

A PROTEÇÃO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE: OS LIMITES DA SUSPENSÃO E A PERDA DO PODER-DEVER FAMILIAR

BIBIANA LA-ROCCA BARROS²
LUIZ BRÁULIO FARIAS BENÍTEZ³

SUMÁRIO

Introdução; 1 Princípios Constitucionais e as Relações Jurídicas Familiares; 1.1 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana; 1.2 Princípios do melhor interesse da criança e do adolescente; 1.3 Princípio da Proteção integral à criança e ao adolescente; 2. O Poder Familiar no Estatuto da Criança e do Adolescente; 2.1 Conceito de Família; 2.2 Do Poder Familiar; 2.3 Suspensão e Perda do Poder Familiar; 3. A tutela constitucional e a proteção integral da criança e do adolescente na perspectiva dos interesses difusos; 3.1 Defesa dos interesses difusos de crianças e adolescentes e o acesso à justiça; 3.2 A legitimação para agir em tema de interesses difusos; 3.3 O ministério Público como legitimado para agir em juízo; 3.4 Advogado para o acesso à justiça da Criança e do Adolescente; 4. Conselho tutelar; Considerações finais; Referência.

RESUMO

Trata-se o artigo de um resumo sobre o poder familiar no Código Civil de 2002, em consonância com o Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8.069/90, e algumas considerações. Começamos apontando os Princípios Constitucionais que delineiam o assunto. Posteriormente abordamos sobre o conceito de Família, do Poder Familiar, a Suspensão e Perda do Poder Familiar, bem como a Tutela Constitucional dos interesses difusos. Finalizamos com uma breve conclusão, sempre trazendo o assunto com a realidade de crianças e adolescentes diante das responsabilidades de seus pais. Desenvolver-se-á esta pesquisa com base no método indutivo, através da pesquisa bibliográfica.

Palavras-chave: Estatuto da Criança e adolescente; Poder Familiar.

² Acadêmica regularmente matriculada no 10º período noturno de Direito de Balneário Camboriú, do Centro de Ciências Sociais e Jurídicas da Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI-SC. Pesquisadora pelo Programa de Pesquisa do art.171 da Constituição do Estado de Santa Catarina. E-mail: bibiana.barros@hotmail.com

³ Doutor e Mestre em Direito pelo CPGD/UFSC. Professor do Curso de Direito da Universidade do Vale do Itajaí. lbfbenitez@hotmail.com

INTRODUÇÃO

O artigo científico que ora se apresenta versa sobre o tema da Criança e Adolescente no poder familiar. A importância do tema justifica-se na enorme quantidade de crianças e adolescentes em situação de risco que necessitam ter seus direitos garantidos e amparados pela sociedade, Estado, e pela família. Outro aspecto que motiva a realização desta pesquisa é a grande importância do tema por conta dos muitos casos de abuso de poder familiar ou até o desconhecimento das situações nas quais o exercício do poder familiar não cumpre seu dever em nossa sociedade.

O objetivo deste artigo científico, de modo geral, é evidenciar os limites do poder familiar, de modo a demonstrar as atitudes que levam a perda deste poder. O estudo será fundamentado na legislação nacional que versa sobre o tema, que compreende a Constituição de 1988, o Estatuto da Criança e do Adolescente e do Código Civil, assim como nos doutrinadores afins do tema. Ainda entre os objetivos especificamente se tentará demonstrar quais são os princípios constitucionais que representam os limites impostos pelo Estado sobre o poder familiar, e que fundamentam sua suspensão e o poder-dever familiar na ocorrência de algumas condições específicas. Também está entre os objetivos da presente pesquisa explicar os princípios do poder familiar conforme a Lei 8.069/90, bem como explicitar a legitimidade para agir em prol da criança e do adolescente na busca da efetivação dos deveres inerentes ao poder familiar.

Na primeira parte da pesquisa será trabalhado os princípios constitucionais e as relações jurídicas familiares.

Posteriormente, explicar a regulamentação do poder familiar na Lei 8.069/90, esclarecendo o conceito de família, oportunidade esta, em que será abordado a parte histórica o poder familiar, bem como os limites da suspensão e perda do poder familiar.

Em uma terceira etapa, será feita análise da tutela constitucional e a proteção integral da criança e do adolescente na perspectiva dos interesses difusos, enaltecendo o Ministério Público, bem como o advogado, visto que estes trazem inúmeros benefícios à defesa dos direitos da criança e do adolescente

No último capítulo, será trabalhado o papel do Conselho tutelar e sua atuação na defesa dos direitos relativos a criança e ao adolescente.

O trabalho utilizou o método dedutivo de abordagem, pois segundo Lakatos e Marconi a dedução é processo mental por intermédio do qual, partindo de dados gerais, auferem-se elementos para tratar de situações particulares⁵. Para Oliveira o ponto de partida da dedução são os princípios para posterior aplicação aos fatos e aos fenômenos da realidade objetiva⁶. E como método de procedimento será utilizado o histórico e monográfico que de acordo com Lakatos e Marconi “O método monográfico consiste no estudo de determinados indivíduos, profissões, condições, instituições, grupos ou comunidades, com a finalidade de obter generalizações. A investigação deve examinar o tema escolhido, observando todos os fatores que influenciaram e analisando-o em todos os aspectos. [...] e o método histórico consiste em investigar acontecimentos, processo e instituições do passado para verificar a sua influência na sociedade de hoje”.⁹

A pesquisa também foi desenvolvida através da operacionalização: das técnicas, que consistem no conjunto diferenciado de informações reunidas e acionadas em forma instrumental para realizar operações intelectuais ou físicas, sob o comando de uma ou mais bases lógicas investigatórias¹⁰, do referente¹¹, através da explicitação prévia do motivo, objetivo e produto desejado, delimitando o alcance temático e de abordagem o alcance temático e de abordagem para uma atividade intelectual,

⁵ LAKATOS, Eva Maria e Marconi, Mariana Andrade. **Metodologia científica**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1992. p. 47.

⁶ OLIVEIRA, Silvio Luiz de. **Tratado de metodologia científica**. Projetos de Pesquisa, TGI, TCC, Monografias, Dissertações e Teses. São Paulo: Pioneira Thompson Learning, 2002. p. 61.

⁹ LAKATOS, Eva Maria e Marconi, Mariana Andrade. **Metodologia científica**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1992. p. 82.

¹⁰ PASOLD, César Luiz. **Prática de pesquisa jurídica: ideias e ferramentas úteis para o pesquisador do direito**. 7. ed. Ver. Atual. Amp. Florianópolis: OAB/SC, 2002. p. 88

¹¹ PASOLD, César Luiz. **Prática de pesquisa jurídica: ideias e ferramentas úteis para o pesquisador do direito**. 7. ed. Ver. Atual. Amp. Florianópolis: OAB/SC, 2002. p. 56.

especialmente para uma pesquisa; das categorias¹², que são palavras ou expressões estratégicas à elaboração e/ou expressão de uma ideia; e, dos conceitos operacionais¹³ que são definições para uma palavra e/ou expressão, com o desejo de que tal definição seja aceita para os efeitos das ideias que expomos, bem como pesquisa bibliográfica.

1 Princípios Constitucionais e as Relações Jurídicas Familiares

Com a promulgação da Carta Magna de 1988, os princípios norteadores da família proclamam a necessidade de valorizar o reconhecimento da filiação sócio-afetiva onde atualmente a hegemonia da consanguinidade vem sendo mitigada. Os quais sejam, princípio da dignidade da pessoa humana, princípio do melhor interesse da criança e do adolescente e o princípio da proteção integral à criança.

1.1 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

Introduzida por nossa Carta Política e Jurídica de 1988 como cláusula pétrea, a Dignidade da Pessoa Humana fora elencada no inciso III do seu artigo 1º, o qual deve ser respeitado em todas as relações jurídicas, sejam elas públicas ou privadas, estando aqui incluídas as relações familiares.

Esclarece Lisboa¹⁴ que: “As relações jurídicas privadas familiares devem sempre se orientar pela proteção da vida e da integridade biopsíquica dos membros da família, consubstanciada no respeito e asseguramento dos seus direitos da personalidade.”

Assim, a família passou a ser vista desempenhando a sua principal função, através da contemplação do direito posto, que nada mais é do que a o respeito à

¹² PASOLD, César Luiz. **Prática de pesquisa jurídica**: ideias e ferramentas úteis para o pesquisador do direito. 7. ed. Ver. Atual. Amp. Florianópolis: OAB/SC, 2002. p. 29.

¹³ PASOLD, César Luiz. **Prática de pesquisa jurídica**: ideias e ferramentas úteis para o pesquisador do direito. 7. ed. Ver. Atual. Amp. Florianópolis: OAB/SC, 2002. p. 51.

¹⁴ LISBOA, Roberto Senise. **Manual Elementar de Direito Civil**: direito de família e das sucessões. 2. ed. Ver. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. 5v. p. 40.

dignidade da pessoa humana, valorizando-se qualquer juízo de valor assim tão somente o juízo de existência.

Leciona Ingo Wolfgang Sarlet apud Santos que¹⁵ :

Consagrado, expressamente, no título dos princípios fundamentais , a dignidade da pessoa humana como fundamentos do nosso Estado Democrático (e social) de Direito (art. 1º., inc. III, da CF), o nosso Constituinte de 1988 – a exemplo do que ocorreu, entre outros países, na Alemanha -, além de ter tomado uma decisão fundamental a respeito do sentido, da finalidade e da justificação do exercício do poder estatal e do próprio Estado, reconheceu categoricamente que é o Estado que existe em função da pessoa humana, e não ao contrário, já que o ser humano constitui a finalidade precípua, e não meio da atividade estatal.

Portanto, tal cláusula deve, de maneira inevitável, reger todas as relações jurídicas reguladas pela legislação infraconstitucional, de qualquer área do direito, e principalmente, do direito de família, pois “é um ramo do direito civil com características peculiares, é integrado pelo conjunto de normas que regulam as relações jurídicas familiares, orientado por elevados interesses morais e bem-estar social”¹⁶

1.2 Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente

O Princípio do melhor Interesse da Criança e do Adolescente está previsto no artigo 227, *caput* da Constituição Federal de 1988, e na Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei 8.069 de 1990, em seus artigos 4º, *caput*, e 6º.

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação,

¹⁵ SANTOS, Eliane Araque. **Criança e adolescente: sujeitos de direito**. 2006. Disponível em: <http://www.ibict.br/revistainclusaosocial/doutrina/getdoc.php?id=303&article=57&mode=pdf>. Acesso em 02 set.2007.

¹⁶ VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: direito de família**. 5 ed. Ver. atual. São Paulo: Atlas, 2005. p. 26

ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Art. 6º Na interpretação desta Lei levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento.

O *caput* do artigo 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente especifica quais as políticas públicas que devem ser efetivadas, visando alcançar a garantia constitucional de absoluta prioridade, enquanto o artigo 6º classifica criança e o adolescente como sendo pessoas em desenvolvimento, que têm garantido, de forma absolutamente prioritária, o seu melhor interesse.

Ressalta-se que tal princípio já estava previsto na Convenção Internacional dos Direitos da Criança da ONU em 1959, que, em suma, determinava que todas as ações relativas às crianças deviam considerar, especialmente, o interesse maior da criança.

Destarte, percebe-se que o Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente possui *status* de direito fundamental, portanto deve ser observado pela sociedade como um todo, incluindo-se aí o Estado, os pais, a família, os magistrados, os professores, enfim, por todos!

Gustavo Tepedino¹⁷ apud BARBOSA, faz comentários acerca da ótica constitucional vigente sobre a filiação, lecionando que:

Após 1988 o critério hermenêutico, sintetizado na fórmula anglo-saxônica *the Best of the child*, adquiriu, entre nós, conteúdo normativo específico, informado pela cláusula geral de tutela da pessoa humana introduzida pelo artigo 1º, III, da CFRF/88 e determinando especialmente no artigo 6º da Lei 8.069/90.

¹⁷ TEPEDINO, Gustavo. **Cidadania e os direitos de personalidade**. Revista da Escola Superior da Magistratura de Sergipe, n. 3, p. 205-206, 2002.

Por fim, aduz Eecklaer apud FACHIN¹⁸ que:

O melhor interesse da criança assume um contexto, que em sua definição o descreve como “basic interest”, como sendo aqueles essenciais cuidados para viver com saúde, incluindo a física, a emocional e a intelectual, cujos interesses, inicialmente são dos pais, mas se negligenciados o Estado deve intervir para assegurá-los.

Por isso, nos dias de hoje, os operadores do direito, ao tratar da filiação, têm que valorizar o interesse do menor, de modo a favorecer sua realização pessoal, independentemente da relação biológica que tenha com seus pais, pois muitas vezes não existe entre os mesmos qualquer tipo de ligação afetiva capaz de uni-los verdadeiramente como pais e filhos.

1.3 Princípio da Proteção integral à criança e ao adolescente

O Princípio da Proteção Integral à Criança e ao Adolescente está previsto no artigo 227, *caput*, da Constituição Federal de 1988 assim como no artigo 3º do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Esclarece o artigo 6º do referido Estatuto, que deverá ser levada em conta, dentre outras coisas, a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento, tais com a educação e cidadania.

Este princípio, com status de prioridade absoluta, possibilitou o surgimento de vários meios de proteção a tal garantia constitucional.

Nesse sentido, sábias são as palavras de Santos¹⁹:

Criança e adolescente são sujeitos especiais porque **são** pessoas em desenvolvimento. O reconhecimento da criança e do adolescente

¹⁸ FACHIN, Luiz Edson. **Direito à visitação**. In: Carta Forense. Disponível em <<http://www.cartaforense.com.br/v1/index.php?id=entrevista&identrevista=46>>

¹⁹ SANTOS, Eliane Araque. **Criança e adolescente: sujeitos de direitos**. 2006. Disponível em:<<http://www.ibict.br/revistainclusaosocial/include/getdoc.php?id=303&303article=57&mode=pdf>>

como sujeitos de direitos, a serem protegidos pelo Estado, pela sociedade e pela família com prioridade absoluta, como expresso no art. 227, da Constituição Federal, implica a compreensão de que a expressão de todo o seu potencial quando pessoas adultas, maduras, tem como precondição absoluta o atendimento de suas necessidades enquanto pessoas em desenvolvimento.

Ademais, apesar de o Texto Constitucional fazer menção ao Estado, à família e a sociedade, é o ente estatal o maior responsável pela proteção integral da criança e do adolescente, cabendo principalmente a ele promover, constantemente, a execução de políticas públicas eficazes, capazes de propiciar o pleno desenvolvimento dessa parcela sensível da população.

Nesse momento, imperioso transcrever o ensinamento de Araque dos Santos²⁰:

Registra-se que a ação estatal tem de ser permanente, com recursos garantidos no orçamento público para sua realização. Sem essa ação contínua e crescente não há como garantir os direitos inscritos constitucionalmente e, em decorrência a proteção integral prevista, com a prioridade requerida.

Assim, o Princípio da Proteção Integral à Criança e ao Adolescente se consolidou numa maneira mais eficaz e justa de se conferir proteção à criança e ao adolescente, pois pessoas em desenvolvimento necessitam do incentivo e do apoio permanente da família, da sociedade e, especialmente, do Poder Público.

2.O Poder Familiar no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90)

2.1 Conceito de Família

Designa-se por família, no sentido comum em nos dicionários, um grupo social primário que influencia e é influenciado por outras pessoas e instituições,

²⁰ SANTOS, Eliane Araque. **Criança e adolescente: sujeitos de direitos**. 2006. Disponível em: <<http://www.ibict.br/revistainclusaosocial/include/getdoc.php?id=303&article=57&mode=pdf>>. Acesso em 02 set. 2007.

pessoas aparentadas que vivem, em geral na mesma casa, particularmente o pai, a mãe e os filhos, ou ainda, pessoas do mesmo sangue, ascendência, linhagem ou adoção.

Ana Maria Gonçalves Louzada²¹, afirma:

O Código Civil de 1916 admitia unicamente o casamento civil como elemento formador da família, muito embora a doutrina, jurisprudência e leis especiais já passassem a admitir o reconhecimento das uniões estáveis. Contudo, inovou a Constituição Federal de 1988 quando, de forma exemplificativa, admitiu a existência de outras espécies de família, notadamente quando reconheceu a união estável e o núcleo formado por qualquer dos pais e seus descendentes, como entidade familiar. Ou seja, trouxe à seara constitucional outros arranjos de convivência de pessoas, que não somente aquele oriundo do casamento. E o fez erigindo o afeto como um dos princípios constitucionais implícitos, na medida em que aceita, reconhece, alberga, ampara e subsidia relações afetivas distintas do casamento.

Assim, em termos jurídicos, família é a base da sociedade, conforme nos assegura a Constituição Federal de 1988 em seu artigo 226 e tem ela uma especial proteção do Estado. Visa tutelar tanto fisicamente como psicologicamente seus membros, posto que é característica do ser humano a necessidade de ajuda do outro para que possa sobreviver, característica esta muito presente na população infanto-juvenil.

Atualmente as famílias contemporaneas, também conhecidas como famílias monoparentais, são aquelas nas quais esta presente um único progenitor com filhos não adultos, inserindo-se ainda, as mulheres que são chefes de família, bem como as famílias monoparentais masculinas. No entanto, a doutrina tem admitido a possibilidade da multiparentalidade, ou seja, uma pessoa possuir mais de um pai e/ou mais de uma mãe simultaneamente, produzindo efeitos jurídicos em relação a todos eles (possibilidade de pedir alimentos dos dois pais, de herdar bens dos dois

²¹ LOUZADA, Ana Maria Gonçalves, Direito das Famílias - em homenagem a Rodrigo da Cunha Pereira, org. Maria Berenice Dias Comentado, São Paulo, ed. RT, 2009. p. 244.

pais, etc). A família conjugal é aquela formada no casamento, como também pela união estável, namoro, concubinato ou até mesmo por uma união homossexual.

Há também o conceito de famílias substitutas, inserida pelo ECA, que ressaltou a função social desempenhada pelos pais, entendendo pois, que a paternidade e a maternidade poderá ser exercida em famílias não-biológicas suprimindo o desamparo e o abandono, ou pelo menos parte dele, das crianças e adolescente que não tiveram amparo de seus pais biológicos.

Na pós-modernidade, já é possível aceitarmos a família como sendo um conjunto de indivíduos unidos por laços de afetos, sendo considerado o núcleo básico de qualquer sociedade. Sem família não é possível nenhum tipo de organização social ou jurídica.

Diante desta infinidade de conjugações de famílias, podemos concluir que o conceito de família restou flexibilizado, indicando que seu elemento formador precípua é antes mesmo do que qualquer fator genético, o afeto.

Hoje, o afeto dá os contornos do que seja uma família, ou seja, aquele pelo qual cada um busca na própria família, ou por meio dela, a sua própria realização, seu próprio bem estar. É na família que tudo se inicia e é nela onde são estruturados e formados os sujeitos, e onde se encontra amparo.

2.2 Do Poder Familiar

Para a melhor compreensão acerca do tema ora em estudo, qual seja, Criança e Adolescente em situação de risco, faz-se necessário a compreensão acerca do instituto do Poder Familiar cuja redação original no Código Civil de 1916 era chamado Pátrio Poder, do pater potestas – direito absoluto e ilimitado do chefe familiar - ao poder-dever²² “pois cabia ao marido, como chefe da sociedade conjugal, a função de exercer o pátrio poder sobre os filhos menores, e somente na

²² DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 8. Ed. rev. E atual.. São Paulo: Editora Revistas dos Tribunais, 2011. p.423

sua falta ou impedimento tal incumbência passava ser atribuída à mulher, nos casos em que ela exercia a chefia da sociedade conjugal”.²³

Com a Constituição de 1988, essa construção foi demolida pelo artigo 226, parágrafo 5º, onde prevê que direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

O ECA²⁴ ao tratar do poder familiar, mais especificamente em seu artigo 21, prevê: “O poder familiar será exercido, em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma do que dispuser a legislação civil, assegurado a qualquer deles o direito de, em caso de discordância, recorrer à autoridade judiciária competente para a solução da divergência.”

Elucida Maria Helena Diniz²⁵, definindo o conceito de poder familiar como:

Um conjunto de direitos e obrigações, quanto à pessoa e bens do filho menor não emancipado, exercido em igualdade de condições, por ambos os pais, para que possam desempenhar os encargos que a norma jurídica lhes impõe, tendo em vista o interesse e a proteção do filho.

Saliente destacar, que o poder familiar possui como característica um caráter dúplice, pois além de referir a um poder-dever entre pais e filhos, constitui também um *múnus público*, ou seja, é uma espécie de função correspondente a um verdadeiro encargo, concebendo o poder familiar não só como um poder-dever, mais ainda como um direito-função.

O Poder Familiar possui outras importantes características, pois é *inalienável*, não podendo ser transferido a outrem, sendo sua única exceção a prevenção de situação irregular da criança e do adolescente prevista no ECA em seu artigo art. 21; é *irrenunciável* e *imprescritível*, ou seja, os pais somente perderam o poder familiar em casos previstos em lei e é também *incompatível com a tutela*, não podendo

²³ WALD, Arnaldo. **Curso de Direito Civil Brasileiro: o novo direito de família**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 283.

²⁴ Estatuto da criança e do adolescente, Lei 8.069. de 13 de julho de 1990.

²⁵ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro: direito de família**. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2002. V. 5. p. 447.

nomear tutor ao menor, cujos pais não foram suspensos ou destituídos do poder familiar, bem como da relação de autoridade, conforme dispõe o artigo 1634, VII, do Código Civil.

Acrescenta ainda Cáo Mario Silva Pereira²⁶ que:

A ordem legal considera mais importante a manutenção da criança ou adolescente na sua família de origem, da qual somente deve ser afastada em havendo motivo ponderável (artigo 23, parágrafo único) ficando bem claro que a falta ou carência de recursos materiais não constitui motivo suficiente para a perda ou suspensão do pátrio poder (artigo 22, caput).

Assim, constata-se que diante da mudança de paradigma que envolve a família, o pátrio poder deixou de ser a autoridade suprema do *pater* sobre a família, para dar espaço ao afeto e a igualdade.

Os novos princípios trazidos pela Constituição Federal e pelo Estatuto da Criança e do Adolescente provocaram alterações significativas nas estruturas familiares. A família atual é a que se forma pelo afeto, através do convívio entre seus membros e não mais através do sacramento do casamento com a finalidade puramente patrimonial e procriativa

2.3 Suspensão e Perda do Poder Familiar

O poder familiar é obrigação típica dos pais e deve durar até que o menor complete a maioridade. Assim, sempre que constatada a existência de fato incompatível com o exercício de poder de família configura-se a possibilidade ou até mesmo a suspensão e/ou perda do poder.

Acerca do assunto, Maria Helena Diniz sustenta que²⁷ :

Sendo o poder familiar um *múnus público* que dever ser exercido no interesse dos filhos menores não emancipados, o Estado no

²⁶ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Reconhecimento de Paternidade e seus Efeitos. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 262.

²⁷ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro**: direito de família. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 5. p. 457-458.

exercício desse múnus controla-o, prescrevendo normas que autorizam o magistrado a privar o genitor prejudicando o filho com seu comportamento, podendo haver, então a suspensão do poder familiar, hipótese em será nomeado um curador especial ao menor no curso da ação.

Assim, conforme nos assegura o Código Civil - Lei nº 10.406 de 10 de Janeiro de 2002:

Art. 1.634. Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores:

- I - dirigir-lhes a criação e educação;
- II - tê-los em sua companhia e guarda;
- III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;
- IV - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar;

Importante destacar que a suspensão do poder familiar é uma restrição no exercício da função dos pais e está regulada no artigo 1.637 do Código Civil como sendo infrações menos graves, cabendo ao juiz, a aplicação da melhor medida na preservação e segurança da criança e do adolescente. Assim,

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.

Com relação à destituição do poder familiar, modalidade mais grave da perda do poder familiar, é medida imposta, operando-se por sentença judicial em decorrência da falta aos deveres dos pais para com os filhos²⁸.

Caberá perda do poder familiar nos casos disciplinados pelo Código Civil, *in verbis*:

- Art. 1638 Perderá por ato judicial o pai ou a mãe que:
- I – castigar imoderadamente o filho;
 - II – deixar o filho em abandono;

²⁸ ECA, art. 226 : aplicam-se aos crimes definidos nesta Lei as normas da parte Geral do Código Penal e, quando ao processo, as pertinentes ao Código de Processo penal.

- III – praticar atos contrários à moral e aos bons costumes;
- IV – incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente.

O artigo supracitado, no inciso II sustenta que haverá a perda do poder familiar caso os pais deixem seus filhos em situação de abandono. Abandonar é deixar de dar a devida atenção e vigilância, faltando com os cuidados básicos e essenciais à própria sobrevivência, ausentando-se e negando-lhe carinho e amor, e a Lei 8.069/90 traz situações desse tipo nos artigos 4º, 7º, 22, 23, 53, 55, 87, inciso III e IV, 98, e 130.

O inciso III aborda a situação prática de atos contrários à moral e aos bons costumes, que no dizer de Diniz²⁹ “pode-se considerar menor em situação irregular aquele que se acha em perigo moral, por encontrar-se, de modo habitual, em ambiente contrário aos bons costumes.”

Dessa forma, conforme leciona Sílvio de Salvo Venosa³⁰, “cabe aos pais, primordialmente, dirigir a criação e educação dos filhos, para proporciona-lhes a sobrevivência”, haja vista que a atitude dos pais é fundamental para a formação da criança, devendo-se estar atento que o progenitor faltoso com os deveres para com o filho submete-se a reprimendas de ordem civil e criminal, respondendo pelos crimes de abandono material, moral e intelectual.

Ocorre que, a exigência de processo judicial para suspensão e perda do poder familiar, com observância no princípio do contraditório, decorre do primado de que os pais são os responsáveis e principais interessados na criação, na formação, no desenvolvimento e na proteção dos filhos, mesmo quando carentes de recursos materiais, até porque, em alguns casos, obriga-se o Estado a protegê-los e assisti-los, enquanto família, para que cumpra com seus deveres.

Portanto, procura-se, em regra, manter a criança e o adolescente em sua família de origem, que é a encarregada da integração social primária daqueles.

²⁹ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro**: direito de família. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 5. p. 460.

³⁰ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: direito de família. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 361

Unicamente em casos-limites, previstos em lei, é que se permitirá como que o afetamento do pátrio-poder. Todavia, mesmo na hipótese extrema de afetamento do pátrio poder, assegura-se-á aos pais inestimável cautela legal, isto é, a decretação da perda ou suspensão do pátrio poder dependerá de decisão judicial.

Todavia, mesmo na hipótese extrema de afetamento do poder familiar, assegurar-se-á aos pais inestimável cautela legal, isto é, a decretação da perda ou suspensão do poder familiar dependerá da decisão judicial, onde se assegure o procedimento contraditório, entendendo-se este, inclusive, como a possibilidade jurídica de os pais interessados se valerem do princípio da ampla defesa, sem a observância do qual faleceria o contraditório.

Dessa forma, leciona Venosa, “cabe aos pais, primordialmente, dirigir a criação e educação dos filhos, para proporciona-lhes a sobrevivência” haja vista que a atitude dos pais é fundamental importância para a formação da criança, devendo-se estar atento que o progenitor faltoso com os deveres para com o filho submete-se a reprimendas de ordem civil e criminal, respondendo pelo crime de abandono material, moral e intelectual.

3 A TUTELA CONSTITUCIONAL E A PROTEÇÃO INTEGRAL DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE NA PERSPECTIVA DOS INTERESSES DIFUSOS

3.1 A Defesa dos Interesses Difusos de Crianças e Adolescentes e o Acesso a Justiça

O acesso à justiça constitui em exercício da cidadania, devendo a sociedade conhecer seus direitos, deveres e reivindicá-los.

Assim, em decorrência ao crescimento veloz da sociedade, foi surgindo à necessidade de que outros interesses fossem também tutelados pelo Estado, fazendo com que problemas relativos ao meio ambiente, às relações de consumo, como também as questões relativas às crianças e adolescentes brasileiros fossem amparados.

A constituição de 88 solidariza a responsabilidade para com as crianças e adolescentes quando afirma:

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. ([Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010](#))

E ainda, segundo o Estatuto da Criança e do Adolescente em seu artigo 70 sustenta:

Art. 70 É dever de todos prevenir a ocorrência de ameaça ou violação dos direitos da criança e do adolescente.

Isso ocorre porque, segundo o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), Lei nº 8.069/90, no Título VI, artigo 141, e seus parágrafos versa sobre o Acesso à Justiça, dispondo que:

Art. 141. É garantido o acesso à toda criança ou adolescente à Defensoria Pública, ao Ministério Público e ao Poder Judiciário, por qualquer de seus órgãos.

1º A assistência judiciária gratuita se a prestada aos que dela necessitarem, através de defensor público ou advogado nomeado.

2º As ações judiciais da competência da justiça da infância e da juventude são isentas de custas e emolumentos, ressalvada a hipótese de litigância de má-fé.

Assim, no tocante a política de atendimento o ECA possui as seguintes diretrizes:

Art. 88. São diretrizes da política de atendimento:

VI - integração operacional de órgãos do Judiciário, Ministério Público, Defensoria, Conselho Tutelar e encarregados da execução das políticas sociais básicas e de assistência social, para efeito de agilização do atendimento de crianças e de adolescentes inseridos em programas de acolhimento familiar ou institucional, com vista na sua rápida reintegração à família de origem ou, se tal solução se mostrar comprovadamente inviável, sua colocação em família

substituta, em quaisquer das modalidades previstas no art. 28 desta Lei; ([Redação dada pela Lei nº 12.010, de 2009](#)) [Vigência](#)

Observando ainda a Lei nº 8.069/1990 em seu artigo 91, *caput* que: “As entidades não-governamentais somente poderão funcionar depois de registradas no Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, o qual comunicará o registro ao Conselho Tutelar e à autoridade judiciária da respectiva localidade”³². De forma que:

Art. 92. As entidades que desenvolvam programas de acolhimento familiar ou institucional deverão adotar os seguintes princípios: (Redação dada pela Lei nº 12.010 , de 2009) Vigência
I - preservação dos vínculos familiares e promoção da reintegração familiar; (Redação dada pela Lei nº 12.010 , de 2009) Vigência
II - integração em família substituta, quando esgotados os recursos de manutenção na família natural ou extensa; (Redação dada pela Lei nº 12.010 , de 2009) Vigência
III - atendimento personalizado e em pequenos grupos;

Assim, o indivíduo ao ingressar em juízo pleiteando um direito de uma criança, não é ela quem será beneficiada, tendo em vista que a mesma ação intentada em seu caráter difuso estenderá seus efeitos a todas as demais criança que se enquadram na demanda postulada.

São considerados direitos típicos da sociedade contemporânea os interesses difusos e os coletivos. Porém, importante conceituar a diferença entre interesses difusos e coletivos, já que as expressões apresentam certa ambiguidade.

Acrescenta, Silva e Veronese³³ “os interesses difusos caracterizam-se, entre outros pela ausência de titulares, já que ninguém é detentor exclusivo dos interesses, os interesses são impossíveis de ser fracionados em relação às pessoas e entre os titulares, ao guardam qualquer vínculo jurídico”.

³² ECA - Lei nº 8.069 de 13 de Julho de 1990.

³³ SILVA, Moacyr Motta da; VERONESE, Josiane Rose Petry. **A tutela jurisdicional dos direitos da criança e do adolescente**. São Paulo: LTr, 1998. P.38

Para estes mesmos doutrinadores³⁴ : “ Interesse coletivo pode ser definido como o fenômeno que une interesses de determinada coletividade de pessoas entre si, decorrentes de vínculo jurídico definido”.

Groeninga³⁵, reforçando o que significa Interesses Coletivos, acrescenta: “os interesses coletivos são os comuns a uma coletividade de pessoas e apenas a elas, mas ainda repousando sobre o vínculo jurídico que as congrega”.

Nessa linha de raciocínio, verifica-se que o tema dos interesses difusos esta previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente, enaltecendo que, em virtude do atual estágio de desenvolvimento do mundo e das complexidades sociais da sociedade hodierna, os interesses de hoje extrapolam a esfera meramente individual, e se espalham nas relações da sociedade como um todo.

No Brasil, onde se percebe claramente a violação de tantos direitos sociais, garantias fundamentais, econômicos e culturais, é necessário proteger as crianças e adolescente que estão na fase de desenvolvimento de sua personalidade e precisam de maiores cuidados.

E, como bem preceitua Cintra, Grinover e Dinamarco³⁶:

Seja nos caos de controle jurisdicional indispensável, seja quando simplesmente uma pretensão deixou de ser satisfeita por quem poderia satisfazê-la, a pretensão trazida pela parte do processo clama por uma solução que faça justiça a ambos os participantes do conflito e do processo. Por isso é que se diz que o processo deve ser manipulado de modo a propiciar às partes o acesso à justiça, o qual se resolve, na expressão muito feliz da doutrina brasileira recente, em “acesso à ordem jurídica justa”.

Corroborando em tal entendimento Veronese³⁷ acrescenta:

³⁴ SILVA, Moacyr Motta da; VERONESE, Josiane Rose Petry. **A tutela jurisdicional dos direitos da criança e do adolescente**. São Paulo: LTr, 1998. P.38

³⁵ GROENINGA, Giselle Câmara; Pereira, Rodrigo da Cunha (Coord). **Direito de família e psicanálise: rumo a uma nova epistemologia**. São Paulo: Imago, 2003. p. 78

³⁶ CINTRA, Antonio Carlos de Araujo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel. **Teoria geral do Processo**. 18 ed. São Paulo: Malheiros, 2002. P.33

³⁷ VERONESE, Josiane Rose Petry. **Interesses difusos e direito da criança e adolescente**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, p. 91

O acesso a justiça na interposição dos interesses difusos pertencentes à criança e ao adolescente se constitui, também, em mais um fator a corroborar na transformação do Poder Judiciário, o qual passa a ser um instrumento de expansão da cidadania. Tal se dá porque, da antiga posição de árbitro tão somente de lides intersubjetivas, é agora chamado a posicionar-se diante de conflitos de natureza metaindividual, com os interesses difusos.

Diante do exposto, pode-se concluir dos comentários declinados, que criança e adolescentes são sujeitos de direitos, e o ECA garante o acesso à Justiça a toda criança ou adolescente que tenha seus direitos violados.

3.2 A Legitimação para Agir em Tema de interesses difusos

Determina o Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu artigo 210 e parágrafos que:

Para as ações cíveis fundadas em interesses coletivos ou difusos, consideram-se legitimados concorrentemente:

I – o Ministério Público;

II – a União, os Estados, os Municípios, o Distrito Federal e os Territórios;

III – as Associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam seus fins institucionais a defesa dos direitos protegidos por esta Lei, dispensada a autorização estatutária.

§ 1º - Admitir-se-á litisconsórcio facultativo entre os Ministérios Públicos da União e dos Estados na defesa dos interesses e direitos de que cuida esta Lei.

§2º - Em caso de desistência ou abandono da ação por associação legitimada, o Ministério Público ou outro legitimado poderá assumir a titularidade ativa.

De acordo com a Lei 8.069/90 a legitimação para agir é extraordinária, pois é conferida excepcionalmente pela lei, a uma determinada pessoa para que esta possa pleitear, em seu nome, um direito alheio.

Entende Paulo Afonso Garrido de Paula³⁹ que:

A legitimidade é concorrente e disjuntiva do Ministério Público para toda e qualquer ação civil pública, de modo que a defesa em nome próprio de interesses em nome de interesses de outrem não explica suficientemente a participação do Ministério Público no polo ativo de lides relacionadas à validação do direito da criança ou adolescente, quer porque o interesse em lide não é exclusivo da criança ou adolescente, quer porque inexistente qualquer norma expressamente o consigne, ou dela se possa extrair, o Ministério Público seja substituto processual da sociedade. Pugando pela defesa dos interesse social reconhecido pelo legislador, o Ministério Público cumpre com atribuição que lhe foi reservada pelo ordenamento jurídico, não substituindo a criança ou adolescente no processo. Por tal razão a legitimidade é disjuntiva, uma vez que a iniciativa e o ingresso em processo iniciado, restando evidente o interesse processual decorrente da própria titularidade dual complementar, encontram-se assegurados em separado, não havendo necessidade de conjugação de vontades.

O Estatuto da criança e do Adolescente prevê a legitimidade concorrente para a propositura das ações civis ligadas aos interesses da população infanto-juvenil para o Ministério Público, Estado, União e Municípios e as Associações legalmente constituídas.

Depreende-se que o Ministério Público coube ampla titularidade, uma vez que poderá tutelar além dos interesses especificamente mencionados na Constituição Federal de 88, os demais interesses difusos e coletivos.

O Estatuto da Criança e do Adolescente determina que a União, os Estados, os Municípios, o Distrito Federal, e os territórios poderão evocar a Justiça visando à proteção dos interesses difusos e coletivos das crianças e adolescentes.

Porém, muito embora as associações representam a sociedade civil, também estão legitimadas a postularem em juízo na defesa desses direitos, mas uma exigência feita Lei 8.069/90 é que estas associações sejam dotadas de personalidade jurídica, na medida em que se exige prazo mínimo de um ano de sua constituição.

³⁹ PAULA, Paulo Afonso Garrido de. **O Estatuto da criança e do adolescente e a tutela jurisdicional diferenciada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 96-97.

3.3 O Ministério Público como Legitimado Ativo para Agir em Juízo

Como demonstrados nos comentários anteriormente delineados, o Ministério Público é um dos legitimados para agir em juízo nas questões referentes a criança e adolescente, bem como as pessoas federadas e as associações são também aptas a proporem uma demanda, que verse sobre os direitos das crianças ou adolescentes.

Definida pela Constituição Federal de 1988 em seu artigo 127, o Ministério Público é “instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”.

Acrescenta Cintra, Grinover e Dinamarco⁴⁰

(...) o Estado contemporâneo assume por missão garantir ao homem, como categoria universal e eterna, a preservação de sua condição humana, mediante o acesso aos bens necessários a uma existência digna – e um dos organismos de que dispõe para realizar essa função é o Ministério Público, tradicionalmente apontado como instituição de proteção aos fracos e que hoje desponta como agente estatal predisposto à tutela de bens e interesses coletivos ou difusos.

A partir dessa ideia, convém elucidar que o Ministério Público é privilegiado no Estatuto, e sua função adveio da Lei Federal Complementar nº 40/81, hoje revogada pela Lei nº 8.625/96 e evidenciada na Constituição Federal de 1988. Sendo que nas ações que não são postuladas pelo Ministério Público, este atua como fiscal da lei.

Portanto, fica evidenciado o papel importante desse órgão, o qual conforme Mazzili, *apud* Veronese⁴¹ “o Ministério Público poderá ser convocado a agir inclusive

⁴⁰ CINTRA, Antonio Carlos de Araujo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel. **Teoria geral do Processo**. 18 ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 201-211.

para cobrar do Estado uma atuação mais eficiente no efetivo fornecimento de condições de educação, saúde, profissionalização e lazer às crianças e adolescentes”.

Seguindo esta cadeia de raciocínio, necessário se faz salientar a conclusão destacada de Amaral e Silva⁴³, segundo o qual:

O Ministério Público assume o verdadeiro papel de Promotor de Justiça e se entender que pra fazer justiça o adolescente precisa de medida sócio-educativa qualquer, terá de provar essa necessidade, facultando-se ao acusado a ampla defesa, com os recursos a ela inerentes. Agora, se se tratar de auxílio, orientação, apoio, tratamento médico, não se instaurará procedimento algum, nem haverá necessidade de defesa.

Com tudo, concluímos que o Ministério Público, como legitimado ativo na defesa dos direitos da criança e do adolescente, cobrará não só do Estado a garantia dos deveres e da não ofensa aos direitos básicos, como também de toda sociedade civil.

3.4 Advogado para o acesso a justiça da Criança e do Adolescente

O advogado desempenha uma função essencial para a administração da justiça e é instrumento básico para assegurar a defesa dos interesses das partes em juízo no estado democrático de direito.

No dizer de Cintra, Grinover e Dinamarco⁴⁴:

(...) a atividade da advogada se insere na variada gama de atividades fundadas nos conhecimentos especializados das ciências jurídicas, o advogado aparece como integrante da categoria dos juristas, tendo

⁴¹ VERONESE, Josiane Rose Petry. **Interesses difusos e direito da criança e do adolescente**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996. p. 127.

⁴³ SILVA, A. F. **O Estatuto da Criança e do Adolescente e a Justiça da Infância da Juventude**. 2 ed. São Paulo: Cadernos Populares, n. 6, 1991. p. 15.

⁴⁴ CINTRA, Antonio Carlos de Araujo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel. **Teoria geral do Processo**. 18 ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 220.

perante a sociedade a sua função específica e participando, ao lado dos demais, do trabalho de promover a observância da ordem jurídica e o acesso dos seus clientes à ordem jurídica justa.

Faz-se necessário um levantamento histórico no que diz respeito ao papel do advogado no ECA, e, de acordo com Veronese⁴⁵, existem três posições: “uma que considera obrigatória e, portanto, imprescindível a presença do advogado; a segunda que proíbe a atuação do defensor nesta esfera e por último, a que faculta a sua participação”.

São múltiplas as atribuições do advogado e inúmeros os benefícios de sua presença, e a respeito do tema, Amaral e Silva⁴⁶ afirma:

Advogado poderá impugnar as provas, controlando as informações que são levadas ao juiz como verdadeiras, arrolar outras testemunhas. Impugnar as informações e os laudos policiais: arguir e demonstrar nulidades, deficiências dos laudos periciais, inclusive das informações e das conclusões das equipes técnicas; apresentar a versão e a verdadeira posição do adolescente; expor juridicamente a inexistência de fundamentos para o processo ou a representação; controlar os prazos, impetrando habeas corpus quando excedidos em prejuízo da liberdade do jovem; impugnar e recorrer de todas as decisões que entender desfavoráveis ao adolescente.

E, reforçando a importância da participação do advogado, estatui o artigo 206, do Estatuto da Criança e do Adolescente, *in verbis*:

A Criança ou adolescente, seus pais ou responsável, e qualquer pessoa que tenha legítimo interesse na solução da lide poderão intervir nos procedimentos de que trata esta Lei, através de advogado, o qual será intimado para todos os atos, pessoalmente ou por publicação oficial, respeitado o segredo de justiça.

Ante o exposto, observa-se claramente que o advogado, assim como o defensor público assumem um papel fundamental na instrumentalização da justiça,

⁴⁵ VERONESE, Josiane Rose Petry. **Interesses difusos e direito da criança e do adolescente**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996. p. 95-96.

⁴⁶ SILVA, A. F. **O Estatuto da Criança e do Adolescente e a Justiça da Infância da Juventude**. 2 ed. São Paulo: Cadernos Populares, n. 6, 1991. p. 17.

devendo, pois, para que isso aconteça que os próprios integrantes dessa classe ajam sempre com ética e lealdade na prestação jurisdicional.

4 CONSELHO TUTELAR

Cumprir destacar que foi através da Constituição Federal de 1988 que houve uma imensa participação da sociedade na criação de novas regras para fazer valer os direitos da criança e do adolescente. Logo, em 1990 o Brasil conseguiu produzir um Direito da Criança e do Adolescente, fundado na participação popular e com respaldo na lei federal.

Acrescenta Edson Sêda de Morais⁴⁷:

Os movimentos brasileiros que geraram o novo direito, fizeram inscrever no art. 204 da Constituição o princípio da participação do povo na formulação de políticas sociais. E, no Estatuto, fizeram constar que essa forma de participação será através dos Conselhos de Direito: o Federal, os Estaduais e os Municipais. Ou seja, cada Município criará suas regras de como fazer valer os direitos constitucionais das suas crianças e adolescentes, estabelecendo Política Municipal que dirá como, naquele Município, as REGRAS GERAIS estabelecidas pelo Estatuto Federal serão adequadas às peculiaridades locais [...].

Foi durante os debates que procederam a aprovação do Estatuto da Criança e do Adolescente que os Conselhos Tutelares surgiram com a finalidade de desjudicializar as questões relativas aos menores que, até a aprovação do estatuto se encontravam entregue ao Poder Judiciário com uma excessiva concentração de poderes nas mãos dos chamados juizes de menores.

Conforme definiu a Lei Federal nº 8.069/90 (ECA), “o Conselho Tutelar é o órgão permanente e autônomo, não jurisdicional, encarregado pela sociedade de zelar pelo cumprimento dos direitos das crianças e dos adolescentes, definidos em Lei”.

⁴⁷ MORAES, Edson Sêda de. **O Estatuto da Criança e do Adolescente e a participação da sociedade**. São Paulo: Cadernos Populares, n. 02, 1994. p. 09-10.

Importante destacar que a designação dos Conselhos Tutelares é zelar pelo cumprimento dos direitos da população infanto-juvenil, sendo que este encargo social fiscalize se a família, a comunidade, a sociedade em geral e o Poder Público estão assegurando com absoluta prioridade a efetivação de seus direitos, fazendo com que haja uma observância de todos os preceitos existentes no Estatuto, bem como na Constituição Federal.

Elencadas no artigo 136 do Estatuto da Criança e do Adolescente as atribuições do Conselho Tutelar compreendem um quadro muito amplo, pois os conselheiros cumprem um papel relevante servindo de intermediário entre a sociedade e o Poder Público no que se refere ao cumprimento do ECA, tendo inclusive poderes para “requisitar serviços públicos nas áreas de saúde, educação, serviço social, previdência, trabalho e segurança” (artigo 136, inciso III, alíneas a e b, da Lei 8.069/90) e ainda devem fiscalizar as entidades públicas e privadas que se dedicam ao atendimento à infância e juventude.

E por esta razão Edson Sêda de Moraes⁴⁸ observa que “ a existência do Conselho não garante a transformação das regras presentes na realidade local. Sua eficácia vai depender do grau do tipo de representatividade que ele traz consigo”.

Importante salientar que todas as necessidades das crianças e dos adolescentes devem ser atendidas junto à família, à sociedade e ao Estado e não junto ao Conselho Tutelar, que só será chamado a atuar quando quem tinha a obrigação de cumprir, seu dever não fez , ou fez de forma irregular.

Assim, sendo desrespeitado ou não havendo o cumprimento dos direitos da criança e do adolescente é que o Conselho Tutelar atuará, fiscalizando e zelando para que exista um eficiente funcionamento do Sistema de Proteção Integral.

Corroborando tal raciocínio a Assistente Social e Psicóloga Silva Malta⁴⁹ demonstra de que forma se dá a atuação do Conselho ao se deparar com as situações de violência dentro da família ou até mesmo fora dela:

⁴⁸ MORAES, Edson Sêda de. **O Estatuto da Criança e do Adolescente e a participação da sociedade**. São Paulo: Cadernos Populares, n. 02, 1994. p. 11-12.

⁴⁹ MALTA, Silvia Barreto Brito. **Violência na Família: uma matriz da violência na sociedade**, 2002. p. 102.

O Conselho Tutelar recebe a denúncia, verifica a veracidade da mesma, toma depoimentos dos envolvidos e das testemunhas, avalia a gravidade do caso oriente e adota providências, tais como: aciona medidas de proteção à vítimas, fazendo cessar imeditamente à exposição; aciona serviços existentes na comunidade, visando proporcionar maior suporte à família, como inserção em creches, escolas, atc; requisitar apoio psicossocial de equipe multiprofissional para a vítima, o agressor e o núcleo familiar; encaminha o caso ao Ministério Público e a equipe multiprofissional para discutir os encaminhamentos que o caso necessita.

Cumprido destacar que todo Município, por lei é obrigado a ter pelo menos um Conselho Tutelar, porém, nos municípios em que este órgão não for instalado, as notificações dos casos suspeitos ou detectados de imprudência, negligência ou imperícia, deverão ser encaminhados à autoridade judiciária, Juizado da Infância e da Juventude, Vara da Família ou Ministério Público, conforme o artigo 262 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Portanto, fica claro de que para que exista uma maior efetivação do Conselho Tutelar, bem como uma aplicação imediata do ECA necessário se faz uma atuação em conjunto da sociedade, da família e do Poder Público para que juntos possam fazer valer todos os direitos e deveres dessa parcela da população, ficando demonstrado de que os Conselhos Tutelares constituem-se no maior e mais direto instrumento de participação da comunidade na efetivação dos princípios de cidadania existentes na Constituição Federal de 1988.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo científico versou sobre o tema da criança e do adolescente no âmbito familiar. A importância do tema justifica-se na enorme quantidade de crianças e adolescentes em situação de risco que necessitam ter seus direitos garantidos e amparados pela sociedade, Estado, e pela família.

Foi identificado que nos dias de hoje, os operadores do direito, ao tratar da filiação, têm que valorizar o interesse do menor, de modo a favorecer sua realização pessoal, independentemente da relação biológica que tenha com seus pais, pois

muitas vezes não existe entre os mesmos qualquer tipo de ligação afetiva capaz de uni-los verdadeiramente como pais e filhos.

Constatou-se que o Princípio da Proteção Integral à Criança e ao Adolescente se consolidou numa maneira mais eficaz e justa de se conferir proteção à criança e ao adolescente, pois pessoas em desenvolvimento necessitam do incentivo e do apoio permanente da família, da sociedade e, especialmente, do Poder Público.

Assim, demonstrado que hoje, o afeto dá os contornos do que seja uma família, ou seja, aquele pelo qual cada um busca na própria família, ou por meio dela, a sua própria realização, seu próprio bem estar. É na família que tudo se inicia e é nela onde são estruturados e formados os sujeitos, e onde se encontra amparo.

Todavia, mesmo na hipótese extrema de afetamento do poder familiar, assegurar-se-á aos pais inestimável cautela legal, isto é, a decretação da perda ou suspensão do poder familiar dependerá da decisão judicial, onde se assegure o procedimento contraditório, entendendo-se este, inclusive, como a possibilidade jurídica de os pais interessados se valerem do princípio da ampla defesa, sem a observância do qual faleceria o contraditório.

Ante o exposto, observa-se claramente que o advogado, assim como o defensor público assumem um papel fundamental na instrumentalização da justiça, devendo, pois, para que isso aconteça que os próprios integrantes dessa classe ajam sempre com ética e lealdade na prestação jurisdicional.

Assim, os critérios de legitimidade para buscar efetivamente o poder-dever familiar é a valorização do interesse do menor, pois pessoas em desenvolvimento necessitam do incentivo e do apoio permanente da família, da sociedade e, especialmente, do Poder Público, sendo assim, um dever de todos.

Espera-se estar contribuindo para as reflexões acerca dos limites da suspensão e da perda do poder-dever familiar, no sentido de que o direito possa continuar seu papel pacificador de condutas e de regulador da realidade social.

REFERÊNCIAS DE FONTES CITADAS

SILVA, A. F. Amaral. O estatuto da criança e do adolescente e a justiça da infância e da juventude. 2 ed. São Paulo: Cadernos Populares , n. 6, 1991.

CINTRA, Antonio Carlos de Araujo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel. **Teoria geral do Processo**. 18 ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

BARROS, Bibiana La-Rocca; BENITEZ, Luiz Braulio Farias. A Proteção da Criança e do Adolescente: Os limites da suspensão e a perda do poder-dever familiar. **Revista Eletrônica de Iniciação Científica**. Itajaí, Centro de Ciências Sociais e Jurídicas da UNIVALI. v. 5, n.1, p. 90-117, 1º Trimestre de 2014. Disponível em: www.univali.br/ricc - ISSN 2236-5044.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 8. Ed. rev. E atual.. São Paulo: Editora Revistas dos Tribunais, 2011.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil brasileiro: direito de família. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2002. V. 5.

FACHIN, Luiz Edson. **Direito à visitação**. In: Carta Forense. Disponível em <http://www.cartaforense.com.br/v1/index.php?id=entrevista&identrevista=46>>

GROENINGA, Giselle Câmara; Pereira, Rodrigo da Cunha (Coord). **Direito de família e psicanálise**: rumo a uma nova epistemologia. São Paulo: Imago, 2003.

LAKATOS, Eva Maria e Marconi, Mariana Andrade. **Metodologia científica**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1992.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual Elementar de Direito Civil**: direito de família e das sucessões. 2. ed. Ver. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. 5v.

LOUZADA, Ana Maria Gonçalves, Direito das Famílias - em homenagem a Rodrigo da Cunha Pereira, org. Maria Berenice Dias Comentado, São Paulo, ed. RT, 2009.

MORAES, Edson Sêda de. **O Estatuto da Criança e do Adolescente e a participação da sociedade**. São Paulo: Cadernos Populares, n. 02, 1994.

OLIVEIRA, Silvio Luiz de. **Tratado de metodologia científica**. Projetos de Pesquisa, TGI, TCC, Monografias, Dissertações e Teses. São Paulo: Pioneira Thompson Learning, 2002.

PASOLD, César Luiz. **Prática de pesquisa jurídica**: ideias e ferramentas úteis para o pesquisador do direito. 7. ed. Ver. Atual. Amp. Florianópolis: OAB/SC, 2002.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Reconhecimento de Paternidade e seus Efeitos. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

SANTOS, Eliane Araque. **Criança e adolescente: sujeitos de direito**. 2006. Disponível em:

<http://www.ibict.br/revistainclusaosocial/doutrina/getdoc.ph?id=303&article=57&mode=pdf>. Acesso em 02 set.2007.