decretadas se assenta na busca pelo que se entende melhor para a criança e o adolescente, na tentativa de garantir estabilidade em suas condições de vida, em suas relações afetivas e em seus ambientes físicos e sociais, deixando para outros campos do Direito, como o Direito Penal, a punição que cabe aos pais em casos de conduta contra os filhos que seja tipificada.

Registra-se que o Estatuto da Criança e do Adolescente afasta a possibilidade de que pela simples falta ou carência de recursos financeiros sejam os pais destituídos ou suspensos do poder familiar. Por certo, nas situações de pobreza ou miséria, cabe a intervenção do Estado para oferecer apoio necessário a essas famílias de modo que os laços com a criança e com o adolescente sejam criados independentemente de vulnerabilidade econômica. Neste sentido, Kátia Regina Maciel afirma que:

“Se a pobreza e a falta de assistência às famílias da comunidade são uma constante e não houve indícios de maus-tratos, violência, imoralidade, abuso sexual, enfim, nenhuma das causas que ameacem os direitos dos filhos, o simples fato de os pais serem pobres não é suficiente para que uma família seja esfacelada. [...] Fortalecendo o princípio da prevalência da família natural (inciso X do art. 100do ECA), apesar da falta de recursos materiais, a Lei nº 12.010/2009 em diversos dispositivos acrescentou

---

<sup>69</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, v. 1. p. 470.

<sup>70</sup> TOMIZAWA, Guilherme; MOREIRA, Josiele Adriana. Destituição do poder familiar: punição ou garantia de direitos? **Ânima - Revista Eletrônica do Curso de Direito OPET**, n. 6, 2011, p. 11. Disponível em: <<http://www.anima-opet.com.br/edicao-n6.php>>. Acesso em: 5 maio 2017

ao ECA a obrigação do Poder Público de fornecer o devido suporte às famílias carentes para que possam conviver junto aos seus filhos (§ 3º do art. 19, inciso VI do art. 88, § 9º do art. 101, inciso IX do art. 208 ).<sup>71</sup>

Antes de aprofundarmos no estudo das medidas de suspensão e destituição do poder familiar, mostra-se relevante tecer breves comentários sobre o instituto da tutela, conforme artigos 36, do Estatuto da Criança e do Adolescente, e 1.726, do Código Civil.

A tutela visa proteger a pessoa e os bens dos filhos nas situações de destituição da autoridade parental, de falecimento e ausência dos genitores ou quando estes não são conhecidos. Nestes casos, assim como na guarda, são conferidos a terceiros certos deveres e direitos que antes eram exclusivos aos titulares do poder familiar, como os deveres de guarda, assistência moral e educacional. No entanto, os institutos da guarda e da tutela não se confundem, já que este é incompatível com titularidade e com o pleno exercício do poder familiar.

Por meio da leitura da doutrina de Nelson Nery Júnior<sup>72</sup>, entende-se que ao dispor em seu artigo 1.728 que os filhos menores são postos em tutela em caso de ausência, de falecimento ou se os pais decaírem do poder familiar, a norma do Código Civil, por ser posterior ao Estatuto da Criança e do Adolescente, derogou a possibilidade de colocação dos filhos em tutela no caso de simples suspensão do poder familiar.

Desta forma, somente em casos de destituição dos pais na continuidade das responsabilidades com os filhos por decisão judicial, outra pessoa idônea é investida nos poderes relacionados à proteção infantojuvenil, podendo, inclusive, ser responsabilidade do Estado a guarda, assistência moral e educacional da criança, por meio das instituições de acolhimento e outros órgãos de proteção, até que ela seja colocada em família substituta.

Passa-se, então, ao estudo das medidas de suspensão e destituição do poder familiar a partir da análise dos principais motivos que ensejam essas intervenções.

---

<sup>71</sup> MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Poder Familiar. In: MACIEL, Cláudia (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010, p. 130.

<sup>72</sup> NERY JUNIOR, Nelson; MACHADO, Martha de Toledo. O Estatuto da Criança e do Adolescente e o novo Código Civil à luz da Constituição Federal: princípio da especialidade e Direito intertemporal. **Revista de direito privado**, v. 3, n. 12, out./dez. 2002, pág. 45. Disponível em: <<http://bdjur.tjdft.jus.br/xmlui/handle/tjdft/33270>>. Acesso em: 10 maio 2017.

### 2.2.1 Suspensão do Poder Familiar

Entende-se por suspensão do poder familiar a situação jurídica de ilegitimidade dos pais em exercer este poder diante de algum ato ou omissão praticados que não estejam de acordo com o previsto em lei ou com a conduta esperada do titular da autoridade parental.<sup>73</sup> Esta medida deve ser adotada apenas quando não houver outras soluções que possam produzir o efeito desejado, sendo imprescindível o encaminhamento das famílias para estudo social ou perícia por equipe interprofissional ou multidisciplinar enquanto estiver em vigor.

Vale destacar que em nada se altera a titularidade do poder familiar com a sua suspensão, já que ela se apresenta como um impedimento temporário no exercício da função dos pais. Assim, enquanto estiver suspenso o poder familiar, a titularidade e a legitimidade para o exercício da autoridade parental não se concentram na mesma pessoa, portanto, aquela ainda caberá aos genitores, enquanto esta passará para os tutores ou guardiões dos filhos.<sup>74</sup>

A existência da medida está vinculada à continuidade da situação ou dos fatos que a gerou, sob pena de interferência indevida na convivência familiar. Dessa forma, seja de ofício ou por requerimento das partes interessadas, deve a suspensão ser modificada ou revista pelo juiz visando o melhor para o interesse dos filhos menores de idade.<sup>75</sup>

Da leitura do *caput*, do artigo 1.637, do Código Civil, infere-se que cabe ao juiz a decretação da suspensão do exercício do poder familiar no intuito de propiciar a segurança da pessoa e dos pertences da criança e do adolescente, quando houver requerimento de algum parente ou do Ministério Público reportando ao Estado abuso de autoridade, falta aos deveres que lhes são inerentes ou arruinação dos bens dos filhos por parte do pai ou da mãe. Destaca-se que a medida não é a solução final mais esperada para estes casos, em verdade, “ao julgador é facultado tomar a decisão que melhor entender pela segurança do menor e de seus bens”<sup>76</sup>.

Como já mencionado são deveres dos genitores assegurar aos filhos a vida, a saúde, a alimentação, o lazer, a profissionalização, a dignidade, a convivência familiar e comunitária,

---

<sup>73</sup> “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.” **Estatuto da criança e do adolescente**, Lei federal nº 8069, 13 jul. 1990. Art. 24. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm). Acesso em: 17 abr. 2017.

<sup>74</sup> PEREIRA JÚNIOR, Antônio Jorge. Fundamentos de fiscalização e orientação do poder familiar. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**. São Paulo, v. 97, jan. 2002, p. 150. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67538>. Acesso em: 15 abr. 2017.

<sup>75</sup> TAMASSIA, Maria Júlia Pimentel. O poder familiar no código civil de 2002 e estatuto da criança e do adolescente. **Revista Acadêmica de Ciências Jurídicas**. v. 2, n. 1, 2005. Disponível em: [http://www.eduvaleavare.com.br/wp-content/uploads/2014/07/o\\_poder.pdf](http://www.eduvaleavare.com.br/wp-content/uploads/2014/07/o_poder.pdf) >. Acesso em: 10 maio 2017.

<sup>76</sup> MADALENO, Rolf. **Curso de direito de família**. 6. ed. rev., atual. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 738.



sem que haja qualquer tipo de discriminação, violência ou exploração. Assim, os maus tratos, a falta de vigilância sobre as atividades exercidas por eles, o uso injusto das prerrogativas atribuídas pela parentalidade e quaisquer outras situações que a autoridade judicial entenda que estejam colocando o infante em situação de risco podem ser ensejadoras da aplicação da medida de suspensão do poder familiar.

Já o parágrafo único, do artigo 1.637, do Código Civil, prevê que se suspende 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. Esse é o contexto no qual surge a discussão do tema central deste trabalho, qual seja, as consequências para o poder familiar com a restrição de liberdade do pai ou da mãe. Portanto, a referida hipótese de suspensão do exercício da autoridade parental será analisada novamente no próximo capítulo.

Ainda, merece destaque a Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010, lei da alienação parental, que em seu artigo 2º define como se configuraria esta conduta:

Art. 2º Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este.

Diante do caráter nocivo da manipulação de pensamento e consciência da criança para que esta rejeite o outro genitor e crie laços afetivos e familiares com ele, caso sejam caracterizados atos típicos de alienação parental ou qualquer outra conduta que dificulte a convivência de criança e adolescente com o outro genitor está presente mais uma causa de suspensão do poder familiar não prevista especificamente no Código Civil ou no Estatuto da Criança e do Adolescente. Essa disposição, no entanto, é constante na própria lei que regula este ato, nos termos do inciso VII, do artigo 6º.<sup>77</sup>

A restrição no exercício do poder familiar pode ser parcial ou total. Será total quando houver a privação de todos os encargos atribuídos pela paternidade e pela maternidade como uma verdadeira interrupção na autoridade parental até que a situação que gerou a medida cesse. Já a suspensão parcial ocorre nos casos em que os pais ficam impedidos temporariamente de exercerem parte das responsabilidades ligadas ao fato gerador, mas há a legitimidade para o

---

<sup>77</sup> MARGRAF, Alencar Frederico; SVISTUN, Meg Francieli. Guarda compartilhada: uma tentativa de diminuir a alienação parental. **Revista de Direito Privado**, vol. 61/2015, jan./mar., 2015, p. 256.

exercício do poder familiar quanto às questões que não se relacionam com a causa da suspensão.<sup>78</sup>

Ressalta-se, também, que esta descontinuação pode dirigir-se ao poder familiar de ambos os genitores ou só de um, a depender de quem tenha praticado a conduta contra a pessoa ou os haveres da criança ou o adolescente. A relação com todos os filhos também só é atingida pela suspensão se o ato atentatório foi dirigido a toda prole. Ao contrário, é caso de incidência apenas sobre a relação dos genitores com o filho específico que está sofrendo a violação.<sup>78</sup>

Por fim, pode também a medida de suspensão ser empregada em caráter liminar e incidental nos autos do processo de destituição do poder familiar.<sup>79</sup> Desde que comprovado motivo grave, pode o juiz decretar a suspensão até que se faça o julgamento de mérito da destituição do poder familiar, confiando os filhos à pessoa idônea ou procedendo ao acolhimento institucional deles.<sup>80</sup>

### 2.2.2 Destituição do Poder Familiar

A impossibilidade do meio familiar de garantir os cuidados e a proteção necessários ao pleno desenvolvimento dos filhos implica, *prima facie*, ao Estado a função de propiciar meios a esse núcleo para que seja efetivado o melhor interesse da criança e do adolescente. Destarte, antes mesmo da aplicação da medida de destituição do poder familiar, todas as tentativas de reintegração familiar e recomposição dos laços de afetividade são necessárias, sendo aquela providência cabível apenas quando não forem mais possíveis quaisquer soluções.

A perda do poder familiar é medida definitiva e mais prejudicial do que a suspensão, haja vista ser decorrente de falta grave dos genitores e, em geral, acarretar a separação de pais e filhos.<sup>81</sup> Como as crianças e adolescentes não possuem plena capacidade para a prática dos atos civis e para as melhores tomadas de escolhas, a partir da decretação da destituição do poder dos pais, é necessário que seja regularizada a guarda ou a tutela dos infantes, sendo dada

---

<sup>78</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, vol. 6, 2012, p. 373

<sup>79</sup> “Havendo motivo grave, poderá a autoridade judiciária, ouvido o Ministério Público, decretar a suspensão do poder familiar, liminar ou incidentalmente, até o julgamento definitivo da causa, ficando a criança ou adolescente confiado a pessoa idônea, mediante termo de responsabilidade.” **Estatuto da criança e do adolescente**, Lei federal nº 8069, 13 jul. 1990. Art. 157. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm). Acesso em: 5 maio 2017.

<sup>80</sup> VAS, Leide Socorro Monteiro. **Perda ou suspensão do poder familiar: análise de processos judiciais na comarca de Araguaína, TO**. 2015. 75 f. Dissertação (Mestrado Profissional em Prestação Jurisdicional e Direitos Humanos) - Universidade Federal do Tocantins, Palmas, TO, 2015, p. 22.

<sup>81</sup> COMEL, Denise Damo. **Do poder familiar**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 283.

preferência à família extensa para se responsabilizar sobre seus cuidados. Caso não seja possível, o que acontece é a colocação dos infantes em instituição de acolhimento com possível cadastro para adoção.<sup>82</sup>

O procedimento da destituição do poder familiar, que será estudado neste trabalho no próximo tópico e também quando da análise dos casos concretos, exige a observância do contraditório, para que seja oportunizada a defesa dos pais faltantes, além da necessidade de que se façam estudos psicossociais com os genitores e com os filhos para tentar, antes de decretar medida tão drástica, garantir às crianças e adolescentes o direito de serem criados em sua família natural ou extensa. Sobre a medida, Denise Damos Comel sinaliza para o fato de que:

“É ela imposta sempre no interesse do filho, exigindo imensa ponderação do julgador no exame do pedido, porque o interesse do menor é que está em jogo e um desacerto no julgar pode ser irremediável. [...] Assim, então, têm-se que todas as hipóteses legais que ensejam a perda do poder familiar, dada a natureza jurídica da função, devem sempre ser interpretadas restritivamente.”<sup>83</sup>

Algumas das causas que ensejam a destituição do poder familiar estão disciplinadas no artigo 1.638, do Código Civil. O castigo imoderado empregado contra os filhos, como um excesso do direito dos pais de corrigir-lhes quando necessário, configura razão suficiente para que haja a perda da autoridade parental.

Com efeito, qualquer exposição das crianças e adolescente à violência, maus tratos, agressões físicas e torturas psicológicas são vedadas pelo ordenamento pátrio. No entanto, da leitura deste dispositivo, poder-se-ia entender que o castigo moderado seria admitido no intuito de educar e corrigir os filhos, impondo-lhes limites na criação para que não reiterem comportamentos errados.<sup>84</sup>

Sobre o então Projeto de Lei 7.7672/2010, Marcel Edvar Simões aduz que:

[...] como poderia a Constituição da República Federativa do Brasil, no seu art. 229, impor aos pais o dever jurídico público de educar seus filhos (ou, ao menos, o Estatuto da Criança e do Adolescente, consoante o seu art. 22, realizar a imposição de dever de educação), o que se reflete na atribuição, na esfera privada, do poder funcional familiar para educar e exigir respeito, e ao mesmo tempo o Estado tolher, de forma desarrazoada, desproporcional, sem bom senso, o recurso dos pais à imposição de limites aos filhos menores por meio de uma atuação física razoável, moderada?

---

<sup>82</sup> COSTA, Tarcísio José Martins. Adoção internacional: aspectos jurídicos, políticos e socioculturais. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **A família na travessia do Milênio: Anais do II Congresso Brasileiro de Direito de Família**. Belo Horizonte: IBDFAM; OAB-MG; Del Rey, 2000, p. 270. Disponível em: <[http://www.ibdfam.org.br/\\_img/congressos/anais/69.pdf#page=215](http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/69.pdf#page=215)>. Acesso em: 15 maio 2017.

<sup>83</sup> COMEL, Denise Damo. **Do poder familiar**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 284.

<sup>84</sup> CAMPOS, Alyson Rodrigo Correia; LOBO, Fablola Albuquerque; LEAL, Larissa Maria de Moraes. **Direito das Famílias das Sucessões**. Recife: Editora Nossa Livraria, 2014, p. 386.

A despeito de se tratar de um ramo repleto de normas de ordem pública, o direito de família é um ramo do direito privado. Seria uma ingerência excessiva e injustificada do Estado sobre as famílias querer vedar, em termos absolutos, a possibilidade de os pais aplicarem palmadas leves, ou estaladas. [...] De modo que basta compreender, para resolver-se o dilema, que o que deve ser vedado, e é vedado desde logo, é o exercício excessivo ou abusivo do castigo fundado no poder familiar. Mas não se pode punir o abuso através do ataque frontal ao próprio conteúdo do poder jurídico, reduzindo-o injustificadamente.<sup>85</sup>

O aludido Projeto deu origem à Lei n. 13.010, de 26 de junho de 2014, conhecida como Lei da Palmada, a qual afasta a possibilidade de interpretação de que nas relações familiares seria permitido o castigo moderado na educação dos filhos quando acrescenta os artigos 18-A, 18-B, e 70-A ao Estatuto da Criança e do Adolescente. Ao contrário, com estas normas, entende-se que a disciplina da prole deve ser efetivada sem o uso de castigos físicos ou de tratamento cruel ou degradante, por parte de qualquer membro familiar ou responsáveis pela criação deles. Assim, não há mais que se falar em permissão de agressão física, psicológica ou verbal com os crianças e adolescentes utilizando-se do pretexto de que tais atos serviriam de educação ou disciplina deles.

Ainda, em se tratando de prática de violência intrafamiliar pelos pais ou responsáveis, a providência legal prevista no artigo 130, do Estatuto da Criança e do Adolescente, é o afastamento do agressor da moradia comum, com o objetivo de conferir proteção e resguardar a integridade de filhos e filhas.

A segunda hipótese passível de ensejar a perda da função dos pais é o abandono da filha ou do filho. A guarda é um dos deveres dos titulares do poder familiar, nos termos do inciso II do artigo 1.634 do Código Civil. Desta forma, o abandono representa uma inobservância de alguma das prerrogativas conferidas aos pais, seja pela gravidade deste ato ou pelo risco que pode gerar aos infantes.

Para que seja grave o abandono é necessário que esteja presente a negligência dos genitores quanto ao acompanhamento escolar, o suporte emocional, a alimentação e demais cuidados básicos que deveriam ser oferecidos por aqueles que por lei possuem responsabilidades com a criança e o adolescente. Segundo Kátia Regina Maciel, o abandono físico que impede o exercício do direito de convivência familiar dos filhos também revela-se

---

<sup>85</sup> SIMÕES, Marcel Edvar. O poder familiar na teoria geral do direito privado - Investigações de direito brasileiro e português. **Revista de Direito de Família e das Sucessões**. São Paulo, v. 1, n. 1, jul./set. 2014, p. 152/153. Disponível em: <<http://bdjur.tjdft.jus.br/xmlui/handle/tjdft/18553>>. Acesso em: 10 maio 2017

capaz de mostrar a falta de estima, a rejeição, a depreciação, a falta de atenção e cuidado dos pais para com eles, portanto configura-se razão suficiente para cessar o poder familiar.<sup>86</sup>

De outro modo, o abandono familiar causado pela situação financeira, por desentendimentos entre os genitores, ou ainda em decorrência de problemas de saúde devem ser analisados caso a caso, a fim de que seja averiguado se o responsável abandonante realmente deixou de cumprir seus deveres e desamparou a prole a ponto de perder o poder familiar, ou se seria apenas situação de suspender o poder familiar até que estas condições pontuais cessem.<sup>86</sup>

Insta destacar que este tema tangencia também o campo do Direito Penal se o abandono for suficiente a constituir os tipos penais previstos nos artigos 133 e 134, do Código Penal, quais sejam, abandono de incapaz e abandono de recém-nascido. Deverá o genitor abandonante ser punido, sendo, inclusive, o parentesco com o sujeito passivo deste ilícito uma das causas de aumento da pena previstas no inciso II, § 3º do artigo de abandono de incapaz.

Menciona-se, ainda, que o Capítulo III do Título que disciplina os crimes contra a família no Código Penal trata dos ilícitos contra a assistência familiar. O abandono material e o abandono intelectual/educacional, tipos previstos nos artigos 244 e 246, também podem ser imputados aos genitores em concomitância com a destituição do poder familiar no caso de desproteção dos filhos.

A terceira causa da perda da autoridade parental tratada pelo artigo 1.638, do Código Civil, é se houver a prática pelos genitores de atos contrários à moral e aos bons costumes, o que tornaria o ambiente familiar inadequado para o crescimento saudável e pleno desenvolvimento do caráter dos filhos. A intenção com esta hipótese é que não sejam tais condutas usadas de exemplo, reproduzidas ou vistas como corretas por essa parcela da sociedade ainda em desenvolvimento, como sustenta Carlos Roberto Gonçalves:

“Visa o legislador evitar que o mau exemplo dos pais prejudique a formação moral dos infantes. O lar é uma escola onde se forma a personalidade dos filhos. Sendo eles facilmente influenciáveis, devem os pais manter uma postura digna e honrada, para que nela se amolde o caráter daqueles. A falta de pudor, a libertinagem, o sexo sem recato podem ter influência maléfica sobre o posicionamento futuro dos descendentes na sociedade, no tocante a tais questões, sendo muitas vezes a causa que leva as filhas menores a se entregarem à prostituição”<sup>87</sup>

---

<sup>86</sup> MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Poder Familiar. In: MACIEL, Cláudia (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010, p. 138.

<sup>87</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, vol. 6, 2012, p. 371.

Antes mesmo do ambiente escolar, a educação das crianças tem sua base construída ainda nos primeiros anos de vida em seus lares. São os pais e as mães os responsáveis por transmitir aos filhos as primeiras noções de moral, religião, ética e da conduta esperada dos seres em sociedade.

Assim, em não havendo nas atitudes dos genitores aquilo que se espera como conduta reta e honesta, não há neles as características aptas para que exerçam a função que lhes é atribuída por lei. Cabe destacar que, mesmo sendo uma hipótese de cunho subjetivo, não é permitido ao poder judiciário que a decisão que decrete a destituição do poder familiar fundamentada nesta causa seja discricionária, devendo sempre ser observado o que será melhor para o interesse da criança e do adolescente, sob pena de incorrer nos abusos causados quando da vigência dos códigos menoristas.

Merece atenção, também, a previsão do crime de abandono moral no artigo 247, do Código Penal, porque demonstra alguns exemplos de atitudes dos pais que estariam expondo os filhos a situações imorais quando permitem que eles: i) frequentem casa de jogo ou mal afamada, ou convivam com pessoa viciosa ou de má vida; ii) frequentem espetáculo capaz de pervertê-los ou de ofender-lhes o pudor, ou participem de representação de igual natureza; iii) residam ou trabalhem em casa de prostituição; iv) mendiguem ou sirvam a mendigo para excitar a comiseração pública.

Por fim, a última previsão constante no código civilista diz respeito à prática reiterada nas situações que causam a suspensão do poder familiar previstas no artigo 1.637. Ainda que este diploma trate de causas que não são graves a ponto de gerar a perda do poder familiar, a prática constante do abuso de autoridade, da falta aos deveres que lhes são inerentes, da arruinação dos bens dos filhos ou da condenação por sentença transitada em julgado com pena superior a dois anos pode ensejar a destituição do poder dos genitores. Quanto a esta hipótese, Comel adverte que:

“[...] há de ter o dispositivo com especial cautela, porquanto o artigo ao qual remete (art. 1.637) é bastante amplo, permitindo a suspensão ou a adoção de medida em uma vasta gama de ações paternas, seja de maior ou menor gravidade, de modo que não será toda e qualquer reiteração nas faltas a que se refere o art. 1.637 que deverá ensejar a perda do poder familiar. A medida é por demais grave e de sérias consequências, de modo que somente poderá ser tomada quando se tiver certeza de sua necessidade.”<sup>88</sup>

Outrossim, é também prevista uma hipótese de destituição do poder familiar no Código Penal, em seu artigo 92, inciso II, nos casos em que os pais ou mães cometam crime doloso

---

<sup>88</sup> COMEL, Denise Damo. **Do poder familiar**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 292.

sujeito à pena de reclusão contra os filhos menores de idade. Nestas situações, a perda da autoridade parental se apresenta como pena acessória à condenação principal e deve ser decretada pelo juiz quando da prolação da sentença de mérito no campo penal, portanto, cabe a ele utilizar da correta fundamentação para que esta medida seja aplicada ao genitor condenado.

O Procurador Antônio Cezar Lima da Fonseca, sobre esta hipótese de destituição do poder familiar, aponta que:

“A lei especial do Estatuto (a lei penal é geral) determina que a perda do pátrio poder seja feita em procedimento contraditório (art. 24, ECA). Obviamente, em se tratando de um efeito da condenação, incorreu o devido contraditório específico a respeito do assunto “pátrio poder”. Destarte, se decretada e efetivada a perda do pátrio poder, por sentença penal condenatória, feriu-se não só a lei do Estatuto, mas a própria Constituição Federal (art. 5º, inc. LV). [...] Assim, temos que, se reconhecida ou decretada a perda do pátrio poder (destituição), cópia da sentença penal condenatória deve ser enviada ao agente ministerial competente (cível ou de família, ou aquele que oficia no juizado da infância e da juventude), para as providências posteriores, relativas à perda do pátrio poder dentro do *due process of law*.”<sup>89</sup>

Previsão similar passou a constar no Estatuto da Criança e do Adolescente a partir da Lei n. 12.962, de 8 de abril de 2014, a qual trouxe algumas alterações ao estatuto para assegurar a convivência da criança e do adolescente com os pais privados de liberdade. O §2º, do artigo 23 do aludido Estatuto deixa claro que “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.”

Desta feita, entende-se que somente é possível a decretação da destituição do poder familiar fundamentada na condenação penal dos pais e a consequente quebra dos laços familiares entre eles e sua prole em duas situações: i) quando houver reiteração dos pais em condenação por sentença irrecorrível, em virtude de crime cuja pena exceda a dois anos de prisão, porquanto configura-se a hipótese prevista no inciso IV do artigo 1.638, todos do Código Civil; ii) ou se forem os genitores declarados incapazes para o exercício da autoridade parental diante da condenação por crime doloso, sujeito a pena de reclusão, cometido contra os filhos.

---

<sup>89</sup> FONSECA, Antônio Cezar Lima da. A ação de destituição do pátrio poder. **Revista de informação legislativa**, v. 37, n. 146, abr./jun. 2000, p. 276. Disponível em: <<http://www2.senado.gov.br/bdsf/item/id/597>>. Acesso em: 13 maio 2017.

### *2.2.3 Procedimentos para a aplicação das medidas de proteção e para a decretação da suspensão e da destituição do poder familiar*

Com o estudo das hipóteses que ensejam a destituição ou a suspensão do poder familiar, passa-se à análise de como é feito o procedimento para que esse contexto vivido pela criança e pelo adolescente seja reportado ao Poder Judiciário.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu artigo 13, trata da obrigatoriedade de comunicação ao Conselho Tutelar local em casos de suspeita ou confirmação de castigo físico, tratamento cruel ou degradante e de maus-tratos contra os infantes. Esta denúncia pode partir de familiares, vizinhos, de um dos genitores, de entidades de saúde, de entidades públicas ou privadas, que abriguem ou recepcionem crianças e adolescentes – ainda que em caráter temporário – e dos dirigentes de estabelecimento de ensino, conforme artigos 56 e 94-A da aludida lei.

Quanto ao Conselho Tutelar, cabe mencionar que o Estatuto infantojuvenil disciplina sua criação, sua composição e suas atribuições, sendo importante destacar que é órgão permanente, não jurisdicional e que visa zelar pelo cumprimento dos direitos da criança e do adolescente.

Cabe ressaltar, no entanto, que o papel extrajudicial do órgão é de extrema relevância para que, “na qualidade de órgão responsável pela salvaguarda dos direitos infantojuvenis, sejam aplicadas a maioria das medidas elencadas no artigo 101 do Estatuto da Criança e do Adolescente protetivas vislumbradas pelo legislador”.<sup>90</sup>

Estas medidas devem ser aplicadas no intuito de garantir que os vínculos familiares sejam mantidos ou restaurados para o saudável desenvolvimento da criança e do adolescente. Portanto, após a averiguação da denúncia pelo Conselho Tutelar, havendo violações dos direitos dos infantes, cabe ao órgão oferecer a crianças e adolescentes e aos pais as medidas previstas nos incisos I a VI, do artigo 101, e nos incisos I a VII, do artigo 129 todos do Estatuto da Criança e do Adolescente, referentes ao encaminhamento a serviços, programas e grupos de orientação familiar, bem como de tratamento para alcoólatras e toxicômanos; ao acompanhamento escolar das crianças e a obrigatoriedade dos pais de matriculá-los e garantir a frequência dos filhos na instituição de ensino; à requisição de tratamento médico, psicológico e psiquiátrico, dentre outros.

---

<sup>90</sup> TAVARES, Patrícia Silveira. O Conselho Tutelar. In: MACIEL, Cláudia (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010, p. 394.



As alterações trazidas pela Lei nº 12.010, de 2009, quanto aos incisos VII, VIII e IX do artigo 101, e seus parágrafos versam sobre os novos contornos dados às medidas de acolhimento institucional, de inclusão em programa de acolhimento familiar e de colocação em família substituta.

Na lição de Nelson Nery Junior, no ápice da pirâmide valorativa de excepcionalidade está a institucionalização da criança e do adolescente, que só deve acontecer se houver a falência completa das demais alternativas.<sup>91</sup> Por tais motivos é que a aludida alteração normativa impôs a exclusividade de aplicação somente em sede judicial e com a participação obrigatória do Ministério Público para que sejam aplicadas aos infantes as medidas mais gravosas, isto é, aquelas que causam ruptura, ainda que temporária, entre pais ou responsável e criança e adolescente.<sup>92</sup>

A exceção a esta interpretação está prevista no artigo 93, do Estatuto da Criança e do Adolescente que disciplina a possibilidade de acolhimento pelas instituições sem prévia determinação de autoridade competente, apenas em caráter excepcional e de urgência, impondo-lhes a obrigação de comunicar o fato, em até vinte e quatro horas, ao Juiz da Infância e da Juventude. Assim, de acordo com Patrícia Silveira Tavares:

“[...] se no exercício de suas atribuições, o Conselho Tutelar entender necessário o afastamento de determinada criança ou adolescente do convívio com sua família – repita-se, natural ou extensa –, não poderá fazê-lo por conta própria. Deverá proceder imediata comunicação ao Ministério Público, fazendo acompanhar desta comunicação o elenco dos motivos que justificam tal entendimento e as providências tomadas para a orientação, o apoio e a promoção da família (art. 136, parágrafo único do ECA). São exceções a esta regra as situações de crimes em flagrante ou de risco iminente à vida ou à integridade física de criança ou adolescente, caso em que qualquer do povo pode afastá-los do convívio familiar e, como muito mais autoridade, o Conselho Tutelar”<sup>93</sup>

Portanto, caso não se configure a situação excepcional como acima delineada e esgotadas todas as possibilidades de reintegração familiar, é papel do Conselho Tutelar, nos termos do artigo 136, inciso IV, do Estatuto infantojuvenil, encaminhar ao Ministério Público notícia de fato que constitua infração administrativa ou penal contra os direitos da criança e do

---

<sup>91</sup> NERY JUNIOR, Nelson; MACHADO, Martha de Toledo. O Estatuto da Criança e do Adolescente e o novo Código Civil à luz da Constituição Federal: princípio da especialidade e Direito intertemporal. **Revista de direito privado**, v. 3, n. 12, out./dez. 2002, pág. 31. Disponível em: <<http://bdjur.tjdft.jus.br/xmlui/handle/tjdft/33270>>. Acesso em: 10 maio 2017.

<sup>92</sup> VIEIRA, Marcelo de Mello. Autonomia familiar e proteção aos direitos da criança e do adolescente: considerações sobre situação de risco e a atuação do Conselho Tutelar. **Revista de Direito da Infância e da Juventude**, v. 1, n. 2, jul./dez. 2013, p. 157. Disponível em: <<http://bdjur.tjdft.jus.br/xmlui/handle/tjdft/18014>>. Acesso em: 15 maio 2017.

<sup>93</sup> TAVARES, Patrícia Silveira. O Conselho Tutelar. In: MACIEL, Cláudia (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010, p. 395.

adolescente para a instauração de procedimento contencioso que vise o afastamento deles do convívio familiar.

Extraí-se da leitura dos parágrafos do artigo 101, do Estatuto da Criança e do Adolescente<sup>94</sup>, quais as peculiaridades das medidas de acolhimento institucional e acolhimento familiar. Com caráter provisório e excepcional, essas ações são utilizadas como forma de transição para reintegração familiar ou, não sendo esta possível, para colocação em família substituta, mas nunca com intuito de privação de liberdade de filhos e filhas.

Faz-se necessária a expedição por autoridade judiciária de Guia de Acolhimento para que crianças e adolescentes sejam encaminhados às instituições e estas guias devem conter não só as informações sobre eles, mas também sobre seus genitores, prováveis membros familiares que tenham interesse em tê-los sob guarda, bem como os motivos da retirada ou da não reintegração ao convívio familiar. É, ainda, de responsabilidade da autoridade judiciária manter em cada comarca um cadastro atualizado sobre as crianças acolhidas, assim como quais os procedimentos utilizados para as tentativas de reintegração familiar ou colocação substituta.

Nesse sentido, cumpre destacar o procedimento utilizado na 1ª Vara da Infância e da Juventude do Distrito Federal. Consoante relata Viviane Amaral dos Santos<sup>95</sup>, supervisora do Centro de Referência para Violência Sexual da 1ª Vara da Infância e da Juventude do Distrito Federal, para o acompanhamento de crianças e/ou adolescentes em situação de risco são criadas as “Pastas Especiais, procedimentos com vistas à aplicação das medidas previstas nos artigos 101, 129 e 130 do Estatuto da Criança e do Adolescente.” A equipe multidisciplinar composta por psicólogos, assistentes sociais, pedagogos tem a missão de assessorar o magistrado, por meio da realização de um estudo psicossocial abrangente, para, dentre outras funções, propiciar uma melhor compreensão da situação apresentada.

Quanto às entidades responsáveis pelo acolhimento institucional e familiar, aplicam-se os artigos 90 a 97, referentes à formação, ao funcionamento, à manutenção, à fiscalização e à punição em caso de descumprimento de suas obrigações. Especificamente para o acolhimento, é necessário que, dentre outras providências, se faça a elaboração de um plano individual de atendimento contendo as informações obtidas através da avaliação interdisciplinar da equipe da

---

<sup>94</sup> “O acolhimento institucional e o acolhimento familiar são medidas provisórias e excepcionais, utilizáveis como forma de transição para reintegração familiar ou, não sendo esta possível, para colocação em família substituta, não implicando privação de liberdade.” **Estatuto da criança e do adolescente**, Art. 101, §1º. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm). Acesso em: 25 maio 2017.

<sup>95</sup> SANTOS, Viviane Amaral dos. **As medidas protetivas e a garantia de direitos na perspectiva de famílias em situação de violência sexual intrafamiliar**. 2010. 261 f., il. Tese (Doutorado em Psicologia). Universidade de Brasília, Brasília, 2010 p. 15-16. Disponível em: < <http://repositorio.unb.br/handle/10482/6933> >. Acesso em: 25 maio 2017.

instituição, os compromissos assumidos pelos pais ou responsáveis, bem como as atividades a serem desenvolvidas com a criança e com o adolescente acolhidos e seus familiares, com vista à reintegração familiar ou, não sendo possível, à colocação em família substituta. É imprescindível para a revisão da medida de acolhimento feita a cada seis meses, que a entidade remeta à autoridade judiciária relatório circunstanciado acerca da situação da criança ou do adolescente acolhido e de sua família, devendo ser respeitado o tempo máximo para a aplicação desta medida em dois anos, prevista no §2º, do artigo 19 do Estatuto infantojuvenil.

Cabe, ainda, à instituição de acolhimento, à luz do §9º, do artigo 101, do Estatuto da Criança e do Adolescente<sup>96</sup>, enviar ao Ministério Público relatório fundamentado, no qual conste a descrição pormenorizada das providências tomadas com a criança e o adolescente enquanto assistidos pelo programa e a expressa recomendação, subscrita pelos profissionais técnicos das instituições, de que a medida necessária aos infantes seria a suspensão ou a destituição do poder familiar. Terá o órgão ministerial trinta dias para ingressar com a ação cabível, salvo em caso de serem insuficientes os relatórios apresentados, situação em que poderão ser realizados estudos complementares ou tomadas as providências que entender ser indispensáveis para instruir a ação.

Caso configurada a situação de risco da criança e do adolescente fica definida a competência para a propositura da ação, qual seja, do Juízo da Vara da Infância<sup>97</sup>. A situação de risco pode ser entendida como um contexto de ameaça ou violação atual, efetiva ou iminente dos direitos infantojuvenis, ocorrida por ação ou omissão da sociedade ou do Estado, ou ainda pela falta, omissão ou abuso dos pais ou responsáveis, desde que graves o suficiente para supostamente causar danos ao desenvolvimento da criança e do adolescente, conforme artigo 98 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Os demais casos, ainda que envolvam os direitos infantojuvenis, não são de competência da Vara da Infância e da Juventude e sim das Varas de Família.

---

<sup>96</sup> “ Em sendo constatada a impossibilidade de reintegração da criança ou do adolescente à família de origem, após seu encaminhamento a programas oficiais ou comunitários de orientação, apoio e promoção social, será enviado relatório fundamentado ao Ministério Público, no qual conste a descrição pormenorizada das providências tomadas e a expressa recomendação, subscrita pelos técnicos da entidade ou responsáveis pela execução da política municipal de garantia do direito à convivência familiar, para a destituição do poder familiar, ou destituição de tutela ou guarda.” **Estatuto da criança e do adolescente**. Art. 101, §9º. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm). Acesso em: 17 abr. 2017.

<sup>97</sup> “ Quando se tratar de criança ou adolescente nas hipóteses do art. 98, é também competente a Justiça da Infância e da Juventude para o fim de conhecer de ações de destituição do poder familiar, perda ou modificação da tutela ou guarda;” **Estatuto da criança e do adolescente**. Art. 148, Parágrafo único, alínea “b”. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm). Acesso em: 17 abr. 2017.

O Estatuto da Criança e do Adolescente prevê o rito das ações de suspensão e destituição do poder familiar, dos artigos 155 a 163, e o Código de Processo Civil aplica-se subsidiariamente às normas contidas no Estatuto, de acordo com o artigo 152. Vale destacar que é assegurada a prioridade absoluta na tramitação processual das ações sob o rito definido no Estatuto, já que o prazo máximo definido no artigo 163 para a conclusão do procedimento é de 120 dias.

A legitimidade ativa para propor a ação de destituição é tanto do Ministério Público, quanto daqueles que tenham legítimo interesse: um dos genitores, familiares, o guardião pretendente da tutela, etc. Nessas situações, porquanto o processo envolva interesse de incapaz, apesar dos infantes não figurarem como parte nessas ações, a participação do órgão é obrigatória como fiscal da ordem jurídica, sob pena de nulidade, nos termos do artigo 201, III do Estatuto da Criança e do Adolescente e artigo 178, II do Código de Processo Civil.

Conforme artigo 24 do aludido Estatuto, todos os atos processuais são praticados sendo respeitada a garantia do contraditório e da ampla defesa aos genitores. Com isto, os §§1º e 2º, do artigo 158, do código infantojuvenil prevê que todos os meios e diligências para citação pessoal dos genitores devem ser esgotadas antes de se tomar a alternativa de quaisquer das citações fictas. Acrescenta-se, ainda, que em casos de privação de liberdade dos pais, é imprescindível a citação pessoal no estabelecimento prisional, momento em que o oficial de justiça deverá perguntar se desejam que lhes seja nomeado defensor para sua defesa (artigo 159, parágrafo único).

Como exceção a esta regra, por força do artigo 157, *caput*, do Estatuto da Criança e do Adolescente, poderá o juiz decretar sem a oitiva dos pais e em caráter liminar e incidental a suspensão do poder familiar no bojo da ação de destituição, desde que constatado motivo grave ou situação de risco grave e ouvido o Ministério Público, no intuito de resguardar os direitos fundamentais e o melhor interesse dos infantes. Nestes casos a criança e o adolescente serão, de forma provisória, confiados à pessoa idônea mediante termo de responsabilidade, com preferência à família extensa, ou, esgotadas todas as possibilidades de manutenção da criança no seio familiar será ela inserida em programa de acolhimento familiar ou institucional, respeitadas as particularidades destes casos, como já delineado neste trabalho.

Os pais e/ou as mães que figurarem como polo passivo da ação possuem dez dias para oferecerem a contestação contra os fatos e pedidos deduzidos na petição inicial apresentada pelo Ministério Público, oportunidade em que também já indicarão as provas que pretendem produzir e apresentarão documentos e o rol de testemunhas. Caso não haja a possibilidade de

arcar com os encargos de constituir um advogado particular, o disposto no artigo 159 do Estatuto da Criança e do Adolescente assegura aos pais um defensor público ou advogado dativo.

Na hipótese de insuficiências do conjunto probatório que carrega aos autos, poderá o magistrado, de ofício ou a requerimento das partes, requisitar a apresentação de documentos a qualquer órgão ou repartição, determinar a realização de estudo social ou perícia por equipe interprofissional e multidisciplinar. Já na fase instrutória faz-se necessária a oitiva de mães e pais, desde que localizados no curso do processo, assim como das testemunhas arroladas na peça exordial e na contestação. Em observância aos artigos 28, §1º e 161, §3º, ambos do Estatuto da Criança e do Adolescente, quando os filhos e filhas puderem exprimir suas vontades, devem sempre ser ouvidos – até mesmo por equipe social e psicológica que auxilie o Juízo – e suas opiniões devem ser devidamente consideradas no momento da decisão do juiz.<sup>98</sup>

Colhidos os depoimentos e feito o exame e a valoração de todas as provas juntadas aos autos, sobrevém a sentença, que pode ser prolatada em audiência ou, excepcionalmente, poder ser proferida no prazo máximo de cinco dias, conforme leitura do §2º, do artigo 162 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Quanto à natureza da sentença que decreta a destituição do poder familiar, tomando por base o entendimento de Antônio César Lima da Fonseca<sup>99</sup>, será ela declaratória, constitutiva negativa e condenatória: declaratória porque declara a existência de uma das hipóteses do artigo 1.638 do Código Civil ou a da inobservância dos deveres e direitos dos pais constantes no artigo 22, do Estatuto da Criança e do Adolescente; constitutiva porque determina a nova situação da criança, quais sejam, a tutela, a guarda, ou o acolhimento institucional; por fim, a natureza condenatória reside no fato da condenação à perda da titularidade e do exercício do poder-dever de pais e mães.

A sentença que julga procedente o pedido de destituição do poder familiar, consoante disposto no parágrafo único, do artigo 163, do Estatuto da Criança e do Adolescente, deve ser averbada à margem do registro de nascimento de filhos e filhas que tiveram seus pais e/ou mães destituídos. Ainda, nos termos do artigo 199-B do aludido Estatuto, o recurso cabível contra esta sentença é a apelação, que deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo, ou seja, os

---

<sup>98</sup> MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Ação de Suspensão e de Destituição do Poder Familiar. In: MACIEL, Cláudia (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010, p. 608.

<sup>99</sup> FONSECA, Antônio Cezar Lima da. A ação de destituição do pátrio poder. **Revista de informação legislativa**, v. 37, n. 146, abr./jun. 2000, p. 276. Disponível em: <<http://www2.senado.gov.br/bdsf/item/id/597>>. Acesso em: 13 maio 2017.

efeitos da sentença são produzidos a partir da sua prolação. Observar-se-á, também, a prioridade absoluta de tramitação em grau recursal, devendo as apelações serem imediatamente distribuídas e colocadas em pauta para julgamento sem revisão e com parecer urgente do Ministério Público.

### **3. MÃES E PAIS ENCARCERADOS: ANÁLISE DE CASOS CONCRETOS DE AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR COM GENITORES PRESOS**

#### **3.1 – Os efeitos da restrição de liberdade de pais e mães no exercício do poder familiar**

Conforme estudado no capítulo anterior, cabe aos pais e às mães a titularidade do poder familiar, instituto que se caracteriza como um dever destes de proporcionar o sustento, a guarda e a educação dos filhos menores, além de se responsabilizarem por cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais, bem como garantir à criança e ao adolescente 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, consoante artigos 22, do Estatuto da Criança e do Adolescente, e 227, da Constituição Federal.

Nos casos da restrição de liberdade de um dos genitores ou de ambos, torna-se inviável o cumprimento de algumas das prerrogativas dos titulares do poder familiar. É por isso que – visando assegurar o melhor interesse da criança e a sua criação por quem possa cumprir de forma plena essa função – o legislador previu como uma das hipóteses de suspensão da autoridade parental o constante no parágrafo único, do artigo 1.637, do Código Civil, que assim dispõe: “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”.

No entanto, a fim de evitar imposições descabidas da suspensão do poder familiar, é necessário que se interprete este dispositivo de forma restritiva. Caso qualquer sentença transitada em julgado que condene os genitores a pena superior a dois anos – independentemente da natureza do delito, da ausência de dolo dos genitores e do regime de cumprimento da pena – seja motivo capaz de suspender o exercício da autoridade parental estar-se-ia punindo não só a dignidade dos pais, como os princípios do melhor interesse e proteção integral dos filhos menores, norteadores de todo o instituto do poder familiar.

Da leitura do artigo 33, do Código Penal, infere-se que existem três regimes de cumprimento de pena. O regime aberto, cumprido em casas de albergado ou na residência do réu, é para aquele condenado em até quatro anos de prisão. Já o regime semiaberto, cumprido em colônias-agrícolas ou estabelecimento similares, aplica-se aos réus condenados a pena superior a quatro e não superior a oito anos de prisão. Por fim, o réu cumpre o regime fechado em presídios e penitenciárias quando condenado à pena superior a oito anos de prisão.

Desta forma, para que seja suspenso o exercício do poder familiar de genitores condenados a pena superior a dois anos de prisão, deve, ao mínimo, estar presente também o regime de cumprimento de pena fechado ou semiaberto que caracterizam o afastamento de pais e filhos. Sobre o tema, no entendimento de Ataíde Junior:

“[...] Não se justificaria a incidência do art. 1.637, parágrafo único, do novo Código Civil, nos casos em que a condenação criminal a pena superior a dois anos não fixasse regime prisional fechado ou semiaberto, que não exigisse a manutenção do genitor atrás das grades. [...] Ora, se o pai ou a mãe, embora condenados criminalmente a pena superior a dois anos não se encontram presos e podem manter a convivência familiar com os filhos não há razão, em princípio, para suspender seu poder familiar, impedindo que gerenciem a criação e descolhimento de seus filhos. [...] Suspender o poder familiar por causa abstrata (condenação criminal genérica) é estimular a desagregação familiar.”<sup>100</sup>

Nos casos de condenação penal sem que haja os dois regimes de cumprimento de pena que afaste o pai ou a mãe dos filhos, oriundos de condenação em pena maior de 4 anos ou se houver reiteração delitiva dos genitores, não há que se falar em necessidade de suspensão do poder familiar.

Destarte, assim como nas demais hipóteses que justificam a aplicação da suspensão do exercício do poder familiar, o previsto no parágrafo único, do artigo 1.637, do Código Civil, carece de análise judicial para que seja a medida tomada somente se for para o melhor interesse da criança e do adolescente e após o exame de cada caso específico.

Noutra esteira, o §2º, do artigo 23, do Estatuto da Criança e do Adolescente, incluído pela Lei nº 12.962, de 8 de abril de 2014, ao prever que não cabe a aplicação da medida de destituição do poder familiar em caso de condenação penal do pai e da mãe, salvo as hipóteses de condenação por crime doloso, sujeito à pena de reclusão contra o próprio filho, admite a aplicação do artigo 92, inciso II, do Código Penal.

Cabe destacar que esta previsão, como já mencionado no capítulo anterior, pode não obedecer ao rito constante no Estatuto da Criança e do Adolescente para a decretação judicial da medida protetiva, porquanto seria uma decorrência automática e acessória da condenação penal nestes moldes. Em verdade, a sentença de mérito penal – que se presta a declarar ou não a materialidade e autoria do ato ilícito e instituir, por consequência, alguma punição ao autor da conduta – não é seara ideal para que se decrete a suspensão ou a destituição do poder familiar, sendo imprescindível a correta fundamentação da decisão neste ponto, sob pena de inobservância do princípio constitucional do devido processo legal. Ainda, é possível que a

---

<sup>100</sup> ATAÍDE JUNIOR, Vicente de Paula. **Destituição do poder familiar**. Curitiba: Juruá, 2009, p. 46-47.



sentença seja encaminhada ao Ministério Público da Infância e da Juventude para que ele seja o responsável por propor a ação de destituição do poder familiar no Juízo competente para tanto, seja a Vara de Família, seja a Vara da Infância e da Juventude.

A justificativa para a destituição do poder familiar do responsável que cometeu crime doloso contra o próprio filho firma-se no princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, já que o destinatário de todos os cuidados e proteção consequentes do poder familiar, os filhos e filhas, são o sujeito passivo, isto é, as vítimas deste crime. Assim, entende-se que o genitor que cometeu o ato ilícito perde a titularidade e é impedido de exercer o poder familiar, porquanto suas atitudes mostram-se incompatíveis com o esperado para a proteção e cuidado da prole.

Ainda, nos casos da aplicação de suspensão do poder familiar quando um dos pais está privado de liberdade, mas é possível o cumprimento dos encargos do parentesco pelo outro genitor, opera-se corretamente o impedimento temporário do exercício para aquele recluso, até que haja a sua progressão de regime e a consequente alteração do contexto de separação física do filho, cabendo ao outro genitor a guarda exclusiva da prole enquanto não cessar esta situação.

No entanto, menciona-se que, em muitas vezes, a realidade das famílias acometidas pelos problemas do cárcere não permite que seja possível a continuidade dos laços de parentesco entre o apenado e a apenada e seus filhos e filhas. Os mais diversos rumos que a relação entre pais e mães apenados e sua prole podem tomar são influenciados pelo gênero do detento, pela sua classe social, pela relação com a família extensa, pela quantidade de filhos e até mesmo pela idade destes.

É certo que, nos termos do artigo 5º, inciso XLV, da Constituição Federal, nenhuma pena passará da pessoa do condenado, mas, como acrescenta Raul Zaffaroni, o estado de polícia estende a responsabilidade a todos que cercam o infrator e a “transcendência do poder punitivo na direção de terceiros é, de fato, inevitável, ou seja, são efeitos que inevitavelmente alcançam a família do simples acusado e mesmo outras pessoas”.<sup>101</sup>

Segundo o mais recente relatório do InfoPen – Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias –, divulgado pelo Departamento Penitenciário Nacional em 2016 e produzido com base nos dados levantados em dezembro de 2014 junto às unidades prisionais brasileiras, a população encarcerada é composta por 578.440 homens e 36.495 mulheres em privação de

---

<sup>101</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raul et al. Direito penal brasileiro: Primeiro volume – Teoria geral de direito penal: Rio de Janeiro: Revan, 2003. p. 232.

liberdade.<sup>102</sup> Em que pese as alterações realizadas no ano de 2014 na metodologia e na definição de quais informações seriam colhidas na pesquisa, resta claro, ainda, o silêncio ou a pouca relevância quanto aos dados relativos ao número de pessoas privadas de liberdade que possuem filhos.

Esta informação foi pela primeira vez – e única, até o momento dessa pesquisa – divulgada no InfoPen - junho de 2014, no qual houve o levantamento do quantitativo de pessoas presas com filhos e qual seria o número de filhos delas.<sup>103</sup>

A análise perfunctória dos dados levantados aponta para diversos problemas como: i) a ausência de especificidade quanto à idade, gênero e raça dos filhos; ii) a divulgação geral dos números sem a distinção de gênero, o que não permite aferir qual a porcentagem específica de mães e pais presos; iii) a ausência de resposta de algumas unidades carcerárias por não haver informações nas mesmas quanto a este tema; iv) e, por consequência, a ausência de representatividade dos dados divulgados com a realidade, haja vista representar apenas 3,34% da população prisional.

Não há como negar que a produção de informações penitenciárias no Brasil, como um todo, sofre de inconsistências e lacunas que maculam não só a realização de estudos sobre a parcela da sociedade aprisionada, mas, principalmente, a criação de políticas públicas que visem a ressocialização dela e o apoio às suas famílias. A invisibilidade também diz respeito aos filhos e filhas de pais e mães encarcerados, que são muitas vezes referidos como “vítimas esquecidas” do crime, ou “órfãos da justiça”, ou, ainda, “vítimas invisíveis do *boom* carcerário”.<sup>104</sup>

Nesse cenário, ainda que pequeno, o foco da produção legislativa é sobre a mulher encarcerada, em razão da sua privação de liberdade “acarretar reflexos sociais bem superiores ao encarceramento dos homens, em especial, pelo cuidado aos filhos, tarefa que ainda costuma

---

<sup>102</sup> BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional (DePen). **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – InfoPen – dezembro, 2014**. Online: 26 abr. 2016, pág. 21. Disponível em: <[http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/documentos/infopen\\_dez14.pdf](http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/documentos/infopen_dez14.pdf)>. Acesso em: 15 maio 2017.

<sup>103</sup> BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional (DePen). **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – InfoPen – junho, 2014**. Online: 23 jun. 2015, pág. 63-64. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/documentos/relatorio-depen-versao-web.pdf>>. Acesso em: 15 maio 2017.

<sup>104</sup> FICHBEIN, Bettina Cotliarenko; MARTINS, Cristiane Damacarena Nunes. **Parecer 80/2012 – BIOMED**, Promotoria de Controle e de Execução Criminal de Porto Alegre, 2012, p. 2. Disponível em: <<https://www.mprs.mp.br/areas/infancia/arquivos/criancapresidio.pdf>>. Acesso em: 1º jun. 2017.

recair preferencialmente na pessoa da mãe”<sup>105</sup>, como retrato da persistência em definição dos papéis ocupados na sociedade basicamente em razão do gênero.

O artigo 83, §2º, da Lei de Execução Penal, instituída pela Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984, e alterada pela Lei n. 11.942, de 28 de maio de 2009, dispõe que “os estabelecimentos penais destinados a mulheres serão dotados de berçário, onde as condenadas possam cuidar de seus filhos, inclusive amamentá-los, no mínimo, até 6 (seis) meses de idade”.

Assim, como esforço para tentar normalizar, ao máximo possível, a dinâmica da formação do vínculo infanto-maternal, há a perspectiva de que o exercício do poder familiar das mães encarceradas aconteça sob a vigilância do Estado no estabelecimento prisional onde a genitora está reclusa. Não há uma padronização do espaço em que esses laços são formados, haja vista que:

“No Brasil, são diversas as práticas institucionais desenvolvidas em relação à maternidade na prisão. Em geral, há situações onde as crianças ficam na própria cela com a mãe, em berços ou camas improvisadas, como também há espaços específicos que abrigam as mães com seus filhos, temporariamente (denominados, em algumas unidades da federação, de berçário, creche, ala materno infantil, ala mãe-bebê ou similar). Em decorrência da invisibilidade desse contexto em nível nacional, faz-se necessária a padronização sobre a concepção, nomenclatura e protocolo de funcionamento desses espaços intramuros, que devem conter um planejamento institucional específico por parte da gestão penitenciária estadual.

Dessa forma, deve ser utilizada a nomenclatura espaço de convivência mãe filho para definir aquele em que as crianças permanecem, temporariamente, com suas mães em ambiente prisional, durante o cumprimento de pena.<sup>106</sup>

Ainda, há a possibilidade de que esse espaço tenha sido criado em uma cela ou ala específica dentro de um estabelecimento masculino, são os chamados estabelecimentos mistos. Os Estados Mato Grosso do Sul, Pernambuco, Rio de Janeiro, Roraima, Sergipe e São Paulo e o Distrito Federal não contam com este tipo de unidade mista<sup>107</sup>.

Quanto ao tempo de permanência da criança com a mãe apenada, nos termos do artigo 89, da Lei de Execuções Penais, pode ser dos seis meses até os sete anos de idade, se nas

---

<sup>105</sup> AZAMBUJA. Maria Regina Fay de. Os bebês filhos de mães que cumprem pena privativa de liberdade. **Revista Gênero e Direito**. v. 2, n. 1, 2013, p. 50. Disponível em: <<http://periodicos.ufpb.br/index.php/ged/article/viewFile/16947/9647>>. Acesso em: 1º jun. 2017.

<sup>106</sup> BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional (DePen). **Política Nacional de Atenção às Mulheres em situação de Privação de Liberdade e Egressas do Sistema Prisional**. Online: 09 jan. 2015, pág. 35/36. Disponível em: <<https://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/politicas-2/mulheres-1/anexos-projeto-mulheres/doc-basilar-politica-nacional-versao-final.pdf>>. Acesso em: 1º jun. 2017.

<sup>107</sup> \_\_\_\_\_. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional (DePen). **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – InfoPen – junho, 2014**. Online: 23 jun. 2015, pág. 63-64. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/documentos/relatorio-depen-versao-web.pdf>>. Acesso em: 15 maio 2017.

penitenciárias femininas existirem creches para abrigar os filhos desamparados cuja responsável está presa.

Ressalta-se que o foco na produção normativa do papel da mulher-mãe presa, por outro lado, não representa a mesma influência na formulação de políticas públicas capaz de efetivar meios para que esses laços sejam construídos entre os bebês e as genitoras. O primeiro InfoPen Mulheres, divulgado em novembro de 2015, demonstrou que apenas 34% dos estabelecimentos prisionais femininos possuem cela ou dormitório adequados para gestantes e, quanto à existência de berçários e creches, essa porcentagem é reduzida para 32% e 5%, respectivamente, das unidades femininas que responderam à pesquisa<sup>108</sup>.

Nesse sentido, por muitas vezes, o rompimento do convívio entre mães e filhos após o período de amamentação acontece, por determinação da direção das unidades prisionais, logo após o prazo de seis meses determinado no art. 83, §2º, da Lei de Execuções Penais. Embora seja necessário privilegiar a permanência da criança com suas mães, diante das condições do sistema penitenciário brasileiro, Maria Regina Fay de Azambuja, membro do Ministério Público, afirma que “não há como sustentar que sempre as mães possam ter o bebê em sua companhia, (...) havendo casos em que o melhor pode ser a guarda de outro familiar apto ao desempenho do encargo”, sinalizando para o fato de que:

“Nos casos em que o bebê não pode permanecer com a mãe enquanto ela se encontra privada de liberdade, sua guarda deverá ser conferida, preferencialmente, a um familiar, mediante decisão judicial. Não havendo familiar apto ao exercício do encargo, há que se buscar a possibilidade de outra pessoa, que tenha condições emocionais e físicas, e que aceite receber a guarda da criança. Também essas crianças merecem o devido acompanhamento, pelo poder público, visando minorar os danos da prematura separação da mãe. Não havendo familiar ou outra pessoa apta a desempenhar a guarda, a criança será acolhida em instituição.”<sup>109</sup>

Assim, em caso de deferimento da guarda para um membro da família natural ou extensa e, não sendo possível estas medidas, em casos de acolhimento institucional das crianças, é necessário que se observe as alterações promovidas Lei nº 12.962, de 8 de abril de 2014, que no artigo 19 do Estatuto infantojuvenil, incluiu o §4º, garantindo “a convivência da criança e do adolescente com a mãe ou o pai privado de liberdade, por meio de visitas periódicas

---

<sup>108</sup> \_\_\_\_\_. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional (DePen). **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – InfoPen Mulheres – junho, 2014**. Online: 4 nov. 2015, pág. 18/19. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/relatorio-infopen-mulheres.pdf>>. Acesso em: 1º jun. 2017.

<sup>109</sup> AZAMBUJA. Maria Regina Fay de. Os bebês filhos de mães que cumprem peminorarna privativa de liberdade. **Revista Gênero e Direito**. v. 2, n. 1, 2013, p. 60-61. Disponível em: <<http://periodicos.ufpb.br/index.php/ged/article/viewFile/16947/9647>>. Acesso em: 1º jun. 2017.

promovidas pelo responsável ou, nas hipóteses de acolhimento institucional, pela entidade responsável, independentemente de autorização judicial.”

Portanto, para que sejam mantidos os vínculos entre os genitores e seus filhos é necessária a mobilização das entidades de acolhimento ou de familiares, sendo que, para tanto, em muitos dos estabelecimentos prisionais, terão eles que ser submetidos a revistas íntimas e à espera por diversas horas até que possam entrar no presídio, considerado, também, o tempo despendido de transporte para que se chegue na unidade.

Ainda que seja assegurado o direito de visitas ao preso pelo artigo 19, §4º do Estatuto da Criança e do Adolescente, bem como pelo artigo 41, inciso X, da Lei de Execuções Penais, “os critérios para a realização de visitas correspondem a regimentos instituídos em cada unidade prisional, normalmente, obedecendo a critérios como nível de parentesco e a ordenamentos correspondentes às dinâmicas que se instituem no interior dos estabelecimentos”<sup>110</sup>.

Embora a visita pessoal seja a principal forma de manutenção dos vínculos familiares, principalmente quando se trata da relação com crianças em tenra idade, diante dos empecilhos existentes para a realização das visitas, há também outras alternativas que, dependendo da situação específica, podem ser mais apropriadas, como contatos telefônicos, vídeo conferências e cartas, por exemplo.<sup>111</sup>

Não se pode olvidar, também, que o inciso III, do artigo 117, da Lei de Execuções Penais, permite o recolhimento do beneficiário de regime aberto em residência particular, quando se tratar de condenada com filho menor ou deficiente físico ou mental. Ainda que a hipótese prevista refira-se apenas às mães apenadas, Aramis Nassif afirma que, tendo o genitor cumprido os requisitos necessários para que seja-lhe deferido o mesmo benefício, a medida que se impõe é “de devolver o pretendente, ainda na condição de apenado, ao seu lar, para que assuma a responsabilidade de cuidar seus filhos, cumprindo o papel que a lei deseja, que a Constituição aceita, e que a emancipação da mulher impõe-lhe”.<sup>112</sup>

Feitas estas considerações, o cenário das relações familiares quando os genitores estão presos demonstra que os cuidados para que seja garantido a crianças e adolescente o convívio

---

<sup>110</sup> JARDIM, Ana Caroline Montezano Gonsales. **Famílias e prisões: (sobre)vivências de tratamento penal**. 2010. 133 f. Dissertação (Mestrado) - Programa de Pós-Graduação em Serviço Social, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2010. p.51. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/10923/5187>>. Acesso em: 1º jun. 2017.

<sup>111</sup> FICHBEIN, Bettina Cotliarenko; MARTINS, Cristiane Damacarena Nunes. **Parecer 80/2012 – BIOMED**, Promotoria de Controle e de Execução Criminal de Porto Alegre, 2012, p. 2. Disponível em: <<https://www.mprs.mp.br/areas/infancia/arquivos/criancapresidio.pdf>>. Acesso em: 1º jun. 2017.

<sup>112</sup> NASSIF, Aramis. O apenado, a família, a LEP e a constituição. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre, v. 26, n. 78, jun./ago. 2000, p. 41/42. Disponível em: <<http://bdjur.tjdft.jus.br/xmlui/handle/123456789/10696>>. Acesso em: 1º jun. 2017.

com eles são de responsabilidades dos demais familiares, das entidades de acolhimento e de todos os agentes da rede de proteção infantojuvenil.

A intenção da presente pesquisa, portanto, é analisar os casos concretos de destituição do poder familiar, a fim de verificar se, nos casos de mães e pais apenados, há consonância com as normas que preconizam a garantia do direito de convivência dos filhos menores de idade com os genitores presos, bem como se também é observada a regra de que o cometimento de crime, desde que não seja contra o próprio filho, não configura razão suficiente para que haja a perda do poder familiar. Analisar-se-á, também, à luz do estudo realizado nos capítulos anteriores, se os procedimentos observam as peculiaridades dos direitos fundamentais da criança e do adolescente e do instituto do poder familiar.

### **3.2 – Relato dos casos concretos estudados**

Os casos analisados são frutos dos autos das ações de destituição, suspensão ou restabelecimento do poder familiar, já arquivados, que tramitaram perante a 1ª Vara da Infância e da Juventude de Brasília. Haja vista a condição peculiar da publicidade dos atos que versam sobre filiação, nos termos do artigo 189, II, do Código de Processo Civil, não só na fase de pesquisa, mas principalmente no decorrer da análise dos casos, haverá o compromisso e o cuidado de garantir a preservação da imagem, da identidade e a inviolabilidade da integridade das crianças e dos adolescentes mencionados nos autos. Dessa forma, os nomes aqui usados quando há a referência das crianças e de seus genitores são fictícios.

Diante da complexidade do tema abordado no presente trabalho, a escolha da metodologia da análise de casos concretos afasta quaisquer presunções de generalização das conclusões obtidas. Com efeito, busca-se examinar as particularidades de cada situação quanto à aplicação dos princípios e dos direitos da criança e do adolescente, as normas do Código Civil e demais regras pertinentes às relações familiares.

“A Justiça da Infância e da Juventude do Distrito Federal possibilita aos estudantes a coleta de dados (...), desde que haja prévia solicitação autorizada pelo juiz competente, na forma estabelecida pelo Juízo.”<sup>113</sup> Assim, foi feito requerimento ao Juízo da 1ª Vara da Infância

---

<sup>113</sup> TJDF. **Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios - Orientações para Estudantes**. Disponível em: <<http://www.tjdft.jus.br/cidadaos/infancia-e-juventude/estudantes>>. Acesso em: 20 maio 2017.

e Juventude do Distrito Federal (Anexo A) e, com a autorização, foi possível ter acesso aos autos que versavam sobre o tema escolhido.

A seleção dos processos para a pesquisa acadêmica foi feita pela Assessoria Técnica da Vara da Infância e Juventude, com base nos requisitos escolhidos, quais sejam, processos já arquivados, com início da tramitação após o ano de 2014 e em que foram julgados procedente e improcedente os pedidos de destituição do poder familiar, desde que se tratasse da situação em que ambos ou um dos genitores (seja o pai ou a mãe) estivessem reclusos.

Houve a liberação de dezessete autos físicos para consulta e, a partir da aplicação do formulário aos processos (Anexo B), a primeira seleção feita foi daqueles que de fato o pai ou a mãe estavam privados de liberdade, o que resultou em seis autos processuais. Destes, foram selecionados dois processos para análise, por serem os únicos em que houve a oitiva dos genitores para a realização da defesa, em sede de contestação, contra as ações propostas. Os outros quatro casos, em que pese em algum momento dos autos haver a prisão do pai ou da mãe, ou eles não quiseram contestar a ação e a defesa foi feita por meio da curadoria especial<sup>114</sup>, ou os genitores cumpriram a pena e, ainda que libertos, não conseguiam ser mais encontrados para apresentar defesa. Assim, a escolha dos dois cadernos processuais para análise no presente trabalho foi fundamentada na possibilidade de que o caso estudado tivesse oportunizado a manifestação de vontade dos genitores.

Feitas estas considerações, passa-se à breve síntese fática e procedimental dos autos analisados.

### *3.1.1 Primeiro Caso*<sup>115</sup>

O primeiro caso refere-se à ação de destituição do poder familiar, proposta pelo Ministério Público em dezembro de 2010, contra a genitora Júlia, em relação às crianças Erick e Luan. No decorrer do processo, em emenda à petição inicial, o órgão ministerial fez o pedido de inclusão do genitor de Luan, Jorge, no polo passivo da ação e requereu a regularização

---

<sup>114</sup> “O juiz nomeará curador especial a réu preso revel, bem como ao réu revel citado por edital ou com hora certa, enquanto não for constituído advogado.” **Código de Processo Civil**, Lei 13.105, 16 mar. 2015, Art. 72, II. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 25 maio 2017.

<sup>115</sup> DISTRITO FEDERAL (BRASIL). Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Vara da Infância e da Juventude. **Processo n. 2010.01.3.009768-0**. Perda ou Suspensão ou Reestabelecimento do Poder Familiar. Brasília, 7 dez. 2010.

registrar das crianças, já que não tinham certidão de nascimento, o que foi acolhido pelo magistrado.

Cumprir observar que o contexto que antecede a propositura da ação demonstra negligência da genitora não só quanto a Erick e Luan, como também aos seus dois filhos mais velhos, haja vista terem sido acolhidos institucionalmente antes mesmo de Julia engravidar das duas crianças. Os filhos mais velhos foram liberados no ano de 2004, após os pais apresentarem contestação na ação de acolhimento institucional e ficar decidido que eles reuniam condições de voltarem a ter seus filhos sob suas guardas e companhias.

No entanto, em 2010, o Conselho Tutelar e a Vara da Infância receberam relatório da assistente social que acompanhava a família pelo Centro de Referência Especializado de Assistência Social (CREAS) informando que: i) Julia estava traficando drogas e usando seus filhos Erick e Luan para a prática de tal ilícito; ii) havia negligência, descaso e inércia da requerida quanto à criação dos filhos; iii) que Erick e Luan estavam em situação de ameaça e violação de direitos; iv) e que uma outra filha de Julia já estava em processo de adoção. Quanto aos dois filhos mais velhos, as informações obtidas é que estavam residindo com a tia materna e que não estavam em situação de extrema vulnerabilidade que justificasse o pedido de destituição do poder familiar em relação a eles.

Desde 2008 a família era acompanhada pela mesma assistente social e, da análise da cópia dos documentos da Pasta Especial, evidencia-se a situação de vulnerabilidade que os acometia. As crianças eram sustentadas pelo avô paterno de Luan e pelos trabalhos informais, “bicos”, que a genitora fazia, mas Julia não demonstrava interesse em responsabilizar-se efetivamente pelos filhos. Desde a ação de destituição dos genitores quanto à única filha do casal, já havia a demanda por parte das psicólogas da Vara da Infância para que houvesse a intervenção do Conselho Tutelar no núcleo familiar averiguando a situação das Erick e Luan.

Diante dos fortes indícios de veracidade das alegações prestadas, bem como da negligência por parte da genitora, entendeu o magistrado, em decisão interlocutória, ser o conjunto probatório suficiente para embasar a concessão do pedido de liminar de suspensão do poder familiar da genitora e o acolhimento institucional de Erick e Luan, com a emissão das respectivas guias de acolhimento institucional, até que alguém da família extensa pudesse tê-los sob guarda ou até que fossem colocados em família substituta.

Após o cumprimento do mandado de busca e apreensão, as crianças foram acolhidas em novembro de 2010 quando estavam com 4 e 2 anos de idade. A instituição de acolhimento apresentou Plano de Atendimento Individual e Familiar e o primeiro relatório sobre as crianças



em janeiro de 2011. Em uma das visitas da equipe do CREAS à casa de Júlia, esta informou que não visitara os filhos porque não tinha condições financeiras para pegar o transporte até a instituição de acolhimento, o que fez a equipe do CREAS se mobilizar para conseguir transporte para a genitora e os filhos irem visitar Erick e Luan, visitas essas que aconteceram por três vezes.

Citada pessoalmente para contestar ação, Júlia deixou seu prazo transcorrer sem que se manifestasse. Assim, o órgão ministerial não só requereu nova citação da genitora, mas também requereu a inclusão de Jorge no polo passivo da demanda e a suspensão do poder familiar em relação a ele também, como já relatado. Ainda, requereu a antecipação da tutela para que as crianças fossem cadastradas para a adoção.

Em junho de 2011 o pedido de inclusão das crianças no cadastro de adoção foi indeferido pelo magistrado, uma vez que entendeu não ser recomendado que os habilitados a adotar fossem expostos às discussões do processo de destituição, acreditando ser mais seguro a adoção de crianças cujos pais já perderam do poder familiar. A suspensão do poder familiar da genitora foi confirmado e determinou-se a suspensão do poder familiar do genitor, sob o fundamento de que também era pai ausente e negligente na vida de Luan. Na oportunidade, foram suspensas as possibilidades de visitas e providências no sentido de reintegração familiar.

Recebida a ação também em relação a Jorge, as tentativas de citação do pai foram frustradas. O requerimento de citação por edital feito pelo Ministério Público foi deferido pelo juiz, que também determinou a pesquisa aos arquivos do Tribunal Superior Eleitoral, visando encontrar o atual endereço do requerido e as informações de sua filiação.

Consoante consulta realizada pelo órgão eleitoral, constatou-se que Jorge havia sido preso em fevereiro de 2011, após ter fugido da unidade prisional em 2010. Assim, foi determinada a sua citação pessoal no estabelecimento prisional, momento em que também foi decretada a revelia da requerida. Citado, Jorge informou que não concordava com a ação e que deseja contestá-la. A Defensoria Pública informou que poderia receber o genitor para feitura da peça, o que foi deferido pelo juiz, oficiando a penitenciária para que apresentasse o pai na Defensoria Pública para fazer sua defesa.

Em sede de contestação, Jorge informou que pretendia reassumir os cuidados com seu filho após sair da prisão, provavelmente em agosto de 2012. Afirmou, ainda, que jamais teve a intenção de deixar de criar e educar seu filho e manifestou ser contrário à hipótese de que Luan fosse inscrito para adoção. Segundo o pai, o afastamento somente aconteceu porque ele se

envolveu com o crime e restou condenado à prisão, mas que esta situação estava próxima de acabar e gostaria ele de retomar a guarda e os cuidados do filho.

Enquanto isso, em outubro de 2011, foi apresentado relatório feito pelo Centro de Referência Especializado de Assistência Social (CREAS), narrando as peculiaridades do caso e qual a situação da família natural das crianças. A história de Júlia, que morou na rua desde criança, era marcada pela extrema miséria. Os acompanhamentos feitos com a genitora desde 2008 contavam com visitas ao lar, comparecimento dela na unidade do CREAS para requerer vagas em creche, auxílio para se inscrever em programas de transferência de renda do governo, entre outras demandas.

No parecer apresentado pela assistente social foi observado que a família era multiproblemática, mas que a mãe expressava vontade de mudar de vida. Houve, assim, o pedido ao Ministério Público e ao Conselho Tutelar que buscassem serviços para garantir os direitos da mãe e dos filhos com as tentativas de: habilitação para obtenção de moradia própria; esforços para que ela conseguisse capacitação, emprego e renda; acompanhamento escolar e matrícula das crianças em creche; auxílio para tratamento médico, de dependência química e dentário, todas estas medidas visando possibilitar a estruturação da família.

Na realização de audiência de oitiva da genitora, esta não compareceu, haja vista não ter sido mais encontrada desde que citada para apresentar contestação. A requerimento do Ministério Público, o juiz deferiu o pedido de busca junto aos arquivos do Tribunal Superior Eleitoral para que se encontrassem informações de Julia, e, em resposta ao ofício encaminhado, este órgão indicou os endereços da genitora que constavam em seus cadastros.

Feitas as diligências nos endereços, um familiar informou que Julia tinha sido presa, o que foi confirmado pelo Ministério Público e pelas pesquisas feitas no sistema do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, que desde março de 2012, a genitora cumpria pena privativa de liberdade. Citada pessoalmente no estabelecimento prisional, a mãe informou que não concordava em perder o poder familiar sobre seus filhos acolhidos e que queria contestar a ação.

Encaminhada à Defensoria Pública pelo estabelecimento prisional, a genitora confeccionou sua peça de defesa, argumentando que sempre buscou se estruturar emocional e financeiramente para conseguir cuidar dos filhos, tanto que requeria ajuda perante a equipe do Centro de Referência Especializado de Assistência Social (CREAS) e que as medidas necessárias e recomendadas pelo órgão à assistência familiar não foram cumpridas pelo Conselho Tutelar ou pelos agentes do Estado. Alega, também, que nunca, por vontade própria,

quis colocar seus filhos em situação de risco e que buscou todos os meios necessários para garantir o crescimento e desenvolvimento saudável das crianças, mas que sua condição social e financeira eram barreiras para a mudança de sua situação, o que acabou por levar a genitora a traficar e ensejou sua prisão. Afirmou que estava se profissionalizando e estudando para quando progredir de regime conseguir reaver seus filhos. Na peça de defesa, requereu-se, ao final, a improcedência do pedido de destituição ou, subsidiariamente, que fosse o poder familiar suspenso até a liberdade de Júlia.

Foi juntado aos autos relatório feito em novembro de 2012 pela equipe técnica multidisciplinar da Vara da Infância e da Juventude e, em maio de 2013, foi encaminhado ao Juízo Plano Individual de Atendimento e Relatório Informativo das crianças Erick e Luan realizados pela última entidade de acolhimento em que estavam. Os dois meninos já tinham passado por outras duas instituições de acolhimento, as quais enviaram relatórios informativos sobre as crianças em junho de 2011 e em junho de 2012.

No relatório apresentado por psicólogos e assistentes sociais da aludida Vara, há a descrição minuciosa das tentativas de localização da família extensa e sobre as informações que se tinha sobre a mãe e o pai antes de serem presos. Diante do relatado, é sugerida a destituição do poder familiar dos pais e que os dois meninos não sejam colocados na mesma instituição em que posteriormente foram acolhidos os filhos mais velhos do casal, haja vista: i) não haver vínculo entre os filhos mais velhos e Erick e Luan; ii) ser necessária nova adaptação das crianças ao ambiente da instituição, mudança essa que poderia ser prejudicial a eles por já estarem integrados com os funcionários e demais crianças da entidade em que estavam acolhidos; iii) além de reduzir a possibilidade de adoção se as crianças ficassem juntas, porque o perfil de grupo de quatro irmãos e a idade dos dois filhos mais velhos poderia dificultar que eles se encaixassem no perfil definido por algum casal inscrito no Cadastro Nacional de Adoção.

Os deslindes processuais dos autos passaram ainda pela audiência de oitiva dos genitores, a qual não foi possível ser realizada diante do não comparecimento deles. O feito prosseguiu porque o juiz deferiu o pedido requerido ainda em audiência, pelo Ministério Público, de que as contestações fossem consideradas como manifestação de vontade e a versão dos fatos pela ótica dos pais, por terem sido elaboradas com a oitiva dos genitores pelo defensor público. Destaca-se que, em ofício encaminhado pelos estabelecimentos prisionais após a realização da audiência, comunicou-se que, em razão da ausência de policiais/agentes penitenciários disponíveis para a realização da escolta, não foi possível levar os genitores para a audiência.

Há nos autos, em novembro de 2013, a requisição do Juízo da Vara da Infância e da Juventude para que a Vara de Execuções Penais enviase a situação da pena de ambos os genitores. À época, o pai de Luan estava cumprindo regime semiaberto e a ele era permitido a realização de trabalho externo, sendo que já progrediria para o regime aberto no mesmo mês. Quanto à Julia, também estava cumprindo regime semiaberto com trabalho externo, mas a possibilidade de progressão para o regime aberto seria a partir de setembro de 2014.

Apresentadas alegações finais pelo Ministério Público, o magistrado determinou a imediata inclusão de Erick e Luan no Cadastro Nacional de Adoção, sob o fundamento de que as crianças estavam institucionalizadas há três anos e que, mesmo antes de serem presos ou após progredirem para o regime semiaberto, não houve a tentativa dos pais de visitar ou de reaver as crianças, o que demonstraria negligência e falta de interesse de Jorge e Júlia em relação aos filhos. Assim, levando-se em conta que também inexistia a possibilidade de reintegração com a família extensa, houve o cadastramento das crianças.

Nesta mesma decisão, houve o indeferimento do pedido feito anteriormente pela Defensoria Pública da oitiva de três testemunhas indicadas por Jorge. Foi interposto agravo de retido contra esta decisão, mas o juiz manteve a decisão agravada, aduzindo não serem necessárias mais provas aos autos porquanto o conjunto probatório que carrega ao feito já era suficiente a fundamentar a sentença.

Com alegações finais apresentadas pela Defensoria Pública para ambos os genitores, sobreveio a sentença que julgou procedente o pedido feito pelo Ministério Público, decretando a perda do poder familiar de Júlia em relação às crianças Erick e Luan e de Jorge em relação a seu filho Luan, por terem eles incorrido na hipótese do inciso II, do artigo 1.638, do Código Civil, confirmando a tutela antecipada, bem como o cadastramento das crianças para a adoção.

O magistrado sentenciante observou que as crianças, agora com 7 (sete) e 5 (cinco) anos de idade, já estavam institucionalizadas a tempo superior ao permitido por lei, o que seria uma afronta à necessidade de crescimento em um meio saudável e à garantia de pleno desenvolvimento de ambos. Ainda, em relação aos pais e a família extensa, levou-se em conta todo o contexto desde o início do processo, com todos os relatórios de equipes técnicas e as manifestações de Julia e Jorge quando apresentaram contestação para se confirmar a impossibilidade de reintegração familiar.

Em março de 2014 foi juntada aos autos certidão da Seção de Colocação em Família Substituta informando que Erick e Luan iniciaram estágio de convivência com casal regularmente habilitado para adoção e que essa situação progredia satisfatoriamente.

Inconformados, os pais, por intermédio da Defensoria Pública, interpuseram apelação contra a sentença, arguindo que ao presente caso aplica-se a suspensão do poder familiar consoante artigo 1.637, parágrafo único, do Código Civil. Sustentam que só deixaram de cumprir os encargos paterno e materno por causa da prisão de ambos, mas que em momento algum colaboraram para colocarem as crianças em situação de vulnerabilidade. Afirmam que buscaram apoio das entidades sociais com intuito de mudarem a realidade social em que viviam e com isso garantirem melhores condições de crescimento e desenvolvimento aos filhos, mas que não foram atendidos pelo CREAS, Conselho Tutelar, ou qualquer outro órgão do governo que pudesse ajudá-los a melhorarem suas condições.

Alegando a necessidade de garantir a vigência do princípio do melhor interesse da criança, o cumprimento do direito da criança ao convívio familiar, bem como a prioridade de reintegração à família natural ou extensa, pugnam pelo provimento do recurso para que seja reformada a sentença e julgados improcedentes os pedidos feitos pelo Ministério Público na ação inicial. O recurso foi recebido apenas em seu efeito devolutivo, isto é, não houve a suspensão dos efeitos da sentença, mesmo tendo os autos sido encaminhados para a segunda instância.

Em contrarrazões, o órgão ministerial afirma que a postura negligente e a indisposição dos genitores para efetivarem as mudanças de comportamento necessárias a reaver as crianças, ainda que oferecidos meios pelo Estado para tanto, afastam qualquer outra solução a este caso senão a destituição do poder familiar. Para que a sentença seja mantida, argumentam, ainda, que são altas as chances de que as crianças sejam criadas em ambiente familiar (substituto), ao contrário do cenário que lhes acometia, de crescimento de forma impessoal e sob os cuidados do Estado por meio de entidades de acolhimento. Requereram, assim, o não provimento do recurso.

Recebidos os autos na instância recursal em maio de 2014, foi emitido parecer do Ministério Público pelo desprovimento do recurso. Julgada pela Egrégia 6ª Turma Cível, sob relatoria do Desembargador Jair Soares, a apelação foi conhecida, mas a ela foi negado provimento, unanimemente. O acórdão restou assim ementado:

DESTITUIÇÃO DE PODER FAMILIAR. DESINTERESSE NA CRIAÇÃO, GUARDA E SUSTENTO DOS FILHOS.

Constatado o desinteresse dos pais biológicos na criação, sustento e educação dos filhos, sobretudo a impossibilidade de restabelecimento da convivência, impõe-se a

destituição do poder, medida que melhor preserva os interesses dos menores. Apelação não provida.<sup>116</sup>

Com o trânsito em julgado do acórdão, foi encaminhada cópia das certidões de nascimento constando, à margem, o registro de que os genitores foram destituídos. Quanto às crianças, do que consta dos andamentos da Pasta Especial aberta quando foram cadastradas para adoção, há a expedição de guia de liberação em agosto de 2014 para o casal habilitado com o qual os meninos já estavam em estágio de convivência desde o mês de março do mesmo ano. Ainda em agosto de 2014 houve a propositura da ação de adoção que foi julgada procedente em janeiro de 2015, consoante consulta aos andamentos do processo.

### *3.1.2 Segundo Caso<sup>117</sup>*

Cumprido destacar que, neste caso, quando do ajuizamento da ação – abril de 2014 – o genitor, João, já estava recluso, consoante informações da petição inicial apresentada pelo Ministério Público. A ação de destituição do poder familiar foi proposta com base nos deslindes da ação de acolhimento institucional referente ao filho do casal, Pedro, e seus dois irmãos, filhos apenas da mãe, Ana com outro genitor.

Dos documentos que instruem a petição inicial, constata-se que, após uma denúncia, as crianças foram encontradas abandonadas por Ana que havia deixado o lugar onde moravam para usar drogas, momento em que foi registrada ocorrência policial e oficiado o Conselho Tutelar para o acompanhamento dos 3 irmãos, sendo que um deles, Carlos, de tenra idade, estava com a saúde debilitada e precisava de cuidados médicos urgentes. Com base no relatório encaminhado pelo Conselho Tutelar ao Ministério Público e à Vara da Infância, foi proposta ação ordinária de acolhimento institucional, na qual houve o deferimento do pedido liminar de acolhimento das crianças.

Emitida a guia de acolhimento em setembro de 2012, Pedro, com cinco anos de idade, foi encaminhado à instituição junto de seus outros dois irmãos, que contavam, um com três anos e o outro com três meses de idade. Dos documentos que instruem a peça inicial, observa-se que não só Plano Individual de Atendimento foi apresentado no momento do acolhimento das

---

<sup>116</sup> DISTRITO FEDERAL (BRASIL). Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. 6ª Turma Cível. **Apelação Cível n. 20100130097680**. Acórdão n.799157, Relator: Jair Soares, Revisor: José Divino, Data de Julgamento: 25/06/2014, Publicado no DJE: 01/07/2014, pág. 325

<sup>117</sup> DISTRITO FEDERAL (BRASIL). Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Vara da Infância e da Juventude. **Processo n. 2014.01.3.002868-7**. Perda ou Suspensão ou Reestabelecimento do Poder Familiar. Brasília, 2 abr. 2014.

crianças, como também os relatórios semestrais – em abril, junho e novembro de 2013 e fevereiro de 2014.

Destaca-se que os relatórios detalhavam a situação das crianças, com dados referentes ao acompanhamento escolar, crescimento físico, desenvolvimento, relacionamento com as demais crianças da instituição e com as dirigentes da entidade, sentimentos expressados durante as consultas com psicólogas, etc. Era também registrado minuciosamente todo o quadro de tentativas de localização da genitora, a ausência de visitas dela às crianças, as informações referentes à sua situação de rua e uso constante de drogas, as poucas visitas da família extensa e do pai dos dois irmãos de Pedro.

Instado a apresentar contestação na ação de acolhimento institucional, João foi citado pessoalmente no estabelecimento prisional e, em sua defesa, informou ter vontade de se responsabilizar pelo filho quando estivesse em liberdade, indicando uma tia como pessoa capaz de exercer a guarda de Pedro. No entanto, não foi possível localizar a pessoa indicada e o irmão de João informou que não havia irmã com aquele nome.

A equipe multidisciplinar da instituição de acolhimento promoveu todas as tentativas de reintegração familiar buscando a avó materna e o irmão de João para investigar se havia a vontade dos familiares em cuidar das crianças, recebendo resposta negativa de todos os contatados. Cumpre observar que, por serem filhos de pais diferentes, Pedro, que tinha cinco anos quando foi acolhido, manifestou à equipe da instituição que tinha muito medo de se separar dos seus irmãos. Nesta feita, a proposta apresentada pela entidade foi de que os membros das famílias extensas se dispusessem a cuidar dos três irmãos, o que não foi aceito pela família de Ana, nem mesmo de nenhum dos genitores.

Em audiência concentrada realizada em novembro de 2013, diante da impossibilidade de reintegração com a família natural e extensa consoante indicação da instituição de acolhimento, o Juízo da Vara da Infância e Juventude instou o Ministério Público a se manifestar sobre a possibilidade de ajuizamento da ação de destituição do poder familiar. Este é o contexto que antecede a presente demanda analisada.

Diante desse cenário, na ação de destituição do poder familiar, o órgão ministerial pede, em caráter liminar, a suspensão do poder familiar e a colocação das crianças no Cadastro Nacional de Adoção. Estas medidas foram indicadas pela equipe técnica da entidade de acolhimento como a mais correta para a situação em tela, por não ser plausível a reintegração com a família natural e extensa, além da institucionalização das crianças estar prestes a

completar os dois anos máximos permitidos de duração da medida, visto que ocorreu em setembro de 2012.

A ação de destituição do poder familiar foi então proposta contra Ana e João, em relação ao filho Pedro, havendo outra ação proposta contra Ana e o pai de seus outros dois filhos. Recebida a ação, em decisão interlocutória, houve o deferimento do pedido de suspensão liminar do poder familiar dos dois genitores e a determinação do cadastramento de Pedro para adoção.

A primeira tentativa da citação de Ana foi infrutífera, pois o local diligenciado era a casa de sua irmã, que informou não saber do paradeiro da genitora das crianças, já que sabia que ela estava morando na rua e que sempre se encontrava sob efeito de substâncias psicotrópicas. O genitor de Pedro, João, citado no estabelecimento prisional em que estava recluso, informou ter interesse em cuidar do filho e pediu auxílio jurídico para apresentar sua defesa, afirmando que em que pese a situação de restrição de liberdade queria “continuar sendo pai de Pedro”.

Nesse ínterim, foi juntada aos autos certidão informando o início de estágio de convivência de Pedro e seus dois irmãos com casal devidamente habilitado no Cadastro Nacional de Adoção.

A Defensoria Pública se manifestou quanto à disponibilidade de data e horário para atendimento e assistência jurídica do pai, o que resultou na apresentação da defesa de João. Na contestação, o genitor reafirmou que pretende reassumir os cuidados com o filho após a prisão. Informou, ainda, que, quando do acolhimento da criança, já se encontrava preso e impossibilitado de contato com sua família e que, se pudesse, teria eivado todos os esforços para evitar tal situação. Foi requerida a realização de estudo técnico com o genitor, pela equipe multidisciplinar da Vara da Infância e Juventude, a fim de verificar as reais possibilidades de reintegração com João.

Quanto à Ana, o magistrado requereu a busca nos cadastros eleitoral e penitenciário de informações sobre prováveis locais nos quais ela pudesse ser encontrada. Ainda que diligenciados todos os endereços obtidos, a mãe não foi localizada, mormente porque os seus conhecidos e familiares sempre informavam que a genitora estava residindo na rua e sempre era encontrada sob efeito de drogas.

Esgotadas todas as possibilidades de encontrar a genitora, foi deferida a sua citação por edital, tendo o prazo para contestação transcorrido sem sua manifestação. Assim, foi nomeado um dos Defensores Públicos da Vara da Infância e Juventude como Curador Especial de Ana



e, na apresentação da contestação por negativa geral, foi suscitada a preliminar de nulidade da citação editalícia para o tipo de ação em comento.

Em julho de 2014, perto do fim do prazo máximo previsto para acolhimento institucional, Pedro e seus irmãos foram liberados ao casal com o qual estavam em estágio de convivência mediante termo de guarda provisória, momento em que foram expedidas as guias de desligamento das crianças. A ação de adoção foi proposta em setembro de 2014.

Após a manifestação do Ministério Público em réplica, houve o saneamento do processo e as partes foram instadas a especificar provas. Por entenderem não ser necessária a apresentação de quaisquer outras provas, tanto o órgão ministerial quanto os genitores se manifestaram em alegações finais.

Sobreveio sentença, em fevereiro de 2015, julgando procedente o pedido de perda do poder familiar de João e Ana em relação ao filho Pedro, sob os fundamentos de que os genitores efetivamente abandonaram seus filhos, consoante artigo 1.638, II, do Código Civil e, quanto a João, que não havia real expectativa de liberdade iminente, nem mesmo que teria como manter a unidade familiar e ter sob seus cuidados não só Pedro, seu filho, mas também seus dois irmãos. Noutra esteira, também fundamentou a decisão de mérito com base no bom desenvolvimento do estágio de convivência das crianças com o casal que detinha a guarda provisória deles, bem como na farta instrução probatória que evidenciavam a impossibilidade de reintegração das crianças com a família natural e extensa.

Desta feita, entendeu-se ser a destituição do poder familiar medida cabível, diante da contradição da conduta dos genitores aos interesses do filho. Após o trânsito em julgado em abril de 2015, a sentença foi averbada na certidão de nascimento da criança e foi juntada certidão proveniente dos autos de adoção informando sobre o julgamento procedente do pedido inicial de adoção proposto pelo casal que já tinha a guarda das crianças, em setembro de 2015, com a consequente alteração do registro de Pedro e seus dois irmãos.

### **3.3 – Análise dos casos: ponderações entre a realidade analisada e as normas do ordenamento jurídico pátrio**

Inicialmente, cumpre destacar que, como determina o Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu artigo 148, parágrafo único, a competência da Vara da Infância e da

Juventude tem caráter excepcional, visto que reserva-se aos casos em que haja ameaça ou violação aos direitos infantojuvenis. É relevante ter a competência como pano de fundo da análise dos casos porque já se é presumível que, para que a ação tenha tramitado perante a aludida Vara, no contexto familiar e da criança está-se diante de falta ou omissão da sociedade, do Estado ou dos pais, além da hipótese de práticas de abuso dos pais quanto a seus encargos.

A primeira observação que se faz com base na análise dos casos relatados é que, para ações que envolvam crianças, adolescentes e relações familiares, é de extrema importância a intervenção de outros campos do saber que não apenas o jurídico para a solução dos problemas apresentados ao Judiciário. As manifestações das equipes técnicas e multidisciplinares da Vara da Infância e da Juventude, os relatórios encaminhados pelas entidades de acolhimento institucional, pelo Conselho Tutelar e pelo Centro de Referência Especializado de Assistência Social (CREAS), realizados com base em acompanhamentos por psicólogos, assistentes sociais e agentes especializados nestes temas, trazem aos autos a sensibilidade e a perspectiva dos profissionais necessárias a auxiliarem a decisão do magistrado.

Por meio destes relatórios é possível inferir que a preferência da permanência da criança na família natural ou extensa foi tentada por diversas vezes, inclusive com o pedido de aplicação das medidas protetivas aos pais, no primeiro caso, previstas no artigo 129, do Estatuto da Criança e o Adolescente. Como bem salientado em manifestação do Ministério Público, naquele processo, em que pese a tentativa dos órgãos de proteção em manter as crianças no seio familiar natural e extenso, não basta apenas os esforços externos para a preservação dos laços entre os membros familiares, sendo necessário também os esforços de pais em mãos em aceitar a ajuda que lhes é ofertada para que mudem o contexto vivido e possam oferecer um ambiente saudável para o desenvolvimento das crianças e adolescentes.

Para garantir que o crescimento das crianças não aconteça em um ambiente impessoal é que se tem a limitação de dois anos na aplicação da medida de acolhimento institucional, mesmo porque esta providência é vista como uma transição entre a situação de risco da criança e a possibilidade de reintegração familiar, seja ela na família natural, extensa ou substituta. No primeiro caso analisado, o acolhimento das crianças se deu desde novembro de 2010 a agosto de 2014, no intuito de que os deslindes da causa fossem solucionados até que uma decisão fosse tomada para o atendimento do melhor interesse das crianças. Já no segundo caso, o acolhimento da criança durou menos de dois anos e a liberação, por meio de guarda ao casal habilitado para adoção com o qual ela estava em estágio de convivência, se deu exatamente pela justificativa de que o prazo para a medida já estava quase em seu máximo.

Ao passo em que há inúmeras tentativas de que os pais sejam incluídos em programas de auxílio e de que sejam reestabelecidos os laços familiares, estas ações contam com a necessidade de urgência de conclusão, seja pelo prazo de cento e vinte dias para a tramitação do processo, definido no artigo 163, do Estatuto da Criança e do Adolescente, seja pelo prazo máximo de dois anos para a aplicação do acolhimento institucional e familiar, definido no artigo 19 do Estatuto, sob pena de a tentativa de estruturação da família para que a criança seja mantida nela acabe se tornando uma punição para a criança que terá que esperar na entidade de acolhimento por anos até que a situação de sua família seja definida.

Uma das medidas adotadas no segundo caso que buscou garantir a celeridade processual foi a audiência concentrada, regulada pelo Provimento 32, de 24 de junho de 2013, do Conselho Nacional de Justiça. Consoante artigo 1º do Provimento, estas audiências são realizadas a cada seis meses nas dependências das entidades de acolhimento, com a presença dos atores do sistema de garantia dos direitos da criança e do adolescente, para reavaliação de cada uma das medidas protetivas de acolhimento, com a subsequente confecção de atas individualizadas para juntada em cada um dos processos. Como aconteceu no referido caso, em atendimento ao disposto no artigo 5º, entendeu o magistrado, pelas peculiaridades do acolhimento da criança, ser necessária a propositura da ação de destituição do poder familiar e, por isso, abriu-se vista dos autos ao Ministério Público para manifestação expressa sobre a situação, o que culminou na propositura da referida ação.

Destaca-se que, mesmo no primeiro caso, o qual teve início de tramitação anterior às alterações do Estatuto da Criança e do Adolescente promovidas pela Lei nº 12.962, de 8 de abril de 2014, foi cumprida a determinação do artigo 158, §2º que prevê a obrigatoriedade de citação pessoal de pais e mães privados de liberdade, sendo que, neste momento, já manifestaram seu interesse em contestar a ação de destituição do poder familiar e lhes foi nomeado defensor público para que fosse apresentada a peça defensiva.

Em ambos os casos analisados, a destituição do poder familiar se deu por ter o magistrado entendido que pais e mães deixaram seus filhos em abandono, ou seja, com o fundamento legal na hipótese do inciso II, do artigo 1.638, do Código Civil.

No primeiro caso, o abandono foi caracterizado desde antes do nascimento das crianças objeto da ação, haja vista que os filhos mais velhos dos genitores já tinham sido institucionalizados em outras oportunidades, mas o que ensejou a ação foi o abandono das crianças por cerca de oito dias sem que a mãe se preocupasse com seus cuidados básicos. Surge, neste caso, outro contexto relevante para a decisão, qual seja, a extrema pobreza dos genitores,

o uso de entorpecentes e o tráfico, inclusive com a utilização das crianças para a prática do crime. Apesar de afirmar o pai, quando de sua defesa, que não contribuiu para o abandono dos filhos e que o mesmo não teria ocorrido, caso ele estivesse em casa, a conclusão tomada pelo magistrado é que mesmo antes de estar recluso e ainda depois de estar em liberdade, não buscou o genitor procurar os filhos ou tentar reavê-los.

Já no segundo caso analisado, o magistrado sentenciante aponta que a situação de risco e abandono da criança objeto da ação e de seus irmãos, estava configurada em razão da negligência de ambos os genitores e pelos maus tratos e dependência química da mãe. Mas o fator determinante para a perda do poder familiar, neste caso, foi o choque entre a impossibilidade de reintegração familiar natural ou extensa com o bom progresso do estágio de convivência entre as crianças e o casal habilitado para adoção. Infere-se, portanto, que foram sopesadas as melhores condições de desenvolvimento das crianças, haja vista a atual situação da genitora de morar na rua e utilizar substâncias psicotrópicas e a ausência de previsão de que em pouco tempo haveria a progressão de regime do genitor para que esse pudesse reaver os cuidados sob seu filho e, ainda, que fosse ele se responsabilizar pelos outros irmãos a fim de evitar o rompimento dos vínculos fraternos entre as crianças.

Assim, a motivação das decisões de deferimento do pedido liminar de suspensão do poder familiar, do cadastramento das crianças para a adoção, bem como das sentenças foi atenta não só as normas do Código Civil, do Estatuto da Criança e do Adolescente, mas, principalmente, foi pertinente às alterações advindas com a doutrina da proteção integral da criança e do adolescente e ao princípio da primazia do melhor interesse infantojuvenil. Para as crianças dos casos apresentados, em especial pelas idades que tinham quando acolhidas, a resposta jurídica encontrada respeitou o enfoque da prioridade absoluta para a concretização de seus direitos fundamentais sob quaisquer outros direitos e deveres tutelados.

À vista disso, a solução encontrada nos dois casos foi a quebra dos laços biológicos com a consequente adoção das crianças. Há de se destacar que para a adoção, consoante artigo 28, §4º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, em geral, busca-se evitar o rompimento definitivo dos vínculos fraternais, colocando-se o grupo de irmãos sob adoção na mesma família substituta. No segundo caso, esta regra foi observada inclusive para a possibilidade de reintegração com a família extensa, haja vista que quando eram buscados familiares da criança objeto da ação, sempre perguntavam se havia também interesse em ter sob guarda seus dois outros irmãos unilaterais por parte de mãe, com o intuito de manter os vínculos entre eles.

No entanto, a regra de preservação do vínculo fraterno foi excepcionada no primeiro caso sob duas razões: a ausência de vínculo entre os irmãos mais velhos e os dois irmãos mais novos, além da menor probabilidade de que houvesse casal habilitado para adoção com o perfil de grupo de irmãos com algumas crianças em idade já avançada. Apesar de excepcional, este entendimento é corroborado pelo Relatório de Dados Estatísticos disponibilizado pelo Cadastro Nacional de Adoção (Anexo C), que demonstra que a porcentagem de pretendentes que aceitam adotar irmãos é de 33,16% do total de cadastrados e que a razão entre a idade das crianças e adolescente é inversamente proporcional ao número de pessoas que pretendem adotá-los.

Assim, o principal fundamento legal para a destituição do poder familiar em ambas a situação, como visto, foi o abandono e a negligência dos pais, bem como o descumprimento injustificado dos deveres de sustento e guarda e as perspectivas de que os direitos fundamentais das crianças estariam garantidos se colocadas em família substituta. Desta forma, a restrição de liberdade dos genitores e da genitora, no primeiro caso, apenas foram fatores que agravaram o quadro de abandono, já que dos relatórios que acompanhavam os autos nota-se que as causas mais relevantes para que fosse decretada esta medida se fundavam em omissões e negligências pregressas dos pais e das mães.

Nada obstante este cenário, impera mencionar que no segundo caso, apesar de não ser o principal motivo para a destituição do poder familiar do genitor, constata-se que o abandono sofrido pela criança foi cometido preponderantemente pela mãe. Quanto ao pai, o que se verifica é que, ainda que tenha ele se manifestado no sentido de que sempre cumpriu com seus deveres e de que teria o desejo de continuar exercendo seu poder familiar, a sua restrição de liberdade foi fator considerável para que seu filho fosse cadastrado para adoção.

A decisão do magistrado nestes autos, como já explanado, observou as demais peculiaridades do caso, haja vista a chance de que a criança, acolhida em família substituta, tivesse os prejuízos decorrentes da privação à convivência familiar atenuados. Nessa linha de interpretação, em casos semelhantes, a sentença é reforçada pelo entendimento do Egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios sedimentado nos Informativos de Jurisprudência nº 268, de 2013 e nº 334, de 2016:

“Informativo de Jurisprudência n. 268/2013: Destituição do Poder Familiar – Prisão em processo criminal

A Turma negou provimento a apelação interposta contra sentença que julgou procedente pedido de destituição do poder familiar. Segundo o relato, o genitor alegou não ter negligenciado seus filhos e justificou a inoportunidade de visitas na decretação de sua prisão em processo criminal. Ainda foi relatada a argumentação do MP de que seria adequada a destituição do pátrio poder, uma vez que o pai das crianças haveria

abandonado os filhos, mesmo ciente de que a genitora, por ser dependente de álcool, não teria condições de proporcionar os cuidados necessários ao desenvolvimento físico e psíquico dos menores. Nesse contexto, os Desembargadores destacaram que o Código Civil em vigor, no artigo 1.634, e o Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu artigo 22, enumeram uma série de deveres aos quais estão subordinados os pais, como titulares do poder familiar, em relação a seus filhos. Lembraram, ainda, que o poder familiar, por sua natureza, é indelegável e deve ser exercido em absoluta sintonia com tais regras voltadas ao interesse dos filhos e da família como entidade em si. Na espécie, os Julgadores asseveraram que, com base nos depoimentos dos menores e no relatório técnico, é possível constatar a ocorrência de abandono afetivo e material e a impossibilidade de retorno dos menores ao núcleo familiar. Por oportuno, os Magistrados ressaltaram que o abandono pelos pais é condenável na medida em que retira dos filhos as oportunidades de pleno desenvolvimento e causa prejuízo, ainda que apenas psicológico. Assim, ante a verificação de que a prisão do genitor, por si só, não foi responsável pelo desamparo dos menores, uma vez que ficou demonstrado o abandono em período anterior à decretação de seu aprisionamento, o Colegiado manteve a sentença.”<sup>118</sup>

“Informativo de Jurisprudência n. 334/2016: Destituição do Poder Familiar – PRISÃO DO GENITOR E AUSÊNCIA DA GENITORA.

A destituição do poder familiar é medida excepcional e somente é admitida, quando demonstrada a inequívoca violação aos direitos da criança, além da omissão dos genitores. Duas crianças foram encaminhadas para programa de acolhimento institucional após a internação da avó paterna, que exercia de fato a guarda dos infantes em razão da prisão do pai e da ausência da mãe. O MPDFT ingressou com ação de destituição do poder familiar para que as crianças fossem incluídas em programa de adoção. Em apelação, o genitor se insurgiu contra a sentença que decretou a perda do pátrio poder, alegando que nunca violou os direitos dos filhos e afirmando que, após o cumprimento da pena, pretende retomar os cuidados dos mesmos. O Relator destacou que o pai está impossibilitado de exercer a guarda dos infantes e de suprir as necessidades e carências, por ter sido condenado ao cumprimento de catorze anos de prisão pela prática de homicídio doloso. Ressaltou que os genitores não assumiram as atribuições inerentes aos detentores do poder familiar, por serem usuários de drogas, e deixaram as crianças com a avó, pessoa idosa e doente, que não foi capaz de dispensar os cuidados básicos de higiene e alimentação em favor dos netos. O Desembargador afirmou que o sistema judicial não pode admitir a permanência indefinida dos menores em abrigos, enquanto aguardam a saída do pai do sistema prisional e a consequente reabilitação. Assim, em virtude das infrutíferas tentativas de localizar algum parente apto a receber as crianças e da recusa da mãe em ficar com os filhos, a Turma concluiu que ficou demonstrado o efetivo abandono material e afetivo das crianças e que, apesar de se tratar de medida excepcional, a destituição do pátrio poder é a medida que melhor atende aos interesses dos menores.”<sup>119</sup>

Isto posto, observa-se que as decisões que envolvem direitos fundamentais da criança e do adolescente são proferidas sob a lente do princípio da prioridade absoluta para que, respeitada a condição de pessoas em especial desenvolvimento, não haja quaisquer direitos

---

<sup>118</sup> DISTRITO FEDERAL (BRASIL). Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. **Informativo de Jurisprudência n. 268, de 2013: Destituição do Poder Familiar – Prisão em processo criminal**. Disponível em: < <http://www.tjdft.jus.br/institucional/jurisprudencia/informativos/2013/informativo-de-jurisprudencia-no-268/destituicao-do-poder-familiar-2013-prisao-em-processo-criminal>>. Acesso em: 9 jun. 2017.

<sup>119</sup> \_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. **Informativo de Jurisprudência n. 334, de 2016: Destituição do Poder Familiar – Prisão do genitor e ausência da genitora**. Disponível em: <<http://www.tjdft.jus.br/institucional/jurisprudencia/informativos/2016/informativo-de-jurisprudencia-n-334/destituicao-do-poder-familiar-2013-prisao-do-genitor-e-ausencia-da-genitora>>. Acesso em: 9 jun. 2017.

sobrepostos àqueles que garantam o melhor interesse infantojuvenil, ainda que, para isso, algumas normas referentes ao direito dos genitores em exercer os encargos advindos da paternidade e da maternidade sejam mitigadas.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A privação de liberdade causada por condenação penal é responsável pelo isolamento e institucionalização do preso, também tendo como efeitos naturais a segregação social e, muitas vezes, o rompimento do suporte familiar, seja ele emocional ou de insumos básicos.

Em relação à prisão de pais e mães, as consequências para a família com a inserção do genitor no sistema penal dependem do contexto social vivido por ele e de diversos fatores externos ao cárcere. Em se tratando de núcleo familiar formado por dois genitores, independentemente do sexo, caso haja a prisão de um deles, ao outro que se encontra no mundo fora das grades caberá o exercício do poder familiar de forma concentrada.

Ainda, considerando os papéis definidos pela sociedade, percebe-se que as consequências da restrição de liberdade para os filhos quando as mães vão presas são mais sentidas do que nos casos em que os pais são privados de liberdade, porquanto nestes casos há a tendência de que as genitoras cuidem dos filhos.

Não se pode afastar, contudo, a possibilidade da prisão do único genitor das crianças no caso de famílias monoparentais, ou que o genitor preso fosse o principal responsável pelo exercício dos encargos do poder familiar e pela manutenção familiar.

A possibilidade de que o outro genitor ou algum parente da família extensa possa se responsabilizar pelas crianças garante não só o cumprimento da norma que proíbe que a prisão dos pais enseje a destituição do poder familiar, como também permite que a criança tenha seu direito à convivência com a família natural ou extensa garantido, inclusive respeitada a prioridade de manutenção dos vínculos biológicos.

Dessa forma, para que se mantenham os laços entre pais e mães presas e seus filhos, revela-se essencial a existência de parentes da família extensa capazes de ficar com as crianças e os adolescentes sob sua guarda, até que o genitor apenado progrida de regime e possa reaver os cuidados com a prole.

Nestes casos, conforme estabelece a norma civilista pátria, deve o poder familiar ser suspenso, até que o pai apenado cumpra sua pena e, demonstrada a possibilidade de reestabelecimento dos laços afetivos, possa voltar a ter seus filhos sob guarda. Caso não seja o outro genitor o responsável pelas crianças durante o período do cumprimento de pena, interessa ao campo do Direito de Família a regularização da guarda dos infantes, até que ela possa ser revista com o fim do cumprimento da pena do genitor que estava preso.



Entretanto, este nem sempre é o cenário das famílias que são acometidas pelo rompimento das relações familiares com o encarceramento de um dos seus membros. Como nos casos analisados neste trabalho, há de se levar em conta também a possibilidade de estar diante de vulnerabilidade e ameaça ou violação dos direitos dos filhos.

A situação de risco da criança e do adolescente, independentemente de sua motivação, implica a necessidade de acompanhamento pelos órgãos como Conselho Tutelar, Ministério Público, Vara da Infância e da Juventude, Defensoria Pública e demais agentes estatais que formam a rede de proteção infantojuvenil. Por consequência, aplicam-se a eles e aos pais e responsáveis as medidas definidas nos artigos 101 e 129, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Configurada a situação de risco dos filhos de mães e pais presos, cabe aos órgãos de proteção não só promover a busca de familiares capazes de se responsabilizar por eles, como também, consoante alteração trazida pela Lei nº 12.962, de 2014, ao referido Estatuto, garantir que haja a convivência da criança e do adolescente com a mãe ou o pai privado de liberdade, por meio de visitas periódicas promovidas pelo responsável ou, nas hipóteses de acolhimento institucional, pela entidade responsável, independentemente de autorização judicial.

Constatada a ausência, ou não sendo possível localizar pessoas disponíveis para haver os cuidados com os filhos de genitores presos, desde que presentes os demais requisitos necessários para a aplicação da medida, cabe à autoridade judiciária decretar o acolhimento institucional ou familiar destas crianças, como uma transição entre a situação de risco e o reestabelecimento do vínculo familiar.

No entanto, com o acolhimento institucional, assim como nas hipóteses em que estejam os infantes em situação de violação ou ameaça de seus direitos, o foco de proteção passa a ser não só a garantia de que as crianças permaneçam convivendo com seus genitores, mas, primordialmente, o cumprimento de todos os seus direitos fundamentais para que cessem, o mais breve possível, quaisquer vulnerabilidades que possam estar vivendo.

Ainda que haja a preocupação e a priorização da manutenção dos vínculos dos filhos com pais e mães apenados, nas situações delineadas acima, há o conflito desta prerrogativa com a necessidade de que tenham as crianças e os adolescentes seus direitos básicos garantidos. Na solução de conflitos em que envolvam assuntos infantojuvenis, o princípio constitucional da prioridade absoluta determina que haja a primazia da observância das regras que garantem o melhor interesse dos infantes para efetivar seus direitos

Assim, em busca da concretização do princípio da superioridade do melhor interesse infantojuvenil, o direito à convivência familiar não se restringe apenas ao direito à convivência com os pais que estão reclusos. Visa, em verdade, proporcionar um ambiente em que possa a criança e o adolescente se desenvolver de forma saudável, crescer com referências positivas, cercados de amor, proteção e todos os cuidados necessários.

O prazo máximo para a aplicação da medida de acolhimento institucional e também a necessidade de observância dos direitos das crianças e dos adolescentes não podem, contudo, serem fatores utilizados para que haja a perda do poder familiar dos genitores presos de forma precipitada e impensada. Isto porque esta medida de caráter excepcional somente pode ser aplicada se for para o melhor interesse de filhos e filhas, além de precisar observar o disposto no artigo 23, §2º do Estatuto da Criança e do Adolescente, de que a condenação criminal do pai ou da mãe não pode implicar a destituição do poder familiar, exceto na hipótese de condenação por crime doloso, sujeito à pena de reclusão, contra a própria prole.

Devem, portanto, serem observados fatores como: i) a presença de alguma das hipóteses que ensejam a perda do poder familiar; ii) a idade das crianças e o grau de vínculo destas com o genitor que está recluso; iii) o tempo de pena a ser cumprido e a possibilidade de progressão de regime do pai e da mãe; iv) a possibilidade de reintegração familiar e a vontade dos pais em se responsabilizarem pelos filhos; v) as chances de que, cadastradas para a adoção, consigam as crianças serem adotadas; vi) o desempenho do estágio de convivência das crianças e adolescentes com casal habilitado para adoção, se já iniciado, dentre outros fatores.

Torna-se imprescindível a atuação de equipes multidisciplinares nestes casos para que, pelo acompanhamento com psicólogos, assistentes sociais, pedagogos e outros profissionais, haja a avaliação de cada situação particular a fim de verificar se a solução a ser tomada irá efetivamente garantir o melhor interesse das crianças e dos adolescentes.

Por fim, caso a criança tenha fortes vínculos com o genitor com o qual sofreu rompimento das relações por conta do cárcere, mesmo que tenha havido a destituição do poder familiar, seria a hipótese de revisão da medida – desde que não tenham sido os filhos colocados em família substituta. Para que haja, assim, o reestabelecimento ou restituição do poder familiar será necessário procedimento contraditório lastreado em consistente conjunto probatório capaz de atestar que a situação que ensejou a destituição não mais persiste e que o pai ou a mãe que estavam encarcerados poderão reaver os cuidados, a guarda e a poder familiar para com seus filhos e filhas.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA JÚNIOR, Jesualdo Eduardo de. A nova roupagem da guarda compartilhada - The new guise of joint custody. **Revista dos Tribunais**. São Paulo. v. 104, n. 957, jul. 2015, p. 21-36

AMIN, Andréa Rodrigues. Evolução Histórica do Direito da Criança e do Adolescente. In: MACIEL, Cláudia (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010, p. 3-10.

\_\_\_\_\_. Doutrina da Proteção Integral. In: MACIEL, Cláudia (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010, p. 11-18

\_\_\_\_\_. Princípios Orientadores do Direito da Criança e do Adolescente. In: MACIEL, Cláudia (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010, p. 19-30

ASSIS, Zamira de; RIBEIRO, Weslley Carlos. A base principiológica do melhor interesse da criança: apontamentos para análise da (im)propriedade da expressão “Guarda dos Filhos” quando do rompimento da conjugalidade dos genitores. **Revista Síntese Direito de Família**. São Paulo: Síntese, vol. 14, n. 71, abr./maio. 2012.

ATAIDE JUNIOR, Vicente de Paula. **Destituição do poder familiar**. Curitiba: Juruá, 2009.

AZAMBUJA, Maria Regina Fay de. Os bebês filhos de mães que cumprem pena privativa de liberdade. **Revista Gênero e Direito**. v. 2, n. 1, p. 46-67, 2013.

BARBIERI, Carla Bertucci. A Situação da mulher na família – Aspectos Jurídicos. **Revista de Direito Privado**. vol. 3, jul./set., p. 42-94, 2000.

BARBOZA, Heloisa Helena. O princípio do melhor interesse da criança. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **A família na travessia do Milênio: Anais do II Congresso Brasileiro de Direito de Família**. Belo Horizonte: IBDFAM; OAB-MG; Del Rey, 2000, p. 201-214. Disponível em: <[http://www.ibdfam.org.br/\\_img/congressos/anais/69.pdf](http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/69.pdf)>. Acesso em: 20 abr. 2017.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm). Acesso em: 14 mar. 2017.

\_\_\_\_\_. **Decreto 17.943-A**, que consolida as leis de assistência e proteção a menores, as quaes ficam constituindo o Código de Menores. Rio de Janeiro, 12 out. 1927. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1910-1929/d17943a.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1910-1929/d17943a.htm). Acesso: 15 abr. 2017.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei 2.848**, que institui o Código Penal. Rio de Janeiro, 7 dez. 1940. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/De12848compilado.htm#art361](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De12848compilado.htm#art361). Acesso: 1 maio 2017.

\_\_\_\_\_. **Lei 3.071**, que instituiu o Código Civil do Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, 10 jan. 1916. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm). Acesso em: 12 mar. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei 4.121**, que dispõe sobre a situação jurídica da mulher casada. Brasília, 27 ago. 1962. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/1950-1969/L4121.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L4121.htm). Acesso em: 12 mar. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei 6.697**, que instituiu o Código de Menores. Rio de Janeiro, 10 out. 1979. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/1970-1979/L6697.htm#art123](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1970-1979/L6697.htm#art123). Acesso em: 15 abr. 2017.

\_\_\_\_\_. **Lei 7.210**, que institui a Lei de Execução Penal. Brasília, 11 jul. 1984. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7210compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210compilado.htm). Acesso em: 1º jun. 2017.

\_\_\_\_\_. **Lei 8.069**, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, 13 jul. 1990. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm). Acesso em: 15 mar. 2017.

\_\_\_\_\_. **Lei 10.406**, que instituiu o Código Civil. Brasília, 10 jan. 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm). Acesso em: 12 mar. 2017.

\_\_\_\_\_. **Lei 11.942**, que dá nova redação aos arts. 14, 83 e 89 da Lei no 7.210, de 11 de julho de 1984 – Lei de Execução Penal, para assegurar às mães presas e aos recém-nascidos condições

mínimas de assistência. Brasília, 28 maio 2009. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7210compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210compilado.htm)>. Acesso em: 1º jun. 2017.

\_\_\_\_\_. **Lei 12.010**, que dispõe sobre adoção; altera as Leis nos 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, 8.560, de 29 de dezembro de 1992; revoga dispositivos da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, e da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943; e dá outras providências. Brasília, 3 ago. 2009. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/lei/l12010.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12010.htm)>. Acesso em: 16 mar. 2017.

\_\_\_\_\_. **Lei 12.318**, que dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990. Brasília, 26 ago. 2010. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm)>. Acesso em: 10 maio 2017.

\_\_\_\_\_. **Lei 13.010**, que altera a Lei n 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, 26 jun. 2014. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2014/Lei/L13010.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L13010.htm)>. Acesso em: 11 maio 2017.

\_\_\_\_\_. **Lei 13.146**, que institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Brasília, 6 jul. 2015. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm)>. Acesso em: 18 mar. 2017.

\_\_\_\_\_. Ministério da Justiça (MJ). Departamento Penitenciário Nacional (DePen). **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – InfoPen – dezembro, 2014**. Online: 26 abr. 2016, pág. 21. Disponível em: <[http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/documentos/infopen\\_dez14.pdf](http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/documentos/infopen_dez14.pdf)>. Acesso em: 15 mai. 2017

\_\_\_\_\_. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional (DePen). **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – InfoPen – junho, 2014**.

Online: 23 jun. 2015, pág. 63-64. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/documentos/relatorio-depen-versao-web.pdf>>. Acesso em: 15 mai. 2017

\_\_\_\_\_. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional (DePen). **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – InfoPen Mulheres – junho, 2014**. Online: 4 nov. 2015, pág. 18/19. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/relatorio-infopen-mulheres.pdf>>. Acesso em: 1º jun. 2017.

\_\_\_\_\_. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional (DePen). **Política Nacional de Atenção às Mulheres em situação de Privação de Liberdade e Egressas do Sistema Prisional**. Online: 09 jan. 2015, pág. 35/36. Disponível em: <<https://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/politicas-2/mulheres-1/anexos-projeto-mulheres/doc-basilar-politica-nacional-versao-final.pdf>>. Acesso em: 1º jun. 2017.

BULSING, Karine Machado. A destituição do poder familiar como fator de exclusão sucessória. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**. Santa Maria, v. 8, n. 1, p. 159-183, jul. 2013. Disponível em: <<https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/8857>>. Acesso em: 20 mar. 2017.

BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Adoção. In: MACIEL, Cláudia (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010, p. 235.

CAMPOS, Alyson Rodrigo Correia; LOBO, Fablola Albuquerque; LEAL, Larissa Maria de Moraes. **Direito das Famílias das Sucessões**. Recife: Editora Nossa Livraria, 2014.

COMEL, Denise Damo. **Do poder familiar**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

COSTA, Tarcísio José Martins. Adoção internacional: aspectos jurídicos, políticos e socioculturais. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **A família na travessia do Milênio: Anais do II Congresso Brasileiro de Direito de Família**. Belo Horizonte: IBDFAM; OAB-MG; Del Rey, 2000, p. 265-282. Disponível em: <[http://www.ibdfam.org.br/\\_img/congressos/anais/69.pdf](http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/69.pdf)>. Acesso em: 15 maio 2017.

CUSTÓDIO, André. Teoria da proteção integral: pressuposto para compreensão do direito da criança e do adolescente. **Revista do Direito - Programa de Pós-Graduação em Direito, Mestrado e Doutorado da Universidade de Santa Cruz do Sul**. Santa Cruz do Sul, jan. 2008,

p. 22-43. Disponível em: <<https://online.unisc.br/seer/index.php/direito/article/view/657>>. Acesso em: 1 maio 2017.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado**. São Paulo: Malheiros, 2010.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 10<sup>a</sup> ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, v. 1.

\_\_\_\_\_. **A mulher no Código Civil**. Disponível em: <[http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/\(cod2\\_726\)18\\_\\_a\\_mulher\\_no\\_codigo\\_civil.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/(cod2_726)18__a_mulher_no_codigo_civil.pdf)>. Acesso em: 12 mar. 2017.

\_\_\_\_\_. **Alienação parental e a perda do poder familiar**. Disponível em: <[http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/\(cod2\\_502\)3\\_\\_alienacao\\_parental\\_e\\_a\\_perda\\_do\\_poder\\_familiar.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/(cod2_502)3__alienacao_parental_e_a_perda_do_poder_familiar.pdf)>. Acesso em: 12 maio 2017.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: Direito de família**. 23. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2006.

\_\_\_\_\_. Guarda: Novas Diretrizes – Joint custody: new policies. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**. RDCC, São Paulo, v. 2, n. 3, abr./jun. 2015, p. 207-212.

DISTRITO FEDERAL (BRASIL). Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. 6<sup>a</sup> Turma Cível. **Apelação Cível n. 20100130097680**. Acórdão n.799157, Relator: Jair Soares, Revisor: José Divino, Data de Julgamento: 25/06/2014, Publicado no DJE: 01/07/2014, pág. 325

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. 1<sup>a</sup> Vara da Infância e da Juventude. **Processo n. 2010.01.3.009768-0**. Perda ou Suspensão ou Reestabelecimento do Poder Familiar. Brasília, 7 dez. 2010.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. 1<sup>a</sup> Vara da Infância e da Juventude. **Processo n. 2014.01.3.002868-7**. Perda ou Suspensão ou Reestabelecimento do Poder Familiar. Brasília, 2 abr. 2014.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. **Informativo de Jurisprudência n. 268, de 2013: Destituição do Poder Familiar – Prisão em processo criminal**. Disponível

em: < <http://www.tjdft.jus.br/institucional/jurisprudencia/informativos/2013/informativo-de-jurisprudencia-no-268/destituicao-do-poder-familiar-2013-prisao-em-processo-criminal>>.

Acesso em: 9 jun. 2017.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. **Informativo de Jurisprudência n. 334, de 2016: Destituição do Poder Familiar – Prisão do genitor e ausência da genitora.**

Disponível

em:

<<http://www.tjdft.jus.br/institucional/jurisprudencia/informativos/2016/informativo-de-jurisprudencia-n-334/destituicao-do-poder-familiar-2013-prisao-do-genitor-e-ausencia-da-genitora>>. Acesso em: 9 jun. 2017.

EICHNER, Maxine. Children, Parents and the State: Rethinking Relationships in the Child Welfare System. **Virginia Journal of Social Policy & the Law**, vol. 12, n. 3, 2005, p. 448-474. Disponível em: <[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=794577](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=794577)>. Acesso em: 10 maio 2017.

FACHIN, Luiz Edson. **Da paternidade, relação biológica e afetiva**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

FERREIRA, Ana Luiza Veiga; VIEIRA, Marcelo de Mello. O melhor interesse e a autonomia progressiva de crianças e adolescentes. **Revista de Direito da Infância e da Juventude**, vol. 1, n. 2, jul./dez. 2013, p. 233 – 259. Disponível em: <<http://bdjur.tjdft.jus.br/xmlui/handle/tjdft/18009>>. Acesso em: 15 abr. 2017.

FICHBEIN, Bettina Cotliarenko; MARTINS, Cristiane Damacarena Nunes. (2012) “**Parecer 80/2012 – BIOMED**”, Promotoria de Controle e de Execução Criminal de Porto Alegre, p. 1-9. Disponível em: <<https://www.mprs.mp.br/areas/infancia/arquivos/criancapresidio.pdf>>. Acesso em: 1º jun. 2017.

FONSECA, Antônio Cezar Lima da. A ação de destituição do pátrio poder. **Revista de informação legislativa**, v. 37, n. 146, abr./jun. 2000, p. 261-279. Disponível em: <<http://www2.senado.gov.br/bdsf/item/id/597>>. Acesso em: 13 maio 2017.

FUJITA, Jorge Shiguemitsu. **Filiação**. São Paulo: Atlas, 2009.

GOMIDE, Paula Inez Cunha; GUIMARAES, Ana Maria de Abreu; MEYER, Patrícia. Análise de um caso de extinção do poder familiar. **Psicologia: Ciência e Profissão**, Brasília, v. 23, n.



4, p. 42-47, dez. 2003. Disponível em <[http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1414-98932003000400007&lng=pt&nrm=iso](http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1414-98932003000400007&lng=pt&nrm=iso)>. Acesso em: 1 maio 2017.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, vol. 6, 2012.

GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda Compartilhada**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. A incessante travessia dos tempos e a renovação dos paradigmas: a família, seu status e seu enquadramento na pós-modernidade. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 101, p. 153-167, jan. 2006. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67702>>. Acesso em: 05 maio 2017.

JARDIM, Ana Caroline Montezano Gonsales. **Famílias e prisões: (sobre)vivências de tratamento penal**. 2010. 133 f. Dissertação (Mestrado) - Programa de Pós-Graduação em Serviço Social, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2010. p.51. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/10923/5187>>. Acesso em: 1º jun. 2017.

KREUZ, Sérgio Luiz. **Direito à convivência familiar da criança e do adolescente: direitos fundamentais, princípios Constitucionais e alternativas ao acolhimento institucional**. Curitiba: Juruá, 2012.

LAMENZA, Francismar. **Os direitos fundamentais da criança e do adolescente e a discricionariedade do Estado**. São Paulo: Minha Editora, 2011.

LEITE, Carla Carvalho. Da doutrina da situação irregular à doutrina da proteção integral: aspectos históricos e mudanças paradigmáticas. **Juizado da Infância e da Juventude**. Porto Alegre: Departamento de Artes Gráficas do TJRS, ano III, n. 5, mar. 2005, p. 9-24. Disponível em: <<http://jjj.tjrs.jus.br/paginas/material-de-apoio/edicao-05.pdf>>. Acesso em: 15 abr. 2017.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Poder Familiar. In: MACIEL, Cláudia (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010, p. 81-150.

MADALENO, Rolf. **Curso de direito de família**. 6. ed. rev., atual. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense, 2015.

MARGRAF, Alencar Frederico; SVISTUN, Meg Francieli. Guarda compartilhada: uma tentativa de diminuir a alienação parental. **Revista de Direito Privado**, vol. 61/2015, jan./mar., 2015, p. 249-272.

MILAGRES, Marcelo de Oliveira. Família e liberdade: direito pessoal e direito patrimonial de família. **Revista de Direito Privado**. vol. 56, out./dez., p. 297-317, 2013.

NASSIF, Aramis. O apenado, a família, a LEP e a constituição. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre, v. 26, n. 78, p. 38-42, jun./ago. 2000. Disponível em: <<http://bdjur.tjdft.jus.br/xmlui/handle/123456789/10696>>. Acesso em: 1º jun. 2017.

NERY JUNIOR, Nelson; MACHADO, Martha de Toledo. O Estatuto da Criança e do Adolescente e o novo Código Civil à luz da Constituição Federal: princípio da especialidade e Direito intertemporal. **Revista de direito privado**, v. 3, n. 12, out./dez. 2002, p. 9-49. Disponível em: <<http://bdjur.tjdft.jus.br/xmlui/handle/tjdft/33270>>. Acesso em: 10 maio 2017.

PEREIRA, Tânia da Silva. O princípio do “melhor interesse da criança”: da teoria à prática. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **A família na travessia do Milênio: Anais do II Congresso Brasileiro de Direito de Família**. Belo Horizonte: IBDFAM; OAB-MG; Del Rey, 2000, p. 215-234. Disponível em: <[http://www.ibdfam.org.br/\\_img/congressos/anais/69.pdf](http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/69.pdf)>. Acesso em: 20 abr. 2017.

PEREIRA JÚNIOR, Antônio Jorge. Fundamentos de fiscalização e orientação do poder familiar. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**. São Paulo, v. 97, p. 139-179, jan. 2002. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67538>>. Acesso em: 15 abr. 2017.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Família**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

RIZZINI, Irene. **A institucionalização de crianças no Brasil: percurso histórico e desafios do presente**. Rio de Janeiro: Editora PUC-Rio; São Paulo: Loyola, 2004.

ROCHA, Marco Túlio de Carvalho. **A igualdade dos cônjuges no direito brasileiro**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

SANTOS, Viviane Amaral dos. **As medidas protetivas e a garantia de direitos na perspectiva de famílias em situação de violência sexual intrafamiliar**. 2010. 261 f., il. Tese (Doutorado em Psicologia). Universidade de Brasília, Brasília, 2010. Disponível em: <<http://repositorio.unb.br/handle/10482/6933>>. Acesso em: 25 maio 2017.

SILVA, Anemilia Carnellosso. A Lei da Palmada, PL 7.672/2010 e a intervenção no poder familiar de pais e responsáveis. **Revista de Direito da Infância e da Juventude**, vol. 4, jul./dez. 2014, p. 223–247, Disponível em: <<http://bdjur.tjdft.jus.br/xmlui/handle/tjdft/29843>>. Acesso em: 20 abr. 2017.

SILVA, Aparecido Ériques da, GONÇALVES, Dalva de Araújo. Destituição do poder familiar nos casos de violência doméstica contra crianças e adolescentes. **JUSFARESC - Revista Jurídica Santa Cruz**, Paraná, v. 8, n. 8, fev. 2017. Disponível em: <<http://www.santacruz.br/ojs/index.php/JUSFARESC/article/view/1966/1765>>. Acesso em: 2 maio 2017.

SILVA, Marcos Alves da. **Do Pátrio Poder à Autoridade Parental: Repensando Fundamentos Jurídicos da Relação entre pais e filhos**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

SIMÕES, Marcel Edvar. O poder familiar na teoria geral do direito privado - Investigações de direito brasileiro e português. **Revista de Direito de Família e das Sucessões**. São Paulo, v. 1, n. 1, jul./set. 2014, p. 133-156. Disponível em: <<http://bdjur.tjdft.jus.br/xmlui/handle/tjdft/18553>>. Acesso em: 10 maio 2017

TAMASSIA, Maria Júlia Pimentel. O poder familiar no código civil de 2002 e estatuto da criança e do adolescente. **Revista Acadêmica de Ciências Jurídicas**. v. 2, n. 1, 2005. Disponível em: <[http://www.eduvaleavare.com.br/wp-content/uploads/2014/07/o\\_poder.pdf](http://www.eduvaleavare.com.br/wp-content/uploads/2014/07/o_poder.pdf)>. Acesso em: 10 maio 2017.

TARTUCE, Flávio. **Alterações do Código Civil pela lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Repercussões para o Direito de Família e Confrontações com o Novo**

**CPC. Parte I.** 2015. Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI224217,21048-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com>>. Acesso em: 15 maio 2017.

TAVARES, Patrícia Silveira. As Medidas de Proteção. In: MACIEL, Cláudia (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010, p. 521-542.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. **Família, guarda e autoridade parental**. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

\_\_\_\_\_. O Conselho Tutelar. In: MACIEL, Cláudia (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010, p. 375-413.

TJDFT. **Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios - Orientações para Estudantes**. Disponível em: <<http://www.tjdft.jus.br/cidadaos/infancia-e-juventude/estudantes>>. Acesso em: 20 maio 2017.

TOMIZAWA, Guilherme; MOREIRA, Josiele Adriana. Destituição do poder familiar: punição ou garantia de direitos? **Ânima - Revista Eletrônica do Curso de Direito OPET**, n. 6, 2011. Disponível em: <<http://www.anima-opet.com.br/edicao-n6.php>>. Acesso em: 5 maio 2017.

UNICEF. **Declaração Universal dos Direitos das Crianças**. Nova Iorque. 20 nov. 1959. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Crian%C3%A7a/declaracao-dos-direitos-da-crianca.html>>. Acesso em: 1º maio 2017.

\_\_\_\_\_. **Fundo das Nações Unidas para a Infância – Quem somos**. Disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/pt/overview.html>>. Acesso em: 1º maio 2017.

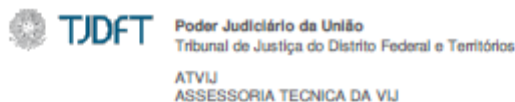
VAS, Leide Socorro Monteiro. **Perda ou suspensão do poder familiar: análise de processos judiciais na comarca de Araguaína, TO**. 2015. 75 f. Dissertação (Mestrado Profissional em Prestação Jurisdicional e Direitos Humanos) - Universidade Federal do Tocantins, Palmas, TO, 2015.

VIEIRA, Marcelo de Mello. Autonomia familiar e proteção aos direitos da criança e do adolescente: considerações sobre situação de risco e a atuação do Conselho Tutelar. **Revista de Direito da Infância e da Juventude**, v. 1, n. 2, jul./dez. 2013, p. 143-160. Disponível em: <<http://bdjur.tjdft.jus.br/xmlui/handle/tjdft/18014>>. Acesso em: 15 maio 2017.

XAVIER. Marília Pedroso; OLESKO. Mariana Assumpção. Características, requisitos e procedimentos legais para a adoção à luz da Lei 12.010/2009. **Revista de Direito da Infância e da Juventude**. vol. 1, p. 151-180, jan. 2013.

ZAFFARONI, Eugênio Raul et al. **Direito penal brasileiro: Primeiro volume – Teoria geral de direito penal**. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

## ANEXO A - Requerimento ao Juízo da 1ª Vara da Infância e Juventude do Distrito Federal



Memorando 6/ATVIJ

Em 11 de maio de 2017.

À Senhora Diretora da Secretaria Judicial da VIJ

Assunto: solicitação de autorização de pesquisa

1. Encaminho o pedido de solicitação de autorização de pesquisa da Graduanda pela Universidade de Brasília (UnB), Maria Fernanda de Oliveira Passos, para conhecimento e providências cabíveis.
2. O pleito foi autorizado pelo Dr. Renato Rodovalho Scussel, razão pela qual solicitamos prosseguimento para que a aluna possa realizar a sua pesquisa para fins de elaboração do Trabalho de Conclusão de Curso - TCC.
3. Por oportuno, solicito que os processos relacionados em anexo sejam encaminhados para essa Assessoria Técnica para que seja possível comunicar a estudante que referidos processos encontram-se disponíveis para análise.

Atenciosamente,



Documento assinado eletronicamente por **Estaquio Ferreira Coutinho, Assessor(a) Técnico(a)**, em 12/05/2017, às 14:29, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <https://sei.tjdf.jus.br/sei/verificador.php> informando o código verificador **0116447** e o código CRC **F421D759**.

0010514/2017

0116447v2

Brasília-DF, 21 de março de 2017.

A Sua Excelência o Senhor  
**Juiz Renato Rodovalho Scussel**  
Titular da Vara da Infância e da Juventude do Distrito Federal  
SGAN 909 Lotes D/E  
70.790-090 – Brasília-DF

*Autógrafo*  
*Renato Rodovalho Scussel*  
Renato Rodovalho Scussel  
Juiz da Vara da Infância e  
da Juventude do DF

Assunto: **SOLICITA AUTORIZAÇÃO PARA REALIZAR PESQUISA**

Senhor Juiz,

1. Solicitamos a Vossa Excelência autorização para realização de pesquisa processual no âmbito dessa Vara da Infância e da Juventude, com a necessária permissão para consulta a documentos afins, bem como acesso à Vara por parte da orientanda.

2. Esclarecemos que a pesquisa visa abordar as consequências legais da reclusão de pais e mães para o vínculo familiar para fins de elaboração de monografia final de curso. A análise qualitativa de autos de processos de destituição do poder familiar e suas decisões, bem como de relatórios que os lastreiam, busca aferir se a punição penal é o fator relevante para que haja a perda do poder familiar na esfera cível.

3. A metodologia consistirá na análise qualitativa de normas e referências teóricas nacionais e de artigos acadêmicos referentes às consequências para o poder familiar com a prisão de pais e mães.

4. Noutra esteira, propõe-se um estudo de casos concretos de ação de destituição do poder familiar, já arquivados, tramitados perante a 1ª Vara de Infância e Juventude de Brasília, de forma a analisar 16 (dezesseis) autos processuais, dos quais:

*MEPaves*



- 8 (oito) processos em que foi decidido pela destituição do poder familiar  
4 (quatro) com genitor e 4 (quatro) com genitora no polo passivo
- 8 (oito) processos em que foi decidido pela continuidade do exercício do poder familiar  
4 (quatro) com genitor e 4 (quatro) com genitora no polo passivo

5. Requer-se que os processos tenham, preferencialmente, iniciado a tramitação a partir do ano de 2014, inclusive. Não sendo possível, requeremos que os processos selecionados sejam de tramitação posterior a 2002.

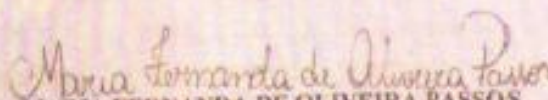
6. Por fim, cabe registrar, ainda, que a orientanda é **servidora pública do Tribunal de Justiça do Distrito Federal**, atualmente lotada na 8ª Vara de Fazenda Pública e já estagiou na Defensoria Pública da Infância e Juventude, no segundo semestre do ano de 2016. Isto posto, sabe dos cuidados necessários com os autos, bem como conhece todas as normas e legislações quanto o sigilo que cerca os processos que tramitam perante a Vara da Infância e Juventude.

Respeitosamente,

  
**THIAGO LUIS SOMBRA**  
PROFESSOR ORIENTADOR

Endereço eletrônico: thiagosombra@unb.br

Telefone para contato: (61) 98188-1950

  
**MARIA FERNANDA DE OLIVEIRA PASSOS**  
ORIENTANDA

Endereço eletrônico: m.f.opa.5385@gmail.com / mar.f.a.passos@tjdft.jus.br

Telefone para contato: (61) 99363-6000

**DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR ARQUIVADOS**

PROCESSO	DATA DO ARQUIVAMENTO
2899-3/01	07/05/15
533-4/12	01/08/16
10681-6/13	11/02/15
3361-9/13	20/02/15
1154-7/13	27/07/15
10479-6/13	18/05/15
707-0/14	17/06/16
5033-0/13	17/05/16
7860-3/13	21/11/14
7116-0/12	17/04/15
790-8/13	20/03/15
5155-0/13	21/12/15
7864-4/13	25/09/14
9768-0/10	05/12/14
2868-7/14	30/09/15
5792-9/13	11/09/14
4733-0/14	05/12/14



Poder Judiciário da União  
Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios

SEVIJ  
SECRET. DA VARA DA INFANC. E DA JUVENT. DF

Memorando 3/SEVIJ

Em 16 de maio de 2017.

Ao Senhor Assessor Técnico,

**Assunto: Acesso a processos judiciais para estudos**

1. Informo que estou ciente da decisão proferida neste procedimento, e que já foram adotadas as providências para remessa dos processos indicados a essa Assessoria Técnica.

Atenciosamente,

***Cristina Ferreira Vitalino***

Diretora de Secretaria da Vara da Infância e da Juventude do Distrito Federal



Documento assinado eletronicamente por **Cristina Ferreira Vitalino, Analista Judiciário**, em 16/05/2017, às 15:00, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site  
<https://sei.tjdft.jus.br/sei/verificador.php> informando o código verificador **0119814** e o código  
CRC **9FED85A5**.

---

0010514/2017

0119814v2

Brasília-DF, 16 de maio de 2017

A Sua Excelência o Senhor  
**Juiz Renato Rodvalho Scussel**  
Titular da Vara da Infância e da Juventude do Distrito Federal  
SGAN 909 Lotes D/E  
70.790-090 – Brasília-DF

*Depto. Antônia F. Costa*  
*Renato Rodvalho Scussel*  
Juiz da Vara da Infância e da Juventude do DF

**Assunto: Solicita autorização para retirada dos processos para realizar pesquisa.**

Senhor Juiz,

1. Solicita-se a Vossa Excelência autorização para a retirada de processos do espaço físico dessa Vara da Infância e da Juventude para a realização de pesquisa já autorizada para fins de elaboração de monografia final de curso.

2. A estudante, servidora deste e. Tribunal lotada no Gabinete da Juíza de 2º Grau Sandra Reves Vasquez Tonussi, encontra-se impossibilitada de consultar os autos no âmbito dessa Vara, porquanto o horário disponibilizado para a pesquisa é o mesmo período em que esta exerce suas atividades laborais.

3. Os autos processuais selecionados para a pesquisa são:

2899-3/2001	3361-9/2013	790-8/2013	2868-7/2014
9768-0/2010	1154-7/2013	5155-0/2013	4733-0/2014
7116-0/2012	10479-6/2013	7864-4/2013	
533-4/2012	5033-0/2013	5792-9/2013	
10681-6/2013	7860-3/2013	707-0/2014	

4. Oportunamente, agradeço à atenção de toda equipe para que seja possível tratar de tema tão singular neste trabalho.

Respeitosamente,

*Maria Fernanda de Oliveira Passo*

**Maria Fernanda de Oliveira Passo**  
Graduanda do 10º semestre de Direito da Universidade de Brasília – UnB  
Técnica Judiciária – Matrícula 320.008



## TERMO DE COMPROMISSO DE RECEBIMENTO E ENTREGA DE PROCESSOS

Eu, **Maria Fernanda de Oliveira Passos**, RG nº 2755096 – SSP/DF, CPF: 031.142.621-20, residente em SQN 209, bloco I, apt. 112, CEP 70854090, Brasília – DF, declaro que recebo nesta data **o lote** de 17 processos arquivados, discriminados na tabela anexa, conforme autorizado por despacho, estando ciente que devo devolvê-los à ASSTEC – Assessoria Técnica da Vara da Infância, em até 20 (vinte) dias da obtenção dos processos.

Nestes termos, firmo o presente.

Data: 22/5/2017.

  
\_\_\_\_\_  
Assinatura

Nome da Adolescente	Processos arquivados	Número dos Maços
1	2899-3/2001	4961
2	9768-0/2010	20891
3	7116-0/2012	21453
4	533-4/2012	20459
5	10681-6/2013	21151
6	3361-9/2013	21166
7	11154-7/2013	21761
8	10479-6/2013	21598
9	5033-0/2013	22783
10	7860-3/2013	20847
11	790-8/2013	21368
12	5155-0/2013	22239
13	7864-4/2013	20610
14	5792-9/2013	20525
15	707-0/2014	22926
16	2868-7/2014	21714
17	4733-0/2014	20899

S  
I  
G  
I  
L  
O  
S  
O

## **ANEXO B – Formulário aplicado aos processos**

### **Informações colhidas nos processos para a realização da pesquisa**

Número do processo:

Ano da sentença:

Ano do trânsito em julgado:

**1- Pai ou/e mãe encarcerados?**

sim  não

**2- Qual dos requeridos estavam em restrição de liberdade?**

apenas o pai

apenas a mãe

ambos

**3- Em relação à prisão:**

foi anterior ao ajuizamento da ação de destituição/suspensão/restituição do poder familiar

deu-se após o ajuizamento da ação de destituição/suspensão/restituição do poder familiar

ensejou o ajuizamento da ação de destituição/suspensão/restituição do poder familiar

**4- Quais os motivos da demanda?**

violência física, sexual, psicológica

abandono intencional

negligência

abandono material e moral

abuso de autoridade

falta aos deveres inerentes ao poder familiar

arruinação dos bens dos/das filhos/filhas

outros \_\_\_\_\_

**5- Quem ingressou com a ação?**

\_\_\_\_\_



**6- A quantas crianças e adolescentes se refere a ação?**

- uma
- duas
- três
- grupo de irmãos \_\_\_\_\_

**7- Qual a situação registral das crianças?**

- somente o nome da genitora na certidão de nascimento e genitor desconhecido
- somente o nome da genitora na certidão de nascimento e genitor conhecido
- nome de ambos genitores na certidão de nascimento
- ausência de certidão de nascimento

**8- Houve o acolhimento institucional das crianças e adolescentes?**

- não (situação de guarda ou tutela \_\_\_\_\_)
- sim, em caráter emergencial antes do ajuizamento da ação
- sim, como medida liminar decretada pelo Juízo competente

**9- Houve o pedido liminar de suspensão do poder familiar?**

- não
- não, foi concedido de ofício pelo Juízo
- sim, foi deferido pelo Juízo
- sim, foi indeferido pelo Juízo

**10- Houve o pedido liminar de cadastramento das crianças e adolescentes para adoção?**

- não
- não, mas foi concedido de ofício pelo Juízo
- sim, foi deferido pelo Juízo
- sim, foi indeferido pelo Juízo

**11- Houve a interposição de Agravo de Instrumento da decisão interlocutória que deferiu o pedido de suspensão ou cadastramento para adoção?**

- não
- sim, o recurso não foi conhecido
- sim, o recurso foi conhecido e desprovido

sim, o recurso foi conhecido e provido

**12- Houve a citação pessoal do requerido e da requerida?**

sim, no estabelecimento prisional

sim, fora do estabelecimento prisional

não (motivo e qual a citação ficta utilizada: \_\_\_\_\_)

**13- Houve a apresentação de defesa pelo requerido e pela requerida?**

sim, por meio da Curadoria Especial

sim, com obtenção de informações das partes em penitenciária

sim, com obtenção de informações das partes na Defensoria Pública

sim, apresentada por advogado particular

não (motivo \_\_\_\_\_)

**14- Houve a indicação pelo genitor e pela genitora de pessoa idônea que poderia ter a guarda da criança enquanto durasse a pena restritiva de liberdade?**

não

não, mas a criança iniciou estágio de convivência com casais inscritos no Cadastro Nacional de Adoção

sim, mas a (s) pessoa (s) não foi (foram) localizada (s)

sim, a pessoa foi localizada e concedeu-se a guarda dos infantes

sim, a pessoa foi localizada, mas não concedeu-se a guarda dos infantes acolhidos  
(motivo: \_\_\_\_\_)

**15- Houve a intimação do genitor e da genitora para a oitiva em audiência de instrução e julgamento?**

sim, compareceram à audiência

sim, mas não compareceram à audiência (motivo \_\_\_\_\_)

não (motivo \_\_\_\_\_)

**16- Houve estudo psicossocial realizado pela instituição de acolhimento e/ou pela equipe técnica e multidisciplinar do Juízo?**

não

sim, somente pela instituição de acolhimento

sim, somente pela equipe técnica e multidisciplinar do Juízo

sim, por ambas

**17- Resultado da sentença?**

- destituição do poder familiar
- suspensão do poder familiar
- manteve o poder familiar

**18- Qual a fundamentação da sentença para julgar procedente ou improcedente o pedido?**

\_\_\_\_\_

**19- Houve a interposição de apelação da sentença?**

- não
- sim, o recurso não foi conhecido
- sim, o recurso foi conhecido e desprovido
- sim, o recurso foi conhecido e provido

**20- Qual a situação da criança e do adolescente no final do processo?**

- reintegração à família natural
- inserção em família extensa
- inserção em família substituta
- permanece em acolhimento institucional
- outro \_\_\_\_\_

**21- Qual o período de duração do acolhimento institucional desde o momento em que as crianças e adolescentes deram entrada na instituição até a liberação dos mesmos?**

\_\_\_\_\_

**22- Qual a idade das crianças e adolescentes quando foram acolhidos ou quando do ajuizamento da ação?**

\_\_\_\_\_

## ANEXO C - Relatório de Dados Estatísticos - Cadastro Nacional de Adoção



### Cadastro Nacional de Adoção Relatório de Dados Estatístico

1. Total de pretendentes cadastrados:	40.098	100,00%
2. Total de pretendentes que somente aceitam crianças da raça branca:	7.693	19.19%
3. Total de pretendentes que somente aceitam crianças da raça negra:	352	0.88%
4. Total de pretendentes que somente aceitam crianças da raça amarela:	38	0.09%
5. Total de pretendentes que somente aceitam crianças da raça parda:	1.727	4.31%
6. Total de pretendentes que somente aceitam crianças da raça indígena:	22	0.05%
7. Total de pretendentes que aceitam crianças da raça branca:	37.007	92.29%
8. Total de pretendentes que aceitam crianças da raça negra:	20.307	50.64%
9. Total de pretendentes que aceitam crianças da raça amarela:	21.248	52.99%
10. Total de pretendentes que aceitam crianças da raça parda:	31.492	78.54%
11. Total de pretendentes que aceitam crianças da raça indígena:	19.740	49.23%
12. Total de pretendentes que aceitam todas as raças:	18.185	45.35%
13. Total de pretendentes que desejam adotar crianças pelo sexo.		
13.2 Total de pretendentes que desejam adotar somente crianças do sexo feminino:	11.163	27.84%
13.3 Total de pretendentes que são indiferentes em relação ao sexo da criança:	25.453	63.48%
13.1 Total de pretendentes que desejam adotar somente crianças do sexo masculino:	3.482	8.68%
14. Total de pretendentes que desejam adotar crianças com ou sem irmãos.		
14.1 Total de pretendentes que não aceitam adotar irmãos:	26.691	66.56%
14.2 Total de pretendentes que aceitam adotar irmãos:	13.407	33.44%
15. Total de pretendentes que desejam adotar gêmeos.		
15.1 Total de pretendentes que não aceitam adotar gêmeos:	27.481	68.53%
15.2 Total de pretendentes que aceitam adotar gêmeos:	12.617	31.47%
17. Total de pretendentes que são da Região Norte	1.387	100%
17.1 Que aceitam crianças da raça branca:	1.177	84.86%
17.2 Que aceitam crianças da raça negra:	922	66.47%
17.3 Que aceitam crianças da raça amarela:	932	67.2%
17.4 Que aceitam crianças da raça parda:	1.260	90.84%
17.5 Que aceitam crianças da raça indígena:	885	63.81%
18. Total de pretendentes que são da Região Nordeste	4.722	100%
18.1 Que aceitam crianças da raça branca:	3.941	83.46%
18.2 Que aceitam crianças da raça negra:	2.715	57.5%
18.3 Que aceitam crianças da raça amarela:	2.740	58.03%

18.4 Que aceitam crianças da raça parda:	4.148	87.84%
18.5 Que aceitam crianças da raça indígena:	2.600	55.06%
19. Total de pretendentes que são da Região Centro-Oeste	3.042	100%
19.1 Que aceitam crianças da raça branca:	2.790	91.72%
19.2 Que aceitam crianças da raça negra:	1.899	62.43%
19.3 Que aceitam crianças da raça amarela:	1.947	64%
19.4 Que aceitam crianças da raça parda:	2.660	87.44%
19.5 Que aceitam crianças da raça indígena:	1.795	59.01%
20. Total de pretendentes que são da Região Sudeste	18.534	100%
20.1 Que aceitam crianças da raça branca:	17.041	91.94%
20.2 Que aceitam crianças da raça negra:	9.356	50.48%
20.3 Que aceitam crianças da raça amarela:	9.540	51.47%
20.4 Que aceitam crianças da raça parda:	14.914	80.47%
20.5 Que aceitam crianças da raça indígena:	9.173	49.49%
21. Total de pretendentes que são da Região Sul	12.413	100%
21.1 Que aceitam crianças da raça branca:	12.058	97.14%
21.2 Que aceitam crianças da raça negra:	5.415	43.62%
21.3 Que aceitam crianças da raça amarela:	6.089	49.05%
21.4 Que aceitam crianças da raça parda:	8.510	68.56%
21.5 Que aceitam crianças da raça indígena:	5.287	42.59%
16. Total de pretendentes que desejam adotar crianças pela faixa etária.		
16.2 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 1 anos de idade:	6.069	15.14%
16.3 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 2 anos de idade:	6.912	17.24%
16.4 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 3 anos de idade:	7.886	19.67%
16.5 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 4 anos de idade:	5.891	14.69%
16.6 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 5 anos de idade:	5.512	13.75%
16.7 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 6 anos de idade:	3.386	8.44%
16.8 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 7 anos de idade:	1.714	4.27%
16.9 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 8 anos de idade:	948	2.36%
16.10 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 9 anos de idade:	417	1.04%
16.11 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 10 anos de idade:	491	1.22%
16.12 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 11 anos de idade:	232	0.58%
16.13 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 12 anos de idade:	205	0.51%
16.14 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 13 anos de idade:	105	0.26%
16.15 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 14 anos de idade:	75	0.19%
16.16 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 15 anos de idade:	40	0.1%

16.17 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 16 anos de idade:	49	0.12%
16.18 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 17 anos de idade:	29	0.07%
22. Distribuição dos pretendentes em relação ao estado em que estão habilitados.		
22.1 Total de pretendentes do AC:	211	0.53%
22.3 Total de pretendentes do AL:	326	0.81%
22.4 Total de pretendentes do AM:	124	0.31%
22.2 Total de pretendentes do AP:	191	0.48%
22.5 Total de pretendentes do BA:	985	2.46%
22.5 Total de pretendentes do CE:	539	1.34%
22.7 Total de pretendentes do DF:	595	1.48%
22.8 Total de pretendentes do ES:	471	1.17%
22.9 Total de pretendentes do GO:	1.292	3.22%
22.10 Total de pretendentes do MA:	247	0.62%
22.11 Total de pretendentes do MG:	4.791	11.95%
22.12 Total de pretendentes do MS:	353	0.88%
22.13 Total de pretendentes do MT:	802	2%
22.14 Total de pretendentes do PA:	323	0.81%
22.15 Total de pretendentes do PB:	503	1.25%
22.16 Total de pretendentes do PE:	1.048	2.61%
22.17 Total de pretendentes do PI:	148	0.37%
22.18 Total de pretendentes do PR:	3.979	9.92%
22.19 Total de pretendentes do RJ:	3.632	9.06%
22.20 Total de pretendentes do RN:	444	1.11%
22.21 Total de pretendentes do RO:	310	0.77%
22.22 Total de pretendentes do RR:	53	0.13%
22.23 Total de pretendentes do RS:	5.871	14.64%
22.24 Total de pretendentes do SC:	2.563	6.39%
22.25 Total de pretendentes do SE:	482	1.2%
22.26 Total de pretendentes do SP:	9.640	24.04%
22.27 Total de pretendentes do TO:	175	0.44%
23 Especificação das situações dos pretendentes.		
23.1 Total de pretendentes disponíveis:	37.788	94.24%
23.2 Total de pretendentes vinculados:	2.310	5.76%
24. Total de pretendentes que somente aceitam crianças sem doenças:	26.073	65.02%
25. Especificação dos pretendentes que aceitam crianças com doenças.		
25.1 Total de pretendentes que aceitam crianças com HIV:	1.678	4.18%
25.2 Total de pretendentes que aceitam crianças com deficiência física:	2.236	5.58%
25.3 Total de pretendentes que aceitam crianças com deficiência mental:	1.210	3.02%
25.4 Total de pretendentes que aceitam crianças com outro tipo de doença detectada:	12.945	32.28%