

DOUGLAS GARCIA LIMA

**A IMPORTÂNCIA DOS RELATÓRIOS PSICOSSOCIAIS NAS
AÇÕES DE GUARDA E RESPONSABILIDADE**

DOUGLAS GARCIA LIMA

**A IMPORTÂNCIA DOS RELATÓRIOS PSICOSSOCIAIS NAS
AÇÕES DE GUARDA E RESPONSABILIDADE**

Monografia apresentada ao Núcleo de Trabalho de Curso da UniEvangélica, como exigência parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do Prof. Me. Juraci Cipriano da Rocha.

ANÁPOLIS - 2020

DOUGLAS GARCIA LIMA

**A IMPORTÂNCIA DOS RELATÓRIOS PSICOSSOCIAIS NAS
AÇÕES DE GUARDA E RESPONSABILIDADE**

Anápolis, ____ de _____ de 2020.

Banca Examinadora

Dedico esse trabalho primeiramente a Deus, por ser a parte mais importante da minha vida. A minha família por sua capacidade de acreditar sempre no meu desenvolvimento. A minha mãe que com seu cuidado e dedicação, que me deram a esperança para seguir minha caminhada. Quero aqui ressaltar ao meu pai que significou segurança e certeza de que nunca estive sozinho nessa jornada. Do mesmo modo, meu irmão querido que foi e sempre será um exemplo em minha vida.

AGRADECIMENTOS

De início não posso me olvidar de agradecer a Deus pela conquista diária e pelo amor incondicional para chegar até essa fase de desenvolvimento pessoal.

Agradeço minha família por me apoiar em todas decisões.

Aos colegas do curso de Direito e aos meus amigos pelo companheirismo.

Ao professor-orientador, pela sua sabedoria indiscutível que me oportunizou a conclusão desse trabalho.

A todos os professores e a coordenadora do curso, que foram tão importantes em meu desenvolvimento acadêmico.

RESUMO

A família é o cerne da formação do meio social, porém há efeitos da dissolução do casamento, situação em que o judiciário tem o poder-dever de intervir, quando existirem direitos da criança e o adolescente que permeiam essas relações conturbadas. Há ainda de se discutir também quando um dos genitores abandona seus filhos, não prestando a assistência necessária, sendo omissos para sua criação e desenvolvimento. O texto apresentado traz reflexões sobre o instituto da guarda e responsabilidade, pelo qual se garante o cumprimento de diversos direitos fundamentais previstos no ordenamento jurídico, e que se não for corretamente aplicado acarretará danos à criança e ao adolescente. Por isso é necessário discutir sobre esse processo de determinação de guarda e sobre os relatórios psicossociais, e como podem impactar diretamente na vida dos indivíduos possuindo reflexos conforme as decisões, dentro da persuasão racional do magistrado, são proferidas. Os relatórios que, em regra, embasam seus fundamentos, são realizados por profissionais capazes de trazerem a realidade do âmbito familiar para o processo. Assim, questiona-se: como o judiciário intervém nesse processo, com intuito de resguardar os direitos dos menores? Os relatórios efetuados durante o processo interferem ou direcionam a decisão do judiciário? Esse trabalho tem objetivo de identificar a importância dos relatórios psicossociais nas ações de guarda e responsabilidade, bem como expor a realidade das crianças e adolescentes em seu contexto familiar. Para isso necessário analisar o contexto da guarda e responsabilidade e as normativas que garantem à criança e ao adolescente os direitos fundamentais. Do mesmo modo, verificar quais são os fatores que interferem na determinação da guarda, compartilhada ou não, e como o atendimento do menor e sua oitiva pode ser sopesado pelo magistrado, além de compreender a importância dos relatórios psicossociais nas ações de guarda e responsabilidades realizados pelas equipes interprofissionais e, demais agentes capacitados. Esta pesquisa científica é exploratória e bibliográfica utilizando-se de técnicas na coleta de dados para sua confecção, seguindo os princípios da pesquisa, com a utilização de textos jurídicos e publicações específicas da área de Direito Civil, Constitucional, relativos ao tema da pesquisa.

Palavras-chave: Genitores. Poder familiar. Melhor interesse do menor. Evolução social. Relatórios psicossociais.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
CAPÍTULO I – GUARDA E RESPONSABILIDADE	11
1.1 Origem da família	16
1.2 Poder familiar.....	19
1.3 Ações de guarda e responsabilidade	17
CAPÍTULO II – PROTEÇÃO À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE	23
2.1 Princípio da proteção integral.....	23
2.2 Responsabilidade civil do detentor da guarda	28
2.3 Interesse e necessidade da criança e do adolescente	31
CAPÍTULO III – ATENDIMENTO A CRIANÇA E AO ADOLESCENTE NO PROCESSO DE GUARDA	35
3.1. Da oitiva do infante durante o processo de guarda	35
3.2. Equipe multidisciplinar e os instrumentos técnicos.....	40
3.3. A utilização dos instrumentos técnicos para determinação ou modificação de guarda	42
CONCLUSÃO	48
REFERÊNCIAS.....	50

INTRODUÇÃO

A família é considerada o cerne da **formação social**, é o primeiro e o mais importante contato da criança com uma estrutura social capaz de produzir laços, transmitir valores (éticos e morais), e produzir relações que serão essenciais na formação social e psicológica.

Nota-se que há efeitos da dissolução do casamento, ou seja, do rompimento conjugal, quando há nessas relações filhos menores, situação em que o Estado e, principalmente o judiciário, tem o poder-dever de intervir, pois existem direitos da criança e do adolescente que permeiam essas relações, em regra, afetadas pelo fim do elo emocional. Há, ainda, de se discutir também, quando um dos genitores abandona suas crianças, sendo omissos, e portanto, não prestando à assistência necessária para a criação desse indivíduo.

O instituto da guarda e responsabilidade é um dos mais importantes no direito, pois, através dele, garante-se o cumprimento de diversos direitos fundamentais (direitos de primeira geração/dimensão) previstos no ordenamento jurídico, no qual caso não seja aplicado corretamente, acarretará danos que podem ser irreversíveis à criança e ao adolescente. Essa aplicação deve ser cautelosa, detalhada, esmiuçada, buscando de modo específico, no caso concreto, a proteção integral, bem como a satisfação dos interesses e necessidades das crianças e dos adolescentes.

Sendo assim, é necessário discutir sobre o processo de guarda, assim como os relatórios psicossociais, apontando seus impactos diretos na vida dos

menores, demonstrando que tais relatórios são supedâneos para a persuasão racional do magistrado ao prolatar uma decisão (parcial ou final de mérito), uma vez que, estes relatórios são realizados por profissionais capazes de demonstrarem de forma expressa a realidade do âmbito familiar.

Nesse sentido, questiona-se: como o judiciário age e intervém nesse processo com intuito de resguardar os direitos dos menores? Quais são os direitos e garantias das crianças e dos adolescentes? É necessária a verificação dos princípios vetores da proteção integral, dos interesses da criança e da prioridade absoluta? Qual a responsabilidade civil do detentor da guarda (provisório ou não)? O quanto os relatórios efetuados durante o processo interferem ou direcionam a decisão do juiz?

Essa produção monográfica tem objetivo de identificar a importância dos relatórios psicossociais nas ações de guarda e responsabilidade, bem como demonstrar a realidade fática das crianças e adolescentes em seu contexto familiar. Porém, para isso, é necessário analisar o contexto da guarda e responsabilidade e as normativas que garantem à criança e ao adolescente os direitos fundamentais amparados pela Constituição Federal de 1988 (CF).

Nesse mesmo viés, fazer entender a importância dos direitos e garantias que resguardam os direitos as crianças e os adolescentes, considerando os princípios da proteção integral, os interesses do menor e a responsabilidade civil do detentor da guarda.

E, por fim, verificar quais são os fatores que interferem na determinação da guarda, compartilhada (ou não), e como o atendimento do menor e sua oitiva podem ser considerados na fundamentação e na direção da decisão judicial. Ressaltando, por consectário lógico, a necessidade em compreender a importância dos relatórios psicossociais nas ações de guarda e responsabilidades realizados pelas equipes interprofissionais e, demais agentes capacitados.

Esta pesquisa científica é exploratória e bibliográfica utilizando-se de técnicas na coleta de dados para sua confecção, seguindo os princípios da

pesquisa, com a utilização de textos jurídicos, jurisprudenciais e publicações específicas da área de Direito Civil, Constitucional, relativos ao tema.

CAPÍTULO I – GUARDA E RESPONSABILIDADE

O termo guarda, derivado do alemão *wargen* (guarda, espera), trata-se do direito e dever natural dos pais (socioafetivos ou biológicos), em garantir a proteção integral e absoluta quanto as garantias fundamentais de seus filhos, devendo-se observar para tanto as prerrogativas para o exercício da proteção e amparo, bem como resguardar e prover a assistência não só material como imaterial.

Deve-se ponderar que a guarda será exercida, em regra, pelo seu progenitor. Entretanto, na ausência desse, que tem a guarda fática e de direito presumidamente, deverá, considerando os aspectos de cada caso (de forma provisória ou absoluta) repassada judicialmente para quem propiciar melhores condições para prover (emocional e financeiramente) o menor.

Quando o magistrado escolhe de acordo com sua convicção e levada em consideração não só a oitiva do menor e os relatórios confeccionados, mas também qual eventual guardião possuía contato anteriormente (tios, avós, padrinhos, etc), ou seja, proximidade de relação com a criança ou o adolescente.

Nessa esteira, é necessário verberar que existe uma diferença jurídica entre guarda e poder familiar que se aproximam, mas não podem ser confundidos. Assim, vale dizer que é plenamente possível a modificação/transferência da guarda, sem que implique na mudança do poder familiar, haja vista as peculiaridades da situação.

Portanto, pode-se notar que os genitores biológicos possuem a guarda fática e o poder familiar, entretanto, esse poder familiar pode permanecer sem a guarda e responsabilidade fática como, por exemplo, quando é determinada a guarda provisória aos avós e esses devem prestar toda a assistência moral e material previstas em lei ao menor sem prejuízo, por questões que serão observadas posteriormente, da extinção do poder familiar.

Origem da família

É necessário sopesar que a Constituição Federal de 1988, e a norma infraconstitucional, qual seja, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), preconizam como direito fundamental de primeira dimensão/geração que a efetivação dos direitos desses, são responsabilidades que devem ser compartilhadas entre os genitores. Assim, tem-se que o ponto nodal da formação moral, ética e da garantia dos direitos desses é de responsabilidade, inicialmente e primordialmente da família.

Barreto apud Engels (2010) explicam que no início da formação da sociedade em grupos sociais coletivos, que eram constituídas como bases nômades em tribos, confundiam a figura dos genitores podendo uma só criança ter vários responsáveis pela educação destes, o grande problema dessa “confusão” familiar era causado pelo ciúme do genitor.

Com o passar do tempo foi superado tal imbróglio estabelecendo não só a figura do poder patriarcal que gerava os conflitos, mas a ideia de sociedade, ou seja, de grupos que viviam com uma só finalidade: Constituição de família. Os homens foram aos poucos percebendo a necessidade da convivência mútua e quais eram os benefícios gerados pela consistência familiar, desde a proteção até educação de sua prole.

Nesses tempos remotos temos o que hoje é considerado crime, o incesto, que era aceito dentro das famílias consanguíneas. Não tinha limites de relações

sexual, os pais e filhos não podiam se relacionar, mas irmãos e irmãs, primos e primas, não havia impedimentos.

Posteriormente, não só com os costumes mas o com o surgimento expresso da proibição do incesto, o que por conseqüência lógica dificultava no casamento entre os próprios membros da família, surgiu o casamento e a relação exclusiva dos homens com as mulheres de diferentes grupos, entretanto, havia a existência da poligamia, prática esta, ressalta-se, permitida para os homens e proibida para as mulheres.

Nessa primeira evolução social, sendo a geração da família constituída por dois seres que se desconhece (biologicamente pela identidade consanguínea), o poder era em maior parte, inicialmente, feminino. A mulher detinha, o poder interior da família, pois ela era quem definia as relações sanguíneas, evitando problemas inclusive de ordem biológica, definindo e tendo autonomia para decidir quem seria o pai de seus filhos, escolhendo seus pares.

Com as riquezas em crescimento na vida do homem e sendo repassada para o descendente genético da mulher, o homem passava a ganhar mais poder, surgindo o denominado pátrio poder, ou seja, esse era o líder supremo do grupo, não só em decisões externas mas também nas internas, definindo e suprimindo as vontades de suas mulheres e de seus filhos. Assim, começa a surgir a preponderância dos interesses do homem em face da mulher.

Barreto apud Engels (2010) consideram esta a maior derrota da mulher, o que de fato pode ser considerado, vez que logo fora esquecida a relação afetiva, esquecendo e suprimindo os ideais e as vontades dessas, tratando-as como mero objeto do homem.

Essa alteração na relação infrafamiliar é o início da mudança para evolução, ou melhor dizendo, regressão da família Sindiásmica (matriarcal) para a Monogâmica: O homem é o centro de tudo, detém o poder exclusivamente, inclusive, para acabar com a relação conjugal.

O poder é tão grande que ultrapassa a esfera de ordem e direção da vida de seus filhos e esposa, passando a ter direito de ser infiel para satisfazer suas vontades sexuais, entretanto, esse “direito” não era estendido para sua mulher que devia somente gerar os filhos de seu marido.

Nesse prisma, com a evolução das gerações o resultado finalístico dessa evolução é a família monogâmica, inclusive por lei, não podendo ambos os parceiros casarem com outras mulheres, sendo presumido que os filhos de sua esposa são seus próprios filhos, não sendo os relacionamentos arranjados, mas formados por vontade das partes (afetividade).

Nessa esteira afirma Barreto apud Engels (2010) que em todas as formas de famílias, antes da realização de exame de ácido desoxirribonucleico (DNA) não se podia saber quem era o pai de uma criança, mas, por outro lado, sabia de imediato quem era a mãe. O pai era autoridade máxima na família e, na antiguidade as filhas quando se casavam deixavam de fazer parte da família, podendo ainda ser amada, mas não possuíam direitos em relação aos bens que só poderiam ser divididos com os filhos homens.

Com a evolução racional, as mulheres aos poucos foram conquistando seu espaço na sociedade. Mas, ainda assim, tal evolução ficou com marcas de forma expressiva do autoritarismo paterno.

Após anos, surge então o cristianismo, momento histórico no qual só se constituíam famílias por intermédio de cerimônias religiosas. De acordo com o autor, a revolução conjugal pelo casamento teve várias modificações pelo cristianismo.

[...] O homem e a mulher selam a sua união sob as bênçãos do céu, transformando-se numa só entidade física e espiritual e de maneira indissolúvel. O sacramento do casamento não poderia ser desfeito pelas partes, somente a morte separaria a união indissolúvel entre um homem e uma mulher, simbolizada através da troca de alianças. (PEREIRA, 2003).

Observa-se que começa a preponderar o poder espiritual da igreja, inicialmente católica, interferindo nas relações e no futuro das decisões familiares. A

igreja trouxe diversos benefícios para preservar à dignidade da pessoa humana afastando e rebatendo/combatendo qualquer desagrado que interferisse negativamente na estrutura da família (adultério, aborto, etc). Entretanto, o machismo era muito evidente, e com o catolicismo em alta o homem tornou-se, novamente, o chefe familiar absoluto, nesse sentido, acrescenta:

A influência ou autoridade da mulher era quase nula, ou diminuída de toda a forma: não se justificava a mulher fora de casa. Ela estava destinada a inércia e a ignorância. Tinha vontade, mas era impotente, portanto, privada de capacidade jurídica. Conseqüentemente, na organização familiar, a chefia era indiscutivelmente do marido. Este era também o chefe da religião doméstica e, como tal, gozava de um poder absoluto, podendo inclusive vender o filho ou mesmo matá-lo.. (PEREIRA, 2003).

A mulher somente estava autorizada aos afazeres e cuidados do âmbito doméstico e de sua prole, não tinha poder de decisão e qualquer vontade deveria ser autorizada pelo marido: O homem tinha poder total sobre a família.

Entretanto, hodiernamente, surgiu um novo ideal de família com novas características imateriais, sendo que além do casamento formalizado civilmente, existe uma relação de afeto. Não é mais concebível aceitar no século XIX a família voltada exclusivamente aos bens e ao poder patriarcal, mas sim ao poder familiar em que ambos (homem e mulher) decidem com laços sentimentais conforme seus próprios valores.

Diante dessa realidade, dos diversos ramos do Direito, o Direito de Família é o que está em constante evolução nos últimos tempos, haja vista as novas formas de organização social.

As mudanças nas relações interpessoais e intrapessoais vêm ocorrendo ao longo dos anos e extinguindo o autoritarismo surgindo assim novos modelos familiares onde o afeto passa a predominar no seio familiar sendo o seu elemento principal.

Surgem novos conceitos de direito de família, no qual todos, sem distinção participam, sendo a prioridade voltada para a criação dos infantes, que são o futuro

da geração, nos quais merecem atenção irrestrita dos seus responsáveis e do Estado.

1.1 Poder familiar

A direção advinda do poder familiar é direito e dever inicialmente dos pais conforme preconizado no artigo 227 da Constituição Federal de 1988. Sendo primado pela igualdade entre os cônjuges na decisão da criação de seus filhos cuja finalidade principal é pela proteção integral e absoluta destes preparando-os para a formação de uma sociedade pacífica.

Anteriormente, como supramencionado, o pátrio poder, em relação a criação e desenvolvimento do filho era absoluto e irrestrito do pai, com imposições e decisões unilaterais. Atualmente é de ambos onde são estabelecidos limites aos filhos mantendo assim a disciplina educacional, moral, ética, financeira, sendo os pais responsáveis pelas suas obrigações enquanto detentores deste poder no qual a finalidade é o bem-estar dos filhos.

O poder familiar busca a noção de poder função ou direito dever, consagrada da teoria funcionalista das normas de direito das famílias: poder que é exercido por ambos os genitores, mas que busca, primordialmente, o interesse do filho, principalmente pela característica intrínseca da necessidade de proteção pelos genitores desses indivíduos reconhecidamente vulneráveis. (DIAS, 2015).

Em regra, esse poder é praticado em igualdade de condições, entretanto, existiram casos em que os pais não possuem o mesmo entendimento na criação de seus filhos, devendo dirigir ao Poder Judiciário para que um terceiro imparcial tome uma decisão (heterocomposição), preservando os interesses não dos pais, mas dos menores.

Quando se fala em criação e educação dos filhos está falando em mostrar o caminho digno ao filho, formando o indivíduo de acordo com suas possibilidades

econômicas e culturais. Quando os pais fogem a essas regras, em relação a manutenção e ao afeto, cometem o delito denominado de abandono material e intelectual preconizados nos artigos 244 e 246 do Código Penal.

A relação entre pais e filhos tem uma gradação evolutiva fática no qual a representação de seus genitores e intervenção direta na vida desses vão diminuindo conforme o crescimento, não físico, mas etário começando gradativamente sua autonomia, neste sentido é o que dispõe o Código Civil:

Art. 1693 – Excluem-se do usufruto e da administração dos pais:

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

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

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

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

Quando os bens do menor não puderem ser administrados pelos pais, deverá ser nomeado pelo juiz um curador para os atos. (BRASIL, 2002).

No direito brasileiro, existe três institutos que influenciam diretamente no poder família, quais seja, a sua suspensão, extinção e a perda. Nos primórdios da Roma antiga no qual o direito brasileiro tem grande parte da sua origem, existia o *patria potestas* que definia a regra da extinção do *pater familias*: A morte do guardião. Atualmente, a extinção ela se caracteriza independentemente do aspecto subjetivo dos pais, sendo que no Código Civil (CC), estabelece suas causas absolutas:

Art. 1635 – Extinguir o poder familiar:

I – Pela morte dos pais ou do filho.

II – Pela emancipação, nos termos do artigo 5º, § único do Código Civil.

III – pela maioridade.

IV – Pela adoção.

V – Por decisão judicial, na forma do artigo 1638, quando da perda familiar quando o pai ou mãe castigam imoderadamente o filho ou o coloca em situação de abandono ou o expõe à situação de risco e de imoralidade. (BRASIL, 2002)

Extrai-se do artigo referido que a morte de um dos genitores ou do próprio filho extinguirá o poder familiar, entretanto, deve-se ponderar que caso apenas um

genitor venha falecer (e não se ausentar) o outro assumirá de forma integral a responsabilidade e a guarda desse, sendo que o juiz, nesse caso, somente nomeará um tutor para os filhos menores quando ambos os pais vierem a óbito.

Do mesmo modo, no inciso II, do artigo, 1.635 do CC preconiza que outra forma de extinção é pela emancipação do filho que é realizado somente mediante instrumento público, em caso da vontade de ambos os guardiões ou por decisão judicial. A emancipação é uma forma de antecipação de capacidade absoluta para os maiores de 16 (dezesseis) anos e menores de 18 (dezoito) anos, podendo ser voluntária, (concedida pelos pais), judicial (o juiz concede), e a tácita (pela própria lei, como por exemplo o casamento).

Além da extinção pela maioridade (18 anos) que é a mais comum, existe o fim do poder familiar por intermédio do instituto denominado como adoção (inciso, IV, do art. 1.635 do CC). Nesse caso, ambos os genitores concordam com a entrega do filho, ou seja, eles mesmos renunciam esse direito natural, mas também existem hipóteses em que não é necessário o consentimento dos pais quando por decisão judicial, devendo, em caso de maiores de 12 (doze) anos, proceder com a colheita do consentimento do adotando, sem ferir o princípio da irrenunciabilidade do *pater poder*.

Com a evolução da sociedade e o advento da atual Carta Magna existiram diversas mudanças com o surgimento de novas situações fáticas aptas ao enquadramento dos requisitos de melhor interesse do menor criando nova estrutura legal como, por exemplo, na adoção, união estável, a investigação da filiação, o direito de visita e a guarda.

Nesse norte, o legislador, alterou as diretrizes e vetores principiológicos da legislação oferecendo proteção integral aos filhos, independentemente se legítimos ou não. Diante desse ideal, tratou-se da suspensão do poder familiar no Código Civil:

Art. 1.637. Se o pai, ou a mãe, abusar de sua autoridade, faltando aos deveres a eles inerentes ou arruinando os bens dos filhos, cabe ao juiz, requerendo algum parente, ou o Ministério Público, adotar a medida que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, até suspendendo o poder familiar, quando convenha.

Parágrafo único. Suspende-se igualmente o exercício do poder familiar ao pai ou à mãe condenados por sentença irrecorrível, em virtude de crime cuja pena exceda a dois anos de prisão. (BRASIL, 2002).

O que se pode observar é que o Ministério Público como substituto processual ou algum parente poderá requerer que o magistrado suspenda o poder familiar em casos de abuso de autoridade, ausência de seus deveres, ou, ainda, quando arruinar os bens de seus filhos.

Outra forma de suspensão é tratada no Parágrafo Único que estabelece que no caso de sentença irrecorrível de crimes cuja pena exceda a dois anos de prisão, também suspenderá o poder familiar do responsável (pai ou mãe) que estiver preso, devendo ser nomeado pelo juiz um tutor para garantir os direitos da criança ou adolescente (artigo 1.728 CC).

Esses direitos que foram trazidos pela Constituição Federal e pelo Código Civil foram com o objetivo da proteção integral do menor, tendo seus direitos instituídos na Convenção da Organização das Nações Unidas em 20 de novembro de 1989 ratificada pelo Brasil por intermédio do Decreto de nº. 99.710/99, ou seja, anterior do Lei 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA).

Ações de guarda e responsabilidade

O Código Civil de 2002 encerrou a relação de culpa pelo término do casamento com o direito de guarda previsto no Código Civil de 1916. Desse modo, não é admitido nos processos judiciais à verificação de culpa, sendo analisado no caso concreto quem possui a condição mais favorável no campo fático, emocional e financeira para assumir a responsabilidade da criança e do adolescente.

A evolução social culminou na elaboração da Constituição Federal de 1988 inserindo nela o seguinte artigo:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária,

além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 1988)

Do referido artigo podemos extrair que a família se torna a base da sociedade, o que de fato é. O objetivo é fazer com que o ensinamento, principalmente, ético e moral da criança e do adolescente ultrapassem gerações, formando uma sociedade saudável.

Diante desta normativa constitucional foi positivado pelo legislador infraconstitucional, que é dever do Estado, bem como dos pais, garantir a proteção integral das crianças e adolescentes.

Com a evolução social o direito de família dos ramos do direito é um dos que está mais próximo da realidade brasileira. Para tanto, notável é a existência de relações estáveis, assim como, as não estáveis, mas que, entretanto geram filhos. A convivência familiar nem sempre é proporcionada de forma igualitária entre os genitores, de modo que é necessário a intervenção do poder judiciário.

[...] face às enormes transformações que vem sofrendo a família, mormente em razão da crescente liberdade sexual, que tem como consequência nascimentos de filhos de pais solteiros, ou que vivem em união estável, cotidianamente surge a necessidade da regulamentação da guarda desta prole [...] (ARAÚJO JÚNIOR, 2012, p.116).

Vale destacar, porém que o acesso ao judiciário, independentemente do filho advindo de relações extraconjugais, quando existentes discordâncias, enfatizando que, caso ocorra à dissolução do vínculo conjugal ou da união estável, não alteram as relações entre pais e filhos senão quanto ao direito.

Infelizmente diante da atual situação familiar, as ações de guarda ainda persistem, já que a cultura ainda é de litígio conjugal para garantir a guarda dos filhos. Mesmo diante da separação fática dos genitores é importante ressaltar que ambos possuem o poder familiar, entretanto somente em casos de conflitos poderá ser monopolizada a guarda e a responsabilidade pela criança e pelo adolescente.

Nesse sentido, visando garantir à proteção aos filhos, sancionou-se a Lei nº 13.058/14, ao qual torna a guarda compartilhada uma regra. De acordo com a lei,

a guarda compartilhada somente é imposta quando não há consenso entre os genitores. Dispõe a referida lei:

Art. 1.584. A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser: (Redação dada pela Lei nº 11.698, de 2008).

I – ...

II – ...

§ 1º ...

§ 2º Quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, encontrando-se ambos os genitores aptos a exercer o poder familiar, será aplicada a guarda compartilhada, salvo se um dos genitores declarar ao magistrado que não deseja a guarda do menor. (BRASIL, 2014)

Certos da necessidade e obrigação de preservar a proteção integral, os interesses das crianças e adolescentes devem ser garantidos de forma efetiva, além disso, resguarda além do direito dos filhos, o direito dos pais em obter a guarda, independente se de forma compartilhada ou unilateral. Aqui o critério é a vontade dos genitores em permanecer com os filhos, já que o estado de beligerância acaba por refletir na vida destes também.

O importante da guarda compartilhada é que mesmo necessitando da expressa vontade e interesse do pai ou da mãe sobre a guarda, depende da chancela judicial, que ocorre apenas posteriormente ao parecer do Ministério Público, para que seja garantida a proteção integral da criança e do adolescente.

Além da guarda compartilhada, destacamos aqui a guarda estatutária que é a aquela que já existia antes mesmo de sua homologação, ou seja, é a regularização da responsabilidade moral e material de um terceiro familiar ou externo a família, é a legalização de uma situação de responsabilidade de fato e que se transforma em de direito.

Outros tipos são a guarda para fins previdenciários: é aquela em que ocorre a morte dos genitores e existindo a pensão necessita de um responsável para a movimentação do benefício previdenciário; guarda de fato: é aquela que ainda não houve legalização judicial; guarda alternada: quando existe o consenso entre os genitores sobre a responsabilização dos filhos e alinhamento (onde os pais revezam a mesma residência).

Entretanto, o que prevalece é a guarda unilateral, sendo esta caracterizada pelo art. 1583, § 1º do Código Civil, em que estabelece a atribuição a um só dos genitores ou a alguém que o substitua. Ocorre que este tipo de guarda afasta o laço de paternidade da criança e do adolescente com o não guardião, já que existem regras estabelecidas pelo detentor da guarda para o contato com a parte adversa. Razão ter a lei determinado a guarda compartilhada, mesmo que os pais mantenham estado de conflito, a fim de oferecer a possibilidade de convivência familiar.

CAPITULO II - PROTEÇÃO À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE

A proteção à criança e ao adolescente deve ser prioridade quando da obrigação da família, da sociedade e do Estado é o que a Constituição Federal de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente de 13 de julho de 1990. O princípio da proteção integral é o conjunto normativo em conformidade com o princípio da dignidade da pessoa humana e da prioridade absoluta, “mas que se faz necessário divulgá-lo, pois a sociedade ainda não internalizou as normas contidas no estatuto”, explica Villas-Bôas (2011).

Nesse sentido, referida proteção é utilizada como bases vetores da fundamentação judicial nas decisões referentes à guarda. Para supedâneo da decisão (provisória ou definitiva), são verificadas as conformidades socioeconômicas, observando se estão garantidos todos os direitos que garantem a proteção das crianças e dos adolescentes preconizados pela legislação vigente.

Ressalte-se que a proteção parte do dever de cuidar, de vigiar e de proteger a prole, em todos os âmbitos, o que fica claro com a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança que veio adotar a doutrina da proteção integral, prevalecendo em seguida o princípio do melhor interesse da criança, estabelecendo a preferência das necessidades deste como critério de interpretação da norma jurídica.

2.1 Princípio da proteção integral

A Constituição Federal estabeleceu a atenção as pessoas de até 18 anos de idade, considerando sua vulnerabilidade, reconhecendo os direitos humanos de

crianças e adolescentes. Desse modo o Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA, trata o infante como sujeito de direitos, baseado no princípio da proteção integral no que diz respeito as necessidades pessoais, familiares, sociais e econômicas, garantindo assim o seu pleno desenvolvimento.

O ECA em seus artigos 3º a 5º, pela expressividade de suas normas, demonstra que o Estado tem preocupação na formação da criança e do adolescente. Esses primeiros artigos resumem os princípios positivados inicialmente na Declaração dos Direitos da Criança, das Nações Unidas, sendo evidenciado na legislação nacional que:

Art. 5º - Nenhuma criança ou adolescente será objeto de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, punido na forma da lei qualquer atentado, por ação ou omissão, aos seus direitos fundamentais. (BRASIL, 1990).

Referido artigo, em harmonia ao que preconiza o texto constitucional, seria o suficiente para estabelecer que qualquer tipo de comportamento, dos pais ou responsáveis, que causem danos ao desenvolvimento físico ou mental da criança ou do adolescente, deverá ser punido na forma da lei.

Assim o artigo se mostra completo, porém não suficiente possui eficácia plena para impedir que crianças e adolescentes sejam vítimas de violência, negligência, discriminação, exploração e opressão, principalmente no ambiente familiar, que a princípio deveria ser o melhor lugar para a proteção da criança.

Para Machado (2010) a norma constitucional do artigo não é meramente, pragmática, tendo se tornado obrigatório desde a promulgação da Constituição Federal de 1988, ou seja, trata-se de norma com eficácia plena, e complementa:

[...] como objeto das ações da própria família, da sociedade e do Estado, tanto a criança quanto o adolescente devem merecer especial atenção. Disso decorre que boa parte da legislação posterior à Constituição de 1988 tentou trazer a prioridade anteriormente destacada como forma de manter resguardados os direitos à vida, saúde, alimentação, educação, lazer, profissionalização, cultura, dignidade, respeito, liberdade, incluindo o fato de

que as convivências familiar e comunitária são essenciais para o desenvolvimento da criança e do adolescente (MACHADO, 2010, p. 426).

Quando se pensa ou se avalia o ambiente e o contexto familiar, prevalece o entendimento que o meio não pode ser prejudicial ao menor, expondo esse a situações de risco, mesmo que de forma provisória, ainda que não definida a guarda e responsabilidade fática e jurídica.

No exercício da advocacia, assim como em outras profissões que tenham contato com crianças e adolescente em situações de risco que necessitam de atenção especial, como divórcio, separação, alienação parental, adoção, pressupõe-se necessário conhecer os direitos das crianças e dos adolescentes, além de identificar as consequências da sua exposição a situações complexas. Tal entendimento, ainda que de forma sumária é necessário para poderem atuar no cuidado, em todos os seus contornos, com fluxo ágil e competente, em cada nível da atenção e trabalho desenvolvido.

A Constituição Federal de 1988 marco legal do princípio da proteção integral da criança e do adolescente no país, em seu artigo 227 que diz que “é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade”. O artigo continua elencando quais seriam os direitos a serem tutelados por todos: 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. Não ficando reservado exclusivamente a esses direitos o artigo também preconiza que deverá colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Considerando os direitos elencados no art. 227 da Constituição Federal de 1988, conclui-se que:

[...] a principal mudança trazida pelo constituinte foi conceber a criança e o adolescente como sujeitos de direitos, comuns e especiais, rompendo com a doutrina até então proclamada de que o menor era objeto de direitos do mundo adulto. Assim, analisa-se a criança e o adolescente como sujeito de direitos comuns a todos os indivíduos e direitos especiais decorrentes da

sua peculiar condição de pessoa em desenvolvimento físico e mental. Outra vez a Carta Magna rompe com os paradigmas anteriores e estabelece proteção especial à essa população vulnerável ao mundo adulto. (LUZ, 2018, p. 12).

O Princípio da Proteção Integral tem como objetivo direto buscar conscientizar todos os integrantes da sociedade, no trabalho e na proteção em conjunto dos direitos da criança e do adolescente. Nesse cenário, a ameaça, ou seja, a possibilidade de violação direta (ação), indireta (omissão), futura ou iminente, deve ser observada, prevenida e veemente combatida preconizando o artigo 18 do ECA que “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”.

Diante disso, se houver mesmo que de forma suspeita ou tímida a ocorrência de violência doméstica contra criança ou adolescente, isso deve ser imediatamente comunicado ao Conselho Tutelar, que tomará as providências cabíveis ao caso, sendo obrigatório essa comunicação as pessoas que tiverem conhecimento, conforme preceitua o artigo citado anteriormente ao falar do dever de todos nesta proteção. Nesse norte, o artigo 13, do ECA, dispõe que “Os casos de suspeita ou confirmação de maus-tratos contra criança e adolescente serão obrigatoriamente comunicados ao Conselho Tutelar da respectiva localidade, sem prejuízo de outras providências legais”.

Quando nos refutamos ao “dever” de comunicação ao órgão competente estamos cumprindo ao princípio da proteção integral, principalmente quando se fala de disputa de guarda, em que a proteção da criança e do adolescente é colocada pelos litigantes em segundo plano, gerando lesões na personalidade do ser humano em estado de desenvolvimento. Por isso a relevância do legislador em colocar a responsabilidade não somente aos pais, mas também ao poder público e a sociedade, uma vez que se qualquer pessoa tiver conhecimento ou suspeitar de violência contra a criança e ao adolescente, deverá comunicar para que haja a representação, a responsabilização dos genitores através de medidas como o afastamento cautelar da moradia comum, é o que estabelece o art. 130 do ECA.

Conforme determina o art. 4º, parágrafo único do Estatuto da Criança e do Adolescente:

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

Assim o Princípio da Proteção Integral está em várias normativas legais que solidifica através da complementação destes dispositivos, necessitando que não só haja a presença expressa e taxativa dos preceitos, mas também garanta sua efetividade, com vistas a oferecer/ garantir a proteção integral do indivíduo em desenvolvimento.

[...] quando se trata das crianças e dos adolescentes o nosso sistema jurídico pode ser analisado em duas fases distintas: a primeira que denominamos de situação irregular, no qual a criança e adolescente só eram percebidos quando estavam em situação irregular, ou seja, não estavam inseridos dentro de uma família, ou teriam atentado contra o ordenamento jurídico; já a segunda fase denominada de Doutrina da proteção integral, teve como marco definitivo a Constituição Federal de 1988, onde encontramos no art. 227. (VILLAS-BÔAS, 2011, p. 05).

O princípio ora mencionado não só busca a garantia dos direitos fundamentais como também aqueles que tratam das especificidades da primeira infância, seja a formação psicológica, a formação intelectual, a biológica e sobre tudo a social, cuidando da integridade e garantindo os direitos humanos.

De acordo com Dias (2015), até os 18 anos de idade, existe uma maior vulnerabilidade e fragilidade dos cidadãos como pessoas em desenvolvimento, que segundo ele, “os faz destinatários de um tratamento especial, daí a consagração constitucional do princípio que assegura a crianças, adolescentes e jovens, com prioridade absoluta”.

Existe neste aspecto duas vertentes importantes a serem observadas, a proteção de forma integral e o atendimento ao melhor interesse da criança que nos

direcionam na busca da efetivação das necessidades básicas de sobrevivência e amparo aos infantes.

2.2 Responsabilidade civil do detentor da guarda

A família é o ponto nodal da formação social, é o primeiro e mais importante contato da criança com uma estrutura social capaz de produzir laços, transmitir valores éticos e morais e produzir relações que serão de essencial importância na formação social de caráter do indivíduo.

Nesse jaez, busca de maneira cristalina o art. 229, da Constituição Federal que “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”.

Logo, todos os modelos e aspecto da construção familiar, devem ao máximo respeitar e manter suas relações saudáveis e produtivas, não somente quanto ao papel de genitores, mas todos os integrantes, que devem ter como vetor primordial o respeito aos direitos da criança e do adolescente, mantendo-as protegidas e resguardando o convívio familiar harmônico.

O Código Civil impõe aos cônjuges os deveres de mútua assistência (reciprocidade de direitos e deveres), entre eles, o de sustento, guarda e educação dos filhos (art. 1566, IV, CC), assim como , define que à direção da sociedade conjugal deverá exercida por ambos, e que eventuais divergências devem ser resolvidas judicialmente.

Exercem ambos os genitores o poder familiar durante o casamento (CC 1.631). Depois do divórcio, não se modificam os deveres dos pais em relação aos filhos (CC 1.579). Assim, mesmo depois de dissolvido o casamento, persiste o dever de sustento e de educação da prole. O ônus é de ambos os pais (DIAS, 2015, p. 172).

Dito isso, quando há dissolução de um casal, há muitas vezes o uso das crianças e adolescentes (alienação parental) como objeto de barganha entre os

genitores ou como objetos que serão utilizados como meios de vingança. Além de entender esse comportamento como inaceitável entre adultos, que em regra, são psicologicamente saudáveis, há de se questionar a agressão que é esse comportamento na formação social e psicológica da criança ou adolescente.

O genitor que não está com a guarda fática e/ou jurídica do filho necessita contribuir para a sua manutenção na proporção de seus recursos (art. 1.703 do CC), pois nesse caso a responsabilidade é divisível, dependendo dos bens e rendimentos dos seus genitores, estando sujeitos à prática do delito de abandono material, conforme preconiza o art. 244 do Código Penal.

Para Dias (2015) “os deveres dos pais para com os filhos são individuais. Cada um deve contribuir na proporção de sua condição econômica, para a manutenção dos filhos”. Há assim sempre questões sobre a “pensão alimentícia” (como se essa fosse a única necessidade da criança) e a impossibilidade de um dos genitores não ter condições de arcar com as despesas que o outro o faça sozinho, essa transmissão de encargo recai sobre seus parentes como leciona o art. 1.696 e 1.698 do Código Civil.

Deixando um dos genitores de cumprir com o encargo alimentar com relação ao filho, este pode invocar a obrigação alimentar dos avós. Não ocorre a transmissão da obrigação de um dos genitores ao outro, subsidiariedade que não está na lei. Essa orientação, no entanto, não é acolhida pela jurisprudência, o que acaba por sobrecarregar, exacerbada e injustificadamente, o genitor que tem o filho sob sua guarda (DIAS, 2015, p. 172).

No momento de determinação da guarda e responsabilidade, pode haver dificuldades na adequação de seus genitores sobre a guarda acordada entre as partes, como, por exemplo, quando o detentor da guarda dos infantes impede, dificulta ou impõe limitações ao relacionamento deste com o outro genitor.

Esse fato é agressão tanto ao direito do genitor que não detém a guarda, como mais ainda agressão e violência contra a criança, que se vê em meio a conflitos que não são de sua alçada resolver, e muitas vezes não tem opção de escolha.

A alteração não autorizada ou o descumprimento imotivado de cláusula de guarda, unilateral ou compartilhada, pode implicar a redução de

prerrogativas atribuídas ao seu detentor (art. 1.584, § 4.º, do CC). A Lei 13.058/2014 excluiu a locação inclusive quanto ao número de horas de convivência com o filho, o que poderia prejudicar o compartilhamento ou divisão da guarda (TARTUCE, 2015, p. 951).

Dentre as responsabilidades do detentor da guarda esta o atendimento ao acordado na ocasião da determinação da guarda (consensual ou judicial), pois as consequências à saúde física e mental das crianças que vivem sob os cuidados de um alienador são diversas, entre elas os distúrbios de alimentação, a timidez excessiva, os problemas de atenção/concentração, a indecisão exacerbada.

A Lei nº 12.318/2010, em seu art. 3º enumera as consequências danosas às crianças e adolescentes envolvidos na dinâmica alienante, entre elas os riscos a um desenvolvimento global saudável, uma vez que seu direito à convivência com ambos os genitores é desrespeitado por um deles.

Considerando esse comportamento, o poder judiciário deve observar quando o genitor detentor da guarda visa resguardar a saúde mental e psicológica de seus filhos, impedindo visitas que seriam negativas para os filhos menores.

Essa avaliação deve ser feita tanto no campo psicológico, como jurídico, pois se constatada a alienação, o alienador pode sofrer sanções graves, inclusive com a inversão da guarda previamente estabelecida (que sempre possui um caráter provisório fulcrado na *cláusula rebus sic stantibus*) e a suspensão da autoridade parental, como disposto no art. 6º da referida Lei de Alienação Parental.

Há responsabilidade pelo ato de educar, transmitir valores sociais e morais, bem como zelar pela criança, e essa obrigação ultrapassa o fato da relação conjugal. Não se pode confundir a relação afetiva do casal com a unidade familiar, pois de acordo com Dias (2015) “essa unidade não se extingue com o fim do casamento, mas se perdura no tempo”.

Nota-se então o art. 1583, § 3º do Código Civil que os responsáveis (pais) estão obrigados a supervisionarem seus filhos, constando a seguinte redação “a

guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos [...]”.

A responsabilidade civil segundo Reis (2016) é tida como “a obrigação que pode incumbir uma pessoa a reparar o prejuízo causado ao outro, por fato próprio, ou por fato de pessoas ou coisas que dela dependem”, sendo que Bonfim (2010) verbera que “a responsabilidade persistirá mesmo diante da separação ou divórcio dos pais, à vista dos comandos constitucionais e infraconstitucionais (...)”.

Do mesmo modo quando se trata dos atos praticados pelas crianças, também há responsabilização de seus responsáveis:

[...] a respeito da responsabilidade civil do incapaz, deve-se concluir que “diante da sistemática do novo Código Civil, quer seja a pessoa relativamente ou absolutamente incapaz, sua responsabilidade será subsidiária sempre que seus representantes tiverem o dever de indenizar os danos por ela causados, bem como dispuserem de meios para fazê-lo” (TARTUCE, 2015, p. 429).

Descrita no Código Civil de 2002, em seu art. 932 que diz: “são também responsáveis pela reparação civil: I – os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia”. Reis (2016) explica que há responsabilidade dos pais, por seus filhos menores, e ainda cabe indenizar visando à reparação da vítima, numa obrigação solidária, já que os menores não possuem capacidade para contrair tais responsabilizações.

Na dissolução da união conjugal, a função de genitores não se separa, assim devem ser responsabilizados pelos atos dos filhos menores ainda que não residam com ele, ainda que não detenha a guarda, a garantia da convivência e do exercício do poder familiar, mesmo que não seja na sua companhia física, o menor é seu tutelado, ensina Cunha (2009).

2.3 Interesse e necessidade da criança e do adolescente

A Carta Manga estabelece em seu art. 227 que é dever da família, da sociedade, e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta

prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Esse sistema especial de proteção vem *expressamente* referido no parágrafo 32 do artigo 227 - embora não se reduza as garantias ali posicionadas. De fato, ele permeia todo o artigo 227 e o artigo 228, e manifesta-se, ainda que subsidiariamente, também no disposto nos artigos 226, *caput* §§ 3Q, 4Q, 5- e 8- e 229, primeira parte, todos da Constituição Federal. Mas diz também diretamente, com outros dispositivos da Constituição, como os incisos XXXIII e XXX do artigo 7- e o § 3Q do artigo 208. (MACHADO, 2003, p. 5).

Os direitos elencados nesse artigo buscam a prioridade em manter resguardados os direitos mínimos, pois faz parte do desenvolvimento da criança e do adolescente o direito de ter uma família saudável que permita seu crescimento. Não se pode deixar de mencionar o próprio art. 5º, *caput*, que menciona a vida, a liberdade, a igualdade, e depois especifica inúmeros desdobramentos desses direitos nos seus incisos.

O legislador busca também não permitir a omissão do responsável pois os artigos 226 a 230 da Constituição Federal, preconizam que o não agir significa contribuir para o abandono das crianças e adolescentes. Nota-se que é possível que esse abandono social resulte no recrutamento para o tráfico, prostituição, uso de drogas. Esses problemas sociais referentes à violência contra crianças não é uma questão isolada, de países em desenvolvimento ou das baixas classes sociais, é um problema recorrente, e existente em todos os setores.

A defesa dos direitos elencados na constituição e nas leis específicas como o Estatuto da Criança e do Adolescente, exige que a proteção de crianças e adolescentes vítimas de violência e exploração devem ocorrer em conjunto com ações integradas nas áreas de educação, saúde, cultura, serviço social, políticas públicas e justiça.

Ainda sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente em seu art. 3º diz que a criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à

pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, e expressa a garantia dos direitos fundamentais relacionados com os artigos 7º a 69.

[...] deve-se concretizar os direitos e contribuir para a efetivação da cidadania, torna-se indispensável a implantação de políticas públicas, programas, atividades, ações do cotidiano que atendam crianças e adolescentes nas demandas próprias do seu desenvolvimento, atingindo de igual forma as suas famílias. É necessário um comprometimento efetivo com a criança e adolescente, para que seja fortalecida a nova ordem recomendada pela Doutrina da Proteção Integral, com vistas à promoção da sua dignidade humana e o pleno exercício da cidadania. (MULLER, 2011, p. 07).

Conhecimento sobre leis, planos e programas que estabelecem diretrizes para defesa e promoção dos direitos das crianças e adolescentes em áreas críticas, saber da convivência familiar e comunitária, adolescentes em conflito com a lei, uso e tráfico de drogas, trabalho infantojuvenil, violência sexual, acolhimento institucional, são informações indispensáveis para atuar com os direitos dos infantes de forma satisfatória.

Entre as relações afetivas é impossível impedir sua dissolução quando a vida em comum se torna insustentável, fim de relacionamentos não podem ser impedidos, pois parte da decisão e do livre arbítrio de seus integrantes, o que não pode ocorrer é que os relacionamentos com os filhos dessa união sejam solúveis pela simples decisão de seus genitores.

Quando da guarda, decorrente de separação, divórcio ou dissolução da união estável, há casos onde não ocorre de forma consensual, fatos e atos de seus responsáveis podem ferir o direito fundamental da criança ou do adolescente de convivência familiar, prejudicando o afeto nas relações com genitor e com o grupo familiar, que constitui abuso moral contra a criança ou o adolescente e descumprimento dos deveres inerentes à autoridade parental ou decorrentes de tutela ou guarda.

O STJ tem atentado ao princípio do melhor interesse, e inclusive tem aceitado o uso de mandado de segurança, habeas corpus e medida cautelar, mesmo antes de admitido recurso especial. A sorte é que a

jurisprudência vem atentando ao melhor interesse da criança. Quando a criança mantém vínculos com a família substituta, sua vontade deve prevalecer. E, não havendo risco, deve ser prestigiado o período de convívio, ainda que o guardião não esteja cadastrado à adoção. (DIAS, 2015, p. 500).

Esse direito desse ser garantido e assistido de forma a resguardar o correto e sadio desenvolvimento da criança, protegendo-a de traumas e agressões psicológicas resultantes do não acolhimento correto de seus direitos de relações afetivas entre pais e filhos.

Além de dirimir conflitos sobre os bens, sobre o fim do relacionamento conjugal numa separação, divórcio ou dissolução de união estável, é necessário que o direito de família e sucessões decida também sobre a melhor forma de manter a convivência entre os genitores com seus filhos.

Numa separação entre os genitores, é comum que ocorra desgaste das partes, e mesmo quando consensual, o menor acaba sofrendo as consequências, por isso a preocupação em se atingir o melhor interesse do menor envolvido.

[...] pode-se tentar delinear o interesse do menor como sendo todos os critérios de avaliação e resolução que possam conduzir à certeza de que estão sendo atendidos todos os propósitos, que levam ao esperado desenvolvimento educacional, ético e de saúde da criança, de acordo com os cânones vigentes. (CUNHA, 2010, p. 4).

Assim como direito da criança a esse relacionamento é dever de seus genitores o prestarem, não há escolha quando a obrigação de criar um filho o suprindo de necessidades tanto financeiras quanto psicológicas, já que é seu dever responsabilizar com a manutenção de sua prole.

CAPITULO III - ATENDIMENTO A CRIANÇA E AO ADOLESCENTE NO PROCESSO DE GUARDA

A oitiva da criança e/ou do adolescente durante o processo e sua avaliação pela equipe multidisciplinar busca aproximar da realidade no cenário familiar, bem como produz evidências para formação da convicção do magistrado nas ações de guarda e responsabilidade. Essa utilização objetiva atender as normativas impostas nos diplomas legais e as reais necessidades e interesses dos sujeitos processuais (crianças e adolescente), no intuito de alcançar a melhor decisão que atenda os interesses dos infantes envolvidos nos processos de guarda.

3.1. Da oitiva do infante durante o processo de guarda

A ação de guarda e responsabilidade quando em andamento processual, mostra-se imprescindível e obrigatório a oitiva da criança e/ ou adolescente, a fim de oferecer a estes a oportunidade de manifestar sua vontade diante da situação de conflito muitas vezes vivenciada por eles e por seus pais, então surge a possibilidade da guarda compartilhada ou unilateral dependendo da situação em que se encontra as partes do litígio familiar. Como visto a Lei n. 13.058/2014 alterou os arts. 1.583, 1.584, 1,585 e 1.643 do Código Civil, essa alteração resultou na significação de guarda compartilhada, e sua aplicação:

Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada.

§ 1º Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua (art. 1.584, § 5º) e, por guarda compartilhada a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da

mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns.

§ 2º Na guarda compartilhada, o tempo de convívio com os filhos deve ser dividido de forma equilibrada com a mãe e com o pai, sempre tendo em vista as condições fáticas e os interesses dos filhos. (BRASIL, 2014)

Buscando a divisão equilibrada do tempo de convívio familiar com seus genitores, o juiz utiliza nas suas decisões, o Enunciado nº 603 da VII Jornada de Direito Civil:

ENUNCIADO 603 – A distribuição do tempo de convívio na guarda compartilhada deve atender precipuamente ao melhor interesse dos filhos, não devendo a divisão de forma equilibrada, a que alude o § 2º do art. 1.583 do Código Civil, representar convivência livre ou, ao contrário, repartição de tempo matematicamente igualitária entre os pais. (VII JORNADA DE DIREITO CIVIL, 2015)

O tempo de convívio dos pais com os filhos na guarda compartilhada deve ser equilibrado, tendo em vista o interesse dos filhos e as condições fáticas, isso deve além de garantir a guarda compartilhada o que não significa convivência familiar livre.

Assim é necessário para que não haja abusos no exercício da autoridade parental, ainda sobre essa organização, a Lei 13.058/2014, que deu nova redação ao § 3º do art. 1.584, “facultou ao juiz basear-se em estudo técnico-profissional para se orientar quanto à convivência entre os pais, com vistas a uma divisão equilibrada do tempo dos filhos”. (VII JORNADA DE DIREITO CIVIL, 2015).

Nesse caso, se a divisão de tempo fosse obrigatoriamente igualitária, a moradia deveria ser fixada na casa de ambos, o que não é a orientação legal, o que exige do magistrado uma decisão sobre alguns tópicos dessa guarda. Decisão que deve ser pautada pelo melhor interesse da criança e do adolescente, conforme o § 3º do art. 1.583, “o juiz, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, poderá basear-se e, orientação técnico-profissional ou de equipe interdisciplinar.” (PINTO, 2019).

Ora se serão ouvidos os genitores e equipe multidisciplinar, qual local para opinião, visão, entendimento, vontade e respeito do infante? Monaco e Campos

(2008) afirmam que “a sociedade internacional garante à criança o direito de exprimir livremente a sua opinião, ressalvando o exercício dessa liberdade apenas às crianças que tenham capacidade de discernimento”.

[...] os Estados Partes assegurarão à criança que estiver capacitada a formular seus próprios juízos, o direito de expressar suas opiniões livremente sobre todos os assuntos relacionados com a criança, levando-se devidamente em consideração essas opiniões, em função da idade e maturidade da criança (FRANCO, 2016, p. 7)

Assim conforme tal Convenção, o menor deve ser livre para ter opiniões sobre as questões que lhe digam respeito, e essa opinião deve ser devidamente tomada em consideração, conforme sua idade e maturidade. Franco (2016) explica que o “princípio se baseia na ideia de que as crianças têm o direito de serem ouvidas e que as suas opiniões sejam seriamente levadas em consideração, incluindo em qualquer processo judicial ou administrativo que as afetem”.

O infante deve ter seu futuro ou situação decididamente pautada no melhor interesse da criança e do adolescente, e assim o STF em HC traz o seguinte sobre a oitiva do menor:

[...] Em idade viabilizadora de razoável compreensão dos conturbados caminhos da vida, assiste-lhes o direito de serem ouvidos e de terem as opiniões consideradas quanto à permanência nesta ou naquela localidade, neste ou naquele meio familiar, ao fim e, por consequência, de permanecerem na companhia deste ou daquele ascendente, uma vez inexistam motivos morais que afastem a razoabilidade da definição. [HC 69.303, rel. p/ o ac. min. Marco Aurélio, j. 30-6-1992, 2ª T, DJ de 20-11-1992.]

O art. 12, nº 1, da Convenção sobre os Direitos da Criança determina que as opiniões das crianças sejam consideradas segundo a idade e a maturidade de cada uma, o que obrigou os Estados-membros reverem sua legislação interna, já que a convenção fixa como limites para a oitiva não apenas a idade da criança como a sua maturidade, assim as legislações nacionais buscaram encontrar critérios mais ou menos objetivos para fixar essa idade.

Monaco e Campos (2008) dizem que “a participação efetiva de crianças em processos judiciais ou administrativos se faz naqueles casos em que a criança, sendo parte, terceiro interessado ou mera testemunha, pode participar ativamente”,

nesses casos emitindo as suas opiniões a respeito dos direitos subjetivos que lhe atingem de forma direta ou indireta.

Sobre a Convenção, a legislação da maioria dos Estados-partes que impediam, em legislações internas, a participação do menor como testemunha, como parte ativa, exigindo-se à substituição processual. No Brasil o Estatuto da Criança e do Adolescente fixa a idade de 12 anos como o limite concreto segundo o qual as crianças devam ou não prestar depoimento em juízo.

Para Silva (2016) a análise da natureza jurídica do depoimento de menores é importante, “tendo em vista a sua incapacidade civil e a dificuldade da produção probatória nas ações que envolvem o âmbito familiar”.

Tendo em vista a impossibilidade de vasta produção de provas nas ações de guarda, verifica-se que a definição do depoimento do menor incapaz como mera prestação de informações não retira sua validade jurídica. As palavras da criança ou do adolescente não podem ser consideradas inválidas e serem descartadas pelo ordenamento jurídico pelo simples fato de serem considerados incapazes, já que muitas vezes o depoimento do menor é a única prova capaz de relatar os fatos que ocorrem no âmbito familiar, assim como demonstrar o melhor interesse do menor (SILVA, 2016, p.07).

O Código de Processo Civil de 2015, em seu art. 447, §5º traz que o juiz pode valorar a prestação de informações realizada pelo menor, nesse momento tem seu livre convencimento sobre os fatos relatados, se verídicos ou não, sempre na busca pelo melhor interesse do infante. Não há como o magistrado não levar em consideração as palavras do infante, o magistrado utiliza-se do depoimento para tomar decisão acerca da guarda do menor e proferir a sentença.

Ainda no CPC, no art. 447 p.5º CPC, o magistrado pode atribuir ao depoimento do menor o valor que entender merecer, considerando sua maturidade, e ainda a veracidade dos fatos apresentados, a sua oitiva deve ser de maneira respeitosa, livre e acompanhada pelo Ministério Público, como guardião de seus direitos. (SILVA, 2016).

O juiz, o advogado e o membro do Ministério Público, assim como os serventuários da justiça, assistentes sociais e psicólogos, que tem papel

de relevo em tais situações, devem ser preparados para ouvir e acompanhar a ouvida do menor, tendo muito cuidado para que a manifestação ocorra sem traumas (LAZZARINI, 2009, p. 01).

Quanto à oitiva do menor, Cortez (2015) afirma que “este meio de prova é considerado atípico, pois foge do rol de técnicas constantes em lei, porém aceito, desde que moralmente legítimo”. Vale ressaltar que se o menor tiver condições de externar sua vontade, é recomendada sua oitiva. É importante analisar sobre a oitiva de menores em processos de guarda que por muitas vezes são manipulados à vontade de seus genitores e podem acabar dando depoimentos falsos ou simulados, nesse caso deve o magistrado valorar seu depoimento, e junto com outras provas, para atender ao melhor interesse do menor.

A oitiva da criança deve ser utilizada para propiciar o bom andamento do processo, porém, sempre visando à proteção da criança, em não causar-lhe prejuízo, principalmente psicológico. Por esta razão, a legislação preocupou-se em mencionar o acompanhamento da oitiva da criança por profissionais especializados, com intuito de se chegar à real verdade dos fatos sem causar à criança algum dano ou que seja menos traumática (CORTEZ, 2015, p. 05).

Assim afirma Silva (2016) que “a incapacidade não impossibilita o depoimento do menor em juízo, sendo o depoimento realizado na qualidade de mera prestação de informações, com plena validade jurídica”, e após sua oitiva cabe ao magistrado valorar o seu conteúdo conforme percepção de veracidade.

De acordo com Silva (2016), no julgamento de ações de guarda é preciso analisar cuidadosamente a natureza jurídica dessa oitiva, “definindo se é prova testemunhal ou mera prestação de informações, assim como analisar a validade jurídica de seu conteúdo, para que as palavras da criança ou adolescente possam ser devidamente utilizadas pelo magistrado”.

Logo, é possível verificar que atendendo as disposições legais, o magistrado pode e deve, quando possível ouvir o infante sobre situações que o envolvam, na determinação da guarda. Espera-se que esse contato seja da melhor forma possível e que haja atendimento do menor considerando suas especificidades, como idade, e capacidade de interlocução. Vale destacar que

crianças e adolescentes menores de 16 anos apenas prestam informações, por não terem a qualidade de testemunha o que não retira a validade jurídica de suas palavras, e ao magistrado cabe a melhor decisão que atenda os interesses do menor, respeitando-o como indivíduo possuidor de personalidade, conforme leciona Silva (2016).

3.2. Equipe multidisciplinar e os instrumentos técnicos

No processo de guarda, os relatórios psicossociais são realizados pela equipe multidisciplinar, com intuito de apoiar o processo judicial, oferecendo subsídios e informações relevantes para garantir princípio da proteção integral às crianças e aos adolescentes.

Para Guerra *apud* Menezes (2015) a equipe é “um conjunto de atividades prático-reflexivas voltadas para o alcance de finalidades, as quais dependem da existência, da adequação e da criação dos meios e das condições objetivas e subjetivas”. Neste mesmo entendimento o Conselho Nacional de Justiça destaca:

[...] as equipes multidisciplinares formadas por psicólogos, assistentes sociais e pedagogos, se deparam diariamente com situações de pessoas mutiladas em sua dignidade, pelo abandono, desprezo, sofridas e com sentimento de impotência; fruto de situações e condições oriundas de relações sociais de submissão, opressão, exploração, violência e também de risco social. (CNJ, 2014)

Assim entende-se como equipe responsável em auxiliar o magistrado trazendo e demonstrando informações relevantes inerentes ao processo para decisão judicial, embasada no conhecimento técnico e de observação sobre determinada demanda.

[...] quando o/a juiz/a identifica a necessidade e então, solicita a realização de Estudo Social em relação a algum processo que envolva criança e adolescente, o referido processo é encaminhado da Vara (onde constam os processos que estão em andamento), para a Equipe Multidisciplinar onde, por sua vez, é distribuído entre os profissionais que compõe a Equipe, isto é, entre a Assistente Social e o Psicólogo (MENEZES, 2015, p. 03).

A atuação da equipe multidisciplinar é estratégia técnica e profissional que visa celeridade aos processos, além de cuidados quanto às decisões que envolvam

a guarda do menor. Os profissionais responsáveis da equipe multidisciplinar, normalmente assistente social e psicólogo, devem ter a dimensão da complexidade de cada caso a ser analisado.

Durante o processo histórico de consolidação, explica Campello (2012) que a equipe passou a figurar papel importante no auxílio aos magistrados e que “para atender aos atuais problemas sociais tem-se incluído novos profissionais como sociólogos e antropólogos”.

Nesse sentido a responsabilidade da equipe multidisciplinar é extensa, composta por atribuições conforme o Estatuto da Criança e do Adolescente, enumeradas:

[...] subsidiar os magistrados com laudos e pareceres em suas decisões, inclusive participando de audiências; aconselhar e orientar os jurisdicionados; preparar e orientar crianças e adolescentes para adoção ou reintegração familiar; verificar existência de eventuais situações de risco e violação de direitos envolvendo a infância e juventude e sugerir a aplicação de medidas judiciais de proteção; orientar, acompanhar e avaliar a execução de medidas socioeducativas aplicadas aos adolescentes infratores; fiscalizar as unidades executoras dessas medidas, sugerindo mudança e/ou implementações; organizar, coordenar e conduzir cursos de preparação psicossocial e jurídica aos postulantes à adoção, assim como proceder à avaliação técnica dos postulantes; gerenciar e alimentar os cadastros de crianças disponibilizadas e de famílias inscritas para adoção; gerenciar e alimentar os cadastros de crianças e adolescentes acolhidos; fiscalizar as instituições de acolhimento de crianças e adolescentes privados do convívio familiar, etc. (SOUZA, 2015, p. 01).

A equipe multidisciplinar parte do estudo/leitura [...] sempre está discutindo/problematizando os casos; e/ou quando necessário com Equipes Multidisciplinares de outras abrangências/comarcas” explica Menezes (2015). As observações partem do Estudo Social do Processo, com o conhecimento dos autos, na busca por entender o contexto da demanda processual, verificar os envolvidos, e planejar as ações e estratégias a serem seguidas para melhor atender as expectativas de levantamento de dados.

Os autos do processo devem ser estudados e analisados antes mesmo que haver contato com os sujeitos envolvidos, para que a preparação prévia seja efetiva, é preciso entender cada caso, e se necessário haver novas visitas

domiciliares, visitas institucionais ou articulações com a rede de serviços públicos. O parecer da equipe multidisciplinar pode ser em formato de um laudo social, um parecer social, ou um relatório social.

Para Menezes (2015) é esse relatório é “algo minucioso, que exige o seu tempo de execução, principalmente quando se encontram situações outras que interferem na questão central solicitada pelo Juízo”. Os relatórios são frutos de estudos que envolvem a realidade do menor, num processo de guarda.

[...] a audiência interdisciplinar constitui-se no momento de integração entre as contribuições do psicólogo e do assistente social no estágio formativo da convicção da autoridade judiciária. A audiência interdisciplinar representa, assim, o momento de união entre três formas de conhecimento, com o objetivo único de colocar à disposição do juiz dados revelados não apenas pela utilização da ciência psicológica e da ciência social, mas sobretudo da integração destas visões, enquanto material informativo das decisões. (MENEZES, 2015)

Essas equipes tendem a humanizar o atendimento no judiciário, tendo em vista os sujeitos do processo de guarda, cabe ressaltar que a equipe multidisciplinar atua sempre que for requerido seu parecer, em situações de violência doméstica (contra mulher) são exemplos de sua atividade, tanto no parecer ao judiciário como também na orientação às vítimas.

Para Carvalho (2018) “quanto mais estreito e permanente for o diálogo entre os respectivos técnicos e os profissionais do Direito (juiz, promotor, advogado, defensor e autoridade policial) melhor mais acertado será o tratamento dado aos envolvidos, que deve ser completo e humanizado”.

Importante perceber que há busca pelo melhor ao menor envolvido, pois o “trabalho judicial feito só com a razão, tornar-se-á formal e legalista; só a base do coração, poderá descambar para o assistencialismo”, conforme preceitua Souza (2015), logo é aconselhável haver conjugação entre a razão (assessoria jurídica) e coração (equipe interprofissional), o que resulta no alcance da justiça social.

Visando assegurar à garantia da prioridade absoluta, trazida no art. 227 da Constituição Federal, além dos arts. 4º e 1332 do Estatuto da Criança e do Adolescente, o Provimento nº 36 da Corregedoria do Conselho Nacional de

Justiça dispõe sobre a estrutura e procedimentos das Varas da Infância e Juventude.

Tal provimento, de 2014, com o objetivo de melhorar as condições das divisões judiciárias com competência para julgar ações que envolvam os direitos da criança e do adolescente e considerando a necessidade das equipes multidisciplinares e sua escassez, resolveu, dentre outras coisas, que:

Art. 1º [...] III - estructurem, no prazo de 90 (noventa) dias, todas as varas hoje existentes com competência exclusiva em matéria de infância e juventude, bem como a CEJA ou CEJAI do Tribunal, com equipes multidisciplinares (compostas de, ao menos, psicólogo, pedagogo e assistente social), informando a esta Corregedoria Nacional de Justiça às medidas tomadas, inclusive os nomes e qualificação técnica dos profissionais lotados em cada comarca/foro regional ou, no referido prazo, justifiquem as razões da impossibilidade de fazê-lo indicando, no entanto, o cronograma para o cumprimento, o que deverá ser feito diretamente nos autos do PP CNJ nº 0002627-16.2014.2.00.0000. (PROVIMENTO 36 CCNJ, 2014).

O CCNJ demonstrou a necessidade de melhorias na estrutura das varas da infância e juventude, o provimento trouxe também da necessidade de fiscalização das corregedorias locais sobre o tempo de tramitação dos processos de adoção e destituição do poder familiar. Tal provimento diagnosticou a falta de equipes multidisciplinares (psicólogos, assistentes sociais e pedagogos) do Poder Judiciário que auxiliam aos juízes da infância e juventude na tomada de decisão.

As equipes multidisciplinares, por meio de seus relatórios psicossociais, contribuem de forma positiva junto as ações de guarda e responsabilidade, pois, com o apoio dos profissionais competentes para a realização do estudo, o magistrado pode ter sua convicção acrescida, certificando-se que a criança e o adolescente terão suas necessidades atendidas na medida do possível.

3.3. A utilização dos instrumentos técnicos para determinação ou modificação de guarda

Além de dirimir conflitos sobre os bens, sobre o fim do relacionamento conjugal numa separação, divórcio ou dissolução de união estável, é necessário que

o judiciário decida também sobre a melhor forma de manter a convivência entre os genitores com seus filhos.

Garantindo um relacionamento produtivo, saudável e isso deve ocorrer permitindo os relacionamentos e não limitando com horários, dias e ocasiões específicas, já que a vida e a formação da criança e do adolescente acontecem no decorrer de sua existência e não somente em dias de visitação, intenção da guarda compartilhada.

As ações de guarda e responsabilidade tem como fundamento jurídico a lei nº 8.069/90 – Estatuto da Criança e do Adolescente, a Lei nº 6.515/77, a Constituição Federal, e demais diplomas legais, que impõe à família e ao estado o dever de assegurar às crianças e aos adolescentes os direitos e garantias fundamentais, pautando-se de forma inabalável.

Para Ramalho (2010) alguns pontos merecem destaque quando do processo de guarda dos menores como “a dignidade da pessoa humana e o principio da afetividade no âmbito do Direito de Família” por esse motivo esse momento merece atenção especial, pois além da guarda, outro ponto relevante é a convivência dos mesmos com o genitor que não detém a guarda e com seus familiares, evitando assim a alienação parental.

A alienação parental é a rejeição do genitor que não possui a guarda dos menores, fenômeno provocado normalmente pelo guardião que detém a exclusividade da guarda sobre eles. (SOUZA *apud* RAMALHO, 2010, p. 31)

Essa condição é uma forma de abuso emocional, que pode causar distúrbios psicológicos capazes de afetar os menores envolvidos no processo, explica Ramalho (2010) que os menores que sofrem a alienação parental têm consequências com essa violência:

[...] as vítimas apresentam maior probabilidade de manifestar distúrbios psicológicos como síndrome do pânico, depressão, ansiedade, baixa estima

e pânico, utilizar drogas e álcool como forma de aliviar a dor e culpa que na verdade é do alienado e não dela, cometer suicídio. Essas crianças podem apresentar dificuldades de relacionamento até mesmo para amizade e quando adultas geralmente não conseguem ter uma relação estável e sadia em razão das consequências da alienação (RAMALHO, 2010, p. 43).

Entende-se que as práticas de violência contra crianças e adolescentes relacionadas com a guarda agride o direito fundamental de convivência familiar saudável, prejudicando a realização de afeto nas relações com genitor e com o grupo familiar, que constitui abuso moral e descumprimento dos deveres inerentes à guarda.

As relações familiares estão se enfraquecendo, e as consequências destas práticas chegam até o Poder Judiciário que fica responsável por tomar decisões, para afastar a criança da situação de risco em que se encontra. Para que isto seja feito da melhor forma possível se utiliza de uma equipe multidisciplinar, em prol do bem estar da criança ou adolescente (SILVA e PARRÃO, 2011, p. 14).

Surgem então a necessidade de compressão sobre a importância dos relatórios psicossociais nas ações de guarda, tutela, alienação e as responsabilidades das equipes multidisciplinares e, demais agentes capacitados, na confecção desse relatório social (FÁVERO, 2007).

O processo é complexo, pois envolvem sujeitos e sentimentos, situações em que é necessária uma atenção mais detalhada, pois a subjetividade dos envolvidos é o objeto principal para confecção dos relatórios.

[...] a equipe multidisciplinar do fórum, cabe pesquisar mais a fundo o processo, partindo para as pesquisas de campo, como visita domiciliar ou institucional entrevista com as partes, no intuito de orientar a família. O tempo de um processo de guarda pode levar um pouco de tempo até mesmo, por demandar inúmeros análises principalmente se tiver envolvimento de alienação parental (SILVA e PARRÃO, 2011, p. 18).

Na proteção integral dos interesses do menor e no intuito de ser garantido e assistido de forma a resguardar o correto e sadio desenvolvimento da criança e/ou adolescente que figuram como principais interessados no processo de guarda, o judiciário deve protegê-los de traumas e agressões psicológicas resultantes do não acolhimento correto de seus direitos de relações afetivas entre pais e filhos.

Para isso os relatórios psicossociais podem impactar diretamente na vida dos indivíduos, bem como nas ações de guarda e responsabilidade, alienação parental. O seu uso pode ser decisivo, ou ajudar para a formação da convicção do magistrado ao prolatar uma decisão ou sentença, uma vez que, estes relatórios são realizados por profissionais capazes de trazerem a realidade do âmbito familiar para o processo.

[...] é o laudo/relatório que irá compor os autos do processo e servirá de base para a decisão judicial que irá se manifestar da sua sentença, por uma parte ou outra. O documento irá apresentar por escrito as informações do estudo bem como as interpretações realizadas pelo (a) perito (a). Ele intermedia a fala/expressões dos sujeitos, as informações e a análise realizada subsidiará os leitores, que geralmente são os atores que emitirão a decisão a respeito dos envolvidos, no caso de uma ação judicial (GERBER, 2011, p. 15).

O judiciário tem obrigação de resguardar esse direito, já que o relacionamento afetivo entre genitores e seus filhos têm resultados indispensáveis no desenvolvimento saudável da criança e do adolescente, sendo uma agressão ao direito como indivíduo a não observância deste. Tanto protegendo um direito básico e constitucional, como direito de família e sucessões, dentro do direito civil, além de ser inegável a necessidade de o judiciário intervir nessas relações quando o agredido é um menor em seu direito individual.

Os relatórios sociais são produtos de uma análise/exames detalhados de determinada situação social, com finalidade de parecer técnico sobre determinada situação, normalmente envolve situação conflituosa, que necessita de parecer de especialista.

O judiciário é um grande usuário desta ação profissional, principalmente em disputas familiares que envolvam menores, incapazes, idosos, deficientes, com objetivo de tutela, curatela, interdição, pensão alimentícias, dentre outros, mas não exclui sua utilização em situações como Previdência Social, Assistência social, programas habitacionais, nota-se que muitos serviços utilizam da competência técnica de equipe multiprofissional para confecção desses relatórios (GERBER, 2011).

Essa intervenção deve ser da melhor forma, considerando para isso de ajuda técnico e profissional dos profissionais que compõem a equipe multidisciplinar, nos processos de guarda ou outros que envolvam a criança e/ou o adolescente.

É de extrema importância que o judiciário interfira, havendo comportamento que aflija os interesses dos menores, seja em guarda, tutela ou alienação, resguardando os direitos dos menores na manutenção de vínculos familiares, quando esses forem o melhor para o menor. Há de se observar que pode ocorrer também o fato do (genitor ou responsável) detentor da guarda visando resguardar a saúde mental e psicológica de seus filhos, impede ou dificulta visitas que seriam ruins para os filhos menores.

Nesse caso cabe ao judiciário verificar, e decidir, pautado numa análise completa com auxílio da equipe multidisciplinar, pois quando o comportamento é tido como vingança do genitor ou como proteção ao menor, não é um assunto fácil de discutir, já que as relações parentais não podem ser dispostas de maneiras simples de se avaliar.

CONCLUSÃO

A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, assegurando-lhes a proteção integral e o livre desenvolvimento em sociedade.

Quando da dissolução de uma relação conjugal, e quando essa relação resulta em vidas, como a dos filhos, esses estão em situação de necessário destaque e cuidado (vulnerabilidade), pois o casamento ou a união estável findou-se, mas as relações entre os genitores e ainda as relações familiares devem constituir na vida as crianças.

Para entender todo esse processo, foi necessário discorrer desde a formação da família e da definição do poder familiar, analisando o instituto da guarda e responsabilidade, demonstrando o quão é importante na vida dos jurisdicionados.

Apresentou-se também quais são as modalidades de guarda, e como a guarda compartilhada foi um avanço jurídico para o melhor interesse do menor, não tirando disso, sua complexidade, já que necessita de muita maturidade (evolução mental) dos pais.

Os estudos demonstraram que a guarda compartilhada é complexa, porém objetiva manter os relacionamentos saudáveis com os genitores, pois pelo princípio da proteção integral o melhor interesse da criança deve ser preservado.

A responsabilidade do detentor da guarda é extensa, o que não exime a outra parte de suas obrigações legais, mantendo o interesse e as necessidades do

menor como prioridades absolutas.

Quando da determinação de guarda os relatórios psicossociais, são meios de provas e sua utilização é sempre indicada, pois a qualificação dos profissionais que compõem a equipe multidisciplinar trazem de maneira objetiva suas verificações sobre a realidade fática da criança e do adolescente, e até mesmo dos pais.

Os relatórios psicossociais são ferramentas que podem direcionar, auxiliar e até mesmo alterar a convicção anterior do magistrado, e assim impactar na vida dos menores envolvidos em processos. Foi possível vislumbrar o quanto sua importância e relevância atingem uma sentença, pois busca de maneira técnica e profissional materializar a realidade do âmbito familiar para o processo.

Contudo o judiciário age e intervém em situações em que esteja inserido o futuro de menores, com função de obter ou alcançar o melhor interesse desse menor, resguardando direitos e garantias das crianças e os adolescentes.

O número de processos, casos, e questões que envolvem crianças, deve trazer consigo a responsabilidade sobre o futuro e a manutenção dos direitos do infante, que por muitas vezes, sem perceber os pais, no desejo de dissolver a relação conjugal, não percebem os menores e como isso impactará suas vidas.

O papel da equipe multidisciplinar é de extrema importância, por serem e estarem preparados tecnicamente para lidar com situações concretas, complexas e subjetivas. A decisão liminar (provisória), ou até uma sentença (definitiva), deve pautar-se em documentos comprobatórios suficientes para garantir a justiça, onde, os relatórios possuem respaldo legal para o julgador.

Orientado pelos princípios da proteção integral, e dos interesses do menor, o magistrado tem os relatórios como aliados (ou não) para embasar sua decisão. Assim cabe ao judiciário, na pessoa do juiz decidir, tendo como enfoque o melhor interesse das crianças e dos adolescentes, devendo, inclusive, em determinados casos, ouvi-los de forma pormenorizada.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO JÚNIOR, G. C. de. **Prática no direito de família**. 3ed. São Paulo: Atlas, 2012.

BARRETO, L. S. **Evolução Histórica e Legislativa da Família**. Série Aperfeiçoamento de Magistrados. 10 Anos do Código Civil - Aplicação, Acertos, Desacertos e Novos Rumos. Vol. I. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeicoamentodemagistrados/paginas/series/13/volumel/10anosdocodigocivil_205.pdf> Acesso em: Mar. 2019.

BRASIL. **Constituição Federal (1988)**. Brasília, DF: Senado; 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf> Acesso em: 04 mar. 2019.

BRASIL. Novo Código Civil. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. **Aprova o novo código civil brasileiro**. Brasília, DF, 2002. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/2466926/mod_folder/content/0/C%C3%B3digo%20Civil%20Brasileiro.pdf?forcedownload=1> Acesso em: 14 fev. 2019.

BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente. Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990. **Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências**. Brasília, DF, 1990. Disponível em: <http://www.crianca.mppr.mp.br/arquivos/File/publi/camara/estatuto_crianca_adolescente_9ed.pdf> Acesso em: 27 fev. 2019.

BRASIL. Lei n. 4.121, 27 de agosto de 1962. **Dispõe sobre a situação jurídica da mulher casada**: Código Civil Brasileiro. In: Código Civil. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

BRASIL. Lei n. 833, de 21 de outubro de 1949. **Dispõe sobre o reconhecimento dos filhos legítimos**. In: Código Civil. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

BRASIL. Lei n. 6.515, de 26 de dezembro de 1977. **Dispõe os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos, e dá outras providências**. In: Código Civil. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 623-30.

BRASIL. Lei n. 8.560, de 29 de dezembro de 1992. **Dispõe sobre a investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento e dá outras providências**. In: Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 821-2.

BRASIL. Lei 12.318, de 26 de agosto de 2010. **Altera o artigo 236 do Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccvil_03/constituicao/.htm> Acesso em: 15 Mar 2019..

BONFIM, S. A. do. A responsabilidade civil dos pais pelos atos dos filhos menores. – **Artigo publicado no mestrado em Direito Civil pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP)**. São Paulo: 2010. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/220.pdf> Acesso em: 27 fev. 2019.

CAMPELLO, M. A existência de uma equipe interprofissional na vara da infância e da juventude. In: **JusBrasil**. Tribunal de Justiça de Roraima. 2012. Disponível em: <https://tj-rr.jusbrasil.com.br/noticias/100013847/a-existencia-de-uma-equipe-interprofissional-na-vara-da-infancia-e-da-juventude>> Acesso em: 16 abr. 2019.

CARVALHO, P. O. D. de. Equipe de atendimento multidisciplinar do Juizado de Violência Doméstica contra a Mulher. **JusBrasil**. 2018. Disponível em: <https://joaopaulooliveiradiasdecarvalho.jusbrasil.com.br/artigos/535905631/equipe-de-atendimento-multidisciplinar-do-juizado-de-violencia-domestica-contra-a-mulher>> Acesso em: 18 abr. 2019.

CHAVES, M. Melhor interesse da criança: critério para atribuição da guarda unilateral à luz dos ordenamentos brasileiro e português. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 15, n. 2716, 8 dez. 2010. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/17985>>. Acesso em: 2 mar. 2019.

CNJ. Conselho Nacional de Justiça. Equipes multidisciplinares auxiliam juízes em suas decisões. Jun. 2014. **TJAP**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/judiciario/76519-equipes-multidisciplinares-auxiliam-juizes-em-suas-decisoes>> Acesso em: 20 abr. 2019.

CORTEZ, H. B. R. A oitiva da criança como meio de prova. **JusBrasil**. 2015. Disponível em: <<https://hevelynbrc.jusbrasil.com.br/artigos/162618445/a-oitiva-da-crianca-como-meio-de-prova>>. Acesso em 12 abr. 2019.

CUNHA, L. G. F. S. A Responsabilidade dos Pais pelos Filhos Menores. **Cadernos de Direito**. v. 9. Piracicaba: jan.-dez. 2009. Disponível em: <<https://www.metodista.br/revistas/revistas-unimep/index.php/cd/article/viewFile/150/89>> Acesso em: 03 Mar. 2019.

DIAS, M. B. Manual de direito das famílias I. 10. rev., atual. e ampl. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2015.

FAVERO, E. T. Instruções sociais de processos, sentenças e decisões. Serviço Social. Direitos Sociais e Competência Profissional. **UNICSUL**. São Paulo, 2007. Disponível em: <<http://www.cressrn.org.br/files/arquivos/8W95x91Vh0eXhsCK46ge.pdf>>. Acesso em: 10 abr. 2019.

FRANCO, E. C. O Direito de Escolha do Menor. 10/2016. **Jus Naveganti**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/52665/o-direito-de-escolha-do-menor>>. Acesso em: 12 Mar. 2019

GERBER, L. M. L. **Oficina de Serviço Social: elaboração de Relatórios e Laudos.** DDS. UFSC. Santa Catarina. 2011. Disponível em: <<https://www.amavi.org.br/sistemas/pagina/setores/associal/arquivos/2011/Texto-Oficina-de-Servico-Social-Elaboracao-de-Estudos-e-Parecer-Social.pdf>> Acesso em: 12 Mar. 2019.

HIRONAKA, G. M. F. N. Família e casamento em evolução. **Revista Brasileira de Direito de Família**, Porto Alegre, v. 1, n. 1, p. 8, abr-jun. 1999. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/download/67983/pdf_8>. Acesso em: 12 Mar. 2019.

JORNADA DE DIREITO CIVIL, J82, **VII JORNADA DE DIREITO CIVIL**, 2015, BRÁSÍLIA: CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL, CENTRO DE ESTUDOS JUDICIÁRIOS, 2015. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/vii-jornada-direito-civil-2015.pdf>> Acesso em: 20 abr. 2019.

LUZ, A. L. R. da. A aplicabilidade do princípio da proteção integral no procedimento infracional. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 23, n. 5486, 9 jul. 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/66600>>. Acesso em: 28 fev. 2019.

MACHADO, A. C. da C. **Constituição Federal Interpretada: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo.** Barueri, SP: Manole, 2010.

MACHADO, M. de T. **A proteção constitucional de crianças e adolescentes e os direitos humanos.** Barueri, SP: Manole, 2003.

MENEZES, M. L. de. A atuação do assistente social na Equipe Multidisciplinar de uma Comarca do Agreste Pernambucano: relato de uma experiência no judiciário. **VII Jornada Internacional de Políticas Públicas.** Cidade Universitária UFMA. São Luiz, Ma. 2015. Disponível em: <<http://www.joinpp.ufma.br/jornadas/joinpp2015/pdfs/eixo3/a-atuacao-do-assistente-social-na-equipe-multidisciplinar-de-uma-comarca-do-agreste-pernambucano-relato-de-uma-experiencia-no-judiciario.pdf>> Acesso em: 18 mar. 2019.

MONACO, G. F. de C. CAMPOS, M. L. F. de. O direito de audição de crianças e jovens em processo de regulação do exercício do poder Familiar. @ **BuscaLegis.ccj.ufsc.br.** Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/28373-28384-1-PB.pdf>> Acesso em: 19 abr. 2019.

MULLER, C. M. Direitos Fundamentais: a proteção integral de crianças e adolescentes no Brasil. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 89, jun 2011. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9619>. Acesso em mar 2019.

PEREIRA, R. da C. **Direito de Família: uma abordagem psicanalítica.** Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 25. Disponível em:

https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-85/evolucao-historica-e-legislativa-da-familia-e-da-filiacao/#_ftn29 Acesso em mar 2019.

PEREIRA, R. da C. **Direito de Família: uma abordagem psicanalítica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 61. Disponível em:

https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-85/evolucao-historica-e-legislativa-da-familia-e-da-filiacao/#_ftn29 Acesso em mar 2019

PEREIRA, R. da C. Família, direitos humanos, psicanálise e inclusão social. **Revista Brasileira de Direito de Família**. Porto Alegre, v. 4, n. 16, p. 05, jan-fev-mar. 2003.

PINTO, C. V. S. **Direito Civil Esquemático**. 11. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2019.

RAMALHO, E. S. Guarda unilateral e a alienação parental. Monografia (Graduação em Direito) Faculdade de Ensino Superior da Paraíba – **FESP**. João Pessoa, 2010. Disponível em: <http://www.fespfaculdades.com.br/painel/uploads/arquivos/trabArquivo_10082010070812_MONO%20ELIANA%20FINAL.pdf>. Acesso em 12 abr. 2019.

REIS FILHO, E. M. Responsabilidade civil dos pais pelos filhos menores. **Conteúdo Jurídico**. Brasília-DF: 11 fev. 2016. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55175&seo=1>>. Acesso em: 04 mar. 2019.

SILVA, M. de L. C. **Testemunho de menores incapazes: colheita, valoração e aplicação no julgamento de ações de guarda**. Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2016. Disponível em: <HTTP://WWW.EMERJ.TJRJ.JUS.BR/PAGINAS/TRABALHOS_CONCLUSAO/2SEMESTRE2016/PDF/MARIADELOURDESCOUTOSILVA.PDF> Acesso em: 20 abr. 2019.

SILVA, T. V; PARRÃO, J. A. O. Guarda Compartilhada e Alienação Parental: Intervenção do Assistente Social no Judiciário. **Seminário Integrado**. ISSN 1983-0602. Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente. 2011. Disponível em: <<intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/.../article/.../4403>> Acesso em: 28 abr. 2019.

SOARES, M. J. Psicologia Jurídica: uma atenção para as crianças. Reflexões sobre a formação e atribuições de equipes técnicas multidisciplinares nos Juizados da Infância e da Juventude. **Revista Viver Psicologia**: 2003. Disponível em: <<http://www.tjrr.jus.br/cij/index.php/artigos/80-os-artigos-seguintes-sao-reflexoes-sobre-a-formacao-e-atribuicoes-de-equipes-tecnicas-multidisciplinares-nos-juizados-da-infancia-e-da-juventude>> Acesso em: 20 abr. 2019.

SOUSA, W. G. de. As elevadas atribuições das equipes interprofissionais da Justiça Infantojuvenil. **Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios**. Disponível em: <<https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/artigos-discursos-e>>

entrevistas/artigos/2015/as-elevadas-atribuicoes-das-equipes-interprofissionais-da-justica-infantojuvenil-walter-gomes-de-sousa> Acesso em: 22 abr. 2019.

STF. Supremo Tribunal Federal. Direitos da Criança e do Adolescente. **Jurisprudência e Bibliografia Temática STF**. CDDir-342.17. Brasília – DF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoPublicacaoTematica/anexo/dca.pdf>> Acesso em: 20 abr. 2019.

TARTUCE, F. **Manual de direito civil**: volume único. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: MÉTODO, 2015.

VILAS-BÔAS, R. M. A doutrina da proteção integral e os Princípios Norteadores do Direito da Infância e Juventude. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 94, nov 2011. In: **Âmbito Jurídico**. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10588&revista_caderno=12>. Acesso em: mar 2019.