



UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS

PALOMA LEITE DINIZ FARIAS

CONVIVÊNCIA MATERNO-FILIAL E VULNERABILIDADE SOCIOECONÔMICA:  
UMA ANÁLISE DA PROTEÇÃO DE DIREITOS MATERNOS POR ÓRGÃOS  
JURISDICIONAIS PARAIBANOS

JOÃO PESSOA  
2020

PALOMA LEITE DINIZ FARIAS

CONVIVÊNCIA MATERNO-FILIAL E VULNERABILIDADE SOCIOECONÔMICA:  
UMA ANÁLISE DA PROTEÇÃO DE DIREITOS MATERNOS POR ÓRGÃOS  
JURISDICIONAIS PARAIBANOS

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas (PPGCJ) da Universidade Federal da Paraíba, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Ciências Jurídicas.

**Orientador:** Prof. Dr. Adriano Marteleto Godinho.

**Área de Concentração:** Direitos Humanos.

**Linha de Pesquisa:** Direito Internacional dos Direitos Humanos, Estado Democrático de Direito e Cidadania, Gênero e Minorias.

JOÃO PESSOA  
2020

**Catálogo na publicação**  
**Seção de Catalogação e Classificação**

F224c Farias, Paloma Leite Diniz.

Convivência materno-filial e vulnerabilidade socioeconômica : uma análise da proteção de direitos maternos por órgãos jurisdicionais paraibanos / Paloma Leite Diniz Farias. - João Pessoa, 2020.

136 f. : il.

Orientação: Adriano Marteleto Godinho.

Dissertação (Mestrado) - UFPB/Ciências Jurídicas.

1. Convivência materno-filial. 2. Vulnerabilidade socioeconômica. 3. Autoridade parental. 4. Direitos maternos. I. Godinho, Adriano Marteleto. II. Título.

UFPB/CCJ

PALOMA LEITE DINIZ FARIAS

CONVIVÊNCIA MATERNO-FILIAL E VULNERABILIDADE SOCIOECONÔMICA:  
UMA ANÁLISE DA PROTEÇÃO DE DIREITOS MATERNOS POR ÓRGÃOS  
JURISDICIONAIS PARAIBANOS

**Banca Examinadora:**

---

Prof. Dr. Adriano Marteleto Godinho  
Universidade Federal da Paraíba - UFPB  
Orientador

---

Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Ana Luisa Celino Coutinho  
Universidade Federal da Paraíba  
Examinadora Interna ao PPGCJ

---

Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Maria Cristina Paiva Santiago  
Universidade Federal da Paraíba  
Examinadora Externa ao PPGCJ

JOÃO PESSOA  
2020

Às 14h00 do dia 25 de março de 2020, por meio de ambiente virtual, recomendado pela Portaria 090/GR/Reitoria/UFPB, Campus I da UFPB, nesta Capital, reuniu-se a Comissão Examinadora formada pelos seguintes Professores Doutores: **Adriano Marteleto Godinho** (Orientador PPGCJ/UFPB), **Ana Luisa Celino Coutinho** (Avaliadora Interna PPGCJ/UFPB) e **Maria Cristina Paiva Santiago** (Avaliadora Externa/UFPB), para avaliar a dissertação de mestrado da aluna **Paloma Leite Diniz Farias**, intitulada: **“Convivência materno-filial e vulnerabilidade socioeconômica: uma análise da proteção de direitos maternos por órgãos jurisdicionais paraibanos.”**, candidata ao grau de Mestre em Ciências Jurídicas, área de concentração em Direitos Humanos. Compareceram à cerimônia, além do candidato, professores, alunos e convidados. Dando início à solenidade, o professor **Adriano Marteleto Godinho** (Orientador PPGCJ/UFPB) apresentou a Comissão Examinadora, passando a palavra à mestrande, que discorreu sobre o tema dentro do prazo regimental. A candidata foi a seguir arguida pelos examinadores na forma regimental. Ato contínuo, passou então a Comissão, em caráter secreto, à avaliação e ao julgamento do referido trabalho, concluindo por atribuir-lhe o conceito **APROVADA**, o qual foi proclamado pela Presidência da Comissão, achando-se a candidata legalmente habilitada a receber o grau de Mestre em Ciências Jurídicas, cabendo à Universidade Federal da Paraíba providenciar, como de direito, o diploma de Mestre a que a mesma faz jus. Nada mais havendo a declarar, a presidência deu por encerrada a sessão, da qual eu, Ananda Brito N. Diniz Lourenço, Assistente em Administração do Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas, lavrei a presente ata, que assino com os demais componentes da Comissão Examinadora. João Pessoa, 25 de março de 2020.

Maria Cristina Davis Santiago

Para MÁRCIO e MARIA JOSÉ,  
com quem compartilho a experiência  
do relacionamento materno-filial  
e de transcender.

## AGRADECIMENTOS

Chego até aqui, porque, parafraseando Alberto Caeiro, não andei só pelos caminhos. Pela minha condição de mãe, teria sido impossível concluir mais essa etapa da minha vida estudantil e de pesquisa não fosse pelo amor, que também é uma companhia, das pessoas doravante nomeadas.

Agradeço a Márcio, filho adorado, que me apresentou a maternidade como manifestação de vida, condição de continuar existindo e militância política. Consequentemente, nossa experiência também direcionou as minhas mais recentes inquietações científicas, trazendo-me para o campo do Direito das Famílias e Vulnerabilidades. Agradeço-lhe pelo sorriso iluminado, que me deu forças para seguir com os estudos sem prejuízo às tarefas do cuidado, amamentação e trabalho externo.

À minha querida mãe, Maria José, primeira feminista com quem convivi e que, por sua própria experiência, me ensinou a perceber, de maneira singular, as desigualdades entre homens e mulheres, “me dizendo a sentença, para eu sempre pedir licença, mas nunca deixar de entrar”. Com ela, aprendi a reconhecer meu lugar social e assumi o compromisso de ressignificar dores e sofrimentos de outras. Obrigada por tudo e por tanto.

Ao meu amado Olímpio, também o meu sincero agradecimento. De fato, este trabalho sequer existiria sem o seu estímulo e parceria na condução da nossa vida familiar e doméstica. Você também é a força que nunca me abandona, meu refúgio e aconchego.

Além do pequeno núcleo, a todos/as os/as familiares e a cada um/a, por serem meus/inhas entusiastas. Em particular, a Edna e Antônio, sempre presentes, pelos cuidados e afeto imprescindíveis à minha formação, e a Tâmara, cunhada querida, pelo apoio concreto prestado à época das viagens diárias para Ingá e João Pessoa.

Também devo agradecimento aos/as colegas e professores/as do Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas da UFPB, que apostaram no projeto que apresentei durante o processo seletivo de ingresso, contribuíram direta ou indiretamente para o seu aperfeiçoamento e me incentivaram a prosseguir, quando minhas forças já se esgotavam.

Por essa mesma razão e em especial, ao estimado Professor Adriano Marteleto Godinho, que me acolheu, em já adiantado momento da realização deste trabalho, e com cuja atenta e gentil orientação ele pôde ser, enfim, concluído. Não canso de dizer, o Sr. é modelo para a docência, pelo seu indiscutível conhecimento e humanidade.

Às Professoras Ana Luisa Celino Coutinho e Maria Cristina Paiva Santiago, pelos apontamentos e contribuições significativas dadas por ocasião da banca de qualificação.

À União de Ensino Superior de Campina Grande (UNESC Faculdades), que me abriu as portas para a docência em nível de graduação há quase cinco anos; aos/as colegas com quem compartilho os desafios de lecionar e; aos/as alunos/as que me desafiam e estimulam a buscar qualificação.

Finalmente, mas sempre em primeiro lugar, a Deus, que orienta os meus passos e que identifico na busca pela mudança das relações entre homens e mulheres, no olhar dos/as despossuídos/as e no amor ao próximo.



“Eu preparo uma canção  
Em que minha mãe se reconheça  
Todas as mães se reconheçam  
E que fale como dois olhos

Caminho por uma rua  
Que passa em muitos países  
Se não me veem, eu vejo  
E saúdo velhos amigos

Eu distribuo um segredo  
Como quem ama ou sorri  
No jeito mais natural  
Dois carinhos se procuram

Minha vida, nossas vidas  
Formam um só diamante  
Aprendi novas palavras  
E tornei outras mais belas

Eu preparo uma canção  
Que faça acordar os homens  
E adormecer as crianças”

*Carlos Drummond de Andrade*

## RESUMO

A presente pesquisa busca verificar se juízos especializados do primeiro grau de jurisdição do Tribunal de Justiça da Paraíba, ao decidirem sobre a necessidade de retirada de crianças e adolescentes da posse materna, respeitam e protegem o seu direito fundamental à convivência materno-filial, esgotando medidas protetivas menos drásticas e facilitando a reintegração familiar. Por expressa determinação legal, deve-se preservar a família natural até o momento em que se comprove a incapacidade do/a/s genitor/a/es de prover a criança ou adolescente dos cuidados básicos e inerentes à autoridade parental e que exponha o/a/s filho/a/s a uma situação de risco. Contudo, persiste uma questão de gênero a ser debatida em relação ao que se compreende como devido exercício do encargo, dado que a mesma sociedade, que condiciona à mulher ao casamento e à maternidade, não lhe garante o igual acesso ao trabalho, à renda, à saúde, ao planejamento familiar entre outros direitos sociais básicos. Logo, a intervenção estatal na família, lastreada unicamente na condição de vulnerabilidade socioeconômica materna, mesmo que a pretexto de proteção do superior interesse infanto-juvenil, pode se demonstrar abusiva. A pertinência desse estudo se justifica pela denúncia reiterada de órgãos nacionais da rede de proteção à infância e meios de comunicação de que mulheres brasileiras têm sido alijadas da posse de seus filhos menores, sem qualquer acusação formal de abuso ou negligência no exercício do cuidado. A pesquisa realizada é do tipo descritiva, bibliográfica e documental, com o emprego do método dedutivo de abordagem. Quanto ao procedimento, é funcionalista, comparativa e de interpretação. Parte-se dos paradigmas da Constitucionalização do Direito Civil, fenômeno jurídico que erigiu, sem prejuízo de outros, os princípios da dignidade da pessoa humana, solidariedade e da doutrina da proteção integral para nortear a proteção das famílias, bem como da Teoria Feminista do Direito, desenvolvida por juristas como Tove Stang Dahl e Martha Albertson Fineman, para compreender a situação de desigualdade sociojurídica feminina, em seu sentido material. Ao final do estudo, concluiu-se que, na Paraíba, órgãos jurisdicionais violam o direito à convivência materno-filial, com base num padrão de moralidade discriminatória, que, antes de acolher, nega as vulnerabilidades.

**Palavras-chave:** Convivência materno-filial. Vulnerabilidade socioeconômica. Autoridade parental. Direitos maternos.

## ABSTRACT

This research seeks to verify whether specialized judgments of the first degree of jurisdiction of the Paraíba Court of Justice, in deciding on the need to remove children and adolescents from maternal possession, respect and protect their fundamental right to cohabitation, exhausting measures drastic protective measures and facilitating family reintegration. By express legal determination, the natural family should be preserved until such time as the parent's inability to provide the child or adolescent with the basic care inherent in parental authority and exposing him/her at a risk situation. However, there remains a gender issue to be debated in relation to what is understood as due exercise of the burden, since the same society, which conditions women to marriage and maternity, does not guarantee her equal access to work, income, health, family planning and other basic social rights. Thus, state intervention in the family, based solely on the condition of maternal socioeconomic vulnerability, even under the pretext of protecting the best interests of children and young people, may prove abusive. The relevance of this study is justified by the repeated denunciation by national agencies of the Child Protection Network and the media that Brazilian women have been disqualified from the possession of their minor children, without any formal accusation of abuse or neglect in the exercise of care. The research is descriptive, bibliographic and documentary, using the deductive method of approach. As for the procedure, it is functionalist, comparative and of interpretation. It departs from the paradigms of the Constitutionalization of Civil Law, a legal phenomenon that erected, without prejudice to others, the principles of human dignity, solidarity and the doctrine of integral protection to guide the protection of families, as well as the Feminist Theory of Law. , developed by lawyers such as ToveStang Dahl and Martha Albertson Fineman, to understand the situation of female socio-legal inequality in its material sense. At the end of the study, it was concluded that, in Paraíba, jurisdictional bodies violate the right to maternal-filial coexistence, based on a pattern of discriminatory morality, which, before welcoming, denies vulnerabilities.

**Keywords:** Maternal-filial living. Socioeconomic vulnerability. Parental authority. Maternal rights.

## LISTA DE TABELAS

- Tabela 1** - Rendimento, médio e mediano, mensal *per capita* dos domicílios particulares permanentes, por situação do domicílio, segundo as Grandes Regiões e a existência de morador de menos de 4 anos de idade – 2015 ..... 78
- Tabela 2** - Crianças de menos de 4 anos de idade, por Grandes Regiões, segundo o sexo, os grupos de idade, os grupos de anos de estudo, o nível de instrução, a condição de estudante e a situação na ocupação na semana de referência da primeira pessoa responsável pela criança – 2015 ..... 78
- Tabela 3** - Distribuição das crianças de menos de 4 anos de idade, por Grandes Regiões, segundo o sexo, os grupos de idade, os grupos de anos de estudo, o nível de instrução, a condição de estudante e a situação na ocupação na semana de referência da primeira pessoa responsável pela criança – 2015 ..... 79

## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

**CADH** – Convenção Americana de Direitos Humanos

**CAPS** – Centro de Atenção Psicossocial

**CC** – Código Civil

**CDC** – Convenção sobre os Direitos da Criança

**CEDAW** - *Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination Against Women*

**CEDCM** – Convenção para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher

**CF** – Constituição Federal

**CIDH** – Comissão Interamericana de Direitos Humanos

**CNAS** - Conselho Nacional de Assistência Social

**CLT** – Consolidação das Leis do Trabalho

**CNDM** – Conselho Nacional dos Direitos da Mulher

**CONANDA** – Conselho Nacional de Direitos Humanos da Criança e do Adolescente

**CNJ** – Conselho Nacional de Justiça

**Corte IDH** - Corte Interamericana de Direitos Humanos

**CP** – Código Penal

**CPF** – Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda

**CPP** – Código de Processo Penal

**CREAS** – Centro de Referência Especializada em Assistência Social

**DIDH** – Direito Internacional de Direitos Humanos

**DP** – Defensoria Pública

**DNA** - *Deoxyribonucleic Acid*

**DUDH** – Declaração Universal dos Direitos Humanos

**ECA** – Estatuto da Criança e do Adolescente

**HC** – *Habeas Corpus*

**IBDFAM** – Instituto Brasileiro de Direito de Família

**IBGE** – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística

**ICV** – Instituto Cândida Vargas

**INSS** – Instituto Nacional de Seguridade Social

**LGBTI+** – Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis, Transexuais e Intersexo e outras identidades de gênero e sexualidade

**MG** – Minas Gerais

**MP** – Ministério Público

**OIT** – Organização Internacional do Trabalho

**OMS** – Organização Mundial de Saúde

**ONU** – Organização das Nações Unidas

**PIDCP** – Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos

**PIDESC** – Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais

**PJE** – Processo Judicial Eletrônico

**PNAD** – Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio

**PNUD** – Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento

**RJ** – Rio de Janeiro

**RS** – Rio Grande do Sul

**SC** – Santa Catarina

**SNEAD** – Secretaria Nacional Antidrogas

**STJ** – Superior Tribunal de Justiça

**SUS** – Sistema Único de Saúde

**TJPB** – Tribunal de Justiça da Paraíba

**UCIN** – Unidade de Cuidados Intermediários Neonatal

**UNICEF** – *United Nations Children's Fund*

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>14</b>
<b>2 A CONSTITUCIONAL HUMANIZAÇÃO DAS RELAÇÕES DE PARENTALIDADE .....</b>	<b>20</b>
2.1 A AUTORIDADE PARENTAL À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 .....	21
2.2 OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NORTEADORES DA AUTORIDADE PARENTAL.....	26
2.2.1 Dignidade da pessoa humana, solidariedade e afetividade nas relações paterno-materno-filiais .....	26
2.2.2 Doutrina da proteção integral e parentalidade responsável.....	31
2.3 CONTEÚDO, TITULARIDADE, EXTINÇÃO E PERDA DA AUTORIDADE PARENTAL.....	40
<b>3 A TUTELA JURÍDICA DA CONVIVÊNCIA MATERNO-FILIAL EM CONTEXTO DE VULNERABILIDADE .....</b>	<b>48</b>
3.1 CRÍTICA À IDEOLOGIZAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS .....	48
3.2 VULNERABILIDADE, EMANCIPAÇÃO E TEORIA FEMINISTA DO DIREITO ..	53
3.3 RECONHECIMENTO, PROTEÇÃO E IMPLEMENTAÇÃO DOS DIREITOS MATERNOS .....	61
3.4 CONVIVÊNCIA ENTRE MÃES E FILHOS/AS: DIREITO FUNDAMENTAL SOB O PRISMA DA INTERDISCIPLINARIDADE.....	65
3.5 MATERNIDADE EM CONTEXTO DE VULNERABILIDADE SOCIAL E SITUAÇÃO DE RISCO INFANTOJUVENIL .....	72
<b>4 MATERNIDADE E VULNERABILIDADES EM JUÍZO: ESTUDOS DE CASO.....</b>	<b>81</b>
4.1 CASO DE BAYEUX – MEDIDA DE PROTEÇÃO Nº 0800536-11.2013.8.15.0751 / AÇÃO DE GUARDA Nº 0800283-23.2013.8.15.0751 .....	84
4.1.1 Memorial descritivo do caso .....	84
4.1.2 Perfil socioeconômico materno.....	86
4.1.3 Atuação dos órgãos da rede de proteção .....	87
4.1.4 Medidas de proteção pleiteadas e deferidas em favor da criança/família.....	87
4.1.5 Resultados e discussão .....	88

4.2. CASO DE CABEDELO – MEDIDA DE PROTEÇÃO Nº 0003824-55.2016.815.0731 / AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR C/C PEDIDO DE ENCAMINHAMENTO PARA A COLOCAÇÃO EM FAMÍLIA SUBSTITUTA Nº 0801728-97.2017.8.15.0731 .....	91
4.2.1 Memorial descritivo do caso .....	91
4.2.2 Perfil socioeconômico materno .....	95
4.2.3 Atuação dos órgãos da rede de proteção .....	96
4.2.4 Medidas de proteção pleiteadas e deferidas em favor da criança/família .....	97
4.2.5 Resultados e discussão .....	98
4.3. CASO DE SANTA RITA – MEDIDA DE PROTEÇÃO Nº 0803212- 52.2018.8.15.0331 .....	101
4.3.1 Memorial descritivo do caso .....	101
4.3.2 Perfil socioeconômico materno .....	103
4.3.3 Atuação dos órgãos da rede de proteção .....	103
4.3.4 Medidas de proteção pleiteadas e deferidas em favor da criança/família .....	104
4.3.5 Resultados e discussão .....	104
<b>5 CONCLUSÕES.....</b>	<b>107</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>111</b>
<b>ANEXOS .....</b>	<b>120</b>



## 1 INTRODUÇÃO

Esta dissertação tem por finalidade analisar a necessidade de efetivar-se a tutela jurídica conjunta da maternidade e da infância, ao perquirir acerca da existência ou não de uma prática judicial, no Estado da Paraíba, de retirada de crianças da posse materna, com base exclusivamente no contexto de vulnerabilidade socioeconômica das genitoras, violando, em tese, o sistema normativo aplicável à espécie.

É sabido que ordenamento jurídico pátrio prioriza a preservação da família natural até o momento em que se comprove a incapacidade dos genitores de prover a criança ou adolescente dos cuidados básicos e inerentes ao poder familiar (autoridade parental<sup>1</sup>), expondo o/a filho/a a uma situação definida por lei como de risco, conforme sejam a falta, omissão ou abuso dos pais, de acordo com o art. 98, II, do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA).

No entanto, presumir que a condição de vulnerabilidade socioeconômica da mãe acarreta necessariamente na caracterização da situação de risco acima mencionada pode ensejar medidas autoritárias, por violação de pressupostos constitucionais basilares, que vedam a ingerência injustificada e discriminatória do Estado sobre a vida privada e, ao contrário de preservar o superior interesse da criança, acabam por infringir seu direito fundamental à convivência familiar.

Em termos de proteção integral da criança – doutrina incorporada à cultura jurídica brasileira pela Constituição Federal (CF) de 1988 – temos que o sujeito menor de 18 (dezoito) anos é titular de direitos fundamentais, dentre eles, o que lhe garante a convivência familiar e comunitária, pelo que devem o Estado e a sociedade envidar os esforços necessários à preservação dos laços da criança e do adolescente com a sua família natural, que é, por definição legal, aquela comunidade formada pelos pais ou qualquer deles e seus descendentes (art. 25, *caput*, do ECA).

No mesmo sentido, o art. 8, 1, da Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC), de 1989, vigente no Brasil desde 1990, reza que os Estados-Partes se comprometem a respeitar o direito da criança de preservar sua identidade, inclusive a nacionalidade, o nome e, destaque-se, as relações familiares, sem interferências ilícitas.

O fenômeno que se compreende como Constitucionalização do Direito Civil operou transformações na perspectiva de como se deve compreender a autoridade parental: valorização

---

<sup>1</sup> Prefere-se o termo autoridade parental ao de poder familiar, eleito pela lei, por adoção de uma perspectiva teórica que vislumbra as relações familiares para além dos poderes diretivos e hierárquicos sobre a formação e cuidado com os/as filhos/as.

da pessoa humana e prevalência da solidariedade e da afetividade. Se antes preponderantemente hierárquica e patriarcal, a nova relação de parentalidade valoriza mais os seus membros do que o arranjo familiar em si mesmo considerado.

Os cuidados decorrentes da autoridade parental se dirigem à formação da personalidade do menor, cujos interesses devem ser priorizados, sem descuidar, contudo, da realização pessoal dos genitores. Trata-se também de um poder-dever jurídico, o qual deve ser exercido pelos pais em igualdade de condições, não havendo nenhum tipo de prevalência de um sobre o outro. Somente na falta de um deles, o outro exercerá com exclusividade o múnus que lhe fora conferido por lei, segundo o art. 1.631 do Código Civil (CC).

A falta de recursos materiais do/a genitor/a não pode ser motivo para retirada da criança de sua família, segundo o art. 23 do ECA. As medidas de colocação em família substituta e acolhimento institucional são extremas e excepcionais, sem falar que o poder público dispõe de diversos outros instrumentos protetivos, que preservam os vínculos entre os membros da família biológica.

Contudo, as intervenções realizadas nas famílias em situação de vulnerabilidade socioeconômica pelo Sistema de Justiça, em variadas instâncias, estão ainda em desacordo com a legislação, o que resultou no projeto “Fortalecimento da gestão de informações sobre a atenção às crianças na primeira infância no Sistema de Justiça Brasileiro”, elaborado a partir de acordo de cooperação firmado entre Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), tendo por objetivo oferecer ferramentas e desenvolver estratégias para produção e gestão de conhecimentos no Poder Judiciário e diagnóstico da situação de atenção às crianças na primeira infância. Um dos eixos da pesquisa consiste, justamente, no de destituição do poder familiar, adoção e tráfico de crianças.

Por outro lado, não se pode olvidar que a questão de gênero<sup>2</sup> causa impacto nas relações familiares e, conseqüentemente, no exercício da autoridade parental.

Com efeito, o que se chama de divisão sexual do trabalho dificulta o acesso das mulheres à remuneração equitativa, pois desempenham majoritariamente o serviço doméstico, empregando, desde tenra idade, a sua força de trabalho nos cuidados com a casa e a família em significativa desproporção ao que o indivíduo do sexo masculino exerce. Nega-se, assim, o acesso de mulheres ao trabalho e à renda, em condição material de igualdade com os homens, afastando-lhes, por conseguinte, de atividades políticas, sociais e culturais. Esse fenômeno

---

<sup>2</sup> Gênero se define como categoria sexual socialmente construída, a partir de padrões histórico-culturais, que identificam e diferenciam pessoas, criando para elas um papel social.

social também repercute na falta de acesso dessas mulheres a um planejamento familiar adequado.

Daí, a importância de uma reflexão da judicialização das relações familiares/parentais por um viés crítico-feminista, que, no campo acadêmico, se revela fundamental para, em consideração da narrativa das experiências e preocupações de mulheres, afirmar direitos de acordo com as suas necessidades de gênero, retirando o feminino do lugar de invisibilidade a que sempre esteve relegado.

Diante desse quadro, buscou-se perquirir, neste trabalho, se juízos especializados do primeiro grau de jurisdição do Tribunal de Justiça da Paraíba (TJPB), ao decidirem sobre a necessidade de retirada de crianças e adolescentes da posse materna, quando a genitora está em situação de vulnerabilidade socioeconômica, têm esgotado as opções legais, aplicando medidas protetivas menos drásticas as quais, ao tempo em que retiram a criança ou adolescente da situação de risco, preservam a convivência materno-filial.

Partiu-se da hipótese que a magistratura paraibana, à semelhança da atuação jurisdicional dos seus congêneres estaduais, tenderia a replicar o tratamento jurídico de objeto de proteção aos sujeitos menores de idade e, assim, determinar o afastamento da prole, por uma tradição institucional conservadora, que classifica determinadas condições como características de uma maternidade desviante e um ambiente familiar inadequado.

Como objetivo geral deste trabalho, intentou-se compreender se, na Paraíba, as decisões de afastamento estão em conformidade com o que preconizam a CF e demais normas de proteção aplicáveis à espécie, que privilegiam a convivência familiar e a preservação do núcleo original. Por conseguinte, buscou-se, como objetivos específicos: a) analisar os fundamentos humanistas e constitucionais das relações de parentalidade, bem como os aspectos gerais da tutela jurídica da maternidade e do direito à convivência materno-filial, à luz da crítica feminista ao Direito; b) examinar as decisões judiciais que aplicam a medidas protetivas à criança ou adolescente, ao fundamento da situação de vulnerabilidade social da materna; e c) verificar, a partir do exame das categorias “situação de risco” e “superior interesse”, se há efetiva tutela da maternidade e da infância, para preservar o vínculo sociojurídico com a família natural quando possível.

Para a realização da pesquisa, optou-se pela análise de decisões proferidas no âmbito de unidades judiciárias mistas, com competência privativa em Infância e Juventude, nas comarcas que compreendem a Região Metropolitana de João Pessoa (2ª Varas Mistas das Comarcas de Bayeux, Cabedelo e Santa Rita, em conformidade com o art. 173, I, da Lei Complementar nº 96/2010 – Lei de Organização Judiciária Estadual).

A escolha se deu em razão de que, além da região metropolitana compreender cidades de elevada densidade demográfica e disparidades socioeconômicas diretamente proporcionais, as respectivas comarcas possuem equipes multidisciplinares e outros órgãos da rede de atendimento do público infantojuvenil mais bem aparelhados, como conselhos tutelares, Defensoria Pública e Ministério Público, estrutura que, no interior do Estado, infelizmente, não se possui. Ao mesmo tempo, por não serem especializadas, precisam lidar com a compatibilização da prioridade absoluta das ações que envolvem crianças e adolescentes e feitos de outra natureza. Outrossim, preferiu-se o primeiro grau de jurisdição, porquanto, na maioria dos casos, feitos dessa natureza correm à revelia da parte promovida (genitora), que não chega a recorrer da decisão contra si prolatada.

Entretanto, tendo em vista o tempo disponível para a investigação, a amostra ficou limitada às decisões proferidas entre os anos de 2016 a 2019.

Caracteriza-se como uma pesquisa descritiva, bibliográfica e documental, com o emprego do método dedutivo de abordagem, pois que se parte de uma apreciação geral do tema para uma particular, tendo por objetivo fornecer um embasamento teórico do assunto e suas peculiaridades. Para tanto, foi feito uso de material doutrinário, normativo e jurisprudencial, especialmente sentenças das 2ª Varas Mistas das Comarcas de Bayeux, Cabedelo e Santa Rita.

Após, foram combinados os métodos histórico, funcionalista, comparativo e de interpretação, analisando-se as decisões dos juízos monocráticos de infância e juventude, para verificar como se dá a determinação de ruptura da convivência materno-filial, por meio de decisões judiciais em que são analisadas as categorias “situação de risco” e “superior interesse”.

Posteriormente, com a utilização do método de interpretação, foram analisados os aspectos da necessidade de preservar os vínculos da família biológica para garantia de uma efetiva tutela jurídica da maternidade e da infância, pelo que também foram utilizadas a doutrina, a legislação e as jurisprudências dos tribunais.

Logo, para atendimento dos objetivos deste estudo, foram empregados como fontes essenciais a legislação vigente aplicável, descrita no quadro normativo abaixo, e documentos jurídicos tais como as sentenças das 2ª Varas Mistas das Comarcas de Bayeux, Cabedelo e Santa Rita. Como fontes secundárias, ter-se-á a doutrina geral sobre Direito Constitucional, Direito e Gênero, Direito das Famílias e Direito da Infância e Juventude, notadamente, a bibliografia relativa à proteção constitucional da maternidade e da infância. Enfim, tudo o que consubstancia o estado da arte relativo ao tema.

Por se tratar de uma pesquisa do tipo qualitativa, elegeu-se o estudo de caso como método para investigação proposta, qual seja, testar a importância da condição de

vulnerabilidade socioeconômica materna no julgamento sobre a (im)possibilidade de preservação da convivência materno-filial e a sua correlação com a interpretação judicial das categorias jurídicas “situação de risco” e “superior interesse da criança”.

Com efeito, o tipo de estudo empírico eleito se justifica pela utilidade na compreensão de um fenômeno social, cuja atualidade se demonstrou patente e que envolve um grupo específico de hipervulneráveis. Escolheram-se 03 (três) casos apreciados pelas unidades judiciárias competentes para o processamento e julgamento de ações de destituição do poder familiar, guarda, tutela, adoção e incidentes correlatos, na Região Metropolitana de João Pessoa, que, conforme norma de organização judiciária, são: 2ª Vara Mista da Comarca de Bayeux, 2ª Vara Mista da Comarca de Cabedelo e 2ª Vara Mista da Comarca de Santa Rita.

As variáveis independentes se constituem no perfil socioeconômico materno e na atuação preventiva dos órgãos da rede de proteção, cuja influência no resultado de afastamento (variável dependente) será analisada em procedimento de congruência. Todos os casos são representativos e reveladores para o teste formulado, como se verá adiante.

Vale salientar que a presente dissertação abrange, na condição de normas essenciais: a) a CF de 1988; b) a Convenção para Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (Decreto nº 4.377, de 13 de setembro de 2002); c) a CDC (Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990) e seus Protocolos Facultativos; d) Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (ECA); e) Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (CC); e f) Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996 (Lei de Planejamento Familiar).

No primeiro capítulo, tratou-se da autoridade parental a partir de um viés constitucionalizado e humanizado, ressaltando a sua natureza de poder-dever jurídico o qual deve ser exercido em igualdade de condições por ambos os genitores, seus limites e hipóteses de extinção, suspensão e perda. Na oportunidade, foram detalhados os princípios que norteiam o instituto, a saber: dignidade da pessoa humana, solidariedade, afetividade, aqueles decorrentes da doutrina da proteção integral, quais sejam, superior interesse e prioridade absoluta da criança e do adolescente e, finalmente, a parentalidade responsável.

Já no segundo, discutiu-se, a partir de uma análise crítico-feminista, a existência de um complexo de direitos humanos e fundamentais maternos, consistente proteção constitucional, convencional e legal dos direitos sexuais e reprodutivos da mulher, sem prejuízo de outros direitos sociais. Outrossim, tratou-se do dever estatal de prestar atendimento às mulheres-mães em situação de vulnerabilidade socioeconômica, favorecendo-as com medidas de proteção já previstas em lei e que lhe preservem a autoridade parental, em homenagem ao direito

fundamental à convivência materno-filial, que não pode ser suprimido sem que se conceda um suporte social básico para o exercício do cuidado.

Por fim, no terceiro e último capítulo, examinou-se a adequação da tutela judicial que tem sido de fato prestada pelas unidades judiciárias de 1º grau supra referidas ao direito à convivência familiar, enquanto direito fundamental de que todos os membros da família são titulares, e da preservação da relação materno-filial, num contexto de vulnerabilidade socioeconômica. Na ocasião, analisou-se a interpretação que se deu às categorias “situação de risco” e “superior interesse” da criança e do adolescente.

## 2 A CONSTITUCIONAL HUMANIZAÇÃO DAS RELAÇÕES DE PARENTALIDADE

Não é novidade que o sistema civilista contemporâneo projeta-se para um outro horizonte, ressignificando os seus estatutos fundamentais e priorizando as questões relativas à personalidade, notadamente porque a primazia constitucional se estabeleceu como critério de validade para os seus enunciados; mais ainda, as normas constitucionais passaram a ter aplicabilidade direta sobre as relações privadas (art. 5º, §1º, da CF), dando relevo às chamadas situações jurídicas existenciais.

Outrossim, a nova metodologia de estudo, de pesquisa e de aplicação do Direito Civil, nomeada Direito Civil Constitucional, adota uma filosofia humanista que, ao adaptá-lo às novas e crescentes exigências populares, torna-o, enfim, “um Direito de todo o povo, e não apenas de um segmento do povo” (LÔBO, 2014, p. 20). Ao mesmo tempo, conforme o art. 5º, §2º, da CF, a humanização, enquanto técnica, consiste na possibilidade de incorporação ao ordenamento pátrio de tratados e convenções internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte, definidores de direitos e garantias também relativos ao campo das categorias e conceitos civis-constitucionais.

Mesmo que restem valores imanescentes do passado, como denuncia Luiz Edson Fachin em sua Teoria Crítica, o projeto parental, derivado da própria noção de família e que é, ao lado do contrato e dos modos de apropriação, um dos pilares fundamentais do Direito Privado, perpassa por um momento de reconstrução e, na perspectiva do plano de reflexões que reconhece a concretude e o peso de uma sociedade de exploração, deve ser compreendido a partir de necessidades históricas reais ou socioeconômicas (2003a, p. 29-30).

[...] [A] observação social dos fatos nas relações familiares revela dados novos, como as famílias monoparentais, as uniões entre as pessoas de mesmo sexo, a filiação socioafetiva, num horizonte que revaloriza a família, desatando alguns nós. Clama-se e não é de agora, por um direito da família que veicula amor e solidariedade [...] uma lei se faz código no cotidiano concreto da força construtiva dos fatos, à luz de uma interpretação conforme os princípios, ética e valores constitucionais (FACHIN, 2003a, p. 332).

Assim, proceder-se-á, a seguir, a uma análise do novo regramento constitucional (e humanizado) das relações de parentalidade, a partir do instituto que lhe dá a substância, qual seja, a autoridade parental.

## 2.1 A AUTORIDADE PARENTAL À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Devido ao caráter conservador que lhe é próprio, compete ao Direito cuidar da regulamentação de um fato preexistente ou da afirmação de uma realidade social em processo de consolidar-se. Assim, o Estado regula os fatos da vida, ora para exigir ou dissuadir o sujeito da prática de determinadas condutas, impondo sanções ao/a/s respectivo/a/s autor/a/es (regras de comportamento), ora para descrever valores, que tenham sido eleitos como fundamentais para a vida em sociedade.

Todavia, na medida em que se complexificam os processos de produção e se diversificam as necessidades humanas, individuais e coletivas, mais difícil se torna uma atualização legislativa rápida o bastante para responder a tais demandas de forma satisfatória. É preciso dizer que, hodiernamente, o individualismo e o consumismo exacerbados, combinados com a insuficiência do Estado na garantia dos seus compromissos sociais, acarretam também numa crise em relação ao modelo de democracia representativa contemporânea, retroalimentando um sentimento de aversão dos cidadãos/ãs à política e suas instituições.

De toda forma, “o que fecha as cortinas do palco d[o] século XX, na complexidade e no paradoxo, abre a possibilidade de fazer da diversidade uma nova comunhão” (FACHIN, 2003a, p. 42). Todas essas transformações sociais, que, para alguns, somente não demarcam o fim da era moderna pela preservação de sua promessa original de liberdade para o indivíduo ser e escolher o próprio destino (BAUMAN; BORDONI, 2016), também influenciam na configuração daquela que é a primeira estrutura socializadora do indivíduo, qual seja, a família, que, segundo o art. 16.3 da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), de 1948, é o núcleo natural e fundamental da sociedade<sup>3</sup>.

Em se tratando, na melhor expressão antropológica, de um produto cultural, o arranjo familiar é concebido historicamente conforme as variações de tempo e ambiente social. Hoje, no Brasil, constitui-se num modelo associativo, o qual tende a se basear na espontaneidade dos afetos, como é necessário a uma sociedade, que, segundo o projeto constitucional vigente, pretende ser democrática e pluralista.

---

<sup>3</sup> O art. 17 da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), também conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, tem previsão semelhante: “família é o núcleo natural e fundamental da sociedade e deve ser protegida pela sociedade e pelo Estado”.



Longe de negar que a experiência familiar decorre de processos simbólicos e institucionais, pode-se dizer que nunca o afeto fora tão valorizado pela cultura ocidental, para estruturar as relações interpessoais, sobretudo, de coabitação.

Em outras palavras, há um processo de ressignificação social acerca da legitimidade das múltiplas estruturas familiares, para se admitirem experiências outrora rechaçadas e marginalizadas. Este fenômeno antecede e repercute na normatização do instituto “família”, cuja representação, hoje, é mais flexível quanto aos vínculos de conjugalidade e parentesco, bem como em relação aos papéis de gênero.

A própria lei, quando não atualizada, é reinterpretada pelos poderes constituídos para conformar-se aos apelos da diversidade e, nesse aspecto, tem sido fundamental a atuação dos movimentos sociais feministas e LGBTI+<sup>4</sup>, que persistem lutando pela afirmação de direitos fundamentais para mulheres e pessoas homo, bi e transexuais, no enfrentamento ao modelo institucional, patriarcal e patrimonialista da família sacralizada pelo matrimônio.

Nos termos da teoria tridimensional da norma<sup>5</sup>, conforme varia o valor social a respeito da diversidade dos arranjos familiares, modificam-se também as regras e a hermenêutica que opera na sua compreensão.

De toda forma, é preciso ter em conta que, como um poder social, o Estado age em favor de determinados segmentos, o que o fez e faz intervir fortemente, inclusive por meio da técnica jurídica, sobre aquela estrutura que ainda é considerada núcleo fundamental da sociedade moderna. Nesse sentido, a despeito do tratamento constitucional do tema, o Direito das Famílias ainda está, curiosamente, suscetível a vicissitudes políticas e pressões de correntes conservadoras.

Pode-se dizer que um perfil hierarquizado e machista de família, no cenário de instabilidade atual, em que se projetam forças sociopolíticas reativas, tem sido, de fato,

---

<sup>4</sup>Esta é a sigla recomendada pelo Manual de Comunicação LGBTI+, elaborada pela Aliança Nacional LGBTI e pela Rede Regional GayLatino, com o apoio do Programa Conjunto das Nações Unidas sobre HIV/AIDS, e lançado em 16 de maio de 2018, no Senado Federal. Refere-se a lésbicas, gays, bissexuais, travestis, transexuais e intersexos, outras identidades de gênero e condições sexuais são visibilizadas, a fim de eliminar a discriminação na linguagem da mídia.

<sup>5</sup> Segundo Miguel Reale (2002, p. 490): “Encontraremos sempre estes três elementos, onde quer que se encontre a experiência jurídica: — fato, valor e norma. Donde podemos concluir, dizendo que a palavra Direito pode ser apreciada, por abstração, em tríplice sentido, segundo três perspectivas dominantes: 1) o Direito como valor do justo, estudado pela Filosofia do Direito na parte denominada Deontologia Jurídica, ou, no plano empírico e pragmático, pela Política do Direito; 2) o Direito como norma ordenadora da conduta, objeto da Ciência do Direito ou Jurisprudência; e da Filosofia do Direito no plano epistemológico; 3) o Direito como fato social e histórico, objeto da História, da Sociologia e da Etnologia do Direito; e da Filosofia do Direito, na parte da Culturologia Jurídica”.

exaltado, bem como reforçada a retórica de um código moral e sexual que rejeita as redefinições de sexualidade (BIROLI, 2018, p. 205). Porém, são sólidos os avanços consolidados a partir da incorporação de normas internacionais de proteção de direitos humanos e, notadamente, da promulgação da CF de 1988, que reafirmou o compromisso brasileiro com a promoção da dignidade da pessoa humana e do bem de todos/as, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (arts. 1º, III, e 3º, IV).

A par desses fundamentos e objetivos, o constituinte, em abandono ao paradigma patriarcal, elegeu o modelo de “família democrática, revolucionada pela igualdade entre os cônjuges, pelo pluralismo das modalidades de família e pela consagração da dignidade das crianças e adolescentes na condição de pessoas em desenvolvimento” (XAVIER; COLOMBO, 2019, p. 39).

Logo, a constitucionalização do Direito das Famílias, para além da sugestiva flexão em número plural, deslocou, como em todo o Direito Civil, o seu eixo hermenêutico do patrimônio para o sujeito e suas necessidades concretas, operando transformações também na perspectiva de como se deve compreender a autoridade parental: valorização da pessoa humana e preponderância da afetividade, que, conforme Maria Berenice Dias, pode até ser regulada pelo sistema jurídico, mas jamais engessada por ele (2010, p. 29).

Vale salientar que o presente trabalho, na linha da doutrina especializada (FACHIN, 2003a), prefere o conceito de autoridade parental em lugar de poder familiar, em virtude das citadas transformações humanísticas, experimentadas ou em processamento, no campo do Direito das Famílias, uma vez que o primeiro termo se afigura mais alinhado às diretrizes de constitucionalização do instituto em debate.

Embora utilizada como referência e inspiração para o presente trabalho, Giselle Câmara Groeninga defende a continuidade do uso da expressão “poder familiar”, uma vez que, embora necessite ser ressignificado, inclusive a partir da potencialidade do afeto, segundo uma ótica foucaultiana<sup>6</sup>, o instituto assim nomeado denota a necessária e inexorável tensão entre os envolvidos na relação parental (2011, p. 109-110).

---

<sup>6</sup>“Para o filósofo, o poder ‘não é algo que se detém como uma coisa, como uma propriedade, que se possui ou não. Não existiriam, de um lado, os que têm poder e, de outro, aqueles que se encontram dele alijados’. ‘Rigorosamente falando não existe o poder; existem práticas ou relações de poder’. E, ainda: ‘o aspecto negativo do poder – sua força destrutiva (...) repressiva (...) não é tudo e talvez não seja o mais fundamental. (...) é preciso refletir sobre o seu lado positivo, isto é, produtivo e transformador’. Para Foucault, o poder produz uma positividade” (GROENINGA, 2011, p. 81).

Com efeito, poder familiar, que é, de toda forma, a nomenclatura utilizada pela CF e pelo CC<sup>7</sup>, apesar de mais adequada que o antecessor “pátrio poder”, põe em maior evidência um aspecto de comando e supremacia do seu titular em relação à pessoa menor de idade, ao tempo em que insinua se estender a outros sujeitos da família diversos do pai e da mãe. Por outro lado, a expressão autoridade parental, mesmo designando um vínculo de ascendência diretiva, denota o escopo de oferecer condições para a realização pessoal do indivíduo sob cuidado (filho/a/s), através da influência exercida pelo condutor desse processo (pai/mãe), sem o uso de força (TEIXEIRA, 2017, p. 226).

Em resumo, embora as expressões não divirjam em seu conteúdo e o conceito de poder familiar já represente por si mesmo um avanço em comparação ao estado anterior de coisas normativas, o termo autoridade parental reforça o valor da afetividade e do diálogo nas relações familiares.

A relação paterno/materno-filial deve ter, portanto, a finalidade de proporcionar o sadio e livre desenvolvimento das capacidades e estimular as potencialidades criativas de filho/a/s, sem desprezar os anseios e projetos do conjunto dos seus membros componentes. Outrossim, deverão prevalecer os interesses daqueles sujeitos em maior situação de vulnerabilidade dentro do cenário familiar, a fim de não só garantir as melhores condições para o desenvolvimento da personalidade, mas também evitar qualquer tipo de abandono, exploração ou violência.

“[...] há, portanto, de um lado, a especificação dos direitos do homem, que passam a abranger também uma peculiar fase de seu desenvolvimento, a infância; de outro, a nova concepção de família, que valoriza mais os seus membros do que a instituição em si” (LEWICKI, 2000, p. 8).

Assim sendo, a autoridade que pai e/ou mãe exercem sobre o/a/s filho/a/s menor/es de idade deve ser exercida em condições de igualdade e no interesse deste/a/s, por se reconhecer que, para uma saudável formação biopsíquica, a sua condição etária e de dependência demandam atenção e cuidados especiais, notadamente, no caso de crianças de idade igual a 0 (zero) a 06 (seis) anos completos, que é uma situação considerada a própria lei mais peculiar no desenvolvimento infantil<sup>8</sup>.

---

<sup>7</sup>O CC regulamenta o instituto poder familiar, sem prejuízo de menção em dispositivos esparsos, nos seus arts. 1.630 a 1.638.

<sup>8</sup>A relevância dos primeiros anos de vida para a constituição do sujeito é formalmente reconhecida pelo art. 1º da Lei nº 13.257/2016, também conhecida como Marco Legal da Primeira Infância, que tipificou o conceito da primeira infância (art. 2º da mesma lei), dispondo sobre a adoção de políticas públicas específicas para os primeiros 06 (seis) anos ou 72 (setenta e dois) meses de vida do sujeito, fundamentais para o desenvolvimento devido ao próprio desempenho da atividade cerebral e cognitiva, o qual, se não for devidamente estimulado, poderá comprometer todo o progresso intelectual do indivíduo.

O marco jurídico que reconhece o *status* de merecedores de um tratamento político e normativo diferenciado, bem como a condição de titulares de direitos subjetivos a crianças e adolescentes é a doutrina da proteção integral, que, embora tenha sido recomendada pelo Direito Internacional de Direitos Humanos (DIDH) décadas antes – sobretudo, a partir da Declaração dos Direitos das Crianças da Organização das Nações Unidas (ONU), de 1959 – só encontrou na CF de 1988 um projeto consentâneo com as suas diretrizes.

De acordo com o novel paradigma, a família, ao lado de sociedade e Estado, solidariamente responsáveis, deverá atuar na proteção especial de suas crianças, promoção e defesa dos respectivos direitos. Nesse cenário, destacam-se as atribuições parentais, pois pai e mãe são, ao menos em termos ideais, os principais cuidadores da prole e formam com ela a unidade nuclear que se constitui no seu primeiro e natural lugar de permanência, a nomeada família natural<sup>9</sup>.

Nesse contexto de redefinição constitucional e humanizada do conteúdo das relações familiares e de parentalidade, também se destacam os princípios da dignidade humana e da solidariedade, que, como será visto a seguir, contribuem para promover a subversão do sistema, deslocando o eixo para o qual se dirige a proteção normativa e institucional da família, enquanto entidade dotada de valor ínsito e em si mesma justificada, para o/s indivíduo/s, suas necessidades concretas e possibilidades de autodeterminação, garantidas por meio da corresponsabilidade dos seus membros.

[...] a família, embora tenha ampliado, com a Carta de 1988, o seu prestígio constitucional, deixa de ter valor intrínseco, como instituição capaz de merecer tutela jurídica pelo simples fato de existir, passando a ser valorada de maneira instrumental, tutelada na medida em que - e somente na exata medida em que - se constitua em um núcleo intermediário de desenvolvimento da personalidade dos filhos e de promoção da dignidade de seus integrantes (TEPEDINO, 2008, p. 422).

Portanto, a autoridade parental, substitutiva do antigo pátrio poder, que simbolizava a supremacia do chamado “chefe de família”, denota uma relação não hierarquizada entre pai, mãe, filhos e filhas, consubstanciando-se num feixe de poderes e deveres a serem exercidos nos interesses destes últimos, quando ainda não emancipados, dando à família contemporânea, conforme a principiologia constitucional já mencionada, um tratamento mais humanizado.

---

<sup>9</sup>De acordo com o art. 19, *caput*, do ECA, “[é] direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta o seu desenvolvimento integral”.

## 2.2 OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NORTEADORES DA AUTORIDADE PARENTAL

Doravante, para efeitos didáticos, far-se-á, nas subseções abaixo, um exame mais detido acerca dos princípios que são fundamentais à compreensão do instituto da autoridade parental, partindo-se do pressuposto de que ele se assenta numa base formada, fundamentalmente, por dignidade da pessoa humana, solidariedade familiar e aqueles decorrentes da doutrina da proteção integral, quais sejam, prioridade absoluta e superior interesse da criança.

### 2.2.1 Dignidade da pessoa humana, solidariedade e afetividade nas relações paterno-materno-filiais

Dignidade se define como uma qualidade moral que infunde respeito ou, ainda, do que é nobre, grande, elevado. Sua origem etimológica advém do latim *dignus* e expressa um atributo àquele/a por quem se tem estima e considera importante. Logo, pelo que este trabalho considera ser um equívoco, o sentido desse atributo jurídico costuma ser confundido com uma espécie de merecimento ético do sujeito, vinculando o reconhecimento de dignidade àquele/a que se porta com suposta honestidade e honradez.

Entretanto, como “pessoa humana” é uma identificação baseada em critérios biológicos para designar o ser vivo pertencente à espécie *Homo sapiens*, a condição de merecedor/a do predicado em debate cede a qualquer inferência acerca da conduta moral do indivíduo, reconhecendo-se a todo ser humano, independentemente de sua origem, raça, sexo, idade, estado civil e/ou procedimento social. De acordo com o pensamento clássico, a dignidade da pessoa humana consiste numa qualidade que identifica o ser humano como tal e dele não pode ser destacado, independentemente das circunstâncias concretas. Em outras palavras, não há que se investigar sobre o comportamento do sujeito para dizer sobre a sua dignidade; ela é ínsita à sua própria condição de existência, porque é preexistente ao próprio Direito. Senão vejamos.

Diante da sua indeterminação semântica, não tem sido fácil a tarefa doutrinária de aclarar o significado e contornos deste que, além de princípio fundamental estruturante das mais diversas ordens jurídicas, notadamente a brasileira, é fundamento republicano, do qual deriva toda racionalidade sistêmica nacional (art. 1º, III, da CF). Por essa mesma razão, não consiste num direito subjetivo, mas em autêntica base de sustentação para o exercício de prerrogativas e garantias fundamentais.

Uma das vias utilizadas para identificar o sentido de dignidade da pessoa humana é a verificação daquilo que lhe contrarie ou viole. Nessa esteira, verifica-se que:

[...] o mal é mais facilmente reconhecível que o bem: é precisamente quando temos presentes os piores sofrimentos humanos (torturas, castigos degradantes, violências sexuais, privação de alimentos etc.), quando advertimos melhor, por contraste, o que significa a dignidade da pessoa (ADORNO apud GODINHO, 2014, p. 41).

Cláusula aberta que é, o preceito hermenêutico sob análise deve ser interpretado sempre a partir de certas circunstâncias de tempo, lugar e cultura de cada povo, revelando um traço de mutabilidade próprio das formulações abstratas, que altera o eixo de tolerância coletiva e modifica o juízo de aceitação sobre um determinado fato ou situação.

É dizer que a coletividade, no curso do seu processo histórico, elege parâmetros gerais a definirem o que se concebe como prática tolerável ou não para que, em conjunto, suporte. Mesmo que atinja a esfera de individualidade e, subjetivamente considerada, a prática possa ser considerada intolerável, em virtude desse mesmo paradigma social de aceitação, não haverá de ser compreendida como um atentado ou violação propriamente dita contra a dignidade da pessoa humana.

Ainda assim, analisados os mais diversos ordenamentos jurídicos no mundo e o sistema de DIDH, tem-se que o valor da dignidade da pessoa humana tende a, cada vez mais, ser ampliado no sentido da proteção dos direitos individuais e coletivos, ao passo em que norteia as sociedades politicamente organizadas a tolerarem ou suportarem menos agressões, de que são exemplos a escravidão/servidão, tortura, tratamentos cruéis ou degradantes e genocídios étnicos.

Constitui-se, portanto, numa limitação ao poder, a qual estabelece “um campo de proteção pessoal contra todo tipo de intervenção estatal abusiva” (GODINHO, 2014, p. 42), com o escopo de impedir a degradação e o aniquilamento da subjetividade humana.

Por outro lado, também se faz necessário verificar uma abordagem positiva desse postulado, que, não é demais anotar, é critério unificador de todos os direitos. Diz-se positiva no sentido de identificar o que é possível o Estado fazer em prol da dignidade dos seus/uas cidadãos/ãs, em contraposição ao que se convencionou dever ser evitado em termos de política institucional. Nesse aspecto, é dimensão do primado da dignidade da pessoa humana o reconhecimento de uma igualdade e liberdade universais, ou seja, pertencentes a todos os indivíduos.

Assim, há de se garantir a promoção e proteção a um “mínimo existencial” de sobrevivência, a fim de satisfazer as necessidades mais básicas, bem como proporcionar meios e estimular a participação de todos/as nas arenas públicas de decisão, no que se revela uma perspectiva essencial ao próprio regime democrático.

Trata-se, enfim, de uma dimensão da personalidade inerente à própria condição de ser humano, de modo que, para reconhecer-lhe, não se exige do sujeito a demonstração de que se porta ou procede da forma prescrita; ao contrário, a dignidade da pessoa está subentendida e confere valor a todo aquele primata bípede do gênero *Homo*, independentemente de qualquer outra designação ou qualidade adjacente, pela simples razão de existir<sup>10</sup>, tornando-o merecedor de consideração e respeito por parte do Estado e qualquer dos seus pares.

Pela acuidade, impende reproduzir a formulação desenvolvida pelo jurista e magistrado Ingo Wolfgang Sarlet:

Temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que asseguram a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos (SARLET, 2007, p. 383).

Sob outro prisma, pode-se dizer, ainda, que existe uma íntima conexão entre dignidade humana e o reconhecimento dos direitos da personalidade, a partir dos quais ela própria, a dignidade, se delineia. Cuida-se, pois, de uma relação biunívoca, em que os conceitos se projetam um sobre o outro e que, dada a sua insigne relevância, não podem ter seu emprego banalizado para tratar de questões que não sejam estritamente existenciais (GODINHO, 2014, p. 50-53).

Além do mais, “[e]ssa concepção toma a dignidade como atributo que se refere ao ser humano concretamente considerado” (FACHIN; PIANOVSKI, 2008, p. 02).

Com efeito, o princípio demanda, inclusive do Direito Privado, uma racionalidade emancipatória, em detrimento do instrumentalismo de uma cultura jurídica que privilegia os meios técnicos e descuida das pessoas, nas suas particularidades e necessidades diversas. Para tanto, numa concepção contemporânea do princípio, é preciso abandonar o ideal de homem médio, abstrato.

[...] O espaço privado é, por isso, inequivocamente, lugar fértil e propício à incidência do princípio. Desse modo, todos os institutos fundamentais do Direito Civil devem atender à dignidade da pessoa, desde a propriedade funcionalizada, passando pelas relações de família até as obrigacionais, aí incluídos o contrato e a responsabilidade civil (FACHIN, 2019).

---

<sup>10</sup> A proteção incide desde a concepção no útero materno, independentemente da atribuição de personalidade jurídica, que, no ordenamento pátrio, ocorre apenas com o nascimento com vida, mesmo a lei pondo a salvo os direitos do nascituro, nos termos do art. 2º do CC.

Diante desse quadro, é de se ver que o conceito está assentado em raízes kantianas, uma vez que desenvolvido a partir da ideia de que o ser humano deve sempre ser tomado como um fim em si mesmo e que, apesar da autonomia reconhecida ao indivíduo, esta prerrogativa terá de ser exercida em respeito à coexistência em espírito de fraternidade, como subjaz o art. 1º da DUDH<sup>11</sup>.

Isto é, o princípio da dignidade da pessoa humana, ao tempo em que possui uma dimensão ontológica, enquanto qualidade intrínseca do sujeito, demanda o reconhecimento de uma intersubjetividade própria da condição de ser social da pessoa. Nesse tanto, este valor, que é próprio de cada e de todas as pessoas, só ganha pleno sentido se percebido também num arranjo coletivo e plural. É o que, com base nas lições de Jürgen Habermas, se nomeia dimensão comunicativa e relacional da dignidade da pessoa humana, como o reconhecimento (do/s ou) pelo/s outro/s (*apud* SARLET, 2007).

Mesmo que a origem teórica da dignidade da pessoa, fulcrada no pensamento kantiano, repise-se, aponte para uma igualdade jurídica abstrata, fato é que o ser humano já não pode mais ser concebido de forma dissociada das suas condições biológicas, históricas, econômicas e sociais, tampouco como se não houvesse um meio social, com o qual não pode deixar de interagir. “A priorização da proteção do ser humano, com suas características pessoais e diferenciadas, passa a ocupar o foco ou, por que não dizer, a finalidade e razão de ser de todo o direito privado” (SANTIAGO, 2018, p. 146).

Logo, como corolário lógico da dignidade da pessoa humana, exatamente porque proclamado esse sentimento de responsabilidade dos poderes públicos e de cada membro da sociedade pela existência um dos outros, tem-se a solidariedade social, que, na nova ordem constitucional, foi erigida a objetivo fundamental da República Federativa do Brasil, conforme o art. 3º, I, da CF.

O princípio jurídico da solidariedade resulta da superação do individualismo jurídico, que por sua vez é a superação do modo de pensar e viver a sociedade a partir do predomínio dos interesses individuais, que marcou os primeiros séculos da modernidade, com reflexos até a atualidade (LÔBO, 2011, p. 63).

No âmbito das relações de parentalidade, tendo em vista a consagração dos valores não-patrimoniais supramencionados e a instrumentalização da entidade familiar, funcionalizada

---

<sup>11</sup> Artigo I da DUDH: Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade.



para a promoção do desenvolvimento da personalidade dos seus membros (TEPEDINO, 2008, p. 421), significando uma autêntica ruptura axiológica com o esquema civilista anterior a 88, estende-se tutela jurídica àquelas entidades não fundadas no casamento e, por conseguinte, aos filhos havidos de relações extraconjugais, promove-se a igualdade entre os gêneros, inclusive no que tange às responsabilidades pelo planejamento familiar e ao dever de cuidado com a prole e, sobretudo, impõe-se, como virtude teleológica, a realização existencial de cada um dos seus membros, bem como a proteção especial daqueles que se encontrem em situação de vulnerabilidade.

Por isso, além do princípio da dignidade humana, ganha relevância, também, o princípio da solidariedade, como fonte de deveres no âmbito da própria família, de modo a potencializar a realização da pessoa neste âmbito. A liberdade – realizada no direito através do princípio da autonomia – deve ser cotejada com a corresponsabilidade entre os membros da família, principalmente, em relação àqueles que têm algum tipo de vulnerabilidade, tal como o curatelado, a criança e o adolescente, aquele que necessita de alimentos, entre outros. Para estes, a existência dos deveres é de grande relevância, pois é a efetividade destes que garantirá a dignidade e a minoração da sua posição de vulnerabilidade (TEIXEIRA, 2017, p. 228).

Nesse particular, é preciso destacar a proteção jurídica do nomeado sujeito hipervulnerável, o qual representa uma categoria em que a situação de vulnerabilidade se encontra agravada pela reunião de diversos influxos de natureza socioeconômica. É o caso da criança ou adolescente com deficiência, por exemplo. Não bastasse a condição de pessoa em desenvolvimento, cuja capacidade de discernimento e compreensão ainda não se considera plena, incide outra circunstância condicionante que pode afetar ou mesmo prejudicar o seu acesso a direitos básicos, pelo que, com arrimo no espírito solidarista familiar, se exige uma proteção ainda maior.

Tal articulação decorre da mesma premissa em que se assenta todo o Direito Privado moderno, qual seja, a priorização da proteção do ser humano, com todas as suas características, que lhe identificam e diferenciam dos demais.

Dessa forma, a fim de que cada membro da família tenha o mínimo necessário para o seu mais completo desenvolvimento, uns e outros deverão cooperar mutuamente entre si, sem prejuízo da fruição de suas respectivas liberdades, por meio não só de assistência material, mas também de afeição e respeito. Especialmente, em relação a filhos/as menores de idade, a solidariedade se refere à exigência direcionada ao pai e à mãe de promoverem os cuidados

necessários para o seu crescimento sadio e a aquisição gradual de autonomia, num ambiente equilibrado, em que se garanta o seu desenvolvimento integral<sup>12</sup>.

É nesse cenário normativo que desponta o princípio da afetividade, que se traduz no vínculo primordial do grupo social familiar e prevalece sobre qualquer parentesco por consanguinidade.

O referido preceito se encontra estampado nos arts. 226, §4º, e 227, *caput*, § 5º c/c §6º da CF, ao conferir o mesmo tratamento jurídico dado aos filhos havidos no casamento à filiação adotiva e por proibir qualquer discriminação relativamente à origem filial do sujeito. Outrossim, dele decorre o direito infantojuvenil fundamental à convivência familiar.

Com efeito, a nova tutela constitucional da família, que está inteiramente voltada para a realização espiritual e desenvolvimento das potencialidades dos seus membros, não comporta a ortodoxia dos vínculos formais. Ao contrário, a fim de cumprir com o seu desiderato solidarista, demanda, como elemento aglutinador desse mesmo grupo, um liame afetivo. A afetividade é, pois, o único elo capaz de manter as pessoas efetivamente unidas e em cooperação mútua.

A força determinante da afetividade, como elemento nuclear de efetiva estabilidade das relações familiares de qualquer natureza, nos dias atuais, torna relativa e, às vezes, desnecessária a intervenção do legislador. A afetividade é o melhor indicador das melhores soluções para os conflitos familiares (LÔBO, 2011, p. 73).

Segundo o mesmo autor, o princípio em tela ainda se aplica sobre a redefinição dos papéis masculino e feminino e da relação entre legalidade e subjetividade, bem como sobre os efeitos jurídicos da reprodução assistida (LÔBO, 2011, p. 73).

Como consequência, tem-se que, tanto quanto a família, em detrimento do modelo biológico e patriarcal, a filiação está baseada, primordialmente, no princípio jurídico da afetividade, o que não pode implicar, contudo, em desprezo pela origem genética do indivíduo, nem na sua utilização deturpada para relativizar os legítimos direitos à paternidade/maternidade, como se verá adiante.

## 2.2.2 Doutrina da proteção integral e parentalidade responsável

Até muito pouco tempo, a infância não era uma preocupação social e tampouco a criança era compreendida a partir da sua condição especial de existência, com necessidades subjetivas

---

<sup>12</sup>ECA, art. 19, *caput*: É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral.

igualmente específicas. Ao contrário, era tratada como uma extensão do domínio patriarcal, sobre cujos corpo e destino poderia o pai agir sem qualquer limite.

Logo, sobre si, incidia um poder patriarcal absoluto.

É certo que outros influxos poderiam agravar a situação do indivíduo dentro de uma estrutura social tão indiferente e adversa, como, por exemplo, o próprio gênero da criança, mas a idade já era condição suficiente para relegar o sujeito a uma dinâmica relacional de inferioridade e submissão.

Fato é que, desde a Revolução Industrial e as mudanças estruturais por ela provocadas, a infância, em suas idiossincrasias, foi problematizada, notadamente quando, no processo de internacionalização dos direitos humanos, se tornou destinatário de um sistema de proteção inteiramente formulado para sua tutela.

As devastadoras experiências bélicas do início do século XX despertaram a atenção de toda a comunidade global para a promoção dos direitos das minorias, a fim de garantir-lhes também condições mínimas de desenvolvimento e proteção em face de violações e arbitrariedades do Estado. Nesse contexto, emergiram os principais documentos normativos internacionais voltados à criança<sup>13</sup>, especialmente aquelas hipervulnerabilizadas pela situação de orfandade no pós-guerra.

Os documentos precursores da tutela internacional da infância foram as convenções da Organização Internacional do Trabalho, que cuidaram do estabelecimento de uma idade mínima para admissão ao trabalho e da supressão do tráfico de crianças, tendo sido adotadas em 1919 e 1921, respectivamente (MACIEL, 2015, p. 834).

Em seguida, a Declaração dos Direitos da Criança, mais conhecida como Declaração de Genebra ou, ainda, Carta da Liga sobre a Criança, adotada pela Assembleia da Liga das Nações, em 1924 e inspirada no texto da União Internacional de Proteção à Infância, seguindo previsões constitucionais welfaristas<sup>14</sup>, reconheceu ao infante a necessidade de uma proteção especial.

---

<sup>13</sup>Impõe-se esclarecer que a definição de criança só foi apresentada, no sistema global de direitos humanos, pela CDC de 1989, que, no seu art. 1º, utilizando o parâmetro objetivo da idade, dispõe que se considera criança todo ser humano com menos de dezoito anos de idade, a não ser que, em conformidade com a lei aplicável à criança, a maioridade seja alcançada antes. O legislador brasileiro, por sua vez, optou por dois conceitos: criança e adolescente, que se tratam, respectivamente, das pessoas com idade de até 12 (doze) anos de idade incompletos e entre 12 e 18 (dezoito) anos de idade incompletos, conforme art. 2º, *caput*, do ECA. O mesmo dispositivo, aliás, excepciona a possibilidade de proteção dispensada pelo sistema aos maiores de idade, com até 21 (vinte e um) anos, desde que a lei dispunha expressamente nesse sentido (parágrafo único).

<sup>14</sup>O Estado Social de Direito ou Estado de bem-estar social (*Welfare State*) constitui-se no modelo de organização política fundado na promoção social e intervenção estatal na economia, caracterizando-se pelo enfrentamento das desigualdades sociais e a consagração dos chamados direitos humanos de segunda dimensão. Originou-se no contexto da Grande Depressão de 1929. Assim, a Constituição brasileira de 1934, por exemplo, promulgada em bases de um constitucionalismo social, em seu art. 138, fazia alusão ao amparo à maternidade e à infância, estabelecendo que, no caso de famílias de prole numerosa, incumbiria aos três entes federados a adoção de medidas

Desenvolvido a partir de cinco princípios, o texto original da União Internacional de Proteção à Infância, entidade fundada e dirigida pela ativista inglesa de Eglantyne Jebb (MAHOOD, 2009, p. 199), dispunha, por exemplo, que à criança devem ser concedidos: i) os meios necessários para o seu desenvolvimento normal, tanto material como espiritual; ii) ajuda especial em situações de fome, doença, incapacitação ou orfandade; iii) prioridade no atendimento em situações difíceis; iv) imunidade contra exploração econômica; v) educação em um ambiente que inspire um sentido de responsabilidade social.

Vale salientar que, após, a DUDH, a qual representa um marco civilizatório na história da humanidade, tratou, no seu Artigo XXV (2), da proteção à maternidade e à infância, reconhecendo a elas o *status* de direitos sociais, merecedores de assistência especial. Outrossim, ao dispor que os filhos havidos dentro ou fora da instituição do matrimônio devem gozar do mesmo tratamento social, vedou qualquer designação discriminatória relativamente à origem filial, num desdobramento lógico do próprio direito à igualdade.

Contudo, é a Declaração Universal dos Direitos da Criança, adotada pela ONU em 1959, o marco jurídico responsável pela adoção da doutrina da proteção integral, cuja importância é indelével, sobretudo, por reconhecer a condição de titularidade de direitos humanos a toda criança, independentemente de sua condição específica de vulnerabilidade.

A doutrina da proteção integral, já referenciada no presente estudo, em várias ocasiões, como o paradigma jurídico em que se assentam as novas relações familiares e o novo tratamento jurídico estatal de cuidados com a infância, promoveu uma significativa ruptura histórica, ao reunir um conjunto de valores, regras e conceitos, que põem à criança numa posição central do sistema democrático, reconhecendo-lhe a titularidade de direitos humanos e fundamentais. Em síntese:

[...] a doutrina da proteção integral é formada por um conjunto de enunciados lógicos, que exprimem um valor ético maior, organizada por meio de normas interdependentes que reconhecem criança e adolescente como sujeitos de direito” (AMIN, 2018a, p. 55).

O referido texto internacional, que referencia a declaração antecessora e afirma que “a Humanidade deve à criança o melhor que tem para dar”, é composto por dez dispositivos (nomeados princípios), os quais preveem direitos vários, desde o direito à igualdade, sem distinção de raça, religião ou nacionalidade até o de crescer dentro de um espírito de solidariedade, compreensão, amizade e justiça entre os povos.

---

legislativas e administrativas no intuito de reduzir a mortalidade infantil, além da proteção da juventude contra exploração e abandono físico, moral e intelectual (LIMA; MENDES, 2016, p. 08).

É premissa da doutrina da proteção integral a valorização da criança como ser humano, bem como a necessidade de especial atenção à sua peculiar condição de pessoa em desenvolvimento e que esta situação de vulnerabilidade, decorrente de sua faixa etária, lhe torna merecedora de proteção por parte da família, da sociedade e do Estado, o qual deverá atuar através de políticas específicas para promoção e defesa dos direitos infantojuvenis, sem prejuízo da punição de eventuais violações provocadas por autoridades ou particulares. Outrossim, “reconhece o valor prospectivo da infância e da juventude, como portadora da continuidade de seu povo e da espécie” (COSTA, 1992, p. 19).

No Brasil, como dito anteriormente, esses valores foram incorporados ao ordenamento interno por meio do mandamento constitucional de 1988. Consoante o art. 227, *caput*, da CF, é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

É importante destacar que o comando acima é válido para qualquer sistema normativo que trate de interesses jurídicos de crianças e adolescentes, não só o próprio Direito da Criança e do Adolescente ou o Direito das Famílias. Tanto o é que, há poucos anos, a já mencionada Lei nº 13.257/2016 modificou o Código de Processo Penal (CPP), para incluir novas hipóteses de substituição de prisão preventiva por domiciliar, permitindo ao beneficiário (no caso do homem, quando for o único responsável) o exercício dos cuidados do filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos, concomitantemente ao cumprimento da medida cautelar restritiva de liberdade (art. 318, V e VI). A medida se revela, na verdade, uma política pública criminal elaborada e aprovada em prol da criança e do seu direito fundamental à convivência familiar (parental)<sup>15</sup>.

Do texto constitucional, decorre a explícita previsão do princípio da prioridade absoluta, segundo o qual os direitos da criança e do adolescente devem prevalecer sobre quaisquer outros, garantindo-lhes, por exemplo, a primazia de receber proteção e socorro, a precedência durante o atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública, a preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas e a destinação privilegiada de recursos públicos nas

---

<sup>15</sup>Na contramão da vanguarda legislativa, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) tem negado o benefício, em decisões liminares (STJ, HABEAS CORPUS, HC Nº 517.292 ES 2019/0181291-8, RELATOR: MINISTRO NEFI CORDEIRO, DJ 01/07/2019).

áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude (art. 4º, parágrafo único e incisos, do ECA).

A proteção jurídica brasileira da adolescência parte de um reconhecimento das necessidades específicas deste grupo etário, notadamente no que toca ao exercício da sexualidade e, conseqüentemente, à exposição ao contágio de doenças venéreas e/ou gravidez, bem como da exploração da mão-de-obra juvenil no mercado de trabalho.

Segundo o relatório produzido no ano de 2011 pelo Fundo das Nações Unidas para a Infância (UNICEF), o Brasil nunca teve e jamais voltará a ter tantos adolescentes, que, de acordo com o mencionado levantamento, eram à época 21 (vinte e um) milhões de pessoas. Outrossim, o estudo se baseia na verificação de outros influxos que produzem desigualdades dentro do próprio grupo, tais como renda familiar, raça e etnia, cujos impactos afetam sobremaneira essa minoria e devem ser entendidos e minorados, a fim de proporcionar o desenvolvimento das suas potencialidades e cidadania<sup>16</sup>.

Tipificou-se, ainda, o gênero jovem, que foi introduzido no ordenamento pátrio pela Emenda Constitucional nº 65/2010 (art. 227, *caput*, da CF) e congrega significativa parcela do grupo de adolescentes, mais especificamente os que têm entre 15 (quinze) e 18 (dezoito) anos de idade, segundo a norma definidora do art. 1º, §2º, do Estatuto da Juventude (Lei nº 12.852/2013).

Logo, todos estes sujeitos, como visto, por força da alteração promovida pela citada EC, gozam de prioridade absoluta. O tratamento privilegiado dos direitos infantojuvenis, porém, não ofende o princípio da isonomia. Ao revés, fundamenta-se na ideia de igualdade material e na compreensão de que crianças e adolescentes se encontram numa peculiar condição de desenvolvimento biopsíquico.

No entender de Kelsen, a igualdade dos sujeitos não significa que devam ser tratados de maneira idêntica nas normas e nas leis baseadas na Constituição, pois seria inconcebível impor a todos os indivíduos exatamente as mesmas obrigações ou conferir os mesmos direitos sem fazer distinção alguma entre eles, como no caso das crianças e adolescentes (MACIEL, 2015, p. 832).

Em assim sendo, o *discriminem* utilizado para conferir à criança, ao adolescente e ao jovem o gozo privilegiado de direitos fundamentais reside, exatamente, na sua condição de

---

<sup>16</sup> Situação Mundial da Infância 2011 – Adolescência: uma fase de oportunidades. Disponível em: [http://www.crianca.mppr.mp.br/arquivos/File/publi/unicef\\_sowc/sit\\_mund\\_inf\\_2011\\_adolescencia.pdf](http://www.crianca.mppr.mp.br/arquivos/File/publi/unicef_sowc/sit_mund_inf_2011_adolescencia.pdf). Acesso em: 02 jul. 2019.

vulnerabilidade etária e serve para promover a equalização desses sujeitos nas suas relações jurídicas com a família, a sociedade e o Estado.

Outro metaprincípio decorrente da doutrina da proteção integral é o superior (ou melhor) interesse da criança. Ele está consagrado no texto da CDC, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 20 de novembro de 1989, e ratificada pelo Brasil já no ano seguinte, por meio do Decreto nº 99.710/1990. Segundo o art. 3º, item I, da norma convencional, todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o interesse maior da criança.

Durante o processo de internacionalização dos direitos humanos da criança, o superior interesse passou a ser expressamente mencionado, ao lado da própria previsão de proteção integral, como no Princípio II da já citada Declaração de 1959, *in verbis*:

A criança gozará de proteção especial e disporá de oportunidade e serviços, a serem estabelecidos em lei por outros meios, de modo que possa desenvolver-se física, mental, moral, espiritual e socialmente de forma saudável e normal, assim como em condições de liberdade e dignidade. Ao promulgar leis com este fim, a consideração fundamental a que se atenderá será o interesse superior da criança. (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2019, p. 01)<sup>17</sup>

Em todo caso, é preciso cautela por parte do intérprete, no que tange à compreensão do atual sentido da norma, que, destaque-se, remonta à doutrina da situação irregular, a mesma que restringia o seu âmbito de aplicação a determinados estereótipos, concebidos como inaptos ao convívio familiar e social, a saber: i) menores privados dos meios necessários à própria sobrevivência; ii) vítima de maus-tratos; iii) abandono ou, ainda; iv) em conflito com a lei. Nesse tanto, cuidava-se do indivíduo com idade inferior a 18 (dezoito) anos como um objeto de proteção, em nome de quem o Estado, no exercício de sua competência jurisdicional ou atribuições administrativas, detinha amplos poderes para agir, ao argumento de proteger os respectivos interesses.

A doutrina da proteção integral, ao romper com o paradigma anterior, impõe a este mesmo Estado, bem como à família e à sociedade, que, além da prevalência do atendimento das necessidades infantojuvenis, o princípio do superior interesse deva ser garantidor dos direitos fundamentais titularizados por crianças e adolescentes, afastando-se qualquer subjetivismo do agente da rede de proteção (AMIN, 2018b, p. 76). Quer dizer que, ao aplicar uma medida protetiva, num caso concreto de risco para o infante, a autoridade não pode

---

<sup>17</sup> Texto não original, mas em conformidade com a tradução do UNICEF.

descurar das liberdades e garantias de que o beneficiado é titular, sem agir impulsionado apenas na sua crença pessoal do que seja melhor para a criança.

Na verdade, o princípio do superior interesse tem seu gênese no Direito Anglo-Saxão, precisamente, no instituto *parens patriae*, por meio do qual o Estado, atuando como guardião supremo, conferia uma tutela especial a todas as pessoas que não tivessem o necessário discernimento para administrar os próprios interesses, dentre as quais se incluíam as crianças<sup>18</sup>.

Em seguida, o princípio do *best interest* foi introduzido no sistema estadunidense de justiça, a partir do caso *Commonwealth v. Addicks*, da Corte da Pensilvânia, em que se discutia o direito da mãe acusada de adultério à guarda do filho. No caso, o tribunal competente concluiu que a sua relação de parentalidade deveria ser dissociada de qualquer perquirição de culpabilidade sua pelo divórcio do casal.

Sobre as relações parentais, já foi visto que o próprio conteúdo dessa dinâmica intersubjetiva deve ser norteado por este desiderato, o qual, não é demais repetir, consiste em priorizar o interesse do sujeito sob cuidados do pai e da mãe, no sentido de que os projetos familiares têm de ser planejados e executados em sua consideração, sem descuidar da condição destas crianças e adolescentes serem sujeitos de direitos plenos e, por vezes, específicos.

Não se está a negar o melhor interesse de todas as pessoas humanas que integram o arranjo familiar, que, como já amplamente exposto, se tornou o foco do Direito Civil Constitucional como um todo, o qual prioriza as relações existenciais em detrimento das patrimoniais, mas, ao contrário, confirma essa perspectiva ao imputar aos demais membros da família o dever de assegurar à criança e ao adolescente a devida e necessária proteção, decorrente da sua condição peculiar de ser em desenvolvimento.

Outrossim, há de sempre se considerar a retirada da criança ou adolescente da posse da respectiva família natural como uma medida extrema e excepcional, cujas hipóteses são restritas e taxativamente previstas em lei, sem prejuízo do contraditório e da ampla defesa, tendo em vista o direito fundamental e humano à convivência familiar e comunitária. Ou seja, apenas em nome da salvaguarda da integridade física e/ou psicológica da criança ou do adolescente, quando demonstrado risco ao seu desenvolvimento integral (art. 19 do ECA), é que a autoridade judicial deverá promover a retirada do/a filho/a do núcleo familiar, conforme se verá adiante.

---

<sup>18</sup>“Os casos *Rex v. Delaval e Blissets*, de 1763, no direito costumeiro Inglês, são apontados como os precedentes que consideraram a prioridade do interesse da criança. Como princípio, entretanto, tornou-se efetivo na Inglaterra em 1836” (MACIEL, 2015, p. 834).



Não obstante, tanto quanto a noção de família, o modelo de estabelecimento de paternidade, maternidade e filiação também sofreu alterações nas últimas décadas, notadamente, em virtude à própria evolução das ciências biogenéticas e outras tecnologias, a emancipação feminina e a preponderância constitucional do afeto<sup>19</sup>.

Com efeito, hoje, indicam-se três critérios para designar a filiação, quais sejam, o jurídico, o biológico e o afetivo, que, numa fórmula ideal de vínculo parental, estariam simultaneamente presentes para a definição do estado de filho/a, mas, em grande parte dos casos, não se combinam, fazendo-se necessário ao estabelecimento mais que o mero reconhecimento voluntário ou judicial do vínculo. A verdade biológica aferível com os exames de DNA não é mais prevalente, uma vez que o laço formado pela socioafetividade pode indicar uma melhor possibilidade de exercício das funções parentais, em benefício do próprio interesse superior infantojuvenil (REIS JÚNIOR; LAGE; ALMEIDA, 2014, p. 440).

A parentalidade responsável<sup>20</sup>, enquanto princípio constitucional, fundada nos princípios decorrentes da doutrina da proteção integral da criança e do adolescente entre outros, não se resume à titularidade registral, mas abrange o planejamento familiar e a administração dos cuidados com a prole, com o atendimento das suas necessidades físicas e emocionais, até que se atinja a maioridade.

Embora não sem ressalvas críticas, que serão oportunamente detalhadas, conceber um ser humano é um ato que implica em responsabilidades, as quais somente poderão declinadas de acordo com hipóteses legalmente previstas, como as que conferem o direito ao abortamento assistido ou garantem as condições de entrega para adoção. Desse modo, o vínculo de parentalidade-filiação, que se constitui de formas múltiplas e independe de presunção de legitimidade, se inicia no planejamento familiar tomado sob seu aspecto positivo, qual seja, no direito ao acesso de um projeto parental, amparado na vontade consciente de procriar e na assunção dos riscos do exercício da liberdade sexual (REIS JÚNIOR; LAGE; ALMEIDA, 2014, p. 451-452).

Segundo o art. 226, §7º, da CF, “fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao

---

<sup>19</sup> Seguindo a tradição civilista de 1916, apesar das mudanças invocadas acima, o legislador não abandonou o sistema de presunções de paternidade e maternidade, senão vejamos: “Segundo o critério jurídico, mantendo a tradição do direito brasileiro, presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos nascidos 180 (cento e oitenta) dias, pelo menos, depois de estabelecida a convivência conjugal e os nascidos nos 300 (trezentos) dias subsequentes à dissolução da sociedade conjugal, por morte, separação judicial, divórcio, nulidade e anulação do casamento [conforme art. 1.597, I e II, do CC]” (MEIRELES, 2013, p. 353).

<sup>20</sup> Embora o princípio em tela costume ser referenciado no seu sentido masculino (paternidade responsável), pela perspectiva teórica do presente estudo, adota-se a terminologia isonômica, que também compreende a maternidade.

Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas”<sup>21</sup>. É preciso, porém, tecer algumas considerações, quanto ao planejamento familiar, que se define legalmente como o conjunto de ações de regulação da fecundidade, o qual garante direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal (art. 2º da Lei 9.263/1996).

O reconhecimento dos direitos reprodutivos aconteceu, primeiramente, no âmbito do DIDH, durante a Conferência Internacional de População e Desenvolvimento, no Cairo, Egito, em 1984. Sob uma nova dimensão conceitual, que engloba, por exemplo, a necessidade de acesso igualitário aos sistemas de educação e saúde, com o escopo de garantir o exercício responsável da sexualidade, reconhecendo-se o caráter universal e inviolável deste mesmo patrimônio jurídico, de forma que não pode o Estado, sob qualquer pretexto, desrespeitá-lo por meio de determinações legais ou outro ato de autoridade pública, inclusive decisões judiciais.

Conforme leciona a internacionalista Flávia Piovesan (2009, p. 273),

[...] a saúde reprodutiva pressupõe a capacidade de desfrutar de uma vida sexual segura e satisfatória e de reproduzir-se, contando com a liberdade de fazê-lo ou não, quando e com que frequência. Está implícito nessa última condição o direito de homens e mulheres a obtenção de informação e a ter acesso a métodos de planejamento familiar de sua escolha que sejam seguros, efetivos, disponíveis e aceitáveis, bem como a outros métodos de regulação da fertilidade de sua escolha não contrários à lei e o direito de acesso a serviços de saúde apropriados que permitam a mulher passar pela gravidez e pelo parto com segurança e que provejam aos casais as melhores oportunidades de ter um filho saudável.

Assim, fica o Estado obrigado a adotar um conjunto de métodos e técnicas para a promoção da saúde reprodutiva, notadamente, no que diz respeito às pessoas em situação de vulnerabilidade, a fim de que elas, por meio do acesso a serviços essenciais, possam constituir famílias em condições mínimas de segurança e afeto. Da mesma forma, resta-lhe defeso interferir no direito dos indivíduos de adotarem decisões relativas à reprodução, os quais poderão exercê-lo sem sofrer discriminação, coerção ou violência, especialmente quando o mesmo Estado se omite quanto ao cumprimento do dever declinado acima.

No entanto, sabe-se que, na prática, a reprodução não decorre necessariamente do exercício consciente e responsável da sexualidade e dos direitos reprodutivos, o que, por óbvio, redundará em efeitos no campo da parentalidade.

---

<sup>21</sup>A Lei nº 9.263/1996 regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. Segundo o art. 1º, trata-se de um direito de todo cidadão.

Outrossim, a falta de acesso a políticas públicas para promoção da saúde reprodutiva, por inação ou negligência estatal, recai, precipuamente, sobre a mulher, revelando uma manifestação negativa de conteúdo discriminatório indireto. Isto é, a prática aparentemente neutra de não facilitar o acesso de homens e mulheres a serviços, que lhes garantam condições de realização de um planejamento familiar responsável, resulta no desfavorecimento evidente do público feminino, acarretando em desigualdade substancial (PETERKE, 2009, p. 278).

Esse fato ocorre porque a reprodução, em sua dimensão física, se exterioriza através do corpo feminino, embora seja imprescindível a participação masculina para concepção, e, diante desse processo de gestar e parir, o qual também é simbólico, se torna mais fácil para o homem descomprometido com o planejamento familiar esquivar-se das futuras responsabilidades, onerando ainda mais a mulher.

Com efeito, a vulnerabilidade social da mulher é histórica e, sem pretensões de essencialismos, universal. Uma vez aliada à iniquidade social resultante de uma “distribuição extremamente desigual de renda e patrimônio” retroalimenta a povoação das ruas e abrigos deste país (VIEIRA, 2016, p. 11). É por essa razão que, numa perspectiva crítico-feminista, os direitos à reprodução e à expressão da sexualidade têm de ser conjugados com os meios necessários ao atendimento de necessidades sociais básicas de todas as mulheres.

No âmbito da redução de danos, a fim de prevenir abortamentos ou o abandono de crianças recém-nascidas, o Estado brasileiro, já no art. 19-A, primeira parte, do ECA permite à mulher, antes ou logo após o parto, manifestar seu interesse de entregar o/a filho/a para a adoção, devendo ser informada de todo o procedimento e consequências jurídicas da sua decisão, garantindo-se, ainda, assistência por uma equipe interdisciplinar. É o que a doutrina nomeia como parto anônimo, cuja regulamentação está proposta no Projeto de Lei nº 3.220/2008.

### 2.3 CONTEÚDO, TITULARIDADE, EXTINÇÃO E PERDA DA AUTORIDADE PARENTAL

A par dos fundamentos expostos, impõe-se definir qual o âmbito das responsabilidades parentais para a promoção da dignidade filial e, conseqüentemente, o atendimento do seu superior interesse. Preceitua o art. 229, primeira parte, da CF que os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, denotando uma preocupação sistêmica e, ao menos nesse volume, inédita com a função educativa da autoridade parental.

Com efeito, a função existencial do instituto, já revelada pelo texto constitucional supramencionado, atribui aos genitores – em princípio, a eles – o dever jurídico de garantir à sua prole a subsistência e a educação, esta num aspecto, inclusive, mais abrangente que a mera instrução formal.

Há, entre as tarefas do cuidado, traduzidas nas ações de “assistir, criar e educar”, distinções limítrofes muito tênues, mas que certamente eliminam a ideia de autoridade parental como um direito subjetivo do pai e/ou da mãe.

Diversamente do entendimento majoritário<sup>22</sup> e apesar de discutível numa perspectiva crítico-feminista, fato é que, com a adoção pelo ordenamento pátrio da teoria concepcionista sobre o início da personalidade jurídica, tem-se que o dever parental também se inicia com a concepção (GODINHO, 2014, p. 31-35)<sup>23</sup>.

Como dito anteriormente, algumas responsabilidades emergem inegavelmente desse fato jurídico, como a obrigação imposta à gestante portadora de HIV ou toxicômana submeter-se a um atendimento pré-natal ou o pagamento de alimentos gravídicos ou pré-natais imputado ao suposto genitor, que é regulamentado pela Lei nº 11.804/2008, todas medidas visando a garantia do nascimento com vida, mesmo em desacordo com a vontade do pai e/ou da mãe. Outrossim, ao nascituro se reconhece a legitimidade ativa para propor ação de reconhecimento de paternidade (art. 1.609, parágrafo único, do CC), bem como o direito de ser-lhe nomeado curador (art. 1.779 do CC).

Desse modo, o dever de criar já se inicia com o suprimento das necessidades básicas do nascituro e se desenvolve, com o nascimento, também por meio de uma prestação moral e cuidado com a saúde emocional do/a filho/a. Por sua vez, a assistência designa uma função de sustento material, configurando conduta criminosa deixar, sem justa causa, de prover a subsistência de filho/a menor de 18 (dezoito) anos, conforme art. 244 do Código Penal (CP). Já o múnus de educar compreende o particular aspecto de proporcionar acesso aos meios de formação intelectual e de cidadania, num processo dialógico e que contribua para a aquisição gradativa de autonomia da criança e do adolescente em relação aos seus cuidadores (TEIXEIRA, 2017, p. 229-230).

---

<sup>22</sup> Prevalece na doutrina que a lei civil adotou a teoria da personalidade condicional, pois, conforme o art. 2º do CC, *in verbis*: “a personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”.

<sup>23</sup> De mais a mais, a própria Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969 (CADH) dispõe, em seu art. 4º, 1, que “toda pessoa tem o direito de que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei e, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente”.

Exsurge questão jurídica capital do desafio de compatibilizar o exercício legítimo dos direitos fundamentais da criança ou adolescente, notadamente os de opinião e expressão sobre aspectos de sua própria existência e/ou desenvolvimento, com a autoridade parental que resiste à pretensão do civilmente incapaz, como não autorizar, por exemplo, uma intervenção sobre o corpo do/a filho/a que queira fazer uma tatuagem.

Para tanto, na falta de uma regulamentação bastante e por coerência com as diretrizes principiológicas e democráticas da nova ordem civil-constitucional, há doutrina em defesa da personalização progressiva do regime das incapacidades.

Nesse debate, o aspecto mais relevante que se deve levar em conta é o discernimento, ou seja, a capacidade para compreender o ato praticado e as suas consequências. O discernimento do menor está intimamente ligado à sua maturidade, o que demonstra a impossibilidade de se estabelecer a priori critérios rígidos de incapacidade, em especial diante das situações subjetivas existenciais (NEVARES; SCHREIBER, 2016, p. 1550).

Logo, o avanço progressivo da idade se revela como critério razoável para verificação de discernimento e condições em concreto para que a criança ou o adolescente possa se conduzir conforme sua própria vontade, mesmo em contrariedade à opinião paterna ou materna. Nesse sentido, foi aprovado o Enunciado 138 na III Jornada de Direito Civil: “138 –Art. 3º: A vontade dos absolutamente incapazes, na hipótese do inc. I do art. 3º, é juridicamente relevante na concretização de situações existenciais a eles concernentes, desde que demonstrem discernimento bastante para tanto”.

Nos termos do art. 1.631 do CC, o poder familiar (ou autoridade parental) deve ser exercido pelos genitores em favor dos filhos menores e, somente na falta de um deles, o outro o(a) exercerá com exclusividade, pelo que se conclui que não há entre pai e mãe qualquer tipo de preferência legal. Em caso de divergência entre os seus titulares, o Poder Judiciário poderá ser provocado a fim de solucionar a controvérsia.

Contudo, é preciso ressaltar que, embora a lei faça alusão ao exercício conjunto da autoridade parental durante a constância da união entre os genitores (casamento ou união estável), a sua titularidade não está condicionada a estas específicas situações jurídicas e nem o poderia, sob pena criar embaraços ao desempenho do encargo por aqueles/as pais e mães que sejam solteiros/as e divorciados/as. É dizer que, “mesmo em situações de não convivência dos pais na mesma sede familiar, a autoridade parental da mãe ou do pai que não reside com o filho menor de idade permanece hígida” (XAVIER; COLOMBO, 2019, p. 42).

Dessa forma, não há que se confundir o instituto em exame com a posse direta, consistente na guarda da criança ou do adolescente e cujos efeitos permitem ao seu detentor,

inclusive, se opor ao pai ou a mãe que não a detenha, mas que não retira deste/a a sua condição de parentalidade<sup>24</sup>.

Apesar desse lapso conservador da lei civil, a qual resistiu em tirar do matrimônio a condição de alicerce familiar, tem-se, no caso, o reconhecimento inafastável da isonomia entre os gêneros, que, no exercício da autoridade parental, deve permear a condução dos cuidados (criação, assistência e educação) dos/as filhos/as menores, como corolário lógico do princípio constitucional da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Prevê a lei uma distribuição equitativa de responsabilidades entre pai e mãe, embora ainda persista uma prática sexista que compromete a justa divisão de tarefas nas relações parento-filiais, baseadas, sobretudo, no dever de sociabilidade do sujeito que dele necessita e que faz o comando legal parecer mera retórica.

Curiosamente, apesar das transformações oriundas do ingresso da mulher no mercado de trabalho remunerado e o aumento de sua participação na renda familiar, bem como todas as mudanças operadas no seio da sociedade nas últimas décadas e já mencionadas em tópico anterior, é consenso que meninas e mulheres continuam sendo as principais responsáveis pelas tarefas domésticas, dentre elas as atividades realizadas em prol da criação dos/as filhos/as menores (BIROLI, 2018, p. 65).

Este é um aspecto fático o qual o presente trabalho não pretende olvidar, mas, ao contrário, significar à luz do que se compreende como um processo de reconfiguração social ainda inacabado, que, hoje, encontra assento constitucional para se desenvolver, em face das mobilizações familistas.<sup>25</sup>

Portanto, a responsabilização diferenciada pelo cuidado é o principal obstáculo a se superar a fim de garantir o efetivo exercício da autoridade parental, de forma equilibrada, por ambos os titulares (pai e mãe).

Decorrem da autoridade parental, segundo a lei civil, especificamente os seguintes deveres: dirigir a criação e educação dos filhos/as; tê-los em sua companhia e guarda; conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem; 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; representá-los, até aos dezesseis anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento; reclamá-los de quem

---

<sup>24</sup> É preciso destacar que a guarda é, ainda, modalidade de colocação de criança ou adolescente em situação de risco em família substituta, encontrando-se regulamentada nos arts. 33 e ss. do ECA.

<sup>25</sup> Familismo consiste numa doutrina que defende a família como principal estrutura responsável pelo desempenho dos cuidados com os seus membros, porém reforça a divisão convencional de tarefas e a autoridade paterna (BIROLI, 2018, p. 65).

ilegalmente os detenha; exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição (art. 1.634 e incisos do CC). Segundo, ainda, o art. 1.689 do CC, incumbe ainda ao pai e à mãe a administração dos bens dos/as filhos/as menores sob sua autoridade, ao tempo em que, salvo as hipóteses previstas no art. 1.693 do mesmo diploma legal<sup>26</sup>, também são usufrutuários destes.

Quanto às causas de extinção da autoridade familiar, têm-se: a maioridade civil do/a filho/a, que, ao menos em tese, cessa com a sua condição de incapacidade; a morte de qualquer dos polos da relação de parentalidade; ou, ainda, a perda decretada por autoridade judicial. Todas as situações revelam a desnecessidade ou inaptidão pelo responsável no exercício das tarefas de cuidado.

É preciso ressaltar, especificamente em relação à perda da autoridade parental, que ela somente poderá ser decretada em circunstâncias taxativamente previstas em lei, por decisão da autoridade judicial competente e sempre que a medida se revelar a mais adequada para a proteção dos interesses filiais.

[...] O procedimento da perda da autoridade parental tem como objetivo maior proteger os direitos fundamentais da criança ou do adolescente, e não punir os pais, somente podendo ser decretada mediante sentença judicial, em procedimento contraditório, possibilitando ampla defesa, nos casos taxativos previstos no art. 1.638 do Código Civil [...] (CARVALHO, 2019, p. 83).

Pelo citado art. 1.638 do CC, são previstas as seguintes hipóteses para a decretação da perda da autoridade parental: o castigo imoderado, abandono, a prática de atos contra a moral e os bons costumes, incidir reiteradamente em condutas que ensejam a suspensão do poder familiar e entregar o/a filho/a, para adoção, de forma irregular (esta última causa incluída pela Lei nº 13.509/2017). Recentemente, a Lei nº 13.715/2018 alterou este dispositivo, para acrescentar-lhe um parágrafo único e novas hipóteses de perda, a saber: 1) praticar contra outrem igualmente titular do mesmo poder familiar: a) homicídio, feminicídio ou lesão corporal de natureza grave ou seguida de morte, quando se tratar de crime doloso envolvendo violência doméstica e familiar ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher; b) estupro ou outro crime contra a dignidade sexual sujeito à pena de reclusão; 2) praticar contra filho, filha ou

<sup>26</sup>Art. 1.693. Excluem-se do usufruto e da administração dos pais:

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

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

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

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

outro descendente: a) homicídio, feminicídio ou lesão corporal de natureza grave ou seguida de morte, quando se tratar de crime doloso envolvendo violência doméstica e familiar ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher; b) estupro, estupro de vulnerável ou outro crime contra a dignidade sexual sujeito à pena de reclusão.

A perda do encargo como consequência da entrega de filho/a/s para adoção decorre da política de vedação sistêmica à adoção *à brasileira*, que consiste naquela em que os adotantes registram filho/a alheio/a como próprio/a. Apesar do prestígio à consensualidade pelo nosso ordenamento e, à primeira vista, a entrega da criança ou adolescente por seu/ua representante legal a pessoa escolhida parecer benéfica ao interesse infantojuvenil, a prática revelou que nem sempre se dá por motivação legítima ou afetiva, notadamente quando há promessa de pagamento ou recompensa.

Dessa forma, a Lei nº 12.010/2009 alterou o ECA para exigir o cadastramento prévio dos pretendentes à adoção em listas organizadas e administradas no âmbito do Poder Judiciário, dispensável apenas nos casos de: a) a adoção unilateral; b) adoção formulada por parente com quem o/a adotando tenha laços de convivência e afetividade e, por fim; c) adoção postulada por quem detenha tutela de maior de três anos de idade.

Há de se ter em conta, repise-se, que o rol acima descrito é taxativo e a interpretação que se exige para a solução do caso concreto terá sempre de partir de duas premissas, quais sejam, a determinação legal de preservação dos laços parentais e da permanência da criança e do adolescente junto à sua família natural. Assim sendo, qualquer medida de proteção a ser aplicada em favor do superior interesse infantojuvenil deve respeitar a sua condição de titular de direitos fundamentais. Outrossim, não se pode decretar a perda da autoridade parental, devido à insuficiência ou falta de recursos financeiros dos seus titulares, sob pena de grave violação ao direito à convivência familiar da criança ou do adolescente (art. 23 do ECA).

A lei penal impõe, ainda, a perda da autoridade parental como efeito da condenação, nos casos de crimes dolosos sujeitos à pena de reclusão, cometidos contra outrem igualmente titular da autoridade parental ou contra o/a filho/a (art. 92, II, do Código Penal)<sup>27</sup>, enquanto, conforme o art. 232 do ECA, comete crime o pai ou a mãe que submete criança ou adolescente sob sua autoridade, guarda ou vigilância a vexame ou a constrangimento, ficando sujeito a uma pena de seis meses a dois anos de detenção.

---

<sup>27</sup> No mesmo sentido, a Lei nº 13.715/2018 modificou a redação do ECA (art. 23, §2º, do ECA).



No particular da já denunciada vaguidão dos conceitos indeterminados, cumpre destacar que a sua utilização de “atos contrários à moral e aos bons costumes” como hipótese para o decreto de perda da autoridade parental e do estado de filiação é por demais temerária, uma vez que deixa ao alvedrio do julgador descuidado dos preceitos constitucionais e ao sabor dos seus valores íntimos a definição do que seriam, por exemplo, atos contrários à moral e aos bons costumes. Outrossim, perfaz-se em fundamento jurídico que, no âmbito das lides familiares, prejudica, sobretudo, as mulheres, como será visto no decorrer desta dissertação. Adriano Marteleto Godinho provoca:

[...] como concretizar a ideia de bons costumes, ainda mais em sede de atos tão pessoais quanto aqueles em que se dispõe dos direitos da personalidade? Mais, como extrair adequado proveito desta cláusula geral, sem cair num indesejável falso moralismo, pernicioso, excludente e preconceituoso?(2014, p. 184).

Em resposta, o mesmo autor propõe uma consciência social, para a tarefa de avaliar quais as condutas que se deveriam rejeitar (ou aprovar), em cotejo com o parâmetro dos bons costumes, devendo ser evitados, ainda segundo ele, extremismos quaisquer, derivados de recatamentos ou desregramentos individuais (2014, p. 184). A determinabilidade do objeto de interpretação é, pois, um processo em que também se projeta a subjetividade de quem lhe significa, mas a construção da norma jurídica tem ser sistêmica.

Considerando que conceitos indeterminados em geral têm a virtude de manter o texto jurídico atualizado e em compasso com as transformações socioculturais, a definição exegética do seu sentido tem de estar, da mesma forma, delimitada por princípios constitucionais, sob pena de invalidade jurídica. Assim, o/a julgador/a e outros atores do processo judicial, ao analisarem se um ato praticado pelos titulares da autoridade parental é contrário à moral e aos bons costumes, não podem desprezar os valores consagrados pelo sistema normativo em proteção das famílias e sua diversidade.

O inadimplemento das obrigações decorrentes do encargo parental configura autêntico abuso de direito e, como tal, produz as consequências jurídicas analisadas acima. Este, aliás, é um/a conceito/categoria de todo o sistema jurídico positivado, que significa uma atuação em desacordo ou desvio da finalidade do instituto original, denotando um ato ilícito. Consoante o art. 187 do CC, ilícito é tanto o ato culposos que resulta em dano para alguém, como também o ato que excede os limites da normalidade.

Por se tratar de ato ilícito, é objetiva, ou seja, prescinde da perquirição de culpa ou dolo do agente a responsabilização dos genitores ou de quem exerça a respectiva função, pelos danos causados à criança ou adolescente, em função do abuso da autoridade parental. “A culpa é *in re*

*pisa*, portanto não precisa de comprovação à parte do próprio abuso; mas se for excluída pela contraprova (de uma das mencionadas circunstâncias), descaracteriza-se o abuso” (GRAMSTRUP; TARTUCE, 2015).

Contudo, pergunta-se: as decisões que punem a suposta atuação indevida de pais e mães em relação aos seus filhos e filhas cumprem com a sua finalidade pedagógica ou fulminam com a relação de parentalidade que poderia ser reconstruída com uma atuação positiva da sociedade e do Estado? É preciso cuidado na análise das condições morais e materiais de que a família usufrui e se não está toda ela, a família, a precisar de proteção.

### **3 A TUTELA JURÍDICA DA CONVIVÊNCIA MATERNO-FILIAL EM CONTEXTO DE VULNERABILIDADE**

Doutrinariamente, classificam-se os direitos entre humanos e fundamentais, a fim de designar, quanto aos primeiros, uma categoria de Direito Internacional Público e, acerca dos últimos, a proteção conferida pela ordem jurídica interna às pessoas sob jurisdição de um determinado Estado (PÉREZ LUÑO, 2004). Cumpre esclarecer que, nesta seção do trabalho, os dois conceitos serão usados com o devido cuidado técnico, mas, eventualmente, devido ao estado inacabado de reconhecimento de coisas jurídicas, será feito uso da expressão direitos humanos e fundamentais, com o escopo de reforçar a índole de proteção concomitantemente interna e internacional das prerrogativas sob análise.

Nesse contexto, inserem-se os chamados “direitos maternos”, que têm se procurado afirmar no curso do processo de evolução do pensamento jurídico em favor das mulheres, mormente as mais empobrecidas ou, por qualquer outra condição existencial, vulneráveis.

A reflexão proposta consiste em saber se é dado ao Estado intervir na convivência materno-filial, quando ele mesmo se encontra inadimplente com o seu dever de proteção e implementação desses direitos, cujo fundamento é conferir à mulher-mãe e a sua prole um suporte social de dignidade.

#### **3.1 CRÍTICA À IDELOGIZAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS**

O reconhecimento da personalidade jurídica de sujeitos historicamente discriminados, tais como mulheres, crianças, negros/as e povos tradicionais, não pode ser compreendido como um fenômeno alheio à reinterpretação de sua própria condição social, política e econômica, mas, sim, a partir da premissa de que tem consistido num processo necessário para rearticular as relações entre eles/as e os indivíduos possuidores de riqueza e poder.

Com efeito, a questão da emancipação jurídica dos grupos sociais vulnerabilizados perpassa, num primeiro momento, pela desmistificação da naturalidade de suas diferenças em relação aos setores privilegiados da sociedade e, por conseguinte, das desigualdades enquanto produto resultante e inafastável dessas dessemelhanças, pois elas, longe de serem essenciais, apenas refletiriam um cenário de negação de direitos e iniquidades.

Não se pode negar que, nesse aspecto, a riqueza material é o fator preponderante para detenção do poder. Contudo, diversos outros influxos ou condições de existência (gênero, raça

e idade, por exemplo) podem operar no sentido de aprofundar as distâncias estabelecidas entre seres humanos.

Ressalte-se que, até o Renascimento, por exemplo, por não haver uma noção de sexo biológico tal como hoje, os corpos de mulheres eram percebidos como um modo de existência intermediário entre o animal e o homem, condenando-as a um lugar social de dominação, em que não se concebia tivessem elas capacidade para desenvolver outras atividades a não ser as de ordem doméstica (VILLELA; ARILHA *apud* MATTAR, 2011, p. 14).

Outrossim, a própria noção de humanidade, do latim *humanitas*, tal como concebida hodiernamente, é em si mesma um produto cultural recente ou, na expressão conceitual de Costas Douzinas, uma invenção da modernidade.

Em “O paradoxo dos Direitos Humanos” (2011), ao examinar as relações entre romanos e bárbaros, o referido autor destaca que, como condição de civilidade, o conceito surgiu na República Romana e designava o reconhecimento de atributos identificáveis com determinados padrões de erudição e conduta. O autor segue discorrendo sobre a evolução do pensamento e de como essa divisão classificatória foi usada para distinguir os povos, conforme a sua confissão religiosa. É o exemplo do movimento missionário cristão que, ainda na Antiguidade, criou o antagonismo entre fiel e pagão e lançou bases para os projetos colonialistas de até poucos séculos atrás.

O conteúdo dessa perspectiva ideológica é bem traduzido no debate teórico travado pelo filósofo Sepúlveda e o Bispo de las Casas, no ano de 1550, também detalhado por Douzinas, em que o primeiro, ao defender a supremacia dos espanhóis sobre os povos indígenas, justifica o que entende ser uma missão civilizatória conferida àqueles por Deus, devido aos seus talentos e virtudes.

As interpretações conflitantes de Sepúlveda e de las Casas capturam a ideologia dominante dos impérios, imperialismos e colonialismos ocidentais. Por um lado, o outro (religioso ou racial) é inumano ou subumano. Isso justifica a escravidão, as atrocidades e até mesmo a aniquilação como estratégias da missão civilizatória. Por outro lado, a conquista, a ocupação e a conversão forçada são estratégias de desenvolvimento espiritual ou econômico, de progresso e integração dos outros, inocentes e ingênuos à humanidade (2011).

Apenas no final do século XVIII passou a existir um conceito de “humano”, como condição universal de ser detentor de direitos sobre os quais não pode o Estado intervir inadvertidamente e sem razão. Tais direitos seriam estáveis e imutáveis, uma vez que independeriam de quaisquer circunstâncias de tempo ou lugar ou, ainda, de variações de ordem social ou política; decorreriam, portanto, da racionalização de normas da natureza. Dessa

formulação filosófica, consagra-se a teoria do direito natural ou jusnaturalismo, cujo epigênese remonta ao pensamento aristotélico e à interpretação de sua obra por São Tomás de Aquino.

Logo, tanto quanto a ideia de humanidade, a de universalismo faz parte de uma construção política moderna, que pretendeu superar a rígida estrutura estamental absolutista e os privilégios dela derivados, com o escopo de reestruturar a sociedade a partir da premissa de uma “lei geral”, aprovada por e válida para todos, exigindo-se dos indivíduos, em suas incontáveis diferenças biológicas e culturais, a subordinação dos seus interesses particulares em favor do grupo.

O conceito abstrato de “homem”, como aquele divorciado de suas necessidades concretas e historicamente situado, *a priori*, significava a garantia de participação da universalidade na deliberação dos assuntos gerais, bem como a condição para titularizar direitos e deveres também de caráter universal, pois, como um atributo, a cidadania é concomitantemente um estatuto, uma identidade e uma prática política (MARQUES-PEREIRA, 2009, p. 36).

No entanto, a identificação entre o sujeito humano e aquele que efetivamente adquiria e exercia os direitos políticos, os quais o identificavam como um cidadão, não se consumou na prática das experiências revolucionárias nacionalistas e, por conseguinte, não superou a contradição entre ser ou não ser humano/a ou, ainda, de alguns/mas serem considerados mais humanos/as que outros/as. Senão vejamos.

Os mesmos direitos proclamados em favor do “homem” universal deveriam ser preservados pelas instituições e poderes da associação política que o tivesse reconhecido como seu beneficiário, não sendo possível esse mesmo indivíduo exercer uma liberdade qualquer fora dos limites territoriais da lei nacional que o emancipara.

Dessa forma, apesar da generalidade legal, estabeleceu-se uma divisão entre aqueles/as pertencentes à comunidade política: de um lado, os elaboradores das normas, por exercício direto ou através de representação, cujos interesses eram efetivamente discutidos, e, do outro, os que estavam excluídos do processo deliberativo, mas sujeitos ao comando legal, ou seja, submetidos ao império do Estado. Havia uma nítida distinção entre os que criavam a norma e a quem somente cumpria obedecê-la (DOUZINAS, 2009, p. 117).

Assim como o estrangeiro, outros tantos perfis sociais continuaram relegados à marginalidade jurídica, pois, repita-se, não usufruíam de espaço nos debates sobre a formulação de políticas e gestão da coisa pública, sendo reconhecido enquanto cidadão apenas o possuidor da identidade que o tornava apto ao exercício de suas liberdades democráticas. Aos demais, o

melhor tratamento jurídico dispensado era o de objeto de proteção, o mesmo que se aplica a bens sobre os quais pessoas (possuidoras de personalidade jurídica) exerciam seus poderes.

Nesse particular, independentemente de sua condição econômica, mas embora seus destinos estivessem condicionados à casta social de origem, mulheres e crianças continuaram tratadas como propriedade patriarcal (ARIÈS, 2017), sem que lhes fossem reconhecidas suas respectivas situações especiais de existência e necessidades específicas de tutela.

[...] Sob a influência das relações de poder, a humanidade como sujeito e fonte de direitos foi geralmente concebida e interpretada como um padrão dominante que, confundindo a sua própria particularidade com o universal, exclui grupos inteiros de indivíduos da universalidade de direitos. Em vez de um processo sempre aberto às particularidades que o compõem, o universal tendeu a se identificar com o mais forte, rejeitando o fraco como particular e até mesmo com o particularismo (VARIKAS, 2009, p. 267).

Ao refletir acerca da emancipação humana em nível público e privado, bem como sobre o Estado consistir numa construção ilusória, porque abordava os desejos de igualdade, liberdade e fraternidade de uma maneira não real, mas a partir de um culto a si e ao Direito, Karl Marx (1989) expôs sua crítica à formulação dos direitos naturais do homem, no sentido de que ela seria sintomática de uma sociedade a qual não era de fato livre.

Na sua análise, o autor socialista declarou que a noção de liberdade como o direito de fazer tudo o que não interferisse no direito alheio, expressa nas declarações e constituições iluministas de sua época, comprometia a sociabilidade, apartando as pessoas umas das outras. Da mesma forma, sobre propriedade privada, disse que a vantagem de desfrutar e dispor dos próprios bens e rendimentos como quisesse o seu titular, sem consideração aos interesses da coletividade, denota o individualismo em que estava alicerçada a mesma sociedade que sacramentou mencionado direito. Já no tocante à igualdade, destaca que se tratava de um direito sem significado político, consistente na prerrogativa conferida ao nacional de cuidar dos seus interesses próprios, enquanto a segurança seria a expressão autêntica de uma organização social preocupada em preservar os interesses privados dos seus membros e o bem-estar individual.

Dessa forma, os direitos do homem tal como formulados promoviam, na verdade, os interesses específicos de apenas uma categoria da sociedade civil, qual seja, a classe burguesa dominante.

Uma grande contribuição de sua teoria crítica é, exatamente, a percepção do caráter histórico dos direitos, no sentido de que eles se afirmam legalmente num processo ainda sem solução de continuidade.

Em resumo, para Marx, a plenitude da emancipação ocorreria apenas quando o homem real e individual absorvesse o cidadão abstrato, isto é, somente quando ele reconhecesse e organizasse suas prerrogativas e faculdades como poderes sociais e, conseqüentemente, concretizasse o poder político, a emancipação humana seria genuinamente alcançada.

Devido à sua condição de ilusão ideológica e convencional, no século XIX, “os direitos naturais desapareceram junto com o homem abstrato do século XVIII cuja natureza eles haviam definido” (DOUZINAS, 2009, p. 125).

Por outro lado, o contexto pós-guerra vintecentista, de que são ícones a assinatura da Carta das Nações Unidas e a adoção da DUDH, foi marcado pela transição para uma nova filosofia sobre a origem dos direitos, agora situada nos tratados e convenções internacionais, o que se pode, inclusive, considerar uma releitura do contrato social rousseauiano, segundo o qual, com o escopo de superar o estado de beligerância em que viviam, os homens resolveram ceder um pouco de suas liberdades, emprestando-as a uma entidade superior, que lhes garantiria uma convivência harmônica. Nesse processo de internacionalização, em lugar dos cidadãos, viam-se os Estados renunciando à parte dessa autonomia, para que fosse garantido ao particular, doravante titular de direitos internacionais, a proteção jurídica devida.

Naquele momento, por uma crença de que uma comunidade internacional fortalecida teria prevenido a tragédia nazifascista, era importante que as nações abdicassem de parcela de sua soberania, permitindo um controle supranacional sobre suas políticas e normas.

Um novo ideal foi alardeado no cenário do mundo globalizado: os direitos humanos. Ele une a Esquerda e a Direita, o púlpito e o Estado, o ministro e o rebelde, os países em desenvolvimento e os liberais de Hampstead e Manhattan [...] Os direitos humanos venceram as batalhas ideológicas da modernidade (DOUZINAS, 2009, p. 20-21).

A comunidade internacional, portanto, arvorou-se no poder de julgar a forma com que os Estados passam a tratar os seus/uas cidadãos/as, bem como de deliberar sobre o ajuste do ordenamento doméstico aos padrões internacionais, desde que estes tenham sido previamente ratificados pelo Estado, no livre exercício da sua soberania.

Fundamentalmente, a nova teoria sobre direitos humanos se diferencia da ideia de direito natural quanto à sua fonte, que passou a ser, como visto, o Direito Internacional. Foi mantido, porém, o propósito original de aparelhar a resistência à dominação e opressão do homem pelo homem.

Entretanto, a realização desse mesmo objetivo se vê ameaçada, devido à ideologização dos direitos humanos e sua identificação com a cultura ocidental e o sistema de produção de

capitalista, em sua face neoliberal, que, por sua própria natureza, devido às desigualdades que produz, compromete a dignidade individual e coletiva. Cabem, nesse aspecto, as críticas marxistas já apresentadas em relação à definição dos direitos e liberdades, bem como ao conteúdo axiológico que representam.

Com efeito, o universalismo enquanto promessa de humanidade para todos/as, baseado num conceito de homem abstrato e que agora ultrapassa as fronteiras do território nacional, também se revela problemático ao não representar, a pretexto de imparcialidade, a diversidade de categorias sociais e suas múltiplas necessidades e interesses, negando, em consequência, o pluralismo democrático. Nessa esteira, vale ressaltar as considerações de Varikas:

[...] O interesse geral está tão associado a uma visão homogênea e uniforme do “corpo” político que qualquer expressão de particularidades é imediatamente tida como suspeita de um particularismo ameaçador do princípio da universalidade dos direitos, que fundou a sacrossanta República (2009, p. 269).

Considerando que é urgente a superação desses inconvenientes ideológicos, situados na preservação da hierarquia socioeconômica e posse de riqueza material, se faz indispensável o reconhecimento das reivindicações em suas diversidades/particularidades, para, assim, proteger efetivamente o ser humano de qualquer opressão e injustiça. Todavia, há de se reconhecer que o sistema internacional de proteção de direitos humanos tem se demonstrado um passo importante para, apesar de suas falhas, limitar os abusos e suprir as omissões estatais, num processo constante de reelaboração.

Logo, não obstante se reconheça a validade e legitimidade desses acordos (tratados e convenções internacionais), que, ao menos em tese, os Estados assinam e ratificam no livre exercício de sua soberania, assumindo um compromisso de proteção de direitos humanos, este trabalho adota uma perspectiva crítica à sua formulação, para dizer da necessidade de afirmação de demandas particulares, notadamente a de mulheres, como um movimento indispensável para a realização de um autêntico propósito universal.

### 3.2 VULNERABILIDADE, EMANCIPAÇÃO E TEORIA FEMINISTA DO DIREITO

Como visto acima, o sistema de proteção dos direitos humanos busca estabelecer padrões universais para grupos inteiros de pessoas, muitas vezes negligenciando quanto às suas particularidades. No que diz respeito à tutela específica da mulher, o perigo da generalização não é menor.



No caso, esse subsistema de direitos humanos enfrenta um problema de baixa efetividade, devido tanto ao universalismo, como aos padrões das instituições patriarcais, por meio de cujas regras se organizam as relações do poder.

Com efeito, se, de um lado, não se pode olvidar que as mulheres entre si não têm necessariamente os mesmos atributos ou experiências de vida, mas que estes variam conforme, por exemplo, sua condição financeira, racial, religiosa ou etária, de outro, tem-se que a configuração do lugar que o feminino ainda ocupa na sociedade, mormente em função do acúmulo de atribuições na esfera privada, demanda uma rearticulação política que possibilite sua maior participação nas questões da vida pública. Nesse sentido, inclusive, embora sem pretensões de essencialismo, sua condição social é normalmente de dominação e subordinação pelo gênero masculino, manifestada de diferentes formas, segundo os padrões culturais vigentes e condições de tempo e lugar.

Em verdade, este é o ponto fulcral da inefetividade dos direitos humanos da mulher: regra geral, elas não são vistas, em função da sua ausência nos órgãos produtores de regras jurídicas. Sobre o DIDH:

De acordo com Charlesworth e Chinkin (2000), a esmagadora maioria, tanto dos representantes dos Estados membros, como dos componentes da burocracia da ONU, é homem - o que pode ser considerado um reflexo da limitada participação da política feminista em muitos governos nacionais. Isso apesar da previsão do artigo 8º da Carta da ONU de que deve ser promovida a igualdade entre os sexos na eleição e participação em seus órgãos e, também, da adoção de inúmeras resoluções pela Comissão sobre o Status da Mulher instando os Secretários-Gerais – lembrando que nunca uma mulher ocupou este cargo na história da organização – a apontar mulheres para cargos de tomada de decisão (MATTAR, 2011, p. 79-80).

Todo o exposto denota que os direitos das mulheres, por serem regulamentados por instituições formatadas a partir dos conceitos e interesses hegemônicos masculinos, ou seja, que têm o gênero homem como o seu referencial e são, portanto, patriarcais, não têm o caráter universal que pretendem.

Patriarcado, como categoria política e científica, representa justamente uma forma de predomínio dos valores masculinos sobre a mulher, que a impedem ou a afastam de participar dos espaços públicos (SABADELL; SOUZA, 2013, p. 469). Sobretudo, é a detenção do poder pelos homens e, na interpretação dos movimentos feministas, consiste no sistema a se combater.

Sobre os movimentos feministas, estes, enquanto sujeitos coletivos populares, se desenvolveram pelo questionamento da suposta naturalidade das diferenças entre homens e mulheres, alegando ser possível repensar o modelo em que se estruturaram as relações entre os gêneros, com a superação do descompasso da articulação das forças políticas e sociais.

É preciso dizer, ainda, que este coletivo de lutas passou por várias etapas, as quais, por sua vez, designam correntes de pensamento diversas, sendo mais correto referir-se a ele na sua expressão plural, qual seja, movimentos feministas.

Na sua primeira onda histórica, que surgiu em meados do século XIX, o feminismo tinha uma face liberal e marca um estágio muito importante na conquista das mulheres por direitos já reconhecidos aos homens, notadamente os individuais de primeira dimensão (direitos civis e políticos). A pauta das mulheres era necessariamente a reivindicação por igualdade formal e sufrágio.

Reivindicação dos Direitos das Mulheres (1792), de Mary Wollstonecraft, trazia à tona a discussão sobre a limitação das liberdades femininas em função do seu papel familiar. No Brasil, destaca-se na militância em prol dos direitos femininos o nome da educadora e poetisa potiguar Nísia Floresta.

A primeira, que enfrentou personagens históricos como Jean-Jacques Rousseau e Alexander Pope, influenciada pelas mesmas ideias iluministas defendidas por eles, provocava: “[...] se as mulheres não são um enxame de seres frívolos e efêmeros (e não são), por que deveriam ser mantidas na ignorância, sob o enganoso nome de inocência?”. E segue, concluindo que “[...] (é preciso) estabelecer uma inferência óbvia de que a humanidade, incluídas as mulheres, tornar-se-á mais sábia e virtuosa quando uma política sã difundir a liberdade” (WOLLSTONECRAFT, 2016, p. 39 e 60).

Foi também, durante essa primeira onda, que a Revolução Industrial impulsionou a emancipação financeira de um grande contingente de mulheres, que, insatisfeitas devido ao recebimento de salários inferiores, apesar de desempenharem as mesmas atividades que os homens, se somaram às demandas das sufragistas (*suffragetes*). Desse modo, uma massa de trabalhadoras operárias, ao lado de burguesas e intelectuais, também protagonizou um movimento, que nesse período era essencialmente liberal, buscando igualdade formal entre os sexos. Elas formavam uma classe única, reunida pela condição de inferioridade (ou subumanidade) que lhes era comum (SILVA; GUINDANI, 2018, p. 315-316).

É em 1960 que se desencadeia a segunda onda feminista, no bojo do movimento de contracultura da época, pois, apesar de garantidos o direito ao voto e a propriedade, por exemplo, a insuficiência destas garantias ensejou um debate mais amplo sobre o lugar social da mulher e a busca por igualdade material.

Embora o Segundo Sexo (1949), de Simone de Beauvoir, tenha sido publicado um pouco antes de consolidada a segunda onda, a publicação revolucionou o cenário político e social da época, colocando em debate questões como a naturalidade das relações de poder entre

os gêneros, qualidades, valores e modos femininos. Por essa mesma razão, influencia sobremaneira as novas abordagens e reivindicações que lhe seguiram.

Ninguém nasce mulher: torna-se mulher. Nenhum destino biológico, psíquico, econômico define a forma que a fêmea humana assume no seio da sociedade; é o conjunto da civilização que elabora esse produto intermediário entre o macho e o castrado, que qualificam de feminino. Somente a mediação de outrem pode constituir um indivíduo como um *Outro* (BEAUVOIR, 2016, p. 11).

A obra, portanto, tem como núcleo o questionamento sobre como a vida privada e familiar das mulheres se projeta para as relações públicas, ou melhor, compromete a sua participação nos espaços de poder e promove, concretamente, desigualdades no mercado de trabalho.

Não obstante ser um período muito difícil, houve atuações dos movimentos feministas em busca de liberdade sexual. Na época, surgiu o anticoncepcional feminino. Porém, notou-se que ele era prejudicial à mulher. Além disso, com a publicação do livro ‘A Mística Feminista’ da francesa Betty Friedman, em 1963, que descrevia a vida das mulheres como donas de casa, passou-se a questionar os espaços de atuação da mulher na sociedade (SILVA; GUINDANI, 2018, p. 318).

Houve, nesta época, muitas conquistas históricas, notadamente a adoção, pela ONU, da Convenção para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDCM ou, como na sigla em inglês, CEDAW), de 1979. Em seu artigo 1º, fica consignado o direito ao gozo ou exercício pela mulher, independentemente do seu estado civil, em condições de igualdade em relação ao homem, dos direitos humanos e liberdades fundamentais, nos campos político, econômico, social, cultural e civil ou qualquer outro.

Além do mais, ao passo em que a norma consolida o dever do Estado de promover ações afirmativas para concretização dos seus direitos sociais, econômicos e culturais, dada a nova conjuntura e surgimento de um novo perfil de mulher, as liberdades fundamentais são pensadas de forma mais abrangente, a fim de compreender, dentre outras, as de índole sexual e reprodutiva.

Por fim, a terceira onda, iniciada já na década de 80 e que perdura até os dias atuais<sup>28</sup>, se caracteriza como um movimento que pensa, para além do interesse individual, nos direitos

---

<sup>28</sup> Muito embora haja uma referência a uma quarta onda feminista, a expressão não tem, ainda, reconhecimento científico, ao menos entre as referências utilizadas para este trabalho, bem como a expressão designa um ressurgimento do interesse pelo movimento, no âmbito das redes sociais, por volta do ano de 2012. Contudo, sua preocupação maior, na esteira das discussões da terceira onda, ainda é a violência contra a mulher, no ambiente doméstico e de trabalho.

difusos e coletivos (transindividuais) das mulheres. É um período marcado, sobretudo, pelo debate de prevenção à violência praticada em razão do gênero.

Este é um ativismo que, na sua pauta, desafia o essencialismo da feminilidade, que acusa ser característico dos movimentos anteriores, os quais destacaram as experiências de mulheres de classe média brancas, em detrimento de outras cores e origens.

Seu objetivo é ampliar a percepção do gênero feminino, conforme identidades variadas e, por abarcar tantos temas e demandas, é um momento do feminismo em que não há uma voz uníssona sobre muitas matérias, como, por exemplo, o debate sobre pornografia e prostituição, que culminou nas chamadas guerras sexuais feministas, pela oposição entre as correntes antipornografia e pró-sexo.

A análise recente das questões de gênero, em que pesem os seus desafios, ao compreender que o discurso universal é excludente, desconstrói, inclusive, uma percepção binária dessas categorias socialmente construídas (masculino/feminino). É um estudo que articula as posições de gênero com outros eixos de identidade, como meio para habilitar a mulher ao exercício dos seus direitos, em condições genuínas de liberdade e igualdade.

As elaborações lacanianas acerca do feminino são essenciais para essa compreensão das sexualidades plurais. Ao sentenciar que “a mulher não existe”, o psicanalista francês exprime a ideia de que as fórmulas de sexuação não se resumem à dualidade do que desempenha a função fálica ou não. As mulheres, afinal, não são necessariamente marcadas pela castração.

Portanto, a diferença que se coloca pela oposição do feminino e do masculino não se marcaria exatamente pela inveja do falo, vez que, diante da falta do pênis, se mascara a castração por um tipo de gozo não totalmente identificado e suplementar ao gozo sexual clássico.

Cabe salientar que, quando se fala em mulher da perspectiva laciana das fórmulas de sexuação (LACAN, [1972-1973] 2008), não se está falando em um ser biológico feminino nem necessariamente a um ser que se alia ao que podemos chamar de gênero feminino. Estamos falando de um modo de constituir-se perante a linguagem, um modo de ser não-todo em relação à lógica fálica. Considerando a relação intrínseca entre linguagem e lógica fálica, o horror em relação ao real do sexo feminino tem relação justamente com aquilo que caracteriza o feminino da perspectiva laciana de superação da lógica fálica, uma vez que o real do sexo feminino aponta literalmente para o furo, para a abertura sem contorno da vagina, para aquilo que se tem dificuldade de nomear e, por isso mesmo, está numa relação além da linguagem (SILVA; SANTOS, 2017).

A teoria feminista da estadunidense pós-estruturalista Judith Butler busca justamente desnaturalizar o gênero, debruçando-se sobre a noção de “construção”, que Beauvoir propôs ainda na primeira metade do século XX.

De acordo com a professora de Linguagem, o corpo não é um instrumento passivo sobre o qual recaem significações culturais, mas ele é em si mesmo uma construção, que se desenvolve paralelamente à marca do seu gênero, ou seja, o próprio sexo seria uma categoria gendrada. Logo, segundo ela, “o gênero não está para a cultura como o sexo para a natureza; ele também é o meio discursivo/cultural pelo qual ‘a natureza sexuada’ ou ‘um sexo natural’ é produzido” (BUTLER, 2017, p. 27).

Contudo, a teoria supra não foi bem recebida pelas feministas materialistas, para quem existe de fato uma realidade material, um estado natural de coisas (biológicas) independente do discurso sociopolítico.

Em que pesem as discordâncias, a maior contribuição filosófica de Butler foi a reflexão sobre a representatividade feminina, que, segundo a autora, parte de uma premissa equivocada, qual seja, um fundamento legal e, por isso mesmo, patriarcal sobre a identidade de quem é o sujeito do movimento feminista e suas reivindicações.

A pluralidade de feminismos, que se acentua ao longo do tempo na proporção em que também se transforma a própria sociedade, contém, ainda, as abordagens decolonial e socialista, as quais criticam as hierarquias de gênero estruturadas a partir de uma relação, ainda vigente, de exploração e dominação. Pode-se dizer que as lutas feministas estão longe de tratar de problemas específicos de um grupo social, porquanto questionam privilégios e a opressão em geral.

Outrossim, o ativismo feminista é, a um só tempo, estudo acadêmico e articulação política e, por essa razão, tem a importante característica de, ao buscar integrar teoria e prática, voltar-se para o Direito, enquanto regulador da vida em sociedade, como objeto de estudo e ação (FINEMAN, 2005).

“Ser feminista é ser crítica quanto ao *status quo* das mulheres” (MATTAR, 2011, p. 78). O movimento que vindica a igualdade de gênero deve estar atento aos valores patriarcais expressos no ordenamento jurídico vigente, mesmo que suposta ou aparentemente neutros, primando pela reconstrução do Direito em bases sólidas de não discriminação.

Para tanto, a crítica feminista do Direito se ocupa tanto com a elaboração das regras jurídicas, quanto com a hermenêutica utilizada para a interpretação dos mesmos textos normativos, a fim de garantir às mulheres proteção, inclusive no que toca a questões que, ao não guardarem correspondência com o universo masculino, se encontram invisibilizadas, carecendo de tutela.

Nesse sentido, é mister superar a dicotomia entre público e privado, que deixa a mulher a mercê de dominação e exploração pelo homem, dada a ausência do Estado nesta última esfera.

É essencial, pois, que se compreendam as relações de força que operam sobre o que se definiu como espaço doméstico e como esse arranjo submete e vulnerabiliza as mulheres, expondo-as a abusos e violações de direitos.

Com efeito, “as diferenças [entre os sexos] notam-se em quase todos os aspectos da vida e estão tão vulgarizadas que frequentemente nos escapam [...] Não é, porém, nas diferenças que reside o problema. A questão está no modo como elas são mutuamente hierarquizadas” (DAHL, 1993, p. 06). Nesse ponto, Tove Stang Dahl, em sua Teoria Feminista do Direito, identifica as limitações que o sistema jurídico tem quanto à incorporação das transformações que se produzem socialmente, embora seja ele um instrumento deveras importante para melhorar a situação das mulheres.

Apesar de que a legislação de sua época já tendia para uma equalização formal de gênero neutro, proibindo a discriminação entre homens e mulheres em quase todos os domínios, a jurista norueguesa aponta para a parcialidade do Direito, que, enquanto instituição, contribui para a preservação dos privilégios masculinos. Para exemplificá-lo, ela menciona a Lei das Relações entre Pais e Filhos, de 8 de abril de 1985, que, ao recusar a preferência maternal nos casos de guarda ou, na expressão original, atribuição de poder paternal, após uma ruptura conjugal, que enfraquece a situação da mãe, porquanto há uma desigualdade material/real socialmente estabelecida entre pais e mães, no que toca à administração e às tarefas do cuidado (1993, p. 08).

A discrepância entre a realidade sexualmente determinada e o corpo das leis sexualmente neutro leva na prática a que as mesmas normas tenham efeitos diferentes e significados diferentes para os dois sexos. Um direito assegurado num norma talhada a partir de uma situação de vida típica dos homens pode levar a que a mulher fique fora do âmbito de aplicação da norma ou que ocupe uma posição débil no processo de sua aplicação. São os critérios fixados na norma (típicos dos homens) com vista a assegurar o seu direito que colocam a mulher numa posição débil (DAHL, 1993, p. 258).

Dessarte, “se as relações de poder nesses espaços (privados e domésticos) destoam de valores de referência igualitários e da forma institucionalizada que assumem na esfera pública, temos um problema” (BIROLI, 2018, p. 10).

Nessa perspectiva, Eduardo Ramalho Rabenhorst conclui que, embora normas discriminatórias em relação a mulheres e sexualidades divergentes tenham sido extirpadas do ordenamento pátrio, é preciso estar atento quanto às práticas de interpretação e aplicação do Direito. Metaforicamente, conclui pela necessidade de, para corrigir as distorções sexistas, o

jurista encarar o espelho (sistema) e se colocar diante da superfície a fim de percebê-la em suas falhas, “mirando menos a norma jurídica e mais as relações sociais” (2010, p. 21)<sup>29</sup>.

No Brasil, em que pese a baixa representatividade parlamentar feminina, não se impediu o debate sobre gênero, durante os trabalhos da última constituinte, o que resultou em significativos avanços, como os já debatidos. Com efeito, naquele insigne momento de redefinição da cidadania e resgate do sistema político democrático, houve uma importante contribuição das mulheres na elaboração do novo texto constitucional, a qual foi viabilizada pelo Conselho Nacional dos Direitos da Mulher (CNDM), cuja finalidade era promover, em âmbito nacional, políticas para eliminar a discriminação contra a mulher (URTADO; PAMPLONA, 2018, p. 62). O movimento ironicamente denominado pela sua resistência como “Lobby do batom” foi decisivo para o reconhecimento de prerrogativas consubstanciadas na isonomia entre os gêneros.

Por outro lado, algumas conquistas dos movimentos feministas, no que tocam às relações familiares, antecederam 1988, como é o caso do fim da incapacidade relativa das mulheres casadas, que, com a Lei nº 4.121/62 (Estatuto da Mulher Casada), passaram a possuir direitos de colaboração com o chefe da sociedade conjugal, o marido. Outrossim, a Lei nº 6.515/77, permitiu a dissolução da sociedade conjugal, por meio de divórcio, conferindo ao ex-casal a possibilidade de reconhecimento jurídico aos seus novos vínculos de afeto e afastando a indevida interferência do Estado sobre a vida privada das pessoas. Em verdade, “desde que a mulher assumiu a condição de ‘sujeito de desejo’, o princípio da indissolubilidade do casamento ruiu, uma vez que a história resignação feminina é que sustentava o casamento” (PEREIRA *apud* DIAS, 2006, p. 12).

Mas, afinal, em até que medida a evolução legislativa se revela eficaz?

De antemão, é preciso reconhecer que foi um árduo caminho da desigualdade até a concepção da igualdade formal. Todavia, no que tange à efetivação da chamada igualdade material, ainda há um longo caminho a ser trilhado, mas as transformações estão em curso e pensamos que, já que foram iniciadas, não serão interrompidas, pois não podemos estagnar a construção dessa realidade cidadã em favor das mulheres, acomodados com o mito da sociedade igualitária (FERRAZ; LEITE, 2013, p. 374).

É certo, pois, que a recodificação do sentido feminino e o abalo que esta reacomodação provoca nas estruturas sociais perpassa pela própria desconstrução do papel estereotipado, porém milenário, que a mulher desempenhou dentro da célula familiar e, apesar da heterogeneidade do campo de atuação política feminista, existe um acordo entre todas as

---

<sup>29</sup> O artigo intitulado “Encontrando a teoria feminista do Direito” foi apresentado no III Congresso Internacional do IBDFAM, Maceió/AL, em 11 de novembro de 2010.

teorias: para a realização de uma democracia pluralista, há que se debaterem as desigualdades de gênero a partir de como se estabelece a dinâmica de poder dentro dos núcleos familiares e da divisão social do trabalho entre os sexos.

### 3.3 RECONHECIMENTO, PROTEÇÃO E IMPLEMENTAÇÃO DOS DIREITOS MATERNOS

Como dito anteriormente, diante do fato de a reprodução acontecer no corpo da mulher, condicionou-se o seu papel social às responsabilidades com os cuidados dos/as respectivos/as filhos/as, retirando-lhes a chance ou prejudicando-lhes o acesso a oportunidades em outros campos da vida, produzindo uma discriminação tanto material quanto simbólica, em relação aos gêneros. Daí que a discussão ganha contornos jurídicos ao situar essa condição de existência num desafio à realização de justiça.

Pela teoria bidimensional da filósofa estadunidense Nancy Fraser (apud MATTAR, 2011, p. 190), ao tempo em que as reivindicações por justiça se dividem em demandas por reconhecimento e por redistribuição, tem-se que os problemas de injustiça social derivados das relações de maternidade podem ser resolvidos pelo alinhamento de políticas econômicas e culturais, que, por um lado, ajustem as condições materiais das mães trabalhadoras, mormente as situadas em bolsões de pobreza, e, por outro, assegurem, concomitantemente, a estima social daqueles grupos em maior situação de vulnerabilidade, devido à raça ou condição sexual, por exemplo.

Essa formulação teórica se aplica às demandas feministas, fundamentalmente, porque as questões de gênero implicam em ausência de paridade em diversas áreas, notadamente, a econômica e a cultural. Para Fraser, o gênero é uma categoria híbrida, que estrutura a divisão entre o trabalho remunerado (realizado fora de casa) e o reprodutivo (doméstico e não remunerado), na medida em que codifica padrões de comportamento em sociedade, no caso, baseados no androcentrismo, superestimando o que é identificado como masculino, em detrimento do feminino (MATTAR, 2011, p. 190).

Desse modo, para o alcance da justiça social, nos termos da teoria bidimensional, é necessário um rearranjo político e social que possibilite à mãe trabalhadora o acesso igualitário ao trabalho, à renda e, por que não dizer, aos recursos e políticas para um planejamento familiar adequado, bem como proporcione a ela um valor social, que lhe garanta igual respeitabilidade, enquanto mulher e independentemente da sua cor, origem, idade ou qualquer outro fator de discriminação.



A finalidade da construção bidimensional de justiça pensada por Fraser consiste em assegurar a todos os membros da sociedade “participação paritária” nos processos deliberativos da vida pública.

A noção de ‘participação paritária’ no âmbito da teoria bidimensional de justiça abrange o reconhecimento de que todos os seres humanos têm o mesmo valor e a mesma dignidade, os quais devem ser resguardados por meio do respeito aos direitos humanos, à igualdade, à diferença e a não-discriminação (MATTAR, 2011, p. 192).

Nesse sentido, para a construção de uma sociedade livre de qualquer machismo ou sexismo, genuinamente comprometida com a ideia de justiça social, devem-se reconhecer às mulheres-mães, diante das suas demandas específicas de proteção, um plexo de direitos, os quais lhes proporcionem igualdade concreta (substancial) em relação a outros indivíduos e que sejam compreendidos à luz da inviolabilidade, autonomia e dignidade da pessoa humana, como eixo hermenêutico do sistema normativo.

Tais direitos, doravante nominados direitos maternos, compreendem direitos sexuais, reprodutivos, trabalho, renda, saúde e moradia, os quais, em verdade, singularmente considerados, já estão positivados no ordenamento jurídico brasileiro. Porém, faz-se necessário afirmá-los como um feixe de prerrogativas indispensáveis no contexto do exercício da maternidade, a partir de cujo oferecimento, sim, é possível cogitar de um ambiente relacional sadio e adequado para mãe e filho/a/s.

Com o objetivo de combater qualquer distinção, exclusão ou restrição de liberdades fundamentais, em função do sexo do sujeito e que tenha por finalidade ou resultado prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício pela mulher dos seus direitos civis, políticos, econômicos, culturais etc., a CEDAW, no seu artigo 4º, 2, dispõe que os Estados-Partes deverão adotar medidas especiais para a proteção da maternidade. O mesmo diploma convencional prevê o direito à mulher à assistência apropriada em relação à gravidez, ao parto e ao período posterior ao parto (artigo 12, 2).

Por sua vez, a CF reconhece expressamente a proteção à maternidade e à infância como direitos sociais (art. 6º). No seu Título VIII, que disciplina a ordem social, a maternidade também é tutelada em diversos dispositivos, relativamente à previdência, à assistência social (arts. 201 e 203) e ao dever do Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o livre exercício do planejamento familiar (art. 226, §7º), que é parte integrante do conjunto de ações de atenção à mulher, dentro de uma visão de atendimento global e integral à saúde (art. 3º, *caput*, da Lei nº 9.263/1996). Nesse campo, a Lei de Planejamento Familiar obriga as entidades

gestoras do SUS a garantir atividades básicas de assistência à concepção e contracepção, controle de doenças sexualmente transmissíveis, entre outras (art. 3º, parágrafo único, I e IV).

O próprio ECA assegura a todas as mulheres o acesso aos programas e às políticas de saúde da mulher e de planejamento reprodutivo e, às gestantes, nutrição adequada, atenção humanizada à gravidez, ao parto e ao puerpério e atendimento pré-natal, perinatal e pós-natal integral no âmbito do SUS (art. 8º, *caput*). Aliás, o ECA é a norma legal em vigor mais completa no que toca à tutela da saúde reprodutiva feminina, contemplando, inclusive o seu direito a um acompanhante durante toda a gestação e a um parto natural cuidadoso, estabelecendo-se a aplicação de cesariana a outras intervenções cirúrgicas apenas por motivos médicos (art. 8º, §8º).

Reconhece-se, ainda, o direito social básico da mulher-mãe trabalhadora consistente na concessão de licença-maternidade, que é de 120 (cento e vinte) dias, consoante o art. 392, *caput*, da CLT, prazo este que poderá ser prorrogado por mais 60 (sessenta) dias, se o empregador aderir ao Programa Empresa Cidadã (art. 1º, I, da Lei nº 11.770/2008)<sup>30</sup>.

No entanto, tendo em vista que o exercício da maternidade voluntária em condições próximas ao ideal de dignidade e respeito não é uma realidade para a grande maioria das mulheres, mormente na periferia do mundo globalizado, é corriqueiro que elas engravidem sem planejamento, não consigam trabalho durante a gravidez ou, após o nascimento, sejam dispensadas do emprego no retorno da licença-maternidade, bem como que não contem com a colaboração de uma rede de apoio ou um bom serviço de saúde durante o ciclo gravídico-puerperal. A todos esses fatores, soma-se, ainda, o valor simbólico de que elas, sendo mães, devem-se ocupar prioritariamente com os cuidados dos/as filhos/as, sem qualquer cobrança reflexa de comprometimento paterno.

Em matéria de direitos trabalhistas, por exemplo, apensar de a proteção ao trabalho da mulher estar constitucionalizada, encontra-se pendente de aprovação no Congresso Nacional o Projeto de Lei nº 4.857/2009, que regulamenta a matéria e cria mecanismos para coibir e prevenir a discriminação contra a mulher, garantindo as mesmas oportunidades de acesso e vencimentos. Consiste em norma de proteção heterônoma, a qual visa possibilitar a conciliação entre a vida profissional e familiar das trabalhadoras, concretizando um programa de proteção

---

<sup>30</sup> Recentemente aprovada, a Lei nº 13.287/2016 permite a suspensão do processo civil por 30 (trinta) dias quando a mulher for a única advogada de uma das partes e der à luz ou adotar (art. 313, IX, §6º, do CPC). Ademais o art. 7º-A, I, a e b, do Estatuto da OAB (Lei nº 8.906/1994) prevê como direitos da advogada entrada em tribunais sem ser submetida a detectores de metais e aparelhos de raios X e a reserva de vaga em garagens dos fóruns dos tribunais, quando gestante.

à mulher no mercado de trabalho. Porém, desde 2015, não há movimentação legislativa, impulsionando a sua tramitação.

O Brasil também não ratificou as Convenções nº 156 e 191, adotadas pela Organização Internacional do Trabalho (OIT) e que versam sobre a igualdade de oportunidades e de tratamento para trabalhadores e trabalhadoras com responsabilidades familiares. A finalidade dessas normas consiste, em resumo, em atribuir responsabilidade aos Estados-membros de garantirem o direito ao trabalho a homens e mulheres, em consideração das suas responsabilidades familiares, ou seja, que adotem meios para compatibilizar as atividades do trabalho sem prejuízo da família do/a trabalhador/a.

Embora haja doutrina em defesa da força vinculante das Recomendações nº 165 e 191<sup>31</sup>, porque basta a sua aprovação por meio do quórum mínimo no âmbito da OIT para criar obrigação de observância pelo Estado (ARAÚJO, 2017), fato é que o Poder Judiciário, mesmo diante da omissão legislativa regulamentar, na prática, lhes recusa eficácia e aplicação.

Assim sendo, como uma nova categoria articulada de direitos humanos e fundamentais, além do reconhecimento jurídico, os direitos maternos demandam uma efetiva implementação, com a exigência de uma atuação positiva por parte do Estado e da sociedade em geral, para a promoção da dignidade materna e diminuição/erradicação das desigualdades as quais a condição de mãe produz na vida das mulheres, tornando-as ainda mais vulneráveis à exploração e dominação.

Não surpreendentemente, a sugestão de reconhecimento dos “direitos maternos” justifica-se por todos esses motivos: em sendo uma nova categoria, reconhece mais direitos às mulheres; constituem direitos específicos das mães e pretendem solucionar as discriminações que elas sofrem em razão do exercício da maternidade; finalmente são direitos reconhecidos em documentos internacionais de direitos humanos, sendo plausível esperar que eles sejam efetivados a partir de sua reinterpretação e aplicação para as mães (MATTAR, 2011, p. 195).

Na perspectiva do gênero, os direitos humanos, em que pesem as críticas à sua teorização e baixa efetividade, se repensados para suplantar os padrões de virilidade, em que foram sistematizados, uma vez que sejam apropriados pelas mulheres, historicamente oprimidas e exploradas (em maior ou menor grau, conforme influxos de ordem racial ou de classe, por exemplo), podem, enfim, ser bem-sucedidos no seu propósito de libertação. No caso específico dos direitos maternos, apenas uma sociedade, em que pais e mães tenham a oportunidade de desempenharem seu encargo em condições materiais de igualdade, terá

---

<sup>31</sup>Normas de *soft law* temática idêntica às convenções internacionais anteriormente mencionadas, qual seja, igualdade de oportunidades e de tratamento para trabalhadores e trabalhadoras com responsabilidades familiares.

efetivamente realizado o projeto de família democrática e, até que se atinja esse ideal de condições de parentalidade, urge propiciar meios para retirar as mulheres da sua situação de desnível.

Dessarte, reinterpretar os direitos maternos, vislumbrando-os como um conjunto indispensável para a população feminina que é mãe, faz-se necessário inclusive para, com a efetivação do suporte social da criação e do cuidado, garantir também a convivência materno-filial e, daí, sim, cogitar de eventual abuso de direito, somente aferível em função da conduta comissiva ou omissiva do agente e não da sua situação de vulnerabilidade socioeconômica.

### 3.4 CONVIVÊNCIA ENTRE MÃES E FILHOS/AS: DIREITO FUNDAMENTAL SOB O PRISMA DA INTERDISCIPLINARIDADE

Conviver, numa perspectiva idealizada do termo, significa uma coexistência harmoniosa. Apesar de que um mínimo de harmonia, inegavelmente, seja indispensável para o estabelecimento de relações íntimas, é sabido que os conflitos são inerentes às relações intersubjetivas, sobretudo as familiares, vez que eles se desenvolvem em paralelo à própria personalidade individual. Assim, essa relação de familiaridade nem sempre será exatamente sintônica (GROENINGA, 2011, p. 113-114).

Não obstante, tendo em vista a natureza gregária do ser humano, a qual se desdobra no estabelecimento do próprio Direito, enquanto sistema de regulação da vida em sociedade, a convivência é uma dimensão intrínseca da existência, ou seja, para sobreviver, é impossível, para qualquer homem ou mulher, desenvolver-se sozinho/a<sup>32</sup>.

Em verdade, a convivência, ao tempo em que se afigura como uma finalidade em si mesma, consiste também no meio para promover a integração social do indivíduo ou, como no campo dessa análise, o suporte através do qual se estabelecem os relacionamentos familiares (GROENINGA, 2011, p. 145), razão por que o presente trabalho, sem abandonar a classificação usual, não ignora a sua condição assecuratória/garantidora de outros interesses jurídicos, como o próprio relacionamento familiar.

Diz, pois, muito mais sobre continuidade ou projeção do vínculo interpessoal para o futuro. Trata-se de direito fundamental reconhecido a todos os integrantes da família, mas que

---

<sup>32</sup> No primeiro estágio de vida, o ser humano, diferentemente de outras espécies do reino animal, depende inteiramente, para sua sobrevivência, dos cuidados de outra pessoa, uma vez que os seus sistemas neurológico e motor não estão completamente desenvolvidos. É o que se chama neotenia. Na teoria freudiana, essa dependência, ou estado de desamparo, cria no sujeito uma necessidade de ser amado, a qual, por toda a vida, nunca o abandonará (GROENINGA, 2011, p. 48).

também garante a preservação de todo esse feixe de relacionamentos que são derivados da estrutura nuclear.

O sistema de proteção dos direitos infantojuvenis cuida com afinco da regulamentação do direito de crianças e adolescentes conviverem com a sua respectiva família, notadamente pai e mãe, prevendo, inclusive, as hipóteses em que a permanência junto à sua família natural deve ser interrompida, por inadequação do ambiente relacional, como visto.

Com efeito, a convivência familiar se encontra expressamente prevista no já aludido texto do art. 227 da CF e, quanto ao seu regramento infraconstitucional, destacam-se, de um lado, a disposição convencional a qual diz ser direito da criança manter regularmente relações pessoais e contato direto com ambos os genitores, a menos que seja contrário ao seu próprio interesse (art. 9.3 da CDA)<sup>33</sup> e, de outro, o desenvolvimento da matéria pelo Capítulo III do Título II do ECA, apesar de que já anunciada nos arts. 4º e 16, V, da mesma norma estatutária.

Muito embora a ênfase ao direito em tela seja dada exatamente no campo da Infância e Juventude, pois que também perpassa sobre o exercício da autoridade parental, não é correta a afirmação de que se trata de um direito exclusivo de crianças e adolescentes. A própria DUDH, em seu art. XVI, 3, dispunha que a família é o núcleo natural e fundamental da sociedade, enquanto, no ordenamento pátrio, há uma referência genérica no art. 1.513 do CC de ser defeso a qualquer pessoa, de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família. Cumpre destacar que o citado dispositivo está situado no capítulo das disposições gerais do título que disciplina os direitos pessoais, subtítulo do casamento, do livro de Direito de Família (Capítulo I, Subtítulo I, Título I do Livro IV do Direito de Família do CC). Portanto, não há qualquer alusão à suposta exclusividade de crianças e adolescentes à titularidade do direito subjetivo.

Outrossim, a Lei n. 13.146/2015 (Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência ou Estatuto da Pessoa com Deficiência) assegura o direito à convivência familiar, mesmo diante das limitações físicas e psíquicas que, eventualmente, acometam o ser humano, sem qualquer menção à condição etária do sujeito (art. 6º, V).

Não poderia ser outra a conclusão, tendo em vista que “viver em proximidade” é uma necessidade reconhecidamente vital a qualquer ser humano, por meio da qual, ele realiza sua

---

<sup>33</sup> O Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária, aprovado em 13 de dezembro de 2006, em assembleia conjunta dos Conselhos Nacionais do Direito da Criança e do Adolescente (CONANDA) e de Assistência Social (CNAS) destaca, *in verbis*: “A Convenção sobre os Direitos da Criança, ratificada pelo Brasil em 24 de setembro de 1990, em especial, tem um papel superior e preponderante no embasamento da criação ou reforma de toda e qualquer norma reguladora, no campo da família e no embasamento de processos de reforma administrativa, de implantação e implementação de políticas, programas, serviços e ações públicas”.

própria humanidade (GROENINGA, 2011, p. 111) e, diante do que já fora exposto acerca da reformulação dos modelos de famílias vigentes, não implica necessariamente em consanguinidade, tendo em vista a dimensão afetiva e solidária do vínculo<sup>34</sup>.

Vale esclarecer que, por convivência familiar, se entende

[...] a relação afetiva diuturna e duradoura entretecida pelas pessoas que compõem o grupo familiar, em virtude de laços de parentesco ou não, no ambiente comum. Supõe o espaço físico, a casa, o lar, a moradia, mas não necessariamente, pois as atuais condições de vida e o mundo do trabalho provocam separações dos membros da família no espaço físico, mas sem perda da referência ao ambiente comum, tido como pertença de todos. É o ninho no qual as pessoas se sentem recíproca e solidariamente acolhidas e protegidas, especialmente as crianças (LÔBO, 2011, p. 74).

Logo, embora tenha uma importância singular no que toca ao acolhimento do interesse infantojuvenil, a convivência familiar proporciona uma identidade coletiva para todos os seus membros, que identificam as necessidades uns dos outros, priorizam o seu atendimento e oferecem apoio e segurança reciprocamente, permitindo aos grupos familiares também se distinguirem entre si.

Não se pretende olvidar, neste estudo, porém, que o padrão de organização familiar e social construído no percurso histórico foi legitimado, em verdade, a partir de um modelo igualmente hegemônico de ser social, qual seja, o do “homem branco, cristão, proprietário e letrado”, mas que coexiste, na sociedade brasileira, com uma diversidade sociológica, ao longo do tempo, admitida e reconhecida formalmente pela nossa cultura jurídica, de forma que essa identidade familiar, para além de afetiva, é sobremaneira étnica (SILVA, 2004, p. 289).

É imperioso o reconhecimento pelo intérprete do Direito dessa diversidade cultural, para a compreensão devida dos modos de convivência a que os grupos sociais aderem em suas experiências particulares, estabelecendo um método de análise dos conflitos mais adequado e abrangente que o convencional apego às linhas radicais da legalidade/ilegalidade estritas. Esse é um debate muito caro aos pensadores do multiculturalismo, os quais defendem uma racionalidade jurídica dialogal e a busca de uma intervenção na família não etnocêntrica e positiva, com a disseminação horizontal de informações (RODRIGUES, 2013, p. 510)<sup>35</sup>.

<sup>34</sup> O art. 5º, II, da Lei nº 11.340/2006 (Lei Maria da Penha) reconhece como família a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa. Nessa esteira, a doutrina define a nomeada família anaparental como aquela em que não há ascendentes, mas os membros respectivos se encontram reunidos, independentemente do estado civil, de forma estável, em virtude de laços de afetividade (MACIEL, 2018, p. 154).

<sup>35</sup> No artigo em referência, o autor busca apresentar e discutir sinteticamente os argumentos centrais do debate sobre o chamado infanticídio indígena no Brasil, que é objeto de propostas legislativas em tramitação no Congresso Nacional.

Por essa mesma razão, alguns costumes indicam que a efetiva tutela desse direito, exatamente em respeito às especificidades locais, deve abranger a proteção da convivência entre sujeitos que desempenhem, inclusive, papéis diversos de pai, mãe e filhos/as, tendo em vista a projeção que os múltiplos membros da família têm efetivamente sobre a vida uns dos outros (LÔBO, 2011, p. 75). Tanto o é que a Lei nº 12.010/2009, dentre outras modificações operadas no sistema de proteção à infância, tipificou a chamada família extensa ou ampliada, para estender a proteção normativa ao grupo que se estende para além da unidade pais e filhos ou da unidade do casal, formado por parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive e mantém vínculos de afinidade e afetividade (art. 25, parágrafo único, do ECA). Dessarte, não se pode restringir ou impedir o acesso de um deles ao outro, senão ao fundamento de proteção indispensável à dignidade de alguém que, por exemplo, esteja em posição de vulnerabilidade.

A preservação do núcleo familiar, como entidade abstrata e em si mesma considerada, não é, como dito, finalidade do corpo normativo que se desenvolveu pós-1988, mas a ordem jurídica não desconsidera o valor social da preservação dos vínculos derivados dessa estrutura social, que tem por conteúdo a convivência. Mais ainda, a interrupção desta, sobretudo quando abrupta, pode causar grave distúrbio na formação do indivíduo, com sequelas na formação da sua personalidade e desenvolvimento (GROENINGA, 2011, p. 113-35).

Especialmente em relação à convivência materno-filial, por seus meandros, mas sem desprezar o valor jurídico da coparentalidade, tem-se que:

O período inicial do desenvolvimento infantil é fortemente marcado pela presença materna, de tal modo que uma criança não chega a se desenvolver satisfatoriamente sem estabelecer um vínculo com a mãe ou quem cumprir a função materna [...] A saúde mental do indivíduo é construída pela mãe, que proporciona um ambiente facilitador para que os processos evolutivos do bebê se desenvolvam (MOZZAQUATRO; ARPINI; POLLI, 2015, p. 336).

No trabalho que realizou para a Organização Mundial de Saúde (OMS) e que resultou na obra intitulada “Cuidados Maternos e Saúde Mental” (2006), o psicanalista inglês John Bolby verificou como resultado da privação de cuidados maternos em bebês institucionalizados graves prejuízos ao desenvolvimento infantil, a saber: falta de apetite ou sono, baixo peso e ausência de reação a estímulos. Esses mesmos sintomas, de difícil identificação à primeira vista e que revelam tanto dores físicas quanto emocionais, foram observados pela diretora da Unidade de Reinserção Social Ana Carolina, a assistente social Aline Peçanha, no caso das crianças filhas de usuárias de crack, que estavam abrigadas no Berçário Ana Carolina do Município de Ramos/RJ, onde o Secretário de Desenvolvimento Social já planejava criar uma casa para recebimento de mães em situação de drogadição (BÊBES..., 2014).

Bowlby, cujos estudos, inclusive, influenciaram o texto da Declaração dos Direitos da Criança de 1959 (ONU), ao analisar a formação e rompimento de laços afetivos, identifica os vários distúrbios de personalidade que podem resultar de um vínculo mal forjado na primeira infância, tais como síndromes psiquiátricas (psicopatia, sociopatia e depressão) e sintomas persistentes (delinquência e suicídio).

Nesse contexto, é que, no âmbito da Psicanálise, esclarecidas as funções paterna e materna na construção da subjetividade, se diz que o vínculo materno-filial, talvez por ser o primeiro, é o mais persistente. Em 1964, Donald Woods Winnicott sentenciou: “[n]ão existe essa coisa chamada bebê. O bebê é sempre ele mais a mãe” (1988, p. 26). Logo, a presença física real da mãe satisfaz necessidades emocionais profundas da criança.

Com efeito, o estado de sensibilidade exacerbada, que o também pediatra conceituou como “preocupação materna primária”, consiste numa capacidade de colocar-se no lugar do/a filho/a, notadamente na fase inicial da vida, e atender de modo mais satisfatório, mas sem idealizações, as suas necessidades. É dele também o conceito de “mãe suficientemente boa”, que, seguindo na esteira de não romantizar o relacionamento materno-filial, diz respeito ao encaminhamento paulatino da criança de uma experiência de ser onipotente para uma nova percepção de mundo, em que faz parte de um conjunto.

Todos estes acontecimentos se dão de forma muito sutil, mas, com as repetições, assentam-se no psiquismo a capacidade do bebê sentir-se uma pessoa real. Esta capacidade possibilita que ele tenha condições de enfrentar o mundo ou continuar a desenvolver os processos necessários para a sua maturação. Ressalte-se a importância da experiência de continuidade que se dá com as repetições do cuidado. Nesse sentido, a convivência precisa ser contínua por parte de quem exerce a função materna (GROENINGA, 2011, p. 47).

Citando Sigmund Freud, Winnicott afirma, ainda, que a saúde mental é um produto do cuidado incessante e contínuo no processo de crescimento emocional durante a infância, enfatizando a importância da conduta materna no processo de condução do desmame<sup>36</sup>, por volta, normalmente, dos 09 (nove) aos 18 (dezoito) meses, o qual será determinante para a capacidade de organização dos sentimentos quando o sujeito chegar à fase adulta, prevenindo distúrbios do tipo maníaco-depressivo (2000, p. 306-307).

É gradualmente, enfim, que se cria a subjetividade e que o indivíduo passa da dependência para a independência, sendo que “a base para a saúde mental é instaurada pela mãe

---

<sup>36</sup> “O desmame implica numa amamentação bem-sucedida, e a desilusão implica no fornecimento bem-sucedido para o espaço da ilusão” (WINNICOTT, 2000, p. 307).



desde a concepção e ao longo dos cuidados comuns por ela dispensados ao seu bebê, em razão da sua motivação especial nesse sentido” (WINNICOTT, 2000, p. 315).

A experiência de nascimento em si pode ser traumática a ponto de os seus efeitos repercutirem por toda a vida do sujeito e, de toda forma, influenciarem a relação materno-filial, notadamente nos seus estágios iniciais.

Winnicott acaba por concluir que, das dificuldades corriqueiras na administração do cuidado, no exercício do que refere como a tarefa de ajudar crianças a crescerem, emerge a doença mental, mas, pela falibilidade inerente à própria natureza humana, os desafios são inexoráveis e, por isso, têm os profissionais que atuam nos serviços de atenção à infância maior responsabilidade por aquilo de que devem ter conhecimento, ou seja, a importância de garantir assistência nessa fase peculiar do desenvolvimento neuropsíquico (2000, p. 315).

Quanto ao estatuto do amor materno e seu caráter instintivo, ainda hoje, não há um consenso sobre a sua existência, sendo controverso, inclusive no campo feminista, que ele seja também espectro de um comportamento dominante, historicamente concebido e variável conforme as condições de tempo e lugar.

Sobretudo com os debates contemporâneos acerca das “boas práticas de parto e nascimento” e do aleitamento materno nos primeiros dois anos de vida do bebê, estimulado pelo discurso institucional e de mulheres-mães ativistas, porque trata, notadamente, do poder de decisão da mulher sobre o seu próprio corpo e combate interesses corporativistas e industriais, impõe-se a atenção quanto ao “maternalismo” como ideologia, a qual estabelece um modelo para o exercício da maternagem, fomentando o ideal de que a mulher somente se realiza com a procriação e a dedicação integral à cria.

Apesar do mérito da desmedicalização da assistência ao parto e da intervenção mínima sobre a saúde e corpos femininos, como prevenção ao cometimento de violência obstétrica<sup>37</sup>, inclusive para prevenção do trauma no nascimento, é importante ter em consideração que as mulheres são diversas quanto aos seus desejos e possibilidades e que não vivenciam o processo da maternidade da mesma forma. A colocação da mulher-mãe no mercado de trabalho, por exemplo, é fator decisivo sobre como ela vai (conseguir) desempenhar o seu papel de gestação e cuidado.

---

<sup>37</sup>A violência obstétrica é caracterizada pela apropriação do corpo e processos reprodutivos das mulheres pelos profissionais de saúde, através do tratamento desumanizado, abuso da medicalização e patologização dos processos naturais, causando a perda da autonomia e capacidade de decidir livremente sobre seus corpos e sexualidade, impactando negativamente na qualidade de vidas das mulheres (SOUZA, 2015, p. 07)

Diante desse quadro, apesar de que a posição aqui adotada está longe de ser consensual, este trabalho adota como premissa as elaborações teóricas de Elisabeth Badinter, para quem não se tem uma evidência de que o amor materno seja instintivo, mas que, ao contrário, é uma construção simbólica, que, apesar do seu relevante valor social, pode redundar em limitações ao desempenho de outras atividades.

Esse sentimento pode existir ou não existir; ser e desaparecer. Mostrar-se forte ou frágil. Preferir um filho ou entregar-se a todos. Tudo depende da mãe, de sua história e da História. Não, não há uma lei universal nessa matéria, que escape ao determinismo natural. O amor materno não é inerente às mulheres, é adicional. (BADINTER, 1985, p. 367).

Embora não se neguem os processos fisiológicos e naturais que pertencem à experiência da maternidade, bem como os sentimentos positivos que se produzem a partir dela, é preciso registrar que eles também são influenciados por elementos externos ao corpo da mulher e dizem muito sobre a sociedade em que ela está inserida.

“Não há mãe desnaturada, posto que o amor materno nada tem de natural; mas precisamente por conta disso há mães más” (BEAUVOIR, 2016, p. 326). Com essa afirmação, a autora desconstrói uma percepção de naturalidade das obrigações decorrentes do cuidado materno, as quais, na verdade, surgem de uma escolha moral do sujeito mãe. Por outro lado, esta escolha nunca estará isenta de influxos sociais ou artificiais, sendo necessário para um relacionamento materno-filial saudável que essa mulher se encontre numa situação psicológica e material bastante para suportar as dificuldades cotidianas.

A relação materno-filial, pois, se define a partir de outras experiências, dependendo de das relações da mãe com o próprio passado, com o pai do/a filho/a, com suas ocupações e consigo mesma (BEAUVOIR, 2016, p. 325).

Logo, mulheres não são produtos de um destino biológico a cumprir. Suas tarefas são distribuídas, como visto, no interior de uma relação de poder entre os gêneros e, no caso da maternidade em particular, atribuiu-se à fêmea humana a responsabilidade quase que total sobre os cuidados com a nova vida, apesar de a reprodução, na sua dimensão política e social, poder ser realizada por qualquer pessoa, independentemente do seu sexo biológico, orientação sexual ou identidade de gênero.

A reprodução foi, e de alguma forma segue sendo, entendida como uma função das mulheres, que realizam um duplo trabalho: o corporal de gerar a vida humana e aquele de cuidar e socializar as crianças, por meio da criação e educação dos filhos. Há, pois, duas dimensões de reprodução: uma física-biológica (concepção, parto, gravidez e amamentação) que ocorre no corpo da mulher e outra, eminentemente social, que é o trabalho do cuidado (MATTAR, 2011, p. 13).

A divinização do amor materno e o altruísmo que lhe é subentendido, apesar de colocar a mãe nesse lugar central e indispensável da família, nunca lhe garantiu o protagonismo nas relações com seus maridos/companheiros e filhos/as.

Em verdade, o amor materno é uma construção e, ao fim do processo, uma conquista, motivo por que é imperioso acolher a mãe ou quem cumpra efetivamente esta função<sup>38</sup>, valorando-a positivamente, através do reconhecimento dos bons resultados alcançados no exercício do cuidado e, notadamente, do oferecimento de apoio material e moral na condução desse processo. Nesse contexto, Winnicott destaca as responsabilidades do pai e do Estado, por meio da Previdência Social, como complementares à maternagem (1988, p. 04).

Diante desse quadro, não se pode cogitar da ruptura de um vínculo, que consiste num direito fundamental pertencente tanto à criança ou ao adolescente quanto à sua mãe, sem antes proporcionar-lhes as condições adequadas para o desempenho dos deveres inerentes à autoridade parental materna, o que reverbera na condição estatal de devedor da garantia dessa convivência e, conseqüentemente, do próprio relacionamento familiar.

### 3.5 MATERNIDADE EM CONTEXTO DE VULNERABILIDADE SOCIAL E SITUAÇÃO DE RISCO INFANTOJUVENIL

No que diz respeito à conduta abusiva da família, foram tecidas breves considerações no capítulo anterior, quando da análise das consequências jurídicas pertinentes. Na ocasião, tratou-se da possibilidade de perda da autoridade parental devido ao inadimplemento das obrigações respectivas. Cumpre, nesse momento, discorrer sobre a suposta inaptidão das famílias, mormente das mães em situação de vulnerabilidade social, em virtude do descumprimento das suas responsabilidades para com seus/uas filhos/as, ao tempo em que lhes é negado o acesso aos direitos sociais mais básicos.

Segundo Winnicott (1988), a família, independentemente de formato, origem ou qualquer outro fator, é um ambiente de conflito e de possíveis violações de direitos, porém esse quadro tende a ser agravado em proporção à ausência estatal na articulação de políticas públicas que equilibrem a convivência familiar, por meio da garantia das condições materiais necessárias

---

<sup>38</sup> Na atual conjuntura, como já mencionado no capítulo anterior, os pais estão desempenhando, embora não na medida que se compreende como ideal, mas cada vez mais, as funções classicamente definidas como maternas, fenômeno psicossocial que Giselle Câmara Groeninga identifica como duplicação do lugar de maternagem (2011, p. 50).

ao desenvolvimento das relações de afeto, sem quaisquer preconceitos de raça, classe, gênero, sexualidade ou outra forma de discriminação.

Inegável a existência de um tratamento público discriminatório entre os arranjos familiares, menos no que toca à concepção de privilégios simbólicos, já que vigora um comando de igualdade formal, e mais quanto ao oferecimento concreto de recursos materiais, os quais expõem as consequências de uma divisão sexual do trabalho injusta e a insuficiência das medidas efetivamente adotadas para a proteção das famílias mais vulneráveis.

Leis e políticas públicas ativam determinadas concepções de família e, com isso, excluem laços e formas práticas de organização. Isso implica não apenas reconhecimento social desigual, mas também acesso desigual a direitos e recursos materiais. Desde a eletividade para políticas públicas e financiamentos de moradia até o acesso comum a planos privados de seguridade e saúde, a adoção de crianças e a transmissão de herança, há todo um espectro de questões diretamente implicadas nas normas e nos valores que definem o que é reconhecido como família (BIROLI, 2018, p. 92).

Em outras oportunidades, afirmou-se como avanço a tendência normativa em reconhecer a isonomia de gêneros, a pluralidade dos arranjos familiares e a defesa da intimidade e vida privada das pessoas, com a consagração da afetividade, bem como o necessário protagonismo de que aquelas em situação de dependência passaram a gozar em relação a seus parentes. No entanto, longe de negar este acerto civilizatório, é preciso ressaltar que valores institucionais consagrados em leis e políticas passadas ainda perduram, espalhando-se nas entrelinhas do ordenamento vigente, e, com muito custo, é que vão sendo superados na prática jurídica. Logo, apesar do novo trato humanizado e constitucional da matéria, resquícios de uma padronização excludente persistem, menos nas leis do que nos programas de ação governamentais – ponto no qual se discorda de Flávia Biroli (2018, p. 91-92). Senão vejamos.

Na esteira do seu antecessor, o Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito das Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária, a já mencionada Lei nº 12.010/2009, em seu art. 1º, §§ 1º e 2º, estabeleceu que a intervenção estatal, em observância ao disposto no *caput* do art. 226 da CF, será prioritariamente voltada à orientação, apoio e promoção social da família natural, junto à qual a criança e o adolescente devem permanecer, ressalvada absoluta impossibilidade, demonstrada por decisão judicial fundamentada e que, nesse caso, a criança e o adolescente serão colocados em família substituta, nas modalidades de adoção, tutela ou guarda. Preferencialmente, a decisão judicial deverá ser antecedida por perícia (estudo social), em que se analisem as condições familiares para permanência junto aos genitores, que, consoante o art. 19, §3º, do ECA, terá preferência em relação a qualquer outra

providência, caso em que a família será incluída em serviços e programas de proteção, apoio e promoção.

Por sua vez, o Marco Legal da Primeira Infância (Lei nº 13.257/2016), nos seus arts. 13 e 14, dispõe que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios apoiarão a participação das famílias em redes de proteção e cuidado da criança em seus contextos sociofamiliar e comunitário visando, entre outros objetivos, à formação e ao fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários, com prioridade aos contextos que apresentem riscos ao desenvolvimento da criança, bem como que as políticas e programas governamentais de apoio às famílias, incluindo as visitas domiciliares e os programas de promoção da paternidade e maternidade responsáveis, buscarão a articulação das áreas de saúde, nutrição, educação, assistência social, cultura, trabalho, habitação, meio ambiente e direitos humanos, entre outras, com vistas ao desenvolvimento integral da criança.

Destaque-se o §2º, do mesmo art. 14, segundo o qual as famílias identificadas nas redes de saúde, educação e assistência social e nos órgãos do Sistema de Garantia dos Direitos da Criança e do Adolescente que se encontrem em situação de vulnerabilidade e de risco ou com direitos violados para exercer seu papel protetivo de cuidado e educação da criança na primeira infância, bem como as que têm crianças com indicadores de risco ou deficiência, terão prioridade nas políticas sociais públicas.

Diante desse quadro normativo, verifica-se que a medida de afastamento da criança e do adolescente do convívio com os seus genitores e sua colocação em família substituta possui carácter excepcional e provisório, devendo ser aplicada somente quando esgotados todos os meios para a preservação do vínculo original, conclusão que também decorre dos princípios da intervenção mínima e da proporcionalidade e atualidade, expressamente previstos no art. 100, VII e VIII, do ECA.

Por intervenção mínima, entende-se aquela efetivada pelas autoridades competentes, apenas quando indispensável à promoção dos direitos e à proteção da criança e do adolescente, enquanto “proporcional e atual” é a medida necessária e adequada à situação de perigo em que se encontram no momento de tomada da decisão.

Faz-se necessário dizer que a mencionada “situação de risco” legal se define pela ação e omissão da sociedade e do Estado, bem como por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável ou, ainda, em virtude da sua própria conduta (art. 98 e incisos do ECA). Apesar de o conceito lembrar a expressão menorista “situação irregular”, ambas as terminologias não se confundem, pois que, a partir das novas diretrizes do ECA, que, como dito, reconhece o *status* de titulares de direitos fundamentais a crianças e adolescentes, as medidas aplicáveis em face

do abuso aos seus direitos se dirigem aos que ameaçaram ou violaram tais prerrogativas. Isto é, o alvo da responsabilização é o agente do ilícito, vez que é ele o criador do risco ou irregularidade, enquanto sob o prisma do paradigma da “situação irregular”, o “menor carente” ou o “menor abandonado” figuravam como o problema de ordem estratégica a ser enfrentado.

Não é demais ressaltar que o tratamento jurídico eleito pelo Brasil ao menor, em meio a um contexto de explosão demográfica, urbanização vertiginosa e não planejada, foi formulado no âmbito da Doutrina de Segurança Nacional, cujas matrizes foram a Escola Superior de Guerra, o *National College War* e o *National Security Act*, de 1947. Destoava, portanto, da tendência internacional, que, à época, já havia adotado, no sistema onusiano, a DUDH, de 1948, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP) e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC), ambos de 1966, e, regionalmente, o Pacto de San José da Costa Rica, de 1969, o qual obrigou os países signatários a adotarem em seu direito interno os princípios de proteção à família e os direitos da criança (artigos 17 e 19).

O discurso institucional refletido no Código de Menores, de 1979, relegou o debate para o âmbito da segurança pública e, certamente, permeia a resistência de, ainda hoje, realizar-se um debate mais amplo e não punitivista sobre as questões infantojuvenis e de suas famílias. Com efeito,

[a] tônica do discurso era a de que o problema do menor, diretamente ligado ao problema da família - tendo como agravantes fatores que todos nós conhecemos (...) como a explosão demográfica, o problema da saúde, a deficiente alimentação, a migração, o subemprego, a falta de religião, o desrespeito à autoridade, a ignorância da pátria -, o problema do menor não poderia ser solucionado com a ideia ingênua de construir abrigos. Infelizmente ainda se percebe no Brasil a influência dessa detestável política. Questões como mendicância, abandono de menores, delinquência ainda são tomadas como existentes porque os juízes de menores e a polícia são ineficientes (SILVA, 2004, p. 295).

Não obstante, removeu-se o “entulho autoritário” legal, sobretudo pelas pressões dos movimentos populares eclodidas em meados da década de 1980 e, desde então, nosso sistema tem-se tornado muito mais garantista, mormente com a normatização da atuação dos agentes da rede de proteção, entre os quais se incluem o Poder Judiciário e o MP. Contexto em que, embora persista a competência da Justiça da Infância e Juventude em intervir nas relações familiares, a sua atuação só será válida, sob o prisma da proteção integral, conquanto, ao prestigiar a superioridade do interesse da criança e do adolescente, não exceda no seu aspecto de custódia e vigilância.

Se, antes, as medidas aplicáveis se restringiam a, por exemplo, advertência, colocação em lar substituto, entrega aos pais ou responsável, mediante termo de responsabilidade ou

internação em estabelecimento educacional, ocupacional, psicopedagógico, hospitalar, psiquiátrico ou outro adequado (art. 14 e incisos do Código de Menores), com o ECA, deverão ser privilegiadas, dentre aquelas previstas em rol não exaustivo do art. 101<sup>39</sup>, as ações de proteção, que visem o fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários, sem prejuízo de serem aplicadas, mesmo nos casos de violência, às pessoas dos próprios genitores, como o encaminhamento a programa oficial ou comunitário de proteção à família, tratamento psicológico (e/) ou psiquiátrico (art. 18-B, I e II). Outrossim, quando identificado que o desvio foi originado no âmbito do Poder Público, tal irregularidade poderá ser corrigida com a execução de políticas públicas e inclusão das famílias em programas oficiais de auxílio e assistência social (art. 23, §1º, do ECA).

Dessa forma, militam em favor da permanência e da preservação dos vínculos materno-filiais todas as alterações promovidas pela CF, no campo das entidades familiares e dos direitos fundamentais, preceitos, aliás, que carecem, na verdade, de respeito e implementação pelas autoridades constituídas, notadamente quando se trata de famílias empobrecidas e, num esquema de monoparentalidade, compostas por mulheres-mães e seus/uas filhos/as.

À guisa de ilustração, recentemente, o Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro tirou da mãe a guarda do seu filho de 08 (oito) anos, por, dentre outros motivos, ela residir com a criança em uma região de risco, na Zona Norte da capital fluminense, qual seja, a comunidade de Manguinhos. A sentença proferida no caso atribuiu o referido encargo ao pai, que, segundo o juízo de primeira instância, era a melhor pessoa para exercê-lo, por se tratar de uma figura masculina, cuja presença, portanto, seria essencial à formação da personalidade do menor. Ocorre que o genitor não visitava o menino desde a fixação de sua nova residência na cidade de Joinville/SC, após o divórcio.

Instada a se manifestar sobre o julgado, a jurista e psicanalista Giselle Groeninga chamou atenção para o fato de que a distância física, por si só, não impede o compartilhamento da guarda, exigindo-se, sob o império do novo ordenamento, uma dinâmica mais cooperativa entre pai e mãe no desempenho das responsabilidades parentais. Outrossim, em outro destacado ponto de sua crítica, asseverou que as condições materiais não podem se sobrepor, como

---

<sup>39</sup> Art. 101. Verificada qualquer das hipóteses previstas no art. 98, a autoridade competente poderá determinar, dentre outras, as seguintes medidas: I - encaminhamento aos pais ou responsável, mediante termo de responsabilidade; II - orientação, apoio e acompanhamento temporários; III - matrícula e frequência obrigatórias em estabelecimento oficial de ensino fundamental; IV - inclusão em serviços e programas oficiais ou comunitários de proteção, apoio e promoção da família, da criança e do adolescente; V - requisição de tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico, em regime hospitalar ou ambulatorial; VI - inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos; VII - acolhimento institucional; VIII - inclusão em programa de acolhimento familiar; IX - colocação em família substituta.

fundamento das razões de decidir, às condições existenciais e que, tanto quanto o masculino, crianças em geral buscam em suas famílias o exemplo de feminilidade (MÃE..., 2019).

Tem-se, no caso em tela, uma punição da maternidade por um contexto tido como desviante, quando, na verdade, o mesmo Estado, que determinou a retirada da criança da posse direta da sua mãe, se omitiu em garantir melhores condições socioeconômicas, inclusive de segurança pública, para aquela família e sua comunidade.

Ressaltou-se, ao longo do presente trabalho, que, por circunstâncias decorrentes do modelo de divisão sexual do trabalho, mulheres têm menos acesso à escolaridade, à profissionalização, à renda e à moradia e, por essa mesma razão, encontram menos espaço nos processos de deliberação coletiva, o que acarreta em precarização das suas condições de vida. Dados censitários publicados no ano de 2015, pelo IBGE, na Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD 2015), comprovam o alegado, de acordo com tabelas que seguem abaixo:

**Tabela 1** - Rendimento, médio e mediano, mensal *per capita* dos domicílios particulares permanentes, por situação do domicílio, segundo as Grandes Regiões e a existência de morador de menos de 4 anos de idade - 2015

Grandes Regiões e existência de morador de menos de 4 anos de idade	Rendimento médio mensal <i>per capita</i> dos domicílios particulares permanentes (R\$)			Rendimento mediano mensal <i>per capita</i> dos domicílios particulares permanentes (R\$)		
	Total	Situação do domicílio		Total	Situação do domicílio	
		Urbana	Rural		Urbana	Rural
<b>Brasil</b>	<b>1 261</b>	<b>1 360</b>	<b>671</b>	<b>788</b>	<b>800</b>	<b>500</b>
Havia	715	778	366	440	500	261
Não havia	1 348	1 452	724	800	873	566
<b>Norte</b>	<b>855</b>	<b>931</b>	<b>619</b>	<b>550</b>	<b>600</b>	<b>400</b>
Havia	507	569	318	317	357	237
Não havia	933	1 011	688	633	700	465
<b>Nordeste</b>	<b>793</b>	<b>901</b>	<b>475</b>	<b>525</b>	<b>579</b>	<b>371</b>
Havia	443	512	239	281	323	197
Não havia	857	972	518	582	650	404
<b>Sudeste</b>	<b>1 490</b>	<b>1 537</b>	<b>830</b>	<b>900</b>	<b>933</b>	<b>644</b>
Havia	877	903	523	542	566	370
Não havia	1 577	1 627	876	966	1 000	720
<b>Sul</b>	<b>1 503</b>	<b>1 584</b>	<b>1 006</b>	<b>1 000</b>	<b>1 044</b>	<b>788</b>
Havia	904	943	646	637	665	485
Não havia	1 587	1 674	1 053	1 062	1 119	816
<b>Centro-Oeste</b>	<b>1 509</b>	<b>1 571</b>	<b>973</b>	<b>885</b>	<b>909</b>	<b>762</b>
Havia	879	917	545	540	566	414
Não havia	1 612	1 678	1 042	960	1 000	788



**Fonte:** IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios 2015.

**Nota:** Exclui os domicílios sem declaração de rendimento mensal domiciliar *per capita*.

**Tabela 2 - Crianças de menos de 4 anos de idade, por Grandes Regiões, segundo o sexo, os grupos de idade, os grupos de anos de estudo, o nível de instrução, a condição de estudante e a situação na ocupação na semana de referência da primeira pessoa responsável pela criança – 2015**

Sexo, grupos de idade, grupos de anos de estudo, nível de instrução, condição de estudante e situação na ocupação na semana de referência da primeira pessoa responsável pela criança	Crianças de menos de 4 anos de idade (1000 pessoas)					
	Brasil	Grandes Regiões				
		Norte	Nordeste	Sudeste	Sul	Centro-Oeste
<b>Total</b>	<b>10 321</b>	<b>1 073</b>	<b>3 078</b>	<b>3 965</b>	<b>1 383</b>	<b>822</b>
<b>Sexo</b>						
Homens	1 675	155	365	746	286	123
Mulheres	8 646	917	2 713	3 219	1 097	700
<b>Grupos de idade</b>						
15 a 17 anos	252	41	96	74	20	22
18 a 29 anos	4 996	589	1 637	1 711	627	431
30 a 39 anos	3 842	312	992	1 688	560	291
40 a 49 anos	954	91	258	401	142	62
50 anos ou mais	276	39	94	91	34	17
<b>Grupos de anos de estudo</b>						
Sem instrução e menos de 4 anos	774	125	375	167	62	45
4 a 7 anos	1 896	236	740	546	238	136
8 a 10 anos	2 248	255	657	803	343	189
11 anos ou mais	5 389	451	1 302	2 447	739	450
Não determinados	14	5	5	1	1	1
<b>Nível de instrução</b>						
Sem instrução	335	49	151	82	28	25
Fundamental incompleto	2 336	312	964	631	272	157
Fundamental completo	1 201	128	347	434	200	93
Médio incompleto	1 021	123	305	362	138	93
Médio completo	3 692	340	986	1 641	458	266
Superior incompleto	480	41	112	185	83	59
Superior completo	1 217	69	203	622	198	125
Não determinado	40	10	10	8	7	5
<b>Condição de estudante</b>						
Estudante	659	105	202	212	70	71
Não estudante	9 662	968	2 876	3 753	1 313	752
<b>Situação na ocupação</b>						
Ocupada	5 382	469	1 403	2 219	846	444
Não ocupada	4 939	603	1 675	1 746	536	378

**Fonte:** IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios 2015.

**Tabela 3** - Distribuição das crianças de menos de 4 anos de idade, por Grandes Regiões, segundo o sexo, os grupos de idade, os grupos de anos de estudo, o nível de instrução, a condição de estudante e a situação na ocupação na semana de referência da primeira pessoa responsável pela criança – 2015

Sexo, grupos de idade, grupos de anos de estudo, nível de instrução, condição de estudante e situação na ocupação na semana de referência da primeira pessoa responsável pela criança	Distribuição das crianças de menos de 4 anos de idade (%)					
	Brasil	Grandes Regiões				
		Norte	Nordeste	Sudeste	Sul	Centro-Oeste
<b>Total</b>	<b>100,0</b>	<b>100,0</b>	<b>100,0</b>	<b>100,0</b>	<b>100,0</b>	<b>100,0</b>
<b>Sexo</b>						
Homens	16,2	14,5	11,9	18,8	20,7	14,9
Mulheres	83,8	85,5	88,1	81,2	79,3	85,1
<b>Grupos de idade</b>						
15 a 17 anos	2,4	3,8	3,1	1,9	1,4	2,6
18 a 29 anos	48,4	54,9	53,2	43,1	45,3	52,5
30 a 39 anos	37,2	29,1	32,2	42,6	40,5	35,3
40 a 49 anos	9,2	8,5	8,4	10,1	10,3	7,5
50 anos ou mais	2,7	3,7	3,1	2,3	2,5	2,1
<b>Grupos de anos de estudo</b>						
Sem instrução e menos de 4 anos	7,5	11,7	12,2	4,2	4,5	5,5
4 a 7 anos	18,4	22,0	24,0	13,8	17,2	16,6
8 a 10 anos	21,8	23,8	21,3	20,3	24,8	23,0
11 anos ou mais	52,2	42,0	42,3	61,7	53,4	54,7
Não determinados	0,1	0,5	0,2	0,0	0,1	0,1
<b>Nível de instrução</b>						
Sem instrução	3,2	4,5	4,9	2,1	2,0	3,0
Fundamental incompleto	22,6	29,1	31,3	15,9	19,6	19,1
Fundamental completo	11,6	11,9	11,3	10,9	14,4	11,3
Médio incompleto	9,9	11,5	9,9	9,1	10,0	11,3
Médio completo	35,8	31,7	32,0	41,4	33,1	32,3
Superior incompleto	4,6	3,8	3,6	4,7	6,0	7,2
Superior completo	11,8	6,5	6,6	15,7	14,3	15,2
Não determinado	0,4	0,9	0,3	0,2	0,5	0,6
<b>Condição de estudante</b>						
Estudante	6,4	9,8	6,6	5,3	5,0	8,6
Não estudante	93,6	90,2	93,4	94,7	95,0	91,4
<b>Situação na ocupação</b>						
Ocupada	52,1	43,8	45,6	56,0	61,2	54,0
Não ocupada	47,9	56,2	54,4	44,0	38,8	46,0

**Fonte:** IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios 2015.

Verifica-se que, no tocante aos aspectos do cuidado com crianças de até 04 (quatro) anos de idade, 83,8% (oitenta e três inteiros e oito décimos por cento) das principais responsáveis

são mulheres, enquanto menos de 5% (cinco por cento) dos/as cuidadores/as têm nível superior completo de instrução e quase a metade está sem ocupação profissional, sendo sabido que a própria responsabilidade com as tarefas domésticas influi no tipo de trabalho a que essa mulher terá acesso, pelas horas diárias e semanais de jornada, e na (im)possibilidade de ascensão a cargos de maior remuneração.

Um grande contingente de mulheres, portanto, acaba sendo absorvido pelo emprego doméstico, que é mal remunerado, e pela informalidade.

Esses dados demonstram, em resumo, a confluência de dois significativos fatores que, entre outros, constroem a chamada hierarquia reprodutiva, quais sejam, a renda e a ausência de parceria paterna. As dificuldades do exercício da maternidade nestas condições impactam no juízo dominante e higienista de que mulheres pobres não deveriam reproduzir, pois estariam gerando “futuros bandidos” (MATTAR; DINIZ, 2012).

Para superar esse quadro, é preciso conceber políticas públicas, como conjunto de programas e ações dos governos em todos os níveis, para garantir a cidadania de mulheres e suas crianças, articulando serviços de educação e cuidado infantil, benefícios sociais, como as licenças ligadas ao nascimento, e ajudas financeiras dos governos diretamente às famílias em situação de vulnerabilidade (MEULDERS et al, 2007).

Todavia, o Estado brasileiro negligencia quanto à efetividade de um suporte social, aqui defendido como direitos maternos, decidindo, posterior e genericamente, pela inaptidão das mulheres no exercício da sua tarefa de assistência, cuidado e educação, quando lhe são apresentadas as denúncias de abandono ou negligência, o que revela uma cultura judiciária correcional e discriminatória em relação às mulheres pobres.

[...] é preciso haver uma mudança de paradigma, de modo que não ocorra, necessariamente, uma limitação dos direitos da mãe de ficar com o seu bebê pelos direitos fundamentais da criança. Defende-se a existência de um ponto de equilíbrio entre os direitos constitucionalmente protegidos de ambos e que eles, a priori, devem se efetivar de maneira complementar, visto que não existe mãe sem bebê, e nem bebê sem mãe (VIEIRA, 2016, p. 23-24).

É imprescindível, pois, que, a partir de uma atuação conjugada de esforços do Poder Público, a título preventivo inclusive, e por meio de ações em rede de serviços sociais, busquem-se soluções mais consentâneas com a tutela conjunta da maternidade e da infância, superando generalizações e arbitrariedades diversas, fundadas numa inexistente supremacia masculina.

#### 4 MATERNIDADE E VULNERABILIDADES EM JUÍZO: ESTUDOS DE CASO

Tanto quanto outras instituições, os órgãos jurisdicionais instrumentalizam o poder na sociedade. Nesse campo, os agentes encarregados da interpretação das normas de convivência social resolvem conflitos, por meio de decisões dotadas de coerção social.

Com efeito, a nossa tradição jurídica deriva de um arranjo elaborado a partir da ideia de separação de poderes e segurança do Direito, cumprindo ao Poder Judiciário a aplicação da lei geral e abstrata promulgada pelo Parlamento, após a realização do debate público, para assegurar que ela exprima o anseio social, de modo que ao Estado também se reconheça o monopólio da produção normativa e resolução dos conflitos.

Esta é, por excelência, a premissa do formalismo enquanto padrão de racionalidade jurídica, que, na teoria, permanece vivo entre os intérpretes do Direito, reproduzindo-se desde o início da formação acadêmica, embora, contraditoriamente, tenha se tornado um senso comum rechaçá-lo como fosse, em si mesmo, um signo negativo. “Tornou-se o insulto favorito daqueles que pretendem apresentar novidades no campo jurídico, que funciona como um aríete, capaz de destruir qualquer obstáculo e abrir caminhos para qualquer argumento” (RODRIGUES, 2013, p. 14).

Por sua vez, a construção de um pensamento pós-formalista demanda, para além da mera subsunção do caso concreto à regra, seja adotado um raciocínio teleológico<sup>40</sup>, que prestigie a norma jurídica como um ponto de partida, não de chegada, interpretando mais abertamente os conceitos e categorias do Direito, diante dos novos problemas que se apresentam na prática forense.

Em outra oportunidade, já foi dito que as novas epistemologias feministas e de gênero servem ao mencionado propósito. Embora a ciência jurídica se pretenda neutra, universal e objetiva, as pessoas que julgam são forjadas por suas próprias vivências e subjetividades, como denuncia Cláudia Regina Nichning (2019, p. 94):

Ao decidirem em relação a um caso concreto, juízes(as), desembargadores(as) estão submetidos(as) ao princípio da obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais<sup>14</sup>. O cumprimento desse princípio tem como ideia evitar que as decisões sejam tomadas como um exercício da vontade do julgador e, a partir deste princípio, os cidadãos e as cidadãs poderiam visualizar a intenção do legislador. Devendo o(a) magistrado(a) fundamentar suas decisões, estas não poderiam ser norteadas por seus padrões morais ou sociais, mas apenas fundamentadas na legislação vigente. Ocorre que muitas pesquisas demonstram o contrário, que juízes(as) e desembargadores(as) julgam a partir de seus valores morais, sociais e até mesmo religiosos.

---

<sup>40</sup> O método de interpretação teleológica dá relevante valor à finalidade/vontade da norma.

Apesar de o campo jurídico possuir ética e técnica próprias, as interações subjetivas que promove não deixam de ser permeadas pelos valores dos seus profissionais. Nesse sentido, pesquisas têm verificado a persistência de uma agenda moral patriarcal nas instituições judiciárias, segundo a qual não se garante proteção jurídica para as mulheres que não se comportam de acordo com valores vigentes e não desempenham papéis sociais aceitáveis, sendo a “mãe desnaturada” um exemplo de conduta desviante e, conseqüentemente, um perfil de mulher que não é considerado merecedor de amparo pela Justiça (NICHNING, 2019, p. 95).

O Comitê CEDAW das Nações Unidas já lançou, inclusive, a Recomendação nº 33, e qual, no seu item 3, afirma ter observado “uma série de obstáculos e restrições que impedem as mulheres de realizar seu direito de acesso à justiça, com base na igualdade, incluindo a falta de proteção jurisdicional efetiva dos Estados parte sem relação a todas as dimensões do acesso à justiça. No item 15, b, estabelece como dever dos Estados partes a ampliação “do acesso irrestrito das mulheres aos sistemas de justiça e assim as fortaleçam para alcançar a igualdade *de jure e de facto*”.

Pela semelhança que guardam as tradições institucionais dos países latino-americanos entre si, vale incorporar ao debate caso processado e julgado em âmbito do sistema regional de proteção aos direitos humanos.

Em setembro de 2010, foi levado à Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) o exame do caso *Atala Riffo e crianças vs. Chile* (CORTE IDH, 2012), submetido à Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) em 2004 pela demandante, sob a alegação de tratamento discriminatório e interferência arbitrária da justiça do seu país na sua vida privada e familiar, pois havia sido determinada a perda da guarda das suas filhas, com base em suposta situação de risco em que a orientação sexual materna estaria colocando as crianças.

Dois anos antes, quando da separação do casal Karen Atala Riffo e Ricardo Jaime López Allendes, ficou determinado que as filhas menores ficariam na companhia da mãe. Acontece que, inconformado com a relação homoafetiva a que a ex-esposa dera início, o pai buscou o Poder Judiciário local para reaver a posse das meninas. Ao analisar o recurso, a Suprema Corte de Justiça decidiu que a guarda deveria ficar com Allendes.

Na esfera internacional, entendeu-se que a decisão chilena violou diversas disposições do Pacto de San José, notadamente os princípios de igualdade e não discriminação. Outrossim, considerando que a norma convencional não adota um conceito tradicional de família, não se poderia restringir o direito de as crianças conviverem com a mãe, em função de sua orientação sexual.

Ao analisar a interpretação que o Judiciário chileno fez do superior interesse da criança, a decisão ressaltou que:

[...] de maneira abstrata, o “interesse superior da criança” um fim legítimo, a mera referência a ele, sem provar, concretamente, os riscos ou danos que poderiam implicar a orientação sexual da mãe para as crianças, não pode constituir medida idônea para a restrição de um direito protegido como o de poder exercer todos os direitos humanos sem discriminação alguma pela orientação sexual da pessoa (CORTE IDH, 2012).

Por fim, o Estado do Chile foi condenado a prestar atendimento médico e psicológico ou psiquiátrico solicitado pelas vítimas, de forma imediata, adequada e efetiva, mediante suas instituições públicas de saúde, bem como a realizar um ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional pelos fatos do caso em debate, sem prejuízo de pagamento de indenização por danos morais e materiais, cujo valor fora fixado nos parágrafos 294 e 299 da sentença.

Outro exemplo que merece destaque é o caso da jovem negra Tatiana da Silva Santos, condenada pela Justiça Estadual gaúcha, em novembro de 2016, a 24 (vinte e quatro) anos, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, acusada do homicídio do próprio filho menor. Ainda na primeira instância, o conselho popular da 2ª Vara do Tribunal do Júri de Porto Alegre/RS, curiosamente composto por 07 (sete) mulheres, entendeu que a ré tinha sido omissa ao deixar a criança, ainda bebê, para trabalhar, em companhia do pai, autor material do delito. A pena acabou sendo majorada no tribunal *ad quem*.

Saliente-se que Tatiane também era vítima de um relacionamento abusivo e violento com o seu companheiro, bem como teve seus apelos de proteção ignorados pelas autoridades competentes, que permitiram o retorno do agressor, viciado em cocaína, ao lar conjugal. Na condenação, ela, que sustentava a casa sozinha, foi chamada de egoísta, narcisista e masoquista (DECLERCQ, 2017). Curiosamente, a sentença não dispôs sobre a perda do poder familiar dos outros filhos, de 04 (quatro) e 02 (dois) anos, mas, em termos práticos, a decretação de regime fechado, por si só, prejudica o exercício da convivência com eles.

Logo, não se pode negar uma simbologia institucional dominante de que a intimidade e a sexualidade femininas consistem em patrimônio familiar, notadamente patriarcal, amparada num ideal de comportamento que limita e regula a vida da mulher, coagindo-a a uma experiência monogâmica, heteronormativa e materna. Com efeito, impõe-se à mulher, ainda hoje, o casamento e a devoção à criação dos/as filhos/as, sob pena de condenar a transgressora à marginalidade social de uma conduta desviante (MATTAR, 2011, p. 14-21), mesmo quando,

na dinâmica social vigente, seja impossível não ter de compatibilizá-la com função de provedora familiar.

Resta, pois, perquirir se, na Paraíba, os órgãos jurisdicionais, a pretexto de salvaguardar a infância e juventude, têm negligenciado quanto à proteção da maternidade e da convivência materno-filial, com base num padrão de moralidade discriminatória, que, antes de acolher, nega as vulnerabilidades.

#### 4.1 CASO DE BAYEUX – MEDIDA DE PROTEÇÃO Nº 0800536-11.2013.8.15.0751 / AÇÃO DE GUARDA Nº 0800283-23.2013.8.15.0751

##### 4.1.1 Memorial descritivo do caso

Em 12 de março de 2013, a Justiça de Infância e Juventude foi comunicada pelo Instituto Cândida Vargas (ICV), entidade hospitalar vinculada à Secretaria de Saúde do Município de João Pessoa/PB, da suspeita do desejo do genitor e da genitora entregarem neonato para adoção. Segundo o relatório, subscrito exclusivamente pela profissional de Assistência Social em exercício na ocasião, a usuária do serviço de obstetrícia teria prometido dar a filha recém-nascida em adoção ilegalmente, de acordo com informações que lhe foram prestadas por uma “colega” do alojamento conjunto (outra paciente).

O formulário, distribuído como requerimento de medida protetiva, foi instruído por entrevista socioeconômica realizada com a família e, através dela, se verifica que a principal atividade produtiva dos seus membros era informal e rendia menos que um salário mínimo, à época, valorado em R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais). O núcleo familiar, além do pai, da mãe e do bebê, compreendia outros 04 (quatro) filhos, sem identificação de gênero, sendo que dois deles, os mais velhos, já estavam sob a posse direta de familiares.

Mais minucioso e produzido em novembro de 2012, quando a paciente e a filha ainda estavam internadas na maternidade, mas só juntado após a judicialização do caso e proferido o despacho inaugural, o relatório do Projeto Acolher expõe a defesa da genitora, que dizia não querer entregar a criança. Esclareceu, ainda, que ela e o marido não usavam drogas, apesar de já ter sido usuária, e que não recebia benefício assistencial, porque perdera o seu número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda (CPF).

Solicitado acompanhamento do caso ao Conselho Tutelar do município onde residia a família, o órgão da rede de proteção informou a impossibilidade de localizar o endereço constante dos autos.

Após, sobreveio novo relatório do Projeto Acolher, dando conta de que a residência se encontrava, de fato, em localidade de difícil acesso, bem como que, devido às condições econômicas da família, a criança havia sido entregue aos cuidados da madrinha. Na oportunidade, a equipe técnica sugeriu o deslocamento de competência, em virtude de o caso estar, até então, sendo processado perante juízo diverso do domicílio do/a/s detentor/a/es da guarda.

Instado a se manifestar, o MP requereu a declinação de competência, o que foi deferido.

Vale salientar que, segundo o documento inicial, remetido pelo ICV, a parturiente deu entrada do serviço em 28 de outubro de 2012, às 20h39 (vinte horas e trinta e nove minutos) e a criança, conforme certidão de nascimento anexa, nasceu no dia seguinte, meses antes, portanto, da comunicação ser enviada ao juízo competente (12 de março de 2013). Mais ainda, o primeiro despacho do órgão jurisdicional competente somente foi proferido no dia 1º de outubro de 2013.

Realizou-se o estudo social pelo Setor Psicossocial, em 02 de julho de 2014, ou seja, quando a criança já tinha mais de 01 (um) ano de vida e se encontrava em companhia de terceiro/a, afastada da sua família natural, segundo informações contidas nos autos. Ainda assim, não foram ouvidos o pai e a mãe da menina, mas a sua avó paterna e o casal que lhe dirigia os cuidados.

Em paralelo, a família que se encontrava com a guarda de fato da criança ajuizou, por meio de órgão da DP, a ação pertinente, para regularizar sua posse e as obrigações decorrentes do encargo. O pedido foi instruído por um “Termo de Renúncia de Direitos” assinado pelo casal demandado, obtendo-se, liminarmente, a medida de colocação da criança em família substituta. Ressalte-se, porém, que a decisão interlocutória, carente de fundamentação, foi proferida ainda em abril de 2013, sem oitiva da parte requerida e do MP, o qual, em pedidos dessa natureza, deve necessariamente atuar como fiscal da lei. Este, por sua vez, nada requereu, quando notificado, tendo inclusive demorado mais de três meses para se pronunciar desde o ato de comunicação.

A informação de existência da ação judicial culminou na extinção do procedimento administrativo, no dia 19 de agosto de 2015, sem que qual(is)quer medida/s protetiva/s para a criança e sua família natural fosse/m aplicada/s.

Por outro lado, o processo de guarda continuou seguindo o seu curso, com a confecção de estudo social diretamente produzido junto à família guardiã, com visita à sua residência, em 09 de junho de 2014.



Após a juntada do laudo pericial, o *Parquet* requereu a citação do casal promovido, até então não determinada. A comunicação ao/a promovido/a somente foi efetivada em abril de 2015 e o pedido de guarda não foi contestado. No intervalo de tempo entre o requerimento ministerial e as citações, foi juntada aos autos cópia da sentença que deferiu, em procedimento, apartado a habilitação do casal guardião no Cadastro Nacional de Adoção do CNJ.

Durante a audiência de instrução e julgamento, em 11 de novembro de 2015, a parte promotente modificou o pedido inicial, pugnando pela adoção da criança que se encontrava, desde o início do processo, sob sua guarda provisória. O promovido, presente ao ato, concordou expressamente com o requerimento. Dada a palavra ao MP, este requereu a oitiva da genitora, ainda que por serventário de justiça, o que foi deferido pelo magistrado.

Intimada, a promovida, ainda em recuperação após ter sido submetida a uma cirurgia de cabeça, manifestou sua concordância com a adoção, perante o meirinho.

Sem parecer ministerial, foi proferida sentença, a qual julgou procedente o pedido, ao fundamento de que, preenchidos os requisitos para o deferimento da medida, se estaria garantindo um futuro promissor para a criança com ela beneficiada. Da decisão, não foi interposto recurso.

#### 4.1.2 Perfil socioeconômico materno

Em entrevista realizada pelo Serviço Social do ICV, identificou-se a genitora como uma mulher de 27 (vinte e sete) anos de idade, que deu entrada na maternidade pública, para o nascimento de sua quinta filha. Usuária do Sistema Único de Saúde (SUS), tinha como antecedente obstétrico um aborto. Com baixa escolaridade (Ensino Fundamental Incompleto) e experiência profissional de empregada doméstica, a declarante afirmou que, no momento, não estava inserida no mercado de trabalho.

A entrevistada declarou, ainda, que residia em casa própria, de alvenaria e 06 (seis) cômodos, situada em logradouro beneficiado com tratamento de água/esgoto e coleta de lixo, próxima a equipamentos de saúde e da associação de moradores de bairro. Na unidade, morariam, com a chegada da recém-nascida, 05 (cinco) pessoas.

Desempregada, a mulher não estava podendo receber auxílio governamental, devido ao extravio de documento pessoal (CPF), dependendo da renda auferida pelo marido, que, num segundo momento, perante a equipe do Projeto Acolher, disse perfazer R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) por semana.

Em relatório de estudo social elaborado na ausência dela, sua sogra declarou um bom comportamento social após o abandono do consumo de drogas e o seu interesse em procurar trabalho, apesar de que a perícia se deteve mais à informação de uma ocorrência recente de violência física praticada contra os filhos mais velhos. Um deles, ainda criança, estava presente e afirmou que o pai era usuário de entorpecentes, mas nada disse sobre a mãe.

Não há informações sobre o seu perfil fenotípico, mas fica demonstrado, por documentação encartada nos autos, sobretudo o já mencionado “Termo de Renúncia de Direitos”, que se trata de uma pessoa analfabeta funcional.

### 3.1.3 Atuação dos órgãos da rede de proteção

Verificou-se, no caso em tela, que o caso foi deflagrado por ação do serviço de assistência social, em âmbito hospitalar, durante a fase de atendimento ao pós-parto da paciente, a fim de evitar uma entrega irregular da criança para adoção, mesmo com a negativa expressa da mãe e se baseando exclusivamente em declaração de uma outra usuária do sistema.

O Poder Judiciário, por meio do seu Setor Psicossocial, não diligenciou junto à família natural, alegando dificuldade de acesso à sua residência, dedicando-se a entrevistar as famílias extensa e substituta e concluindo favoravelmente ao deferimento da guarda da criança ao casal, com quem se encontrava desde os primeiros dias de vida. Também não houve, repise-se, uma atuação de ofício da autoridade judicial, que homologou a situação de fato, com a concessão da guarda provisória e, ao fim, deferiu o pedido de adoção.

A atuação do MP restringiu-se à emissão de parecer opinativo, embora não tenha sido ouvido antes da prolação da sentença que julgou procedente o pedido de adoção, com a qual anuiu, já que dela não apelou. Quanto à DP, o órgão exerceu a representação do casal requerente da guarda/adoção.

Por sua vez, o Conselho Tutelar não atuou no caso, mesmo quando solicitado.

### 4.1.4 Medidas de proteção pleiteadas e deferidas em favor da criança/família

Inicialmente, como visto, a Justiça de Infância e Juventude foi comunicada pelo serviço de assistência social do ICV de uma suspeita de abuso praticada pelo genitor e pela genitora de uma menina recém-nascida. Dada vista dos autos ao MP, nenhuma medida foi genérica ou especificamente requerida. Da mesma forma, o Poder Judiciário não atuou de ofício para evitar

ou afastar qualquer perigo de lesão à criança ou à sua família natural, cuja composição está transcrita acima.

Nesse ínterim, a bebê foi entregue a um casal de padrinho e madrinha, que requereu, concomitantemente ao procedimento inicial, a regularização da posse de fato, a quem foi, *ab initio*, concedida a guarda provisória. Já em fase de instrução, o pedido foi modificado para adoção, que, segundo o art. 39, §1º, do ECA, se trata de medida excepcional e irrevogável, à qual se deve recorrer, destaque-se, apenas quando esgotados os recursos de manutenção da criança ou adolescente na família natural ou extensa, na forma do art. 25, parágrafo único, da mesma lei.

#### 4.1.5 Resultados e discussão

Tem-se que o caso sob exame apresenta diversas irregularidades. Senão vejamos.

Mesmo a mãe expressando não querer entregar a filha para adoção e não havendo qualquer indício de prática de violência contra a criança, o caso foi encaminhado à Justiça de Infância e Juventude por órgão do Sistema de Garantia de Direitos da Criança e do Adolescente, contrariando previsão normativa. Com efeito, segundo o art. 13, parágrafo único, do ECA, conforme a redação vigente à época do caso, apenas as gestantes ou mães que manifestassem interesse em entregar seus filhos para adoção seriam obrigatoriamente encaminhadas à Justiça. Outrossim, não havia suspeita ou confirmação de maus-tratos praticados pela mãe ou pelo pai. A acusação consistia na suspeita de promessa de entrega da recém-nascida para adoção a uma mulher que vinha frequentando a enfermaria hospitalar e já teria levado dinheiro, roupas e fraldas, aceitas pelo pai da criança, interessado em trocar tais produtos por drogas.

Em verdade, a família foi encaminhada à Justiça devido a uma declaração isolada de outra paciente, a qual sequer foi identificada para fins de oitiva posterior. A terceira mulher visitante e supostamente interessada na criança também não foi identificada. Ainda na maternidade, a puérpera foi ouvida pelo mesmo serviço de assistência social e negou interesse na entrega da filha. Não obstante, instaurou-se um procedimento para averiguação e acompanhamento do caso.

Há de se ver que a solicitação de intervenção estatal na família parte de uma equivocada interpretação acerca das hipóteses de acionamento do sistema de justiça, bem como se consubstancia exclusivamente na palavra de uma pessoa não identificada, mesmo refutada pela mulher acusada. Outrossim, se percebe que não é apontada uma conduta à paciente, mas ao seu marido, o qual teria aceitado os produtos doados para aquisição de drogas.

Por outro lado, durante o tempo em que tramitou o procedimento instaurado, ou seja, mais de 02 (dois) anos, não foi aplicada em seu bojo qualquer medida para proteção da criança e/ou seu/ua pai/mãe, mesmo instruído com informações sobre as precárias condições socioeconômicas da família. Além de a renda auferida por mês não perfazer sequer um salário mínimo, da baixa escolaridade materna e do fato de o pai, segundo relatos de familiares, ser usuário de drogas, as próprias equipes designadas para estudo do caso se recusaram a ir até o lugar de residência da família, sob alegação de falta de segurança.

Enquanto isso, o relacionamento afetivo da menina com outro casal ia se consolidando no tempo e este, após alguns meses de convívio com a criança, pleiteou a sua guarda em juízo, o que foi liminarmente deferido. Porém, a decisão proferida não continha exposição das razões, violando o princípio constitucional da fundamentação das decisões judiciais, insculpido no art. 93, IX, da CF, segundo o qual todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário devem ser públicos e todas as decisões, fundamentadas, sob pena de nulidade.

Logo, diante da invalidade da decisão que colocava a criança sob a guarda provisória do/a requerente, persistiram a irregularidade da sua permanência com a pretensa família substituta e, por conseguinte, a situação de risco.

A peça inicial foi instruída por um “Termo de Renúncia de Direitos”, em que, na verdade, o pai e a mãe expressavam sua concordância com o pedido de guarda. Porém, por se tratar de colocação da criança em família substituta, o consentimento prestado por escrito não só poderia ser validado se ratificado na audiência (art. 166, §4º, do ECA), ainda mais porque evidentemente a genitora não possuía instrução formal e mal sabia assinar o próprio nome, conforme se pôde inferir do mencionado documento.

Contudo, somente se procedeu à citação, em virtude de requerimento ministerial.

Já em novembro de 2015, quando a menina contava com mais de 03 (três) anos de vida, realizou-se a audiência de instrução e julgamento. Porém, nenhuma testemunha, parte ou mesmo a criança foi ouvida<sup>41</sup>. Inclusive, a genitora estava ausente, em função de uma cirurgia de cabeça a que tinha sido submetida havia poucos dias, segundo informação do seu marido, corréu. Foi nessa ocasião em que se modificou o pedido autoral e se requereu a adoção.

---

<sup>41</sup> Consoante o art. 28, §1º, do ECA, para colocação da criança ou adolescente em família substituta, sempre que possível, a criança ou o adolescente será previamente ouvido por equipe interprofissional, respeitado seu estágio de desenvolvimento e grau de compreensão sobre as implicações da medida, e terá sua opinião devidamente considerada. O mesmo direito à opinião é previsto no art. 12, 2, da CDC, segundo o qual se proporcionará à criança, em particular, a oportunidade de ser ouvida em todo processo judicial ou administrativo que afete a mesma, quer diretamente quer por intermédio de um representante ou órgão apropriado, em conformidade com as regras processuais da legislação nacional.

Perante o juízo, o pai promovido anuiu expressamente com o pleito. Ocorre que, em relação à mãe, tendo em vista a informação de que estava se recuperando após um procedimento cirúrgico, foi determinada, a requerimento do MP, a sua intimação e oitiva por meio de serventuário da justiça.

Todavia, na hipótese de concordância dos titulares da autoridade parental, a lei prevê que ela seja manifestada na presença da autoridade judiciária e do MP, quando devidamente assistidos por advogado/a ou órgão da DP. Ademais, o consentimento deveria ser precedido de orientações e esclarecimentos prestados pela equipe interprofissional da Justiça da Infância e da Juventude, em especial, no caso de adoção, sobre a irrevogabilidade da medida (art. 166, §1º, I, e §2º, do ECA).

Não foi o caso dos autos. Diante da alegada dificuldade de locomoção, a mãe foi ouvida por um oficial de justiça e, da certidão correspondente, não se verifica qualquer diligência quanto à prestação de informações necessárias sobre as consequências jurídicas da aplicação da medida e o deferimento da adoção.

A sentença que julgou procedente o pedido foi prolatada, repise-se, sem a emissão prévia de parecer ministerial, apesar de a lei prever a necessária atuação do MP como fiscal da lei em ações dessa natureza. Outrossim, o *decisum* faz menção ao depoimento de testemunhas que sequer foram ouvidas. Sucinto, relaciona, embora não expressamente, o superior interesse da criança à possibilidade de um futuro promissor, em virtude das melhores condições socioeconômicas do/a adotante.

Diante desse quadro, tem-se que não houve uma proteção efetiva do direito à convivência materno-filial, pois, se o pai estava de acordo com a colocação da criança em família substituta, o mesmo não se pode dizer quanto ao assentimento materno, vez que colhido em desacordo com a legislação processual aplicável à espécie. Ademais, o Estado não adotou qualquer medida para possibilitar a permanência da criança junto à sua mãe, a qual, de fato, se encontrava em situação de vulnerabilidade socioeconômica e se viu obrigada a entregar a filha aos cuidados de outrem. Com a demora de uma prestação estatal positiva, o novo relacionamento familiar foi se consolidando a ponto de não recomendar a ruptura do convívio com esse núcleo substituto.

Por essa razão, recomenda-se, por razoabilidade, o reconhecimento, no campo jurídico, da multiparentalidade em casos como o presente, a fim de prestigiar a maternidade biológica e o direito fundamental da criança e da mulher à convivência materno-filial, violados em função de omissão estatal, sem prejuízo da filiação socioafetiva, já incluída, apesar de que irregularmente, no registro de nascimento.

4.2. CASO DE CABEDELO – MEDIDA DE PROTEÇÃO Nº 0003824-55.2016.815.0731 / AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR C/C PEDIDO DE ENCAMINHAMENTO PARA A COLOCAÇÃO EM FAMÍLIA SUBSTITUTA Nº 0801728-97.2017.8.15.0731

4.2.1 Memorial descritivo do caso

No dia 02 de setembro de 2016, o MP, com base em expediente encaminhado pelo Conselho Tutelar do Setor II da Comarca de Cabedelo, requereu ao Juízo da Infância e Juventude a aplicação de medidas protetivas em favor de criança do sexo feminino, nascida no ICV, em 23 de agosto daquele ano, e que permanecia no referido estabelecimento hospitalar, na Unidade de Cuidados Intermediários Neonatal (UCIN), devido ao estado de saúde mental da sua mãe e à manifestação do desejo paterno de disponibilizar a recém-nascida para adoção.

De acordo ainda com a notícia prestada pelo órgão municipal, após o autodeclarado pai desistir da sua intenção inicial de entregar a filha, a administração da maternidade não permitiu a retirada da criança, pois a genitora não portava seus documentos pessoais, que teriam sido perdidos.

A exordial é instruída por Relatório Psicológico, lavrado por três profissionais da área, segundo o qual, desde a internação, a paciente apresentava “gestos estereotipados, comportamento pueril, além de deambulação excessiva, inquietação e higiene pessoal prejudicada”, motivo por que a equipe sugeriu acompanhamento sistemático dos órgãos competentes da rede de atenção e proteção, para garantia dos direitos da criança.

Destaquem-se outras informações a respeito da mãe apresentadas pelo MP, quais sejam, o fato de a genitora ter sido moradora de rua, antes do relacionamento com o atual companheiro, um histórico de internações em hospitais psiquiátricos e não vir recebendo o seu benefício assistencial, pois uma irmã sua, em posse do respectivo cartão, não lhe repassava os valores auferidos. Do lado paterno, a arguição dele sobre a dificuldade de conciliar as tarefas do cuidado com uma criança recém-nascida e uma mulher adulta, com deficiência mental/intelectual.

Por tais considerações, o *Parquet* pugnou, especificamente, pelo deferimento liminar das medidas de proteção consistentes no assento do nascimento da criança e no acolhimento institucional na Casa de Acolhida da Criança e do Adolescente, órgão da Secretaria Municipal de Ação e Inclusão Social de Cabedelo/PB.

Antes mesmo da distribuição do requerimento, a autoridade judicial competente deferiu a medida extrema, em caráter de urgência, ressaltando que ela deveria perdurar até a possibilidade de reinserção da filha em sua família natural ou extensa ou, diante da impossibilidade de reintegração, fosse ela colocada em família substituta, observado o devido processo legal. A decisão tomada identificou a suposta situação de risco para a criança com os “problemas mentais” da genitora e a manifestação da vontade paterna de entregar a menina para vizinhos, mesmo que posteriormente arrependido.

Efetivada a medida, dez dias depois (12 de setembro de 2016), o juízo determinou a notificação do suposto pai, o qual compareceu à sede do juízo, na mesma data, para reconhecimento da filiação em audiência, com a participação da DP e do MP.

Solicitado estudo social do caso à entidade onde estava abrigada a menina, o relatório psicossocial somente foi remetido ao Judiciário em 26 de abril de 2017. Consoante as informações prestadas pelo serviço de assistência, pai e mãe não reuniam condições de oferecer um ambiente social adequado ao desenvolvimento infantil e sua formação em condições de dignidade, ameaçando-lhe diretamente a saúde. Não obstante, o laudo expunha o desejo do genitor de reaver a posse da filha, embora não tenha se dedicado à visita da infante institucionalizada, bem como que os transtornos mentais maternos não estavam sendo tratados da forma devida. Outrossim, segundo o mesmo documento, a família extensa não demonstrou interesse pelo exercício da guarda da criança.

Na mesma data, o juízo determinou a remessa dos autos ao MP, a fim de que o órgão ministerial ingressasse com o pedido de destituição do poder familiar, o que foi feito, em 15 de maio daquele ano.

O pedido inicial de destituição formulado pelo MP, lastreado nas conclusões do relatório psicossocial suso referido, defendeu a impossibilidade de reintegração da criança à família natural, imputando genericamente aos titulares da autoridade parental a falta de condições pessoais para o exercício das tarefas do cuidado. Não foi/ram indicada/s qual(is)quer conduta/s que ensejasse/m a aplicação da penalidade, nos termos do art. 1.638, incisos e parágrafo único, do CC.

Liminarmente, requereu-se a suspensão do poder familiar, com base no art. 157 do ECA, segundo o qual, 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. Não há, repita-se, uma identificação do que seria o motivo grave a justificar a medida de proteção.

De todo modo, em decisão interlocutória liminar proferida novamente na mesma data, deferiu-se a tutela provisória de urgência, justificando a medida por desinteresse da família natural pela criança, mais uma vez segundo as autoridades, demonstrado pela doença mental da mãe e a menção paterna à possibilidade de entrega da filha para adoção. Na oportunidade, além das comunicações de praxe, o juízo determinou, ainda, a expedição de ofícios ao ICV e ao Hospital Psiquiátrico Juliano Moreira, a fim de que os órgãos prestassem, respectivamente, informações quanto ao histórico de gravidezes da promovida e internações.

Na tentativa de citação da mãe promovida, o oficial de justiça certificou que a requerida apresentava agitações nervosas, “linguagem distorcida” e não sabia informar seu próprio nome.

Citado o promovido, foi apresentada contestação tempestiva pela DP, em nome do casal, que solicitou fosse diligenciado junto ao Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS) sobre o benefício assistencial de titularidade da promovida.

Após, foi apresentado Relatório Circunstanciado pela Casa de Acolhida, reiterando os termos do que fora anteriormente apresentado à Justiça da Infância e Juventude, reforçando a análise de que a destituição do poder familiar atenderia ao melhor interesse da criança, uma vez que o genitor e a genitora não possuíam “capacidade psicológica” e não proporcionariam “o mínimo de condições para a criação saudável e digna”.

Durante a audiência de instrução e julgamento, realizada em 31 de julho de 2017, foram ouvidas as testemunhas arroladas pelo MP, tendo sido registrada a ausência da genitora promovida. Os arquivos com os áudios da inquirição, contudo, não foram anexados aos autos virtuais do processo.

Intimado para apresentar suas alegações finais em forma de memoriais, o MP pugnou fosse chamado o feito à ordem, para a realização de exame de insanidade mental do promovido e da promovida e cobradas as informações solicitadas ao Hospital Psiquiátrico Juliano Moreira, até então não prestadas, bem como a declaração de nulidade de todos os atos praticados após a citação. As diligências foram deferidas parcialmente, já que, quanto ao promovido, a autoridade judiciária disse não haver dúvida fundada acerca do seu estado de sanidade.

O relatório emitido pelo Centro de Referência Especializada em Assistência Social (CREAS) do Município de Cabedelo, dando conta da irritabilidade da promovida durante o primeiro atendimento, da solicitação de exames pelo médico indicado pelo juízo que não eram fornecidos pelo SUS, da falta de entendimento do promovido quanto àqueles necessários para averiguação de alguma doença sexualmente transmissível, da reação que a promovida teve em relação ao uso dos medicamentos inicialmente prescritos e, por fim, de encaminhamento do



caso ao Centro de Atenção Psicossocial (CAPS), setor de atendimento à saúde em que se recomendou um tratamento contínuo e planejamento terapêutico.

Diante do que fora apresentado pela equipe de assistência social, atestado médico e receituário, em 06 de setembro de 2017, o juízo nomeou o promovido, por direito, curador especial de sua companheira periciada, nos termos do art. 1.775 do CC, e, por essa razão, indeferiu o pedido de declaração de nulidade formulado pelo MP.

Em seguida, foram juntadas aos autos informações prestadas pelo Hospital Psiquiátrico Juliano Moreira, com cópia integral do prontuário médico da promovida, diagnosticada com esquizofrenia não especificada (CID 10 F20.9). Dos documentos colacionados, vê-se que a paciente havia sido presa por consumo de drogas e, durante a custódia, tendo em vista a necessidade de oferecer-lhe assistência médica especializada, determinou-se a sua transferência para o manicômio judiciário. Esteve em tratamento por duas ocasiões, quando, em junho de 2011, foi liberada, em virtude da expedição de alvará de soltura.

Verifica-se, ainda, que, a partir da análise da respectiva sintomologia, formam indicadas, além de medicação, atividades terapêuticas tais como socioterapia, atendimento individual e atividade física, para, entre outros cuidados, estimular a socialização da paciente. Há registros também de que, durante o tratamento, a paciente apresentou-se calma, o que denota uma evolução comportamental quanto às inquietações motoras iniciais.

Da última decisão interlocutória, o MP interpôs agravo de instrumento, a fim de que se determinasse a realização de exame de insanidade mental, também em relação ao genitor promovido, com a nomeação de outro curador à ré periciada, bem como a repetição dos atos praticados desde a sua citação, devido à alegada nulidade. Enfatizou a utilidade do incidente, para preservar os interesses da promovida que poderia estar sendo vítima de abuso de incapaz ou mesmo estupro de vulnerável pelo corréu.

A decisão agravada foi mantida pelo magistrado prolator, por seus próprios fundamentos. Outrossim, por meio de decisão proferida em 24 de novembro, o relator negou efeito suspensivo ao recurso.

Em 13 de dezembro, o promovido compareceu perante a autoridade judicial, assistido por DP, declarando não ter mais interesse em exercer o poder familiar da filha menor acolhida institucionalmente. Com vista dos autos, em 23 de janeiro de 2018, o órgão ministerial reiterou os termos de sua manifestação anterior, enfatizando a necessidade de substituição da curatela, devido a eventual conflito de interesses entre os titulares da autoridade parental.

Pouco mais de duas semanas depois, em 08 de fevereiro, foi prolatada sentença, que julgara procedente o pedido inicial, decretando a perda do poder familiar exercido pelo casal

requerido e colocando, por conseguinte, a criança disponível para adoção, com sua inclusão no Cadastro Nacional do CNJ, ao fundamento de que a parte promovida foi devidamente assistida e que, nessas condições, expressou sua vontade de entregar a criança para adoção. Ressaltou-se a inconsciência materna sobre a própria maternidade, a ausência de contato com a filha e sua impossibilidade de exercer as tarefas do cuidado, bem como que, para preservar o superior interesse da criança, acolhida havia quase 18 (meses), deveria ser assegurada a ela a oportunidade de encontrar um novo lar.

Da decisão, foram opostos embargos de declaração, em 16 de fevereiro, arguindo omissão do julgado quanto à apreciação de questão alegadamente essencial para o deslinde do caso, qual seja, o suposto abuso de incapaz, em que se alicerçava a constituição da família natural e que baseava o pedido de destituição do poder familiar paterno.

Em 07 de março, os embargos foram rejeitados, com base no princípio da congruência das decisões, segundo o qual a sentença deveria se ater aos limites em que a ação foi proposta e, no caso, não havia pedido inicial de qualquer providência para verificação de eventual contexto de abuso praticado contra a promovida, embora o fato tivesse sido ventilado pela parte autora.

Por fim, em 03 de abril de 2018, o MP, autor da ação destitutiva, interpôs apelação da sentença, pugnando pela declaração de nulidade do feito a partir da contestação, a determinação de realização de exame de insanidade mental do genitor promovido e a nomeação de outro curador especial à promovida incapaz.

Três dias depois (06 de abril), foi proferida decisão de recebimento o recurso, com efeito suspensivo, nos termos do art. 1.012, *caput*, do CPC. Apresentadas contrarrazões pela parte promovida, através da DP, os autos foram remetidos ao TJPB. Até o momento, o mencionado recurso não foi julgado pela segunda instância.

Não obstante, a criança foi adotada por uma mulher previamente inscrita no Cadastro Nacional de Adoção do CNJ, em 02 de agosto de 2018, conforme sentença proferida nos autos de ação autônoma. É de salientar que, apesar da conexão entre ações, por identidade da causa de pedir, os respectivos autos não foram apensados.

#### 4.2.2 Perfil socioeconômico materno

Conforme as informações prestadas ao juízo, a genitora promovida esteve internada no Complexo Psiquiátrico Juliano Moreira por duas ocasiões, especificamente, nos períodos de 13 a 25 de novembro de 2019 e 25 de dezembro de 2010 a 08 de junho de 2011, quando foi

diagnosticada com esquizofrenia (CID 10 F20.9) e transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de múltiplas drogas e outras substâncias psicoativas (F19). A referida paciente foi encaminhada para tratamento no Instituto de Psiquiatria Forense pelo sistema de justiça, enquanto respondia a ação penal por prática, em tese, de crime de posse de substância entorpecente para consumo próprio, tipificado no art. 28 da Lei nº 11.343/2006.

À época da primeira internação, a usuária do serviço de saúde tinha 30 (trinta) anos de idade e, embora haja menção a um histórico de múltiplas internações anteriores, os registros do hospital dão conta apenas das duas admissões acima declinadas.

Após a liberação, segundo os relatos coletados em estudo social do caso, a mulher teria morado na rua, onde conheceu o atual companheiro e pai da sua filha. Outrossim, ainda segundo a perícia, nos anos de 2009 e 2014, ela deu à luz outros dois filhos, os quais foram entregues irregularmente para pessoas não identificadas.

Alegou-se ser ela titular de um benefício assistencial, embora a informação tenha sido negada pela irmã, que estaria na posse do cartão e se apropriando, em tese, dos seus rendimentos, o que configuraria a prática do crime previsto no art. 89, *caput*, da Lei 13.146/2015.

Em resumo, trata-se de mulher, de cor parda, que possui histórico de rua, drogadição e internações hospitalares, diagnosticada com doença mental e sem renda própria, possivelmente exposta a uma situação de violência sexual continuada.

#### 4.2.3 Atuação dos órgãos da rede de proteção

O caso sob exame foi judicializado a partir de comunicação do Conselho Tutelar ao MP, quando informado pelo ICV da retenção de criança recém-nascida naquela maternidade, devido à manifestação de interesse por parte do genitor pela entrega da infante para adoção, ressaltando, desde logo, o quadro de deficiência mental/intelectual materna. O órgão, ainda, designou membro a fim de, no dia 29 de agosto de 2016, entrevistar e acompanhar o casal durante a busca da criança no hospital, pois o genitor havia se retratado da sua intenção. No entanto, não foi possível reaverem a filha, porque a mãe não portava documento de identidade.

Quanto ao MP, este, subsidiado nos relatórios produzidos pelo outro órgão de proteção à infância, requereu medidas protetivas para a menina retida na maternidade, inicialmente consistentes no registro do seu nascimento e notificação do suposto pai para realização de

exame de DNA, bem como no acolhimento institucional da criança. Deferidas as medidas e realizado estudo social pela equipe da Casa de Acolhida, o *Parquet* ingressou com pedido de destituição de poder familiar, pleiteando, liminarmente, a concessão da tutela de urgência para suspensão do encargo.

Não obstante, identificando a situação de vulnerabilidade materna, também requereu diligências para apurar a condição de sanidade de ambos os genitores e eventual responsabilidade criminal por abuso de incapaz contra a mãe promovida. Outrossim, por vislumbrar possível conflito de interesses entre pai e mãe, o MP pugnou pela nomeação de outro representante para a genitora e, diante do indeferimento judicial do pedido, interpôs agravo de instrumento e recorreu da sentença prolatada, ao fundamento de invalidade dos atos praticados após a citação da promovida, pessoa com deficiente mental/intelectual.

O juízo da Vara de Infância e Juventude, por sua vez, deferiu em grande parte os requerimentos ministeriais, inclusive, o acolhimento institucional cautelar. Os impulsos e decisões foram dados em caráter de urgência, como o caso demanda, porém é de se ressaltar que se deferiu a adoção antes do trânsito em julgado da decisão que destitui o pai e a mãe da autoridade parental.

A DP atuou na representação do casal promovido.

#### 4.2.4 Medidas de proteção pleiteadas e deferidas em favor da criança/família

No caso sob exame, as primeiras medidas de proteção aplicadas à criança foram o assentamento de registro civil de seu nascimento, com adoção de diligências para averiguação da paternidade, a suspensão do poder familiar dos titulares e o acolhimento institucional da criança, que perdurou por mais de um ano. Analisada a possibilidade de reintegração ao núcleo de origem, o Judiciário, diante da renúncia paterna, concluiu pela decretação da perda do poder familiar, pela interpretação de incompatibilidade da condição de saúde mental da mãe com o superior interesse da criança.

Todavia, antes do trânsito em julgado da última decisão proferida nos respectivos autos, efetivou-se a adoção da criança para terceira pessoa, a qual, de toda sorte, estava devidamente habilitada nos cadastros do CNJ.

É de se destacar ainda que nenhuma medida foi efetivada junto à família natural, apesar de o MP ter solicitado a apuração das condições de saúde paterna e de eventual prática de crime sexual contra a mãe. O *Parquet* solicitou também a preservação das garantias processuais da parte, reconhecidamente em situação de vulnerabilidade (pessoa com deficiência), com a nomeação de um curador especial para representar os seus interesses, o que foi negado pela autoridade judicial, como exposto anteriormente.

#### 4.2.5 Resultados e discussão

Em primeiro lugar, é de se ter em conta a situação de hipervulnerabilidade de uma das partes do processo: a mãe, promovida nos autos da ação de destituição do poder familiar, que, além de não ter renda própria e possuir histórico de situação de rua, se trata de pessoa com deficiência. Devido à própria debilidade do seu estado de saúde e discernimento para com questões técnico-jurídicas, deveria ter-lhe sido dispensado um tratamento processual adequado à sua condição e que lhe permitindo efetivamente a manifestação da vontade e a preservação dos seus interesses.

Ora, nenhum dos órgãos da rede de proteção cogitou da possibilidade de encaminhamento da genitora para tratamento médico, em regime ambulatorial ou hospitalar, como previsto no art. 129, III, do ECA, apesar de haver sido noticiada durante o trâmite do processo a precariedade da sua condição psiquiátrica. Ao revés, foi instaurado irregularmente um procedimento para apuração de sua condição de insanidade, à semelhança do que ocorre no âmbito do processo penal, mas sem garantia de contraditório e ampla defesa, vez que não lhe foi dada oportunidade de formular quesitos ou de se pronunciar acerca do laudo, por meio de curador especial regularmente nomeado.

Outrossim, embora amplamente contestado pelo MP e, inclusive, consista no principal fundamento de sua apelação, o juízo da infância manteve a representação processual da promovida nos autos pelo corréu, ao fundamento de que, enquanto companheiro, ele era o seu legítimo curador, em detrimento dos suficientes indícios de materialidade criminal no contexto daquela relação intersubjetiva, a qual culminou na concepção da própria criança substituída no processo pelo *Parquet*. Aparentemente, a curatelada não tinha condições para assentir com as relações sexuais praticadas<sup>42</sup>.

---

<sup>42</sup>**Estupro de vulnerável.** Art. 217-A. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos: Pena - reclusão, de 8 (oito) a 15 (quinze) anos. § 1º Incorre na mesma pena quem pratica as ações

Havendo, pois, suspeita da colisão de interesses entre representante e representada nos autos do processo, por força do art. 72, I, do CPC, a autoridade judicial processante deveria ter dado à promovida incapaz outro curador especial, no caso, membro diverso da DP com atuação na unidade judiciária, vez que o genitor promovido já estava beneficiado pela assistência do órgão.

Ademais, relativamente ao instituto da curatela, é preciso dizer que, por se tratar de uma medida extraordinária, o encargo deve afetar tão somente os atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial, além do que não alcança o direito ao próprio corpo, à sexualidade, ao matrimônio, à privacidade, à educação, à saúde, ao trabalho e ao voto, conforme art. 85, *caput* e §1º, do Estatuto da Pessoa com Deficiência.

Com efeito, as limitações funcionais do sujeito, sejam de ordem física ou intelectual, não denotam uma patologia para a qual se deve perseguir um tipo de cura; pelo novo paradigma da acessibilidade, ao contrário, consistem em atributo da pessoa, titular de direitos fundamentais, sendo responsabilidade da sociedade e do Estado atuarem na superação de restrições ao exercício pleno da cidadania de uma população de 45.000.000 (quarenta e cinco milhões) de pessoas no Brasil, segundo o censo do IBGE de 2018.

As desvantagens sociais concretamente enfrentadas por essas pessoas exigem, para além da proibição de uma prática discriminatória (no caso, discriminação negativa), a adoção de medidas prestacionais que lhes garantam inclusão social e econômica efetivas.

No que toca ao particular dos direitos sexuais e, consequentemente, de parentalidade, existe um mito de assexualidade, que infantiliza as pessoas com deficiência e influi na falta de acesso desse grupo social aos serviços de atenção básica à saúde e planejamento reprodutivo, bem como na incompreensão sobre as suas reais condições para o exercício das tarefas do cuidado.

Na história da sexualidade ocidental, o prazer tem sido caracterizado como pecado, doença, perversão. Com a inserção da medicina nas questões relacionadas à sexualidade, começou a ocorrer uma padronização da sexualidade e redução desta a um ciclo de resposta sexual normal (Shakespeare, 1998; Tepper, 2000) e também a um imperativo do orgasmo. Nesse sentido, pessoas com deficiência que não conseguem completar o ciclo de resposta sexual são caracterizadas como portadoras de um distúrbio (Tepper, 2000) (GESSER; NUERNBERG, 2014, n.p.).

---

descritas no **caput** com alguém que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência.

Dessa forma, verifica-se que os poderes decorrentes da curatela conferida ao promovido não abrangeriam a manifestação de renúncia à qualidade de mãe e dos direitos e deveres decorrentes dessa condição, ainda mais, quando, no processo em debate, a atribuição do encargo não se deu da forma prescrita em lei, mas, sim, à pessoa suspeita de praticar crime em face daquela cujos interesses deveriam ser tutelados, como visto.

Outra ilegalidade que merece destaque é exatamente a utilização da deficiência intelectual como fundamento da medida destitutiva, colocando a condição de vulnerabilidade materna por si só como maior empecilho à preservação da convivência materno-filial, por, em tese, contrariar o superior interesse infantil.

Com efeito, essa decisão viola diretamente alguns dos princípios gerais que norteiam o sistema de proteção à pessoa com deficiência, a saber: a) o respeito inerente à dignidade, autonomia individual - incluindo a liberdade de fazer suas próprias escolhas - e a independência das pessoas; b) não discriminação; c) inclusão e participação plena e efetiva na sociedade; d) respeito pela diferença e aceitação da deficiência como parte da diversidade humana e humanidade; e) igualdade de oportunidade; f) acessibilidade; g) igualdade entre homens e mulheres (Artigo 3 da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro como emenda constitucional, por meio do Decreto Legislativo nº 186/2008).

O texto convencional, a despeito de suas limitações, consagra expressamente a obrigação dos Estados Partes a tomarem medidas efetivas e apropriadas para eliminar a discriminação contra pessoas com deficiência, em todos os aspectos relativos a casamento, família, paternidade e relacionamentos, sendo um direito humano, entre outros, decidir livre e responsavelmente sobre o número de filhos/as e o espaçamento entre eles/as e ter acesso a informações adequadas à idade e a educação em matéria de reprodução e de planejamento familiar (Artigo 23, 1, b).

Ainda que a legislação aplicável à espécie permita à autoridade judicial restringir os poderes e direitos de pai e/ou da mãe, a situação pessoal da promovida, como pessoa com deficiência, não era motivo bastante para a decretação da perda da autoridade parental, diante do que estabelece o rol taxativo do art. 1.638 do CC e da norma internacional de proteção de direitos humanos acima referenciada.

Contudo, verificou-se, no caso em comento, a aplicação de uma grave penalidade à pessoa, fulcrada exclusivamente em sua condição pessoal. O mesmo Estado, pois, que lhe deveria oferecer os meios necessários para o exercício da maternidade em condições dignidade

e não o faz, impede seu acesso à criança e o estabelecimento de uma relação afetiva com ela, julgando-a inapta.

Por fim, houve a entrega da criança para outra pessoa inscrita no Cadastro Nacional de Adoção do CNJ, por ocasião da audiência de instrução e julgamento, designada nos autos da ação nº 0800625-21.2018.8.15.0731, sem que a sentença que decretou a destituição houvesse transitado em julgado, pois, até o momento de apresentação deste trabalho, a apelação interposta pelo MP não foi julgada pela Câmara Cível competente.

Diante desse quadro, recomenda-se, novamente por razoabilidade, o reconhecimento, no campo jurídico, da multiparentalidade em casos como o presente, a fim de prestigiar a maternidade biológica e o direito fundamental da criança e da mulher à convivência materno-filial, violados em função de omissão estatal, sem prejuízo da filiação socioafetiva, já incluída, apesar de que irregularmente, no registro de nascimento.

#### 4.3. CASO DE SANTA RITA – MEDIDA DE PROTEÇÃO Nº 0803212-52.2018.8.15.0331

##### 4.3.1 Memorial descritivo do caso

Trata-se de comunicação do Conselho Tutelar da 1ª Região do Município de Santa Rita/PB, expedida em 08 de agosto de 2018, sobre a entrega voluntária de menino de 06 (seis) meses de idade pela genitora, ressaltando a sua condição de pessoa usuária de drogas, em tratamento para desintoxicação na Fundação Centro de Recuperação Feminino Missão Resgate, sediada na cidade do Conde/PB. Da certidão de nascimento que instrui o expediente inaugural, tem-se que a identidade paterna é desconhecida.

O ofício também se faz acompanhar por Plano Individual de Atendimento confeccionado pela Unidade de Acolhimento Casa da Acolhida, o qual informa a situação de risco à vida da criança que fora institucionalizada. A equipe interprofissional, porém, ressalta a possibilidade de reintegração à família nuclear devido ao comprometimento materno com o tratamento para dependência química.

No entanto, no dia 21 daquele mesmo mês, o Conselho Tutelar foi acionado pela equipe do centro de recuperação para receber a paciente, a qual havia decidido abandonar o processo terapêutico e renunciar à guarda do seu filho em favor da tia materna.

Todas essas informações foram apresentadas ao juízo competente apenas no dia 29, ou seja, três semanas após a efetivação do acolhimento institucional e, embora os autos tenham ido



conclusos na mesma data, somente no dia 19 de setembro foi proferida decisão pela autoridade judiciária.

Decretou-se a suspensão da guarda e o acolhimento institucional foi, então, homologado, com base no art. 1.586 do CC<sup>43</sup> e em provas preliminares, segundo as quais a genitora seria usuária compulsiva de entorpecentes e não estaria dando seguimento regular ao tratamento de desintoxicação, bem como que, sendo o genitor desconhecido, parentes próximos teriam manifestam não terem condições financeiras para acolher o infante, apesar de que nenhum membro da família extensa fora ouvido pelo juízo ou órgão da rede de proteção até aquele momento.

Já no dia seguinte à aplicação da medida, 20 de setembro, sobreveio relatório circunstanciado do Núcleo de Apoio à Saúde da Família II do Distrito II, informando que a mesma tia indicada pela genitora alhures e o seu respectivo companheiro estariam interessados na guarda do sobrinho. Outrossim, segundo o serviço de saúde, o casal declarou que procurara o Conselho Tutelar algumas vezes após a internação da irmã/cunhada, mas membros do órgão recomendaram o aguardo de decisão judicial para o caso. A avó materna também compareceu ao núcleo, noticiando o histórico da filha com drogadição, sua dificuldade em preservar vínculos familiares e comunitários, a existência de outro/a/s neto/a/s e, notadamente, a manifestação de vontade a genitora em criar e educar aquele que estava em acolhimento institucional, embora a declarante suspeitasse das verdadeiras intenções da sua filha em reaver a posse do infante. O documento expôs, ainda, uma descrição do perfil e das condições dos pretensos guardiões, sem deixar de recomendar, contudo, a retomada ao tratamento de dependência química pela mãe.

No dia 10 de outubro, foi juntado outro relatório, desta vez expedido pela Casa de Acolhida, dizendo do interesse da família extensa pela guarda da criança, o que também foi certificado pela psicóloga do Setor Psicossocial da Vara de Infância e Juventude, ao ser procurada pela tia materna, no dia seguinte.

Com vista dos autos, o MP requereu a realização de audiência para oitiva do casal interessado, a qual foi realizada no dia 06 de novembro de 2018. Na oportunidade, requerentes compareceram e manifestaram seu interesse no deferimento da medida de proteção incidental, com a finalidade de ingressar posteriormente com o pedido de adoção. Com parecer favorável

---

43 Art. 1.586. Havendo motivos graves, poderá o juiz, em qualquer caso, a bem dos filhos, regular de maneira diferente da estabelecida nos artigos antecedentes a situação deles para com os pais.

do MP, foi concedida a guarda provisória e decretada a extinção da medida de acolhimento institucional.

Cumpridas as formalidades legais e expedido o termo de compromisso, foi determinado o arquivamento provisório dos autos, com determinação ao Setor Psicossocial para manter comunicação com a guardiã e saber da alta hospitalar da mãe biológica.

Até o momento da apresentação deste trabalho, encontrava-se pendente a adoção de medida satisfativa para o caso em exame.

#### 4.3.2 Perfil socioeconômico materno

Não constam dos autos maiores informações a respeito do perfil da genitora, como sua cor/raça, grau de escolaridade ou renda. Contudo, pode se inferir do apurado pelos órgãos da rede de proteção que, devido ao envolvimento precoce com o consumo de drogas ilícitas, ela não tem emprego e sofre com privações de naturezas diversas.

É certo que, na data da ocorrência, contava com vinte e nove anos de idade, conforme certidão de nascimento inclusa, bem como que, de acordo com informações prestadas por familiares, já havia sido internada em outras oportunidades para tratamento de desintoxicação.

Embora não especificada a quantidade ou o gênero, a mulher também teria tido outro/a/s filho/a/s, que, sem paternidade reconhecida, estariam sob a guarda de fato de parentes.

#### 4.3.3 Atuação dos órgãos da rede de proteção

No caso em apreço, o Conselho Tutelar foi o noticiante da suposta situação de risco em que se encontrava a criança e o responsável pela aplicação imediata das medidas de acolhimento institucional e encaminhamento da mãe para tratamento de saúde. Entretanto, é acusado de não prestar informações corretas aos familiares que procuravam pelo menino após efetivada a internação.

Já a equipe do Núcleo de Apoio a Saúde da Família II do Distrito II diligenciou no sentido de remeter ao juízo da infância relatório circunstanciado e amplamente descritivo dos fatos e partes envolvidas.

Quanto ao Poder Judiciário, verificou-se demora no cumprimento dos atos e tomada de decisões, embora este tipo de procedimento, por envolver interesse de criança, goze do benefício da prioridade absoluta e esteja devidamente identificado pela sua urgência, no ambiente virtual em que é processado, qual seja, o Sistema PJE.

O MP, por sua vez, limitou-se a opinar favoravelmente à colocação incidental da criança em família substituta, na forma de guarda provisória, durante audiência designada para oitiva do casal requerente.

A DP não atuou no caso.

#### 4.3.4 Medidas de proteção pleiteadas e deferidas em favor da criança/família

Como visto, as medidas aplicadas em benefício da criança consistiram, num primeiro momento, em retirada da criança da posse materna e acolhimento institucional. Cientificado da ocorrência, o juízo da Infância e Juventude homologou a medida de afastamento, decretando a suspensão da guarda.

Por iniciativa da tia materna e seu cônjuge, alguns meses depois, a criança, ainda que de forma precária, foi colocada em família substituta, tendo sido deferida a guarda provisória ao casal interessado.

Importante destacar que a mãe também foi encaminhada, por órgão da rede de proteção, para tratamento de toxicomania, em instituição devidamente credenciada, a Fundação Centro de Recuperação Feminino Missão Resgate, cujas atividades são também custeadas pela Secretaria Nacional Antidrogas (SNEAD) do Governo Federal.

#### 4.3.5 Resultados e discussão

Como nos anteriores, algumas ilegalidades despontam do caso sob análise.

Inicialmente, há de se destacar a demora da Casa da Acolhida em comunicar o Poder Judiciário a efetivação da medida de afastamento da criança do convívio familiar e o seu recebimento pela instituição, quando, de acordo com o art. 93 do ECA, em situações emergenciais, as entidades de acolhimento, mesmo sem prévia determinação da autoridade competente, devem, sob pena de responsabilidade, comunicar o fato (acolhimento), em até 24 (vinte e quatro) horas, ao juízo da Infância e Juventude.

Não obstante, a entrega da criança ocorreu no dia 08 e, apenas no dia 29 de agosto (data do protocolo do ofício de comunicação), a autoridade judiciária foi notificada.

Da parte do próprio juízo, também se pode dizer que não adotou nenhuma medida para promover a imediata reintegração da criança à família natural, como preconiza o parágrafo único do mesmo art. 93. Segundo o dispositivo mencionado, apenas quando verificada a impossibilidade ou não for recomendável a promoção, o juízo poderia se valer das outras

medidas, como a colocação em família substituta, acolhimento familiar ou institucional<sup>44</sup>, sendo esta a mais drástica e aplicável apenas excepcionalmente. Ainda assim, sem oitiva do MP, o Judiciário manteve a criança institucionalizada.

Não foi adotada qualquer diligência para localizar a mãe, que, naquele momento, já havia deixado o centro de recuperação, a fim de informá-la sobre as possíveis consequências jurídicas de sua decisão de entrega do filho, quando a oitiva obrigatória e a participação do/a/s genitor/a/es ou do/a/s responsável/is são princípios insculpidos no art. 100, parágrafo único, XI, do ECA. Tampouco se cogitou de um plano individual para promover a reinserção familiar da criança, um bebê de menos de 01 (um) ano de idade.

A decisão de suspensão da guarda é tomada, enfim, com base na situação de risco provocada por suposto abandono decorrente da condição materna de “usuária compulsiva de entorpecentes” concomitantemente ao desconhecimento da identidade paterna. Outrossim, a possibilidade de colocação sob os cuidados de outros/as familiares é descartada, por meio do exame documental e sumário de ausência de interesse ou condições financeiras por parte destes/as.

A desinstitucionalização ocorreu apenas por provocação da tia materna, que, sem assistência de advogado/a ou defensor/a público/a, relata ter procurado, em várias ocasiões, o Conselho Tutelar responsável pela retirada emergencial da criança da posse materna e não ter recebido a orientação técnica adequada para agir, porquanto aconselhada a aguardar inerte a decisão judicial sobre o destino do sobrinho.

Quando provocado o juízo e, a pedido do MP, se designou a audiência para realização da oitiva do casal interessado, a genitora também não foi comunicada para comparecimento ao ato, mais uma vez em violação ao que determina a lei sobre o consentimento parental, indispensável à demonstração de consensualidade nos procedimentos de colocação de criança ou adolescente em família substituta. Destaque-se que os requerentes formularam o pedido de guarda diretamente ao juízo, sem qualquer tipo de assistência técnico-jurídica.

Com efeito, a aquiescência do pai e/ou da mãe representa a transferência de encargos e tem de ser manifestada necessariamente em juízo, sob pena de invalidade, devendo ser

---

<sup>44</sup>Art. 93. (Omissis). Parágrafo único. Recebida a comunicação, a autoridade judiciária, ouvido o Ministério Público e se necessário com o apoio do Conselho Tutelar local, tomará as medidas necessárias para promover a imediata reintegração familiar da criança ou do adolescente ou, se por qualquer razão não for isso possível ou recomendável, para seu encaminhamento a programa de acolhimento familiar, institucional ou a família substituta, observado o disposto no § 2º do art. 101 desta Lei.

precedido de orientações e esclarecimentos prestados pela equipe interprofissional da Justiça da Infância e da Juventude, conforme o art. 166 e §§ do ECA já mencionados.

Ainda que a medida efetivamente aplicada não tenha caráter satisfativo, vez que, no caso concreto, se concedeu apenas a guarda provisória da criança à tia materna e o seu cônjuge, o fato é que, desde novembro de 2018, o menino está sob os cuidados de outra família, sem que a mãe tenha sido devidamente ouvida ou recebido qualquer tipo de orientação do Poder Judiciário e sua equipe, devendo ser ressaltado que não há registro, até o momento da apresentação deste trabalho, do ajuizamento da competente ação de guarda ou mesmo de adoção perante o juízo da Comarca de Santa Rita, onde também domiciliados os guardiões provisórios.

Atualmente, os autos se encontram equivocadamente arquivados, pois foi determinado ao Setor Psicossocial do juízo acompanhamento do caso, com comunicação imediata pelo órgão judiciário do momento de desinternação da mãe biológica, quando, na verdade, a escrivania certificou o fato de ela já haver deixado o centro de recuperação, sem fazer a devida conclusão dos autos à autoridade, para impulsionar o feito.

## 5 CONCLUSÕES

Poder ir além das coisas que sempre repetimos é, sem dúvida, o maior desafio que a sociedade líquido-moderna empresta ao campo científico, pois que também não lhe é dado mais estagnar e permanecer com as mesmas práticas, precisamente para aqueles/as cientistas que têm esta sociedade como objeto de estudo. Na medida em que os hábitos cada vez menos se consolidam e, rapidamente, se transformam, sem que haja tempo bastante para planejar novos movimentos e caminhos, a pesquisa desempenha a função de apontar tendências futuras, explicando os fenômenos e circunstâncias passadas e presentes.

Na Ciência Jurídica, apesar dos esforços de estudiosos/as e profissionais mais alinhados/as à Teoria Crítica, fórmulas já consideradas obsoletas, de caráter patrimonialista e machista, ainda não cederam completamente. Efeito disso é manter-se o velho esquema de instrumentalização do próprio Direito para dominação e exploração de homens e mulheres, enredados/as na lógica da descartabilidade de uma sociedade de consumo.

Para que sirva, então, a um propósito alternativo ao caos social, a que levam o mito do sistema jurídico perfeito e da juridicidade conservadora, faz-se necessário que o campo jurídico admita, definitivamente, uma visão pluridimensional, em que não basta a produção legiferante equilibrada pela participação democrática, mas que também compreenda a promessa emancipatória do ordenamento.

Não obstante a resistência, houve conquistas.

A intervenção social do Estado na atividade econômica e na ordem social, culminando no surgimento do *Welfare State*, foi essencial para o processo que, no Brasil, teve seu ápice com a promulgação da CF de 1988, qual seja, o rompimento da clássica divisão entre Direito Privado e Direito Público, com a constitucionalização do Direito Civil e elevação da dignidade da pessoa humana a núcleo-fonte dos demais direitos. A partir daí, questões traduzidas como necessidades individuais e de índole privada receberam atenção constitucional e, portanto, relevância pública, de que são exemplos os assuntos relativos à Infância e Juventude, em que não é possível derrogar normas protetivas, por meio do exercício da autonomia da vontade.

Dentre outras matérias, o Direito das Famílias foi profundamente reformulado por essa novel perspectiva, em que a realização pessoal de todos os membros da entidade familiar é buscada. O casamento já não é mais o único modo de constituição legítimo, tampouco o matrimônio persiste indissolúvel. A igualdade de homens e mulheres perante a lei também tornou o perfil hierarquizado de família insustentável e, a partir de então, o afeto se fez conceito

jurídico e qualidade prestigiada para definir os relacionamentos estabelecidos entre as pessoas que pretendam comungar as suas vidas.

Nesse contexto, o tratamento constitucional das relações de parentalidade incorporou outros valores consagrados no Direito Internacional de Direitos Humanos e que colocam crianças e adolescentes como sujeitos de direitos, cujos interesses devem gozar de prioridade absoluta, não por uma designação de privilégio oriundo da titularidade de patrimônio, mas pela consideração de que sua condição de vulnerabilidade demanda cuidados especiais por parte da família, da sociedade e do Estado.

Desse modo, o pai e a mãe são possuidores de um encargo, modernamente nomeado autoridade parental, que tem de ser exercido no interesse do/a/s filho/a/s, sob pena de responsabilização por dano existencial. A consequência jurídica mais grave prevista, no campo civil, em decorrência de abuso no exercício do cuidado, é a perda da própria parentalidade, com a decretação da destituição do poder familiar, que é o conceito legal.

Em que pese o processo de mudança no panorama normativo pátrio, há grande dificuldade em se romper, na prática judiciária, com valores baseados na doutrina da situação irregular, que facilitava a institucionalização do menor objeto de proteção, devido à condição de pobreza parental, e em anacrônicos estereótipos de gênero e maternidade.

O que se buscou, nesta pesquisa, foi verificar se, na Paraíba, as autoridades judiciárias, que são as responsáveis pela determinação de retirada da criança ou adolescente da posse da sua mãe, banalizam a aplicação da medida, em flagrante violação a direitos fundamentais infantojuvenis e maternos, utilizando critérios socioeconômicos para dizer da (in)capacidade da mulher.

Além dessas questões, o presente estudo tratou, a partir do referencial teórico de gênero e da Teoria Crítica dos Direitos Humanos, da possibilidade de inferir tecnicamente a existência de um conjunto de direitos fundamentais, que, no contexto da maternidade, dão à mulher o suporte social de que ela precisa, para o desempenho das tarefas do cuidado. A este plexo de direitos, que compreende os sexuais, reprodutivos, saúde, trabalho, renda e moradia, se dá o nome de direitos maternos.

Lamentavelmente, existe um desvalor simbólico da condição feminina, de quem hoje se espera não só a excelência no cumprimento dos deveres profissionais, quando lhe é permitido o acesso à escolaridade e à profissionalização, mas também que assumam integralmente as responsabilidades com o chamado trabalho reprodutivo, ou seja, a criação e educação dos/as filhos/as, tudo em razão de um padrão cultural machista, ainda não completamente superado.

A par disso, não se pode desprezar o debate sobre a maternidade, que, na configuração das fronteiras dos espaços público e privado, questionados pela crítica marxista, é um fator relevante para limitação da mulher no exercício de suas liberdades democráticas, notadamente, à sua integração às atividades diretivas do Estado.

Nos termos da teoria bidimensional de justiça, com o reconhecimento dos direitos maternos e uma ação afirmativa por parte dos poderes públicos, é possível promover a igualdade substancial dessas mulheres-mães, proporcionando-lhes dignidade, que é fonte e finalidade dos direitos humanos. Outrossim, esse mesmo suporte é que dará condições ao exercício de uma convivência materno-filial adequada.

A convivência materno-filial, a um só tempo, consiste em espécie do gênero em afirmação (direitos maternos) e é garantidora da própria relação entre mãe e filho/a/s. A importância da sua preservação, notadamente nos primeiros anos de vida da criança, é corroborada por estudos psicanalíticos que denunciam graves prejuízos à saúde mental do sujeito, quando ocorre uma drástica ruptura.

Porém, longe de corroborar com a naturalização do amor materno, esses mesmos estudos e outras elaborações teóricas, como das filósofas Simone de Beauvoir e Elisabeth Badinter, defendem a construção de um relacionamento que será tão bem-sucedido quanto for o apoio material e psicológico proporcionado ao seu desenvolvimento.

O papel executivo do Estado, nesse mister, já está delineado nas leis, com a previsão do dever de implementar políticas públicas preventivas e reparadoras, em atendimento das demandas de pessoas em situação de vulnerabilidade socioeconômica. Igualmente, ao Poder Judiciário cumpre uma função proativa e aos seus profissionais, intérpretes do Direito, uma atuação não engessada, consciente das necessidades concretas do povo e, portanto, menos punitiva.

Dos estudos de caso empreendidos, verificou-se, todavia, que o Poder encarregado da pacificação social reproduz iniquidades contra a mulher, ao ignorar as determinações de preservação da família natural ou, especificamente, da convivência materno-filial, identificando como situação de risco o próprio perfil da mãe em situação de vulnerabilidade socioeconômica, que, antes de ser amparada pela rede de proteção, foi castigada com o afastamento determinado de forma ilegal.

Com efeito, observou-se que, nos três casos, muitas garantias processuais da mulher representada/promovida foram violadas, notadamente as que se referiam à manifestação de assentimento com a colocação da criança em família substituta. No caso da Comarca de Cabedelo, por exemplo, foi autorizado a falar em nome da mãe promovida, na qualidade de



curador especial, o companheiro suspeito de praticar contra ela crimes sexuais e, apesar do recurso interposto pelo MP, ainda pendente de julgamento, a criança foi disponibilizada para adoção.

Em todos os casos, o superior interesse da criança foi identificado com o afastamento da mãe, preferindo-se a institucionalização do que a permanência com a genitora, discriminada pela sua condição de existência. No caso de Bayeux, chegou-se a declarar expressamente que a criança teria mais oportunidades (socioeconômicas) com outra família.

Apesar de no caso de Santa Rita, a criança ter sido entregue voluntariamente pela mãe ao serviço do Conselho Tutelar, não houve qualquer tentativa ouvi-la por meio de equipe interprofissional ou pelo juízo, que sequer atentou para o fato de que a representada já havia deixado o tratamento de reabilitação.

Nos processos em que havia sido decretada a destituição do poder familiar (perda da autoridade parental), sugeriu-se a possibilidade de reconhecimento da multiparentalidade, acaso futura e eventualmente as decisões prolatadas nos respectivos processos venham a ser anuladas, devido às ilegalidades apontadas. A finalidade é de respeitar as relações jurídicas e afetivas já estabelecidas e, ao mesmo tempo, garantir proteção ao direito à convivência e relacionamento que sofreram violação.

À guisa de conclusão, vê-se que é de suma importância definir uma nova prática jurídica que reconcilie a normatividade com outras epistemologias mais capazes de compreender fatos sociais e seus agentes, os/as quais são dotados de uma história, interesses, razão e emoções, no que se inclui a Crítica Feminista ao Direito.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALVES-MAZZOTI, Alda Judith. A “revisão da bibliografia” em teses e dissertações: meus tipos inesquecíveis. In: BIANCHETTI, Lucidio; MACHADO, Ana Maria Netto (org.). **A bússola do escrever: desafios e estratégias na orientação de teses e dissertações**. Florianópolis: Ed. da UFSC; São Paulo: Cortez, 2002. p. 25-41.
- AMIN, Andréa Rodrigues. Doutrina da proteção integral. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord.). **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos**. 9.ed.rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2018a, p. 55-59.
- AMIN, Andréa Rodrigues. Princípios orientadores do direito da criança e do adolescente. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord.). **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos**. 9.ed.rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2018b, p. 59-79.
- ARAÚJO, Alyane Almeida de. **Corresponsabilidade familiar e proteção do mercado de trabalho da mulher: o sistema internacional da OIT como fonte integrativa da garantia constitucional**. 329f. Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade Federal do Rio Grande do Norte. Natal, 2017.
- ARIÈS, Philippe. **História social da criança e da família**. 2.ed. Rio de Janeiro: LTC, 2017.
- BADINTER, Elisabeth. **O amor incerto: história do amor maternal do século XVII ao Século XX**. Lisboa: Relógio d'Água, 1985.
- BAUMAN, Zygmunt. **Vidas desperdiçadas**. Rio de Janeiro: Zahar, 2005.
- BAUMAN, Zygmunt; BORDONI, Carlo. **Estado de crise**. Rio de Janeiro: Zahar, 2016.
- BEAUVOIR, Simone de. **O segundo sexo: a experiência vivida**. 3.ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2016. v.2.
- BEBÊS de mães usuárias de crack sentem dor física, devido à separação. **O Dia**, Rio de Janeiro, 04 ago. 2014. Disponível em: <https://odia.ig.com.br/noticia/rio-de-janeiro/2014-08-04/bebes-de-maes-usuarias-de-crack-sentem-dor-fisica-devido-a-separacao.html>. Acesso em: 20 jan. 2018.
- BIROLI, Flávia. **Gênero e desigualdades: os limites da democracia no Brasil**. São Paulo: Boitempo, 2018.
- BOWLBY, John. **Cuidados maternos e saúde mental**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.
- BRASIL. Código Penal. **Diário Oficial da União**, Brasília, 31 dez. 1940. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm) Acesso em: 20 jun. 2019.
- BRASIL. Código de Processo Penal. **Diário Oficial da União**, Brasília, 13 dez.1941. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm). Acesso em: 20 jun. 2019.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. **Diário Oficial da União**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 05 jan. 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.html](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.html). Acesso em: 20 jun. 2019.

BRASIL. Convenção sobre os Direitos da Criança. Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 22 nov. 1990. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d99710.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm). Acesso em: 20 jun. 2019.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 16 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: 20 jun. 2019.

BRASIL. Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996. Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 15 jan. 1996. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L9263.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9263.htm). Acesso em: 20 jun. 2019.

BRASIL. Código Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 10 jan. 2002, 2002a. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/2002/L10406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406compilada.htm). Acesso em: 20 jun. 2019.

BRASIL. Convenção sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher. Promulga a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, de 1979, e revoga o Decreto no 89.460, de 20 de março de 1984. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 16 set. 2002, 2002b. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/2002/d4377.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4377.htm). Acesso em: 20 jun. 2019.

BRASIL. Lei nº 12.852, de 5 de agosto de 2013. Institui o Estatuto da Juventude e dispõe sobre os direitos dos jovens, os princípios e diretrizes das políticas públicas de juventude e o Sistema Nacional de Juventude (SINAJUVE). **Diário Oficial da União**, Brasília, 6 de agosto de 2013. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/\\_Ato2011-2014/2013/Lei/L12852.htm](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12852.htm). Acesso em: 20 jun. 2019.

BRASIL. Lei nº 13.143, de 6 de julho de 2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 7 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: 20 jun. 2019.

BRASIL. Lei nº 13.257, de 8 de março de 2016. Dispõe sobre as políticas públicas para a primeira infância [...]. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 9 mar. 2016. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2016/Lei/L13257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13257.htm). Acesso em: 20 jun. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 517.292**. Relator: Min. Nefi Cordeiro, Brasília, DF, 01 jul. 2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=MON&sequencial>

=97595633&num\_registro=201901812918&data=20190701&tipo=0. Acesso em: 10 jul. 2019.

BUTLER, Judith. **Problemas de gênero: feminismo e subversão da identidade**. 15.ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017.

CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de; OMOTO, João Akira; SILVA, Marisa Viegas e; LEIVAS, Paulo Gilberto Cogo (org.). **Perspectivas de gênero e o sistema de justiça brasileiro**. Brasília: ESMPU, 2019.

CASTRO, Claudio Moura. Memórias de um orientador de tese: um autor relê sua obra depois de um quarto de século. In: BIANCHETTI, Lucídio; MACHADO, Ana Maria Netto. (org.). **A bússola do escrever: desafios e estratégias na orientação de teses e dissertações**. Florianópolis: Ed. da UFSC; São Paulo: Cortez, 2002. p. 109-134.

CARVALHO, Dimas Messias de. Adoção *intuitu personae* e autoridade parental. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; DADALTO, Luciana (Coords.). **Autoridade Parental: dilemas e desafios contemporâneos**. São Paulo: Editora Foco, 2019, p. 79-92.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Atala Riffo y niñas vs. Chile**. (Mérito, Reparação e Custas), 24 fev. 2012. Disponível em: [http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_239\\_esp.pdf](http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf) Acesso em: 15 jul. 2019.

COSTA, Antônio Carlos Gomes da. Natureza e implantação do novo Direito da Criança e do Adolescente. In: PEREIRA, Tânia da Silva (Coord.). **Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei 8.069/90: estudos sócio-jurídicos**. Rio de Janeiro: Renovar, 1992.

COUTINHO, Ana Luisa Celino; SORTO, Fredys Orlando. Projeto de pesquisa na Pós-Graduação em Direito. **Verba Juris**, João Pessoa, v.6, n.6, p.323-348, dez. 2007.

DAHL, Tove Stang. **O Direito das Mulheres: uma introdução à Teoria do Direito Feminista**. Lisboa: Fundação Calouste Gubenkian, 1993.

DECLERCQ, Marie. Tatiane da Silva Santos, mais uma mulher negra comum. **Vice Brasil**, 20 out. 2017. Disponível em: [https://www.vice.com/pt\\_br/article/vbbmd9/o-curioso-tratamento-da-justica-brasileira-para-filhos-de-pessoas-importantes](https://www.vice.com/pt_br/article/vbbmd9/o-curioso-tratamento-da-justica-brasileira-para-filhos-de-pessoas-importantes). Acesso em 01 ago. 2019.

DEMO, Pedro. Reconstruir conhecimento. In: DEMO, Pedro. **Metodologia do conhecimento científico**. São Paulo: Atlas, 2000, p. 160-185.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 6.ed. ver., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

DOUZINAS, Costas. **O fim dos direitos humanos**. São Leopoldo: Unisinos, 2009.

DOUZINAS, Costas. Os Paradoxos dos Direitos Humanos. Conferência de Abertura. In: Simpósio de Ciências Sociais, 2., 2011, Goiânia. **Anais eletrônicos do II Simpósio de Ciências Sociais**. Goiânia: Universidade Federal de Goiás, 2011. Disponível em: <https://www.cienciassociais.ufg.br/up/106/o/ConferenciaAberturax.pdf?1350490879>. Acesso em: 07 ago. 2018.

FACHIN, Luiz Edson. **Teoria crítica do direito civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003a.

FACHIN, Luiz Edson. **Direito de família**: elementos críticos à luz do novo código civil brasileiro. Rio de Janeiro: Renovar, 2003b.

FACHIN, Luiz Edson; PIANOVSKI, Carlos Eduardo. A dignidade da pessoa humana no constitucionalista. **Revista trimestral de direito civil**: RTDC, v. 9, n. 35, p. 101-119, jul./set. 2008.

FERRAZ, Carolina Valença; LEITE, Glauber Salomão. A mulher nas relações familiares: a desconstrução de gêneros para a edificação da igualdade como garantia do desenvolvimento humano e social. In: FERRAZ, Carolina Valença; LEITE, George Salomão; LEITE, Glauber Salomão; LEITE, Glauco Salomão (Coords.). **Manual dos direitos da mulher**. São Paulo: Saraiva, 2013.

FERRAZ, Carolina Valença; LEITE, George Salomão; LEITE, Glauber Salomão; LEITE, Glauco Salomão (Coords.). **Manual dos direitos da mulher**. São Paulo: Saraiva, 2013.

FINEMAN, Martha Albertson. Feminist Legal Theory. **American University Journal of Gender, Social Policy & the Law**, Washington, v. 13, n. 1, 2005, p. 13-23. Disponível em: <http://digitalcommons.wcl.american.edu/jgspl>. Acesso em: 26 mai. 2018.

GESSER, Marivete; NUERNBERG, Adriano Henrique. Psicologia, sexualidade e deficiência: novas perspectivas em direitos humanos. **Psicologia: Ciência e Profissão**. Brasília, vol.34, no.4, out./dez. 2014. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1414-98932014000400850](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1414-98932014000400850) . Acesso em: 02 fev. 2020.

GODINHO, Adriano Marteleto. **Direito ao próprio corpo**: Direitos da Personalidade e os Atos de Limitação Voluntária. Curitiba: Juruá, 2014.

GRAMSTRUP, Erik Frederico; TARTUCE, Fernanda. A responsabilidade civil pelo uso abusivo do poder familiar. In: MADALENO, Rolf; BARBOSA, Eduardo (Coords.). **Responsabilidade Civil no Direito de Família**. São Paulo: Atlas, 2015. Disponível em: <http://www.fernandatartuce.com.br/wp-content/uploads/2016/08/A-resp-civil-por-uso-abusivo-do-poder-familiar.pdf> . Acesso em 10 jul. 2019.

GROENINGA, Giselle Camara. **Direito à convivência entre pais e filhos**: análise interdisciplinar com vistas à eficácia e sensibilização de suas relações no poder judiciário. 2011. Tese (Doutorado em Direito Civil) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011. Disponível em: [https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-22082012-152003/publico/Giselle\\_Groeninga\\_Tese.pdf](https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-22082012-152003/publico/Giselle_Groeninga_Tese.pdf). Acesso em: 10 jul. 2019.

HAJE, Lara. Retirada de bebês de mães usuárias de drogas é denunciada em comissão. **Câmara Notícias**. 05 set. 2017. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITOS-HUMANOS/542335-RETIRADA-DE-BEBES-DE-MAES-USUARIAS-DE-DROGAS-E-DENUNCIADA-EM-COMISSAO.html>. Acesso em: 20 jan. 2018.

HIRATA, Helena; LABORIE, Françoise; DOARÉ, Hélène Le; SENOTIER, Danièle (Orgs.). **Dicionário crítico do feminismo**. São Paulo: Editora UNESP, 2009.

LACAN, J. **O seminário, livro 20: mais, ainda (1972-1973)**. Texto estabelecido por Jacques-Alain Miller. Tradução de M. D. Magno. 3. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.

LELIS, Acácia Gardênia Santos. O instituto da guarda compartilhada e a igualdade parental: a necessidade da (des)construção dos papéis do pai e da mãe. In: Encontro Nacional do CONPEDI, 27, 2018, Salvador/BA. **Anais do XXVII Congresso Nacional do CONPEDI**. Florianópolis: CONPEDI, 2018.

LEWICKI, Bruno Costa. Poder parental e liberdade do menor. **Direito, Estado e Sociedade**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 17, p. 6-30, ago./dez. 2000.

LIMA, Lucina Vasconcelos; MENDES, Vanessa Correia. A proteção da criança e do adolescente na evolução do pensamento constitucional brasileiro. **Revista de Direito UNINOVAFAPI**, Teresina, v.1, n. 1, p. 1 – 13, 2016. Disponível em: <https://revistainterdisciplinar.uninovafapi.edu.br/index.php/revinterdireito/article/view/1081/558>. Acesso em: 01 jul. 2019.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

LÔBO, Paulo. Metodologia do Direito Civil Constitucional. In: RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski; SOUZA, Eduardo Nunes de; MENEZES, Joyceane Bezerra de; EHRHARDT JÚNIOR, Marcos (Orgs.). **Direito civil constitucional: a resignificação da função dos institutos fundamentais do direito civil contemporâneo e suas consequências**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2014, p. 19-27.

MARQUES-PEREIRA, Bérengère. Cidadania. In: HIRATA, Helena; LABORIE, Françoise; DOARÉ, Hélène Le; SENOTIER, Danièle (Orgs.). **Dicionário crítico do feminismo**. São Paulo: Editora UNESP, 2009, 35-39.

MARX, Karl. **A questão judaica**. Tradução de Arthur Morão. Lisboa, 1989. Disponível em: [http://www.lusosofia.net/textos/marx\\_questao\\_judaica.pdf](http://www.lusosofia.net/textos/marx_questao_judaica.pdf). Acesso em: 26 mai. 2018.

MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Em defesa do superior interesse da criança como princípio constitucional e sua interpretação pelas cortes superiores no Brasil nas demandas de relações parento-filiais. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**: edição comemorativa, Rio de Janeiro, v. 1, n. 1, p. 829-858, jan./jun. 2015. Disponível em: [http://publicacao.mprj.mp.br/rmprj/rmp\\_comemorativa/files/assets/basic-html/index.html#1](http://publicacao.mprj.mp.br/rmprj/rmp_comemorativa/files/assets/basic-html/index.html#1). Acesso em: 27 jun. 2019.

MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord.). **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos**. 9.ed.rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2018.

MÃE perde guarda de filho e um dos motivos seria o fato de residir em área de risco. **IBDFAM**, Belo Horizonte, 24 jul. 2019. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/noticias/7009/M%C3%A3e+perde+guarda+de+filho+e+um+dos+motivos+seria+o+fato+de+residir+em+%C3%A1rea+de+risco>. Acesso em: 24 jul. 2019.

MAHOOD, Linda. **Feminism and Voluntary Action: Eglantyne Jebb and Save the Children, 1876-1928**. New York: PalgraveMacmilan, 2009.

MATTAR, Laura Davis. **Direitos maternos: uma perspectiva possível dos direitos humanos para o suporte social à maternidade**. 2011. 235f. Tese (Doutorado em Saúde Pública) – Faculdade de Saúde Pública, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/6/6136/tde-05042011-103047/fr.php> Acesso em: 01 fev. 2018.

MATTAR, Laura Davis; DINIZ, Carmen Simone Grilo. Hierarquias reprodutivas: maternidade e desigualdades no exercício de direitos humanos pelas mulheres. **Interface – Comunicação, Saúde e Educação**. Botucatu, v. 16, n. 40, jan/mar. 2012. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1414-32832012005000001&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1414-32832012005000001&script=sci_arttext) . Acesso em: 02 jul. 2019.

MEIRELES, Rose Melo Vencelau. Filiação Biológica, socioafetiva e registral. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de; MATOS, Ana Carla Harmatiuk (orgs.). **Direito das Famílias: Por Juristas Brasileiros**. São Paulo: Editora Saraiva, 2013, p.349-364.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. Biblioteca Virtual em Saúde do Ministério da Saúde. **Declaração Universal dos Direitos da Criança**. Disponível em: [http://bvsmis.saude.gov.br/bvs/publicacoes/declaracao\\_universal\\_direitos\\_crianca.pdf](http://bvsmis.saude.gov.br/bvs/publicacoes/declaracao_universal_direitos_crianca.pdf). Acesso em: 02 jul. 2019.

MOZZAQUATRO, Caroline de Oliveira; ARPINI, Dorian Mônica; POLLI, Rodrigo Gabbi. Relação mãe-bebê e promoção de saúde no desenvolvimento infantil. **Psicologia em Revista**, Belo Horizonte, v. 21, n. 2, ago. 2015, p. 334-351. Disponível em: <http://periodicos.pucminas.br/index.php/psicologiaemrevista/article/download/5397/9397>. Acesso em: 18 jul. 2019.

NEVARES, Ana Luiza Maia; SCHREIBER, Anderson. Do sujeito à pessoa: uma análise da incapacidade civil. **Quaestio Iuris**. Rio de Janeiro, vol. 09, n. 03, 2016, p.1545-1558. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/23691/000392275800018.pdf?sequence=1&isAllowed=y> . Acesso em: 02 mar. 2020.

NICHNIG, Claudia Regina. Uma perspectiva de gênero e feminista frente ao sistema de justiça é possível? In: CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de; OMOTO, João Akira; SILVA, Marisa Viegas e; LEIVAS, Paulo Gilberto Cogo (org.). **Perspectivas de gênero e o sistema de justiça brasileiro**. Brasília: ESMPU, 2019.

PARAÍBA. Lei Complementar nº 96, de 3 de dezembro de 2010. Lei de Organização Judiciária do Estado da Paraíba. **Diário Oficial do Estado**, Poder Legislativo, João Pessoa, n. 14.513, 04 de dezembro de 2010. Disponível em: <https://auniao.pb.gov.br/servicos/arquivo-digital/doe/2010/dezembro/diario-oficial-04-12-2010.pdf/view>. Acesso em: 20 jun. 2019.

PETERKE, Sven (Coord.). **Manual prático de direitos humanos internacionais**. Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2009.

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. **Los derechos fundamentales**. 8 ed. Madrid: Tecnos, 2004.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e direito constitucional internacional**. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

RABENHORST, Eduardo Ramalho. Encontrando a Teoria Feminista do Direito, **Prim@Facie**, João pessoa, v. 09, n. 17, jul./dez. 2010. Disponível em: <http://www.periodicos.ufpb.br/ojs/index.php/primaface/article/view/9871/5578>. Acesso em 26 ago. 2019.

RABENHORST, Eduardo Ramalho. As Teorias Feministas do Direito e a Violência de Gênero. **Revista da EMERJ**, Rio de Janeiro, v. 15, n. 57 (Edição Especial), p. 33-42, jan./mar. 2012. Disponível em: [http://www.emerj.rj.gov.br/revistaemerj\\_online/edicoes/revista57/revista57\\_20.pdf](http://www.emerj.rj.gov.br/revistaemerj_online/edicoes/revista57/revista57_20.pdf) Acesso em: 26 ago. 2019.

REALE, Miguel. **Filosofia do direito**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

REIS JÚNIOR, Antônio dos; LAGE, Juliana de Souza; ALMEIDA, Vitor. O princípio constitucional da paternidade responsável e o estabelecimento da filiação-parentalidade no direito brasileiro. In: RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski; SOUZA, Eduardo Nunes de; MENEZES, Joyceane Bezerra de; EHRHARDT JÚNIOR, Marcos (Orgs.). **Direito civil constitucional: a resignificação da função dos institutos fundamentais do direito civil contemporâneo e suas consequências**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2014, p. 437-452.

RICHARDSON, Roberto Jarry. **Pesquisa social: métodos e técnicas**. 3.ed, São Paulo: Atlas, 2011. p.55-64.

RODRIGUES, Guilherme Scotti. Direitos humanos e multiculturalismo: o debate sobre o infanticídio indígena no Brasil. **Revista Jurídica**, v. 15, n. 106, 2013, p. 489 - 515. Disponível em: <https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/view/138>. Acesso em: 01 ago. 2019.

RODRIGUES, Leonardo. Câmara debate medida em BH que prevê retirada de bebês de mães que usam drogas. **Agência Brasil**. Belo Horizonte. 5 set. 2017. Disponível em <http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2017-09/camara-debate-medida-em-bh-que-preve-retirada-de-bebes-de-maes-que-usam-drogas>. Acesso em: 20 jan. 2018.

RODRIGUEZ, José Rodrigo. **Como decidem as cortes?: para uma crítica do direito (brasileiro)**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2013.

RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski; SOUZA, Eduardo Nunes de; MENEZES, Joyceane Bezerra de; EHRHARDT JÚNIOR, Marcos (Orgs.). **Direito civil constitucional: a resignificação da função dos institutos fundamentais do direito civil contemporâneo e suas consequências**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2014.

SABADELL, Ana Lucia; SOUZA, Anamaria Monteiro de Castro. O impacto da teoria feminista no âmbito do direito internacional: observações acerca da Convenção Interamericana para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher. In: FERRAZ, Carolina Valença; LEITE, George Salomão; LEITE, Glauber Salomão; LEITE, Glauco Salomão (Coords.). **Manual dos direitos da mulher**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 467-479.



SAFFIOTI, Heleieth Iara Bongiovani. **A mulher na luta de classes: mito e realidade**. 3.ed. São Paulo: Expressão Popular, 2013.

SANTIAGO, Maria Cristina Paiva. **Direito de arrependimento e a proteção da hipervulnerabilidade**: a aplicação de um novo modelo de extinção contratual à luz da humanização do direito civil-constitucional. 2018. 397f. Tese (Doutorado em Ciências Jurídicas), Universidade Federal da Paraíba. João Pessoa, 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang. As dimensões da dignidade da pessoa humana: construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível. **Revista Brasileira de Direito Constitucional**, v. 09, 2007, p. 361-388. Disponível em: <http://www.esdc.com.br/seer/index.php/rbdc/issue/view/9>. Acesso em 26 jun. 2019.

SILVA, Angela Cristina da; SANTOS, Kátia Alexsandra dos. O feminino e a perspectiva lacaniana de superação da lógica fálica. **PEPSIC Periódicos Eletrônicos em Psicologia**, 39, n.74, Belo Horizonte, dez. 2017. Disponível em: [http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0102-73952017000200005&lng=pt&nrm=iso&tlng=pt](http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-73952017000200005&lng=pt&nrm=iso&tlng=pt)Acesso em: 02 mar. 2020.

SILVA, Christine Oliveira Peter da; BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz; FACHIN, Melina Girardi (Coords.). **Constitucionalismo feminista**. Salvador: Editora JusPodivm, 2018.

SILVA, Christine Oliveira Peter da; GUINDANI, Talita Ferreira. Os direitos fundamentais das mulheres na Constituição de 1988. In: SILVA, Christine Oliveira Peter da; BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz; FACHIN, Melina Girardi (Coords.). **Constitucionalismo feminista**. Salvador: Editora JusPodivm, 2018.

SILVA, Fernanda Tartuce. **Igualdade e Vulnerabilidade no Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

SILVA, Roberto da. A construção do direito à convivência familiar e comunitária no Brasil. In: SILVA, Enid Rocha Andrade da (Coord.). **O Direito à Convivência Familiar e Comunitária**: os abrigos para crianças e adolescentes no Brasil. Brasília: IPEA, 2004. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/capit10.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2019.

SOUSA, Valéria. **Violência Obstétrica**: nota técnica: considerações sobre a violação de direitos humanos das mulheres no parto, puerpério e abortamento. São Paulo: Artemis, 2015.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Autoridade Parental. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite (Coords.). **Manual de direito das famílias e das sucessões**. 3.ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Processo, 2017, p. 225-247.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; DADALTO, Luciana (Coords.). **Autoridade Parental: dilemas e desafios contemporâneos**. São Paulo: Editora Foco, 2019.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite (Coords.). **Manual de direito das famílias e das sucessões**. 3.ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Processo, 2017.

TEPEDINO, Gustavo. **Temas de direito civil**. 4. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

TORRES FILHO, Celso Martins; NÓBREGA, Adriano César Oliveira. A vida privada em debate: uma análise da campanha "só tenha os filhos que puder criar" sob o prisma de Michel Foucault. In: Congresso Nacional do CONPEDI, 27, 2018, Porto Alegre/RS. **Anais do XXVII Congresso Nacional do CONPEDI**. Florianópolis: CONPEDI, 2018.

URTADO, Daniela; PAMPLONA, Danielle Anne. A última constituinte brasileira, as bravas mulheres e suas conquistas. In: SILVA, Christine Oliveira Peter da; BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz; FACHIN, Melina Girardi (Coords.). **Constitucionalismo feminista**. Salvador: Editora JusPodivm, 2018.

VAN EVERA, Stephen. What are case studies? How should they be performed? In: VAN EVERA, Stephen. **Guide to Methods for Students of Political Science**. Cornell: Cornell University Press, 1997. p. 49-88.

VARIKAS, Eleni. Universalismo e Particularismo. In: HIRATA, Helena; LABORIE, Françoise; DOARÉ, Hélène Le; SENOTIER, Danièle (Orgs.). **Dicionário crítico do feminismo**. São Paulo: Editora UNESP, 2009, p. 266-270.

VELLEDA, Luciano. Uso distorcido da lei separa mães pobres e usuárias de crack dos filhos. **Rede Brasil Atual**. São Paulo. 5 ago. 2017. Disponível em <http://www.redebrasilatual.com.br/revistas/131/uso-distorcido-da-lei-e-responsavel-por-separar-maes-pobres-e-usuarias-de-crack-dos-filhos>. Acesso em 20 de janeiro de 2018.

VIEIRA, Taís Soares. **A convivência familiar como direito fundamental das mães em situação de rua, usuárias de drogas, ou não, e seus filhos**. 2016. 27f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito), Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2016. Disponível em: <http://repositorio.uff.br/jspui/handle/1/4382>. Acesso em: 20 jan. 2018.

XAVIER, Marília Pedrosa; COLOMBO, Maici Barboza dos Santos. Guarda e Autoridade parental: Por um regime diferenciador. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; DADALTO, Luciana (Coords.). **Autoridade Parental: dilemas e desafios contemporâneos**. São Paulo: Editora Foco, 2019, p. 37-50.

WINNICOTT, Donald D. **Da pediatria à psicanálise: obras escolhidas**. Rio de Janeiro: Imago Ed., 2000.

WINNICOTT, Donald D. **Os bebês e suas mães**. São Paulo: Martins Fontes, 1988.

WOLLSTONECRAFT, Mary. **Reivindicação dos direitos da mulher**. São Paulo: Boitempo, 2016.

## ANEXOS

**ANEXO A - CASO DE BAYEUX – MEDIDA DE PROTEÇÃO Nº 0800536-11.2013.8.15.0751 / AÇÃO DE GUARDA Nº 0800283-23.2013.8.15.0751**



Tribunal de Justiça da Paraíba  
PJe - Processo Judicial Eletrônico

12/08/2019

Número: **0800283-23.2013.8.15.0751**

Classe: **ADOÇÃO C/C DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR**

Órgão julgador: **2ª Vara Mista de Bayeux**

Última distribuição : **14/02/2013**

Valor da causa: **R\$ 678,00**

Assuntos: **Pobreza, Adoção de Criança**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA PARAÍBA (MINISTÉRIO PÚBLICO)			
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
2859976	03/02/2016 10:01	<a href="#">Sentença</a>	Sentença



**Poder Judiciário da Paraíba  
2ª Vara Mista de Bayeux**

ADOÇÃO C/C DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR (1412) 0800283-23.2013.8.15.0751

[Pobreza, Adoção de Criança]

REQUERENTE:

REQUERIDO:

**SENTENÇA**

**JUSTIÇA DA INFÂNCIA E DA ADOLESCÊNCIA - AÇÃO DE ADOÇÃO C/C PEDIDO LIMINAR DE GUARDA – CRIANÇA QUE SE ENCONTRA INSERIDA NO SEIO FAMILIAR DESDE TENRA IDADE – PRIMAZIA DO INTERESSE DESTA – REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS – AUSÊNCIA DE CONTESTAÇÃO - PARECER MINISTERIAL FAVORÁVEL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO – INTELIGÊNCIA DO ART. 47, ECA.**

- “O filho biológico se ama porque é filho, o filho adotivo é filho porque se ama.”

Vistos, etc.

\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_, brasileiros, casados, comerciantes, residentes na Rua Juscelino Kubstchek, 620, Jardim Aeroporto, nesta, propuseram **AÇÃO DE ADOÇÃO**, alegando em resumo o que segue:

O casal tem de fato a guarda e responsabilidade da menor \_\_\_\_\_, como se filha fosse desde poucos dias de nascida.

Críam a menor como se filha fosse e, à época do pedido contava a criança com um ano de idade, hoje estando com 03.

A criança é bem tratada, sendo bastante sólida a relação entre adotantes e adotado.



Assinado eletronicamente por: \_\_\_\_\_ 03/02/2016 10:02:08  
<http://pje.tjpb.jus.br:80/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=16020310020624700000002827753>  
 Número do documento: 16020310020624700000002827753

Num. 2859976 - Pág. 1

Pedi fosse deferida liminarmente a guarda provisória do infante e, no final a concessão do pedido de adoção, conforme o art. 47 do Estatuto da Criança e do adolescente.

Juntou documentos pessoais, certidão de casamento, certidão de nascimento da menor, declaração de anuência dos pais biológicos e rol de testemunhas.

Os pais biológicos, devidamente citados, concordaram com o pedido.

Foi realizado estudo psicossocial, opinando-se pelo deferimento.(fls.).

Na audiência de instrução foram ouvidos declarantes e testemunhas.

O Ministério público se manifestou pelo deferimento do pedido.

**É o breve relatório.**

**Decido.**

Trata o presente feito de pedido de adoção em que foram cumpridas todas as formalidades legais, inclusive com estudo psicossocial e processo de habilitação realizados na forma da lei.

Os pais biológicos, devidamente citados concordaram com o pedido.

O estudo social realizado demonstra que a criança se encontra totalmente integrada ao seio da família dos adotantes, inclusive com o casal convive desde tenra idade, pois foi entregue pela mãe biológica.

As testemunhas ouvidas em juízo também revelam que a criança é bem criada, pois os adotantes lhe dão amor, carinho e atenção, inclusive a criança os chama de pai e de mãe. Os autos também revelam que os familiares dos adotantes adoram a criança.

A adoção é um gesto bonito, que imita a natureza, devendo ser concedida quanto prevalece o bem do adotando, como ocorre no presente feito, uma vez que a criança de nome [REDACTED], segundo a prova dos autos, vive em um lar de puro amor.

Como acentuei acima, "o filho adotivo é filho porque se ama", devendo o pedido ser deferido in totum, para o bem da criança que, com certeza, terá futuro promissor.

Por fim, segundo o art. 45, e § 1º do ECA, é imprescindível o consentimento dos pais biológicos ao pedido de adoção, a não ser quando desconhecidos ou previamente destituídos do pátrio poder.

No presente feito, o processo decorreu com atendimento aos trâmites legais. Isto posto, levando em conta a prova dos autos e demais princípios de direito aplicáveis à espécie, julgo **PROCEDENTE O PEDIDO**, para, então, **deferir a adoção da criança**, ao casal [REDACTED] e [REDACTED], já qualificados no preâmbulo desta decisão.

A adotada passará a chamar-se [REDACTED] e terá toda a ascendência e parentesco dos adotantes, bem como todos os direitos e deveres da relação de filiação, sem quaisquer distinções de quaisquer espécies.

Após o trânsito em julgado, **expeça-se o respectivo mandado de transcrição desta sentença**, que terá também efeito constitutivo, no competente cartório do Registro Civil, cancelando-se o registro anterior, com todos os cuidados e ritos do artigo 47 e 163 da lei 8.069/90.

Sem custas judiciais ou cartorárias.



Assinado eletronicamente por: [REDACTED] - 03/02/2016 10:02:08  
<http://pje.tjpb.jus.br:80/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=16020310020624700000002827753>  
 Número do documento: 16020310020624700000002827753

Num. 2859976 - Pág. 2

Publique-se, Registre-se e Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

Bayeux - PB, 3 de Fevereiro de 2016.

[REDACTED]

Juíza de Direito em Substituição



Assinado eletronicamente por: [REDACTED] 03/02/2016 10:02:08  
<http://pje.tjpb.jus.br:80/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=16020310020624700000002827753>  
Número do documento: 16020310020624700000002827753

Num. 2859976 - Pág. 3

**ANEXO B - CASO DE CABEDELLO – MEDIDA DE PROTEÇÃO Nº 0003824-55.2016.815.0731 / AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR C/C PEDIDO DE ENCAMINHAMENTO PARA A COLOCAÇÃO EM FAMÍLIA SUBSTITUTA Nº 0801728-97.2017.8.15.0731**



Tribunal de Justiça da Paraíba  
PJe - Processo Judicial Eletrônico

09/08/2019

Número: **0801728-97.2017.8.15.0731**

Classe: **PERDA OU SUSPENSÃO OU RESTABELECIMENTO DO PODER FAMILIAR**

Órgão julgador: **2ª Vara Mista de Cabedelo**

Última distribuição : **15/05/2017**

Valor da causa: **R\$ 150,00**

Assuntos: **Abandono Material, Abandono Intelectual**

Segredo de justiça? **SIM**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
MINISTERIO PÚBLICO DA PARAIBA (REQUERENTE)			
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
12500462	08/02/2018 18:15	<a href="#">Sentença</a>	Sentença

2ª Vara Mista de Cabedelo/PB  
Fórum Des. Júlio Aurélio Moreira Coutinho, s/n, BR-230, KM 01 - Camalaú,  
Cabedelo - PB, 58310-000 Tel.: (83)-3250-3191;  
e-mail: cbd.2vara@tjpb.jus.br

### SENTENÇA

Nº DO PROCESSO: 0801728-97.2017.8.15.0731

CLASSE DO PROCESSO: PERDA OU SUSPENSÃO OU RESTABELECIMENTO DO PODER FAMILIAR (1426)

ASSUNTO(S) DO PROCESSO: [Abandono Material, Abandono Intelectual]

REQUERENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DA PARAIBA

REQUERIDO: [REDACTED]

Vistos etc.

Trata-se de uma AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR C/C PEDIDO DE ENCAMINHAMENTO PARA A COLOCAÇÃO EM FAMÍLIA SUBSTITUTA promovida pelo Ministério Público do Estado da Paraíba, em face de [REDACTED] identificados no caderno processual.

Asseverou a representante do *parquet* que os promovidos são genitores de [REDACTED] nascida em 23 de agosto de 2016 e que, consta nos autos da Ação de Medida Protetiva n.º 0003824-55.2016.815.0731, cuja cópia instrui a inicial, que a criança nasceu no Hospital e Maternidade Cândida Vargas e permaneceu naquele estabelecimento hospitalar durante os seus primeiros dias de vida.

Aduziu que tal fato decorreu por ser a genitora da menor portadora de problemas psiquiátricos, inclusive com histórico de diversas internações e apresentava agitação psicomotora, desorientada, não sabendo informar sua idade, além de aparentar linguagem infantilizada e discurso incoerente.

Na oportunidade, o então suposto genitor manifestou o desejo de doar a criança, em razão do quadro psiquiátrico da genitora, de quem já cuida. Após o acionamento do Conselho Tutelar e da Vara da Infância da Capital, a despeito da manifestação de doação, o suposto genitor resolveu que permaneceria com a criança, para o que teria o auxílio de uma sobrinha. Em continuidade das aferições sociais da família, foi informado que a sua vizinha, Maria Shirley da Silva Nascimento, havia se prontificado a cuidar do bebê.

Afirmou que, consoante informações prestadas pela Assistente Social que acompanha o caso, o casal reside em casa alugada composta por quatro cômodos, onde fora observado que é mantida a organização e higiene dos espaços, de modo que vivem em ambiente de harmonia e de boa convivência com os vizinhos.



Assinado eletronicamente por [REDACTED] 08/02/2018 18:15:45  
<http://pje.tjpb.jus.br:80/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=18020818154010800000012218672>  
Número do documento: 18020818154010800000012218672

Num. 12500462 - Pág. 1



Acentua que a genitora da criança é pessoa com deficiência intelectual e tem garantido por lei um benefício, mas não está recebendo o valor que lhe é devido pelo fato de sua irmã ter ficado com o cartão e com a senha e não se dispor a repassar os valores. A partir do momento da intenção de permanecer com a criança, o suposto genitor adquiriu mobiliários e objetos de utilidades do bebê.

Esclareceu que os genitores da criança convivem há sete anos, segundo informações prestadas pelo Conselho Tutelar e, de acordo com relatório encaminhado pela maternidade Cândida Vargas, [REDACTED] encontrou [REDACTED] em situação de rua e, desde então, passou a morar com ela e a prestar-lhe todos os cuidados necessários à sua condição. Consta ainda nos documentos encaminhados pelos órgãos protetivos que a genitora da criança já doou outros filhos por ela gerados.

Consta, também que desde sua internação, a genitora apresentava gestos estereotipados, comportamento pueril e inquietação, além de deambulação excessiva, inquietação e higiene pessoal prejudicada. Por esse motivo, ficou decidido que o recém-nascido ficaria na Unidade de Cuidados Intermediários Neonatal – UCIN, aos cuidados da equipe do referido setor e sob a proteção da Vara da Infância e Juventude.

Em 26 de agosto de 2016, a genitora da criança recebeu alta médica e saiu do estabelecimento acompanhada por seu esposo e pelo Conselho Tutelar de Cabedelo, enquanto o bebê permaneceu nas dependências do Hospital.

Como medida de urgência, promoveu-se o acolhimento da criança, a fim de garantir seus direitos fundamentais, conforme determinação datada de 02 de setembro de 2016, onde o demandado reconheceu espontaneamente a paternidade da criança conforme termo subscrito em 12 de setembro de 2016 e, em seguida, foi expedida a certidão de nascimento da criança.

O relatório psicossocial subscrito pela Casa de Acolhida da Criança e do Adolescente, em conclusão, entendeu pela destituição do poder familiar, uma vez demonstrado que os pais biológicos não possuem capacidade psicológica e não proporcionam o mínimo de condições para a criação saudável e digna para a formação da criança.

Diante de tais fatos, requereu a representante do *parquet*, ao final, a destituição do poder familiar dos promovidos e o encaminhamento da criança para a colocação em família substituta, na forma de guarda ou adoção; e pela suspensão, em forma de medida liminar, do mencionado poder-dever das demandadas.

Em decisão de Id nº. 7813275 foi deferido o pedido liminar de suspensão do poder familiar dos promovidos, bem como determinadas várias diligências.

Determinada a citação dos mesmos, foi certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, no Evento Id. nº 7954448, que a demandada não foi citada da demanda, uma vez que foi “*constatado in loco, que a requerida apresentava agitação nervosa, não sabia informar seu nome, e, por fim, apresentava linguagem distorcida*”.

Em seguida, fora apresentada, por ambos os demandados, contestação (Id nº. 8339180).

Após, juntada aos autos do relatório psicossocial subscrito pela equipe multiprofissional da Casa de Acolhida local (Id nº 8641566), foi realizada audiência de instrução e julgamento, ocasião em que foram ouvidas as testemunhas arroladas nos autos, bem como colhido o depoimento do promovido, [REDACTED]. Todos os depoimentos estão armazenados em mídia digital, no cartório desta Unidade Judiciária, a disposição das partes.



Assinado eletronicamente por: [REDACTED] - 08/02/2018 18:15:45  
<http://pje.tjpb.jus.br:80/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=18020818154010800000012218672>  
 Número do documento: 18020818154010800000012218672

Num. 12500462 - Pág. 2

Finda a instrução, a representante do Ministério Público, em parecer acostado no Id n°. 9039268, pugnou pela nomeação de curador especial, para defender os interesses da Sra. Marilene Nascimento da Silva, diante da sua incapacidade, bem como requereu o chamamento do feito à ordem, a fim de sanar a mencionada irregularidade processual, reconhecendo, outrossim, a nulidade de todos os atos processuais praticados até o momento.

Por fim, pugnou pela apreciação do pedido n.º 07 contido na exordial, qual seja o exame de sanidade mental em relação a ambos os demandados, [REDACTED] bem como que seja cobrada a resposta do ofício encaminhado ao Hospital Psiquiátrico Juliano Moreira, regularmente recebido, conforme certidão constante do Id n.º 7997859.

Em decisão de Id n°. 9202723 fora indeferido o pedido de realização de exame de insanidade mental com relação ao Sr. [REDACTED] Z, determinada a suspensão do processo e, nos termos do §2º do art. 245 do CPC/2015, nomeado médico psiquiatra, para examinar a citanda [REDACTED].

Após apresentação do atestado médico, fora nomeado o Sr. [REDACTED] (companheiro da promovida), como curador especial da mesma, exclusivamente para a representação dos interesses da referida parte neste processo (Id n°. 9590933). no mesmo ato fora indeferido o pedido do MP para que fosse o feito chamado à ordem, reconhecendo a nulidade de todos os atos processuais praticados até o momento.

A representante do MP apresentou comunicação de interposição de agravo de instrumento e, em consulta ao processo, em 2º grau, verificou-se o indeferimento do pedido liminar de efeito suspensivo ao recurso, motivo pelo qual fora determinada a intimação do Ministério Público para apresentação de suas alegações finais.

No Evento Id n°. 11708926 aportou aos autos termo de declaração do demandado [REDACTED]

[REDACTED] em que afirmou não ter mais interesse na assunção do pátrio poder da filha [REDACTED]

[REDACTED] e que, por esse motivo, disponibiliza-a para adoção. Acresceu que a decisão foi tomada por espontânea vontade.

Em vista dos autos, a representante do MP, requereu, em Id de n°. 12199873, mais uma vez, a nomeação de curador especial, para defender os interesses da senhora [REDACTED], haja vista que, abrindo mão o demandado de sua filha e diante da falta de lucidez da demandada para expressar sua vontade, gerou-se de forma latente o conflito de interesses entre ambos, não cabendo, ainda com maior razão, o senhor [REDACTED] falar em nome da Sra. [REDACTED]

Vieram-me os autos conclusos.

Ê o relatório. Passo a decidir.

Trata-se de Ação de Destituição de Poder Familiar contra [REDACTED]

[REDACTED], em relação a filha do casal, [REDACTED], nascida em 23 de agosto de 2016.

Como se infere dos documentos acostados ao processo a criança nasceu no Hospital e Maternidade Cândida Vargas e permaneceu naquele estabelecimento hospitalar durante os seus primeiros dias de vida, encontrando-se atualmente abrigada na Casa de Acolhida desta Comarca.

Consta dos autos, ainda, que a genitora da menor é portadora de problemas psiquiátricos e que, no curso da ação, fora nomeado o Sr. [REDACTED] (companheiro da promovida), como curador especial da mesma.



Não obstante tal fato, a representante do Ministério Público, em petição acostada no Evento Id nº. 12199873, requereu, mais uma vez, que fosse nomeado novo curador à demandada [REDACTED], a fim de que a represente, e, por conseguinte, oportunizando a defesa desta, com a regular instrução do feito e repetição dos atos de apuração dos fatos.

Justifica tal pleito no “fato novo” apresentado pelo [REDACTED], qual seja, o termo de declaração acostado no evento Id nº. 11708926, tomando-se como pressuposto que a genitora de Marinalva, ora demandada, não goza de higidez mental e que existe um latente conflito de interesses entre os demandados, haja vista que, abrindo mão de sua filha e diante da falta de lucidez da demandada para expressar sua vontade, gerou-se de forma latente o conflito de interesses entre ambos, não cabendo, ainda com maior razão, o [REDACTED] falar em nome da sra. [REDACTED].

Pois bem. Em que pese tais alegações, verifico, de pronto, a desnecessidade de nomeação de novo curador. Explico.

É fato incontroverso nos autos a incapacidade da promovida para os atos da vida civil e, diante de tal condição, o art. 245, §4º do CPC/2015, prevê que *“reconhecida a impossibilidade, o juiz nomeará curador ao citando, observando, quanto à sua escolha, a preferência estabelecida em lei e restringindo a nomeação à causa”*.

E, considerando que o art. 1775 do Código Civil, dispõe que *“o cônjuge ou companheiro, não separado judicialmente ou de fato, é, de direito, curador do outro, quando interdito”*, agiu em conformidade com a Lei este Juízo ao preferir a decisão que nomeou o companheiro da [REDACTED] como o seu curador “de direito”, de modo que se mostra plenamente válida a contestação apresentada por ambos, bem como as provas e demais atos praticados no presente processo.

Além disso, não há nos autos indícios que deem respaldo à aventada insanidade do promovido em questão, eis que o mesmo assinou de próprio punho o mandado de citação a ele dirigido (Id nº. 7954020), procurou a Defensoria Pública desta Comarca e apresentou contestação, além de que foi ouvido em audiência, expressando cabalmente a sua vontade, de forma racional.

Também se verifica que sequer um documento foi juntado, como início de prova, para justificar a nomeação de outro curador à demandada e, se não há dúvidas fundadas quanto à perfeita sanidade do [REDACTED], ou provas que demonstrem o contrário, não há necessidade de retirar a condição do mesmo de representante da sua companheira.

Desta forma, *in casu*, deve ser levada em conta a finalidade do processo e a prevalência do princípio da instrumentalidade das formas, que bem traduz o propósito de salvar o processo, com a adoção, cada vez mais ampla, pelos órgãos julgadores, da consciência plena de que o seu fim precípua é aquele de propiciar o aproveitamento dos atos processuais, sempre que se apresentem úteis, desde que não se acarrete prejuízo às partes.

E, mesmo que a nomeação do companheiro da promovida tenha se dado no curso do processo, sanando, assim, “irregularidade processual”, tal formalidade fora desprovida de efeitos prejudiciais, capaz de anular todos os atos processuais praticados até então, como requer a *parquet*.

Acresça-se, também, que muito embora a decisão que nomeou o demandado [REDACTED] como curador especial da companheira [REDACTED], tenha sido objeto de recurso, através de agravo de instrumento de nº. 0805505-52.2017.8.15.0000, o pedido de efeito suspensivo foi negado, conforme consulta do processo em 2º Grau.

Ademais, não há nenhum conflito de interesses na declaração do [REDACTED] manifestando a sua vontade em disponibilizar [REDACTED] para a adoção, vez que a genitora da mesma não tem consciência da sua maternidade e o mesmo, na



Assinado eletronicamente por: [REDACTED] 08/02/2018 18:15:45  
<http://pje.tjpb.jus.br:80/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=18020818154010800000012218672>  
 Número do documento: 18020818154010800000012218672

Num. 12500462 - Pág. 4

qualidade de pai e curador de direito, possui condições plenas para entregar a criança. Sendo a genitora absolutamente incapaz, sem qualquer ideia de que é mãe de [REDACTED] com notória inabilidade mental e física de cuidar da filha, torna-se incabível e até mesmo ilógico considerar a existência de conflito de interesses, pois é evidente a inexistência de interesse da mãe no caso em questão, haja vista, como dito, a sua deficiência mental, incapacidade e falta de consciência da maternidade.

Saliente-se, ainda, que tais declarações não se tratam de “fato novo”, como quer parecer a D. Promotora, vez que na própria contestação as partes já haviam manifestado no sentido de que “o casal não apresenta condições para criar e educar a filha”, bem como já tinham aventado a vontade de entregar a criança a uma terceira pessoa de nome [REDACTED].

No mais, resta evidente que a mãe biológica nunca teve nenhum tipo de contato com a filha e nunca se desincumbiu dos deveres inerentes ao exercício do poder familiar, não existindo nenhuma possibilidade de exercer os cuidados da criança.

Ainda que deva ser priorizada a manutenção da menor em sua família de origem, na espécie se afigura inviável tal possibilidade, tendo em vista que os genitores não reúnem condições de oferecer um ambiente protetivo à infante.

Nesse contexto, é imperiosa a preservação dos superiores interesses da criança, à luz da doutrina da proteção integral que preconiza o Estatuto da Criança e do Adolescente em seu art. 100, incisos II e IV.

É de se acrescentar, também, que após a alteração do art. 19, §2º do ECA, “a permanência da criança e do adolescente em programa de acolhimento institucional não se prolongará por mais de 18 (dezoito meses), salvo comprovada necessidade que atenda ao seu superior interesse, devidamente fundamentada pela autoridade judiciária”, e, estando a criança atualmente prestes a completar os referidos 18 (dezoito meses) na Casa de Acolhida, não há como prevalecer formalismos processuais, como requer a representante Ministerial, mormente pelo fato de que o acolhimento institucional da menina se deu quando esta contava com poucos dias de vida, de modo que não formou laços afetivos com seus familiares, que sequer a visitaram no abrigo.

Frise-se, também, que quanto mais tempo no abrigo a criança permanecer, maiores serão os prejuízos daí decorrentes. A permanência por menor que seja, já vai causar traumas e, mesmo que as crianças que ali estão, tenham apoio psicológico e acompanhamento por assistente social, não tem como cada um ser tratado com individualidade. O abrigo é uma situação extrema na vida de uma criança e deve durar muito pouco.

Neste sentido, são esclarecedores os ensinamentos de Guilherme de Souza Nucci ao comentar o art. 19 do Estatuto da Criança e do Adolescente:

“O ideal, em todas as sociedades, é a união da família natural pelo bem de todos. Ocorre que nem sempre isso é viável e quem termina por sofrer é a parte mais fraca da relação: a criança ou adolescente. O poder público jamais deve perder de vista, antes de qualquer coisa, o superior interesse infantojuvenil. Em segundo lugar, a relevância da vida em família – não somente na família natural. Em terceiro, quanto mais se prorrogar, artificialmente, uma situação forçada de convivência em família biológica, pior para a formação do filho. É inadequado o círculo vicioso da retirada, recolocação, retirada, recolocação etc. de crianças e jovens em suas famílias naturais, como se elas não tivessem sentimentos e não percebessem exatamente o que se passa” (In: Estatuto da Criança e do Adolescente – Comentado, Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2014, p. 71).

Diante de de tudo que foi dito, em que pese se tratar de medida extrema e excepcional, a destituição do poder familiar se justifica no caso em exame, uma vez que sobejamente comprovada a situação de risco a que estaria exposta a infante, caso permanecesse atrelada à genitora, que apresenta comportamento expressamente agressivo em razão do grave



transtorno mental que lhe acomete, inclusive chegando a “bater nas bonecas com que brinca”, conforme se observa nos relatos da equipe multidisciplinar, acostados aos autos.

Essas são as conclusões dos relatórios psicossociais acostados.

Com a inicial fora juntado relatório psicossocial subscrito pela Casa de Acolhida da Criança e do Adolescente, datado de 19 de junho de 2016 (Id nº. 7784539), quando a criança possuía apenas dois meses de vida, cuja conclusão foi que:

*“(…) Entendemos que o desenvolvimento infantil é determinado por características pessoais do indivíduo físicas e mentais e pelo ambiente social em que ele vive, de forma que ameaças diretas ao desenvolvimento da criança podem ter como consequência problemas genéticos e biológicos adquiridos. A partir disso, registramos que o [REDACTED] apesar de apresentar o desejo de criar a filha [REDACTED] reconhece a sua limitação e impossibilidade, devido à necessidade de cuidar da [REDACTED] uma vez que o mesmo relata as necessidades de cuidados pessoais de forma integral, diante de um possível quadro de transtorno mental. Ademais, podemos registrar o desinteresse da família extensa pela criança. Em atenção ao princípio do melhor interesse da criança, sugerimos então pela destituição do poder familiar, uma vez demonstrado que os pais biológicos não possuem capacidade psicológica e não proporcionam o mínimo de condições para a criação saudável e digna para a formação da criança [REDACTED]”*

Em relatórios circunstanciados acostados nos Id's nº. 8641566 e 8667555, datados de 27 de junho de 2017 e 06 de julho de 2017, elaborados pela equipe multiprofissional da Casa de Acolhida local, fora relatado que:

*“(…) Neste sentido, registramos que no período que compreende o referido estudo psicossocial até a presente data, registramos que não há documento ou fato novo capaz de alterar a manifestação anterior com parecer favorável a destituição do pátrio poder dos genitores Srs. [REDACTED] e [REDACTED] uma vez que neste interim não houve procura por parte dos mesmos em busca de informações sobre a filha acolhida, bem como por parte da família extensa. Ainda sim, registramos que realizamos por duas vezes visita domiciliar a família em tela, embora nas duas visitas Sr. Elias não se encontrava na residência, inviabilizando, assim, a abordagem uma vez que a Sra. Marilene não interage (…)”*

Conforme atestado médico do [REDACTED] que foi nomeado para averiguar a capacidade mental de [REDACTED] para responder aos termos da presente ação, verifica-se que o referido médico atestou que a mesma encontrava-se “com intensa desagregação do pensamento e do comportamento, sem consciência e obnubilada”, levantando hipóteses de doença psíquica graves tais como: esquizofrenia e retardo mental.

Não bastasse isso, o médico que a atendeu no serviço do CAPS, informou que a paciente apresentou “pobreza de discurso, com afrouxamento das associações, desleixo na aparência e higiene. Humor pueril”, indicando tratamento psicológico ambulatorial e planejamento terapêutico.

Em relatório informativo, datado de 04 de setembro de 2017, subscrito pela equipe do CREAS que, junto ao [REDACTED] acompanharam a [REDACTED] para as consultas médicas, restou concluído que, quando dos dois atendimentos médicos, a [REDACTED] “se mostrou inquieta, como de costume, confusa e desorientada, ao ser indagada pelo médico”.

Oficiado ao Complexo Psiquiátrico Juliano Moreira para remessa da cópia integral do prontuário médico da Sra. Marilene, foram acostados diversos documentos, como atestados e laudos para solicitação de autorização de internação



hospitalar, onde pode-se constatar que a paciente era “usuária de drogas ilícitas, desorientada no tempo e espaço, com vários internamentos hospitalares, conduzida por agente penitenciário” - Laudos datados de 23/10/2010 (Id nº. 9904044); 25/12/2010 (Id nº. 9902521); e 16/03/2011 (Id nº. 9903935).

Importante, ainda, ressaltar que a criança [REDACTED] chegou a casa de acolhida com poucos dias de nascida, estando hoje com 1 ano e 5 meses. A sua permanência em acolhimento institucional, sem uma família, importa em risco latente ao desenvolvimento das suas capacidades emocionais, afetivas e intelectuais, sendo imprescindível analisar o caso sob esse viés da proteção especial da criança e seu ao superior (art. 227, CF), com vistas a evitar maiores prejuízos a formação da sua personalidade.

Diversos estudos científicos apontam para os efeitos deletérios em bebês privados da convivência com a mãe, causando-lhes sofrimento e atrasos cognitivos, dentre outros problemas.

“Goldstein, Freud e Solnit (1987, p.24), no trabalho com crianças que passam pela descontinuidade das relações, como aquelas que esperam pela adoção, descrevem os efeitos da separação até os 18 meses. Para os bebês, a mudança do cuidador “afeta o curso do seu desenvolvimento emocional”, as alterações do familiar para o não familiar “causam desconforto, sofrimento, atraso na orientação do bebê e na sua adaptação ao meio”. Ressaltam, ainda, as consequências a longo prazo, no sentido de que as ligações emocionais destas crianças “se tornam cada vez mais superficiais e indiscriminadas. Elas tendem a crescer como pessoas que não têm calor em seus contatos com seus semelhantes” (apud Elisângela Böing; Maria Aparecida Crepaldi. Revista Estudos de Psicologia, ISSN 1982-0275, <http://ref.scielo.org/cdfw5z>).

No presente caso, como já assinalado, a mãe da criança tem sérios problemas mentais, sendo considerada como absolutamente incapaz, sem condição alguma de cuidar de um bebê e o pai visitou apenas duas vezes a filha (depoimento Assistente Social – 02:25 / 07:15) nesses 17 meses que permaneceu em acolhimento institucional.

Isso demonstra a necessidade de desistituição do poder familiar do casal, para poder proporcionar um futuro para [REDACTED] numa família substituta, a fim de evitar maiores prejuízos para a sua personalidade.

Nesse diapasão, são reveladoras as conclusões de Elisângela Böing quanto a longa permanência de crianças em abrigos e a necessidade de agilidade no julgamento de processos de adoção:

“Não restam dúvidas de que as longas rupturas com as pessoas significativas e a institucionalização prolongada agem como importantes fatores de risco para o desenvolvimento normativo da criança. A maternagem vem atuar, portanto, como fator de proteção para o desenvolvimento do bebê abandonado, possibilitando a ele o recebimento do cuidado e carinho de que necessita, minimizando, tanto quanto possível, os efeitos devastadores para o seu desenvolvimento emocional causados pela total ausência de uma figura de apego. Os bebês e crianças abandonados ou entregues para os cuidados institucionais contam apenas com o suporte social como fator de proteção para seu desenvolvimento. Esse suporte social vem da rede social de apoio incluindo recursos da comunidade e suas agências. [...] E, sobretudo, faz-se necessário acelerar os processos de adoção por parte dos órgãos competentes responsáveis para que bebês e crianças institucionalizadas integrem-se em uma família o mais precocemente possível” (Elisângela Böing; Maria Aparecida Crepaldi. Revista Estudos de Psicologia, ISSN 1982-0275, <http://ref.scielo.org/cdfw5z>).

Ademais, os depoimentos colhidos em audiência (Id nº. 8954331), convergem para o mesmo raciocínio.

Em depoimento, a assistente social [REDACTED], que acompanhou o caso desde o início, disse que a equipe técnica fez busca ativa para identificação da família e nas visitas a mãe de [REDACTED] estava sempre sozinha e que o senhor [REDACTED] não era encontrado (minuto 07:25)

O pai, senhor Elias, afirmou que não sabe cuidar de [REDACTED] (minuto 28:31) e que por isso pediu a vizinha para ficar com a criança até ela atingir uma idade de maior independência, acrescentando, ainda, que quando a mãe estava no hospital, após o parto, disse aos funcionários que iria “doar a criança” (minuto 29:26)



Assinado eletronicamente por: [REDACTED] - 08/02/2018 18:15:45  
<http://pje.tjpb.jus.br:80/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=18020818154010800000012218672>  
 Número do documento: 18020818154010800000012218672

Num. 12500462 - Pág. 7

Por fim, a testemunha e irmã da genitora, [REDACTED], relatou que não queria a sobrinha e não tem condições de cuidar da criança (minuto 57:26).

Restou claro, portanto, a violação ao art. 22 do ECA quanto aos deveres de cuidado, sustento e educação de [REDACTED] bem como a violação do art. 1.638, inciso V, do Código Civil, no que se refere a tentativa de entregar da criança irregularmente.

Como se sabe, o dever prioritário e fundamental dos pais antes de tudo, é o de assistir seus filhos, no mais amplo e integral exercício de proteção, não apenas em sua função alimentar, mas mantê-los sob a sua guarda, segurança e companhia, e zelar por sua integridade moral e psíquica, e lhes conferir todo o suporte necessário para conduzi-los ao completo desenvolvimento e independência.

Não bastasse isso, o próprio pai compareceu em juízo e informou que não desejava mais a guarda da filha, formalizando, em juízo, a entrega dela para adoção (Id nº. 11708926).

Assim, pelos documentos e relatos acostados ao processo, levando-se em conta os princípios constitucionais da dignidade da pessoa e da máxima proteção à criança e ao adolescente, conclui-se que os demandados não reúnem condições, ainda que mínimas, para ter a criança em sua guarda, cuidado e companhia, motivo pelo qual a destituição do poder familiar é medida que se impõe.

A legislação pátria erigiu o direito à convivência familiar e comunitária ao *status* de direito fundamental de crianças e adolescentes, sendo a medida de abrigo de natureza provisória e excepcional. Daí porque não é possível aguardar indefinidamente pela resolução dos problemas dos adultos (muitas vezes insolúveis) para que sejam assegurados às crianças e adolescentes o carinho e o conforto de viver num lar. Na hipótese sob exame, como dito, Marinalva se encontra institucionalizado há mais de um ano, tendo o direito de encontrar uma nova família.

Isto posto, julgo PROCEDENTE o pedido, para decretar a perda do poder familiar exercido por [REDACTED] e [REDACTED] nos termos do art. 129, X, da Lei nº. 8.069/90, c/c o art. 1.638, V, do Código Civil Brasileiro, rompendo-se definitivamente o vínculo de filiação natural que unia a criança [REDACTED] aos demandados, bem como todos os laços de parentesco daí advindos.

Em consequência, declaro [REDACTED] disponível para adoção, determinando a sua inclusão no CNA – Cadastro Nacional de Adoção, independente do trânsito em julgado desta sentença.

Determino a averbação desta sentença à margem do registro de nascimento da criança (art. 163, parágrafo único, ECA).

**Por fim, OFICIE-SE AO RELATOR DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DE Nº. 0805505-52.2017.8.15.0000, COMUNICANDO O TEOR DA PRESENTE SENTENÇA.**

P.R.I.

Cabedelo/PB, em 8 de fevereiro de 2018

[REDACTED] - Juiz de Direito



Assinado eletronicamente por: [REDACTED] - 08/02/2018 18:15:45  
<http://pje.tjpb.jus.br:80/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=18020818154010800000012218672>  
 Número do documento: 18020818154010800000012218672

Num. 12500462 - Pág. 8

# ANEXO C - CASO DE SANTA RITA – MEDIDA DE PROTEÇÃO Nº 0803212-52.2018.8.15.0331



Poder Judiciário da Paraíba  
2ª Vara Mista de Santa Rita

MEDIDAS DE PROTEÇÃO À CRIANÇA E ADOLESCENTE (1434) 0803212-52.2018.8.15.0331

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se o feito de procedimento protetivo, iniciado mediante diligência do CT 1ª Região desta comarca, em razão de ameaça ou violação a direitos do menor, fundada no art. 98, rol<sup>1</sup>, Lei 8.069/90 (ECA), em favor de [REDACTED], (nascido em 23/01/2018 – 08 MESES), por atos praticados por [REDACTED], em 21/08/18, tendo o(a)(s) menor(s) sido vítima(s) de condutas (ação ou omissão) ofensivas perpetradas pelo(a)(s) indicado(a)(s) supra, e o(a)(s) Conselheiro(s) Tutelar(es), constando a situação descrita no(s) inc.(s)II, (falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável), do dispositivo normativo supra, em 08/08/18 retirou o(a)(s) menor(es) do ambiente de tal situação e, frustrada a tentativa de inserção do(a)(s) menor(es) em família extensa, promoveu ao acolhimento institucional junto à entidade de atendimento específica, face o caráter de excepcionalidade e urgência do caso, fundadas nos arts. 93, caput<sup>2</sup> e 101, VII<sup>3</sup>, da norma supra.

Em seguida, cumprindo o disposto no parágrafo único<sup>4</sup> do art. 93, da norma infantojuvenil, informa a entidade de acolhimento que o(a)(s) menor(es), foram acolhidos no dia (data) encontrando-se (descrever situação do acolhimento), em seguida, vindo os autos conclusos para decisão.

Breve relatório. **DECIDO.**

As informações de conduta(s) lesiva(s) aos direitos e garantias assegurados ao(a)(s) menor(es), pelas provas preliminares que atestam que a genitora é usuária compulsiva de entorpecentes e que não está dando seguimento regular ao tratamento de desintoxicação, bem como de que seu genitor é desconhecido e os parentes próximos manifestam não terem condições financeiras para acolhê-lo(a)(s), atentando flagrantemente contra a integridade física, psíquica e moral do(a)(s) mesmo, haja vista que por tratar-se de recém-nascido, a violação a seus direitos fundamentais diante de dado cenário que torna inadequado o convívio deste com sua genitora que atualmente encontra-se em tratamento de drogadição, bem como a informação de impossibilidade do exercício da guarda pelos demais familiares, configurada está a situação de abandono, verificando-se patente o risco a vida deste se mantido em tal cenário sem que seja implementada a medida necessária.

Assim, face tal violação aos direitos fundamentais deste, insculpido no art. 17<sup>5</sup>, ECA, sendo dever de todos velar por tal resguarda, conforme art. 18<sup>6</sup>, ECA, neste momento, em Juízo sumário de cognição, tem-se por adequada a medida excepcional e urgente de acolhimento institucional diante de tal



Assinado eletronicamente por: [REDACTED] 18/09/2018 15:29:09  
<http://pje.tjpb.jus.br:80/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=18091815290944800000016154252>  
Número do documento: 18091815290944800000016154252

Num. 16579459 - Pág. 1



**abandono** em que o(a)(s) menor(es) encontrava(m)-se e, haja vista a frustração da tentativa de inserção desse(a)(s) em família substituta, pois os parentes contatados informam não possuírem condições financeiras para fins de guarda do menor, tem-se por adequada a diligência promovida pelo(a)(s) Conselheiro(a)(s) Tutear(es), que culminou com o ingresso desse(a)(s) em programa de acolhimento institucional.

Desta forma, configurado o risco e a fim de protegê-la regularizando no possível desse momento do procedimento, subsumindo os fatos às disposições do art. 98, II<sup>7</sup>, Lei 8.069/90 (ECA), sua situação de acolhimento, nos termos do art. 1.586<sup>8</sup>, CC, **SUSPENDO A GUARDA** do(a)(s) menor(es) em relação ao(a)(s) seu(ua)(s) genitora e, ato contínuo, como medida cautelar, nos termos do art. 101, VII<sup>9</sup>, Lei 8.069/90 (ECA), **DETERMINO** o acolhimento institucional do(a)(s) menor(es) [REDACTED], a fim de ser encaminhada à Casa de Acolhimento desta comarca de Santa Rita/PB, ou dando-se por regularizada a guarda institucional cautelar, caso já esteja acolhida.

Ainda, quanto ao acesso ao menor pela sua genitora, embora desprovida de forma cautelar da guarda, em razão das informações contidas no relatório da casa de acolhida de que a sua genitora, Sra. Jordania, neste momento vem colaborando para fins de reinserção familiar, fica mantido o direito de visita desta com o menor, até mesmo por tratar-se de criança recém-nascida que necessita do aleitamento materno, desde que esteja desintoxicada das substâncias entorpecentes.

1. **EXTRAIA-SE GUIA DE ACOLHIMENTO** do(a)(s) menor(es) junto ao sistema do CNJ, juntando aos autos, bem como remetendo-se à Instituição de acolhimento desta comarca, junto com esta decisão, para fins de regularização da guarda institucional.
2. Regularizada a guarda institucional, **deverá a equipe da instituição de acolhimento**, nos termos do art. 101<sup>10</sup>, §4º, observando os §§5º e 6º, todos da Lei 8.069/90 (ECA), **elaborar relatório do caso e remeter ao Juízo no prazo de 30 (trinta) dias**, ainda, cuidando de forma cuidadosa do que dispõe o §9º<sup>11</sup>, do mesmo dispositivo normativo, para fins de eventual destituição do poder familiar.
3. Recebidos os relatórios, **VISTAS IMEDIATAMENTE ao MP** para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 101, §10º<sup>12</sup>, Lei 8.069/90 (ECA).
4. Nos termos do art. 238, CPC, **CITE-SE** o(a)(s) promovido(a)(s) e **INTIME-SE** para **AUDIÊNCIA PRELIMINAR** que designo para o dia \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_, às \_\_\_\_:\_\_\_\_hs, nesta unidade judiciária, com as advertências dos prazos para resposta nos termos dos arts. 334 e 335, I, CPC.
5. **OFICIE-SE AO CONSELHO TUTELAR** responsável pela diligência para, nos termos art. 19-A, §3º<sup>13</sup>, ECA, proceder buscas a fim de localizar outros membros da família extensa do(a)(s) menor(es), formada por parentes próximos com os quais o(a)(s) menor(es) convive(m) e mantém vínculos de afinidade e afetividade, pelo prazo de 90 (noventa) dias e, após encerrado esse prazo, deverá comunicar ao Juízo o resultado das diligências efetuadas nesse sentido durante tal período, para dado fim.

P. I. Cumpra-se com urgência.



Assinado eletronicamente por: [REDACTED] - 18/09/2018 15:29:09  
<http://pje.tjpb.jus.br:80/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=1809181529094480000016154252>  
 Número do documento: 1809181529094480000016154252

Num. 16579459 - Pág. 2

SANTA RITA, 13 de setembro de 2018.

Juiz(a) de Direito

1(ECA) Art. 98. As medidas de proteção à criança e ao adolescente são aplicáveis sempre que os direitos reconhecidos nesta Lei forem ameaçados ou violados: I - por ação ou omissão da sociedade ou do Estado; II - por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável; III - em razão de sua conduta.

2(ECA) Art. 93. As entidades que mantenham programa de acolhimento institucional poderão, em caráter excepcional e de urgência, acolher crianças e adolescentes sem prévia determinação da autoridade competente, fazendo comunicação do fato em até 24 (vinte e quatro) horas ao Juiz da Infância e da Juventude, sob pena de responsabilidade.

3(ECA) Art. 101. Verificada qualquer das hipóteses previstas no art. 98, a autoridade competente poderá determinar, dentre outras, as seguintes medidas:(...) VII - acolhimento institucional;

4(ECA) Art. 93. Parágrafo único. Recebida a comunicação, a autoridade judiciária, ouvido o Ministério Público e se necessário com o apoio do Conselho Tutelar local, tomará as medidas necessárias para promover a imediata reintegração familiar da criança ou do adolescente ou, se por qualquer razão não for isso possível ou recomendável, para seu encaminhamento a programa de acolhimento familiar, institucional ou a família substituta, observado o disposto no § 2o do art. 101 desta Lei.

5 (ECA) Art. 17. O direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, dos valores, idéias e crenças, dos espaços e objetos pessoais.

6(ECA) Art. 18. É dever de todos velar pela dignidade da criança e do adolescente, pondo-os a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor.

7(ECA) Art. 98. As medidas de proteção à criança e ao adolescente são aplicáveis sempre que os direitos reconhecidos nesta Lei forem ameaçados ou violados: II - por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável;

8(CC) Art. 1.586. Havendo motivos graves, poderá o juiz, em qualquer caso, a bem dos filhos, regular de maneira diferente da estabelecida nos artigos antecedentes a situação deles para com os pais.

9(ECA) Art. 101. VII - acolhimento institucional;

10(ECA) Art. 101. § 4o Imediatamente após o acolhimento da criança ou do adolescente, a entidade responsável pelo programa de acolhimento institucional ou familiar elaborará um plano individual de atendimento, visando à reintegração familiar, ressalvada a existência de ordem escrita e fundamentada em contrário de autoridade judiciária competente, caso em que também deverá contemplar sua colocação em família substituta, observadas as regras e princípios desta Lei. § 5o O plano individual será elaborado sob a responsabilidade da equipe técnica do respectivo programa de atendimento e levará em consideração a opinião da criança ou do adolescente e a oitiva dos pais ou do responsável. § 6o Constarão do plano individual, dentre outros: I - os resultados da avaliação interdisciplinar; II - os compromissos assumidos pelos pais ou responsável; e III - a previsão das atividades a serem desenvolvidas com a criança ou com o adolescente acolhido e seus pais ou responsável, com vista na reintegração familiar ou, caso seja esta vedada por expressa e fundamentada determinação judicial, as providências a serem tomadas para sua colocação em família substituta, sob direta supervisão da autoridade judiciária.



Assinado eletronicamente por: [Redacted] 8/09/2018 15:29:09  
<http://pje.tjpb.jus.br:80/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=18091815290944800000016154252>  
 Número do documento: 18091815290944800000016154252

Num. 16579459 - Pág. 3

11(ECA) Art. 101. § 9º 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.

12(ECA) Art. 101. § 10. Recebido o relatório, o Ministério Público terá o prazo de 15 (quinze) dias para o ingresso com a ação de destituição do poder familiar, salvo se entender necessária a realização de estudos complementares ou de outras providências indispensáveis ao ajuizamento da demanda.

13(ECA) Art. 19. § 3º A busca à família extensa, conforme definida nos termos do parágrafo único do art. 25 desta Lei, respeitará o prazo máximo de 90 (noventa) dias, prorrogável por igual período.

