

JMPMG JURÍDICO

Edição Direito de Família • 2016
ISSN 1809-8673

Revista do Ministério Público do Estado de Minas Gerais

Malá Direta
Postal
9912297003/2012-DRMG
PGJ
...CORREIOS...



DIREITO DE FAMÍLIA

ADMINISTRAÇÃO SUPERIOR

Antônio Sérgio Tonet
Procurador-Geral de Justiça

Paulo Roberto Moreira Cançado
Corregedor-Geral do Ministério Público

Alceu José Torres Marques
Ouvidor do Ministério Público

Márcio Heli de Andrade
Procurador-Geral de Justiça Adjunto Jurídico

Helena Rosa Portes
Procurador-Geral de Justiça Adjunto Administrativo

Rômulo de Carvalho Ferraz
Procurador-Geral de Justiça Adjunto Institucional

Edson Ribeiro Baeta
Chefe de Gabinete

João Medeiros Silva Neto
Secretário-Geral

Simone Maria Lima Santos
Diretora-Geral

CENTRO DE ESTUDOS E APERFEIÇOAMENTO FUNCIONAL

Nedens Ulisses Freire Vieira
Diretor do Centro de Estudos e Aperfeiçoamento Funcional

Tereza Cristina Santos Barreiro
Superintendente de Formação e Aperfeiçoamento

João Paulo de Carvalho Gavidia
Diretor de Produção Editorial

FICHA TÉCNICA

Coordenação da publicação: Miralda Dias Dourado de Lavor

Editoração: João Paulo de Carvalho Gavidia

Revisão: Larissa Vasconcelos Avelar
Luiz Carlos Freitas Pereira
Renato Felipe de Oliveira Romano

Projeto gráfico: João Paulo de Carvalho Gavidia

Diagramação: Lúcio Guimarães Silva (estágio)

Foto da capa: <http://www.pexels.com/> | **Fotos:** <http://www.pexels.com/>, <http://www.freeimages.com/>, <http://www.freepik.com>

Produzido, editorado e diagramado pelo Centro de Estudos e Aperfeiçoamento Funcional do Ministério Público do Estado de Minas Gerais (CEAF), em novembro de 2016.

COLABORADORES

André Tuma Delbim Ferreira

Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Titular da Promotoria de Defesa da Infância e Juventude da Comarca de Uberaba/MG. Bacharel em Direito e Especialista em Direito Penal e Criminologia pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP). Especialista em Direito Sanitário pela Universidade de Brasília (UnB). Membro da Associação Brasileira de Magistrados, Promotores de Justiça e Defensores Públicos da Infância e Adolescência (ABMP). Coordenador do PROINFANCIA – Fórum Nacional dos Membros do Ministério Público da Infância e Adolescência. E-mail: pjinfancia@mpmg.mp.br

Bertoldo Mateus de Oliveira Filho

Procurador de Justiça do Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Coordenador da Coordenadoria de Defesa do Direito de Família e do Centro de Apoio às Promotorias de Justiça de Defesa dos Direitos da Pessoa com Deficiência e do Idoso. Membro do Núcleo Permanente de Incentivo à Autocomposição (NINA) do Ministério Público do Estado de Minas Gerais.

Cláudia Alfredo Marques Carvalho

Promotora de Justiça do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, na 14ª Promotoria de Justiça da Comarca de Uberaba. Coordenadora Regional das Promotorias de Justiça de Defesa da Saúde da Macrorregião Sanitária Triângulo do Sul.

Cristiano Chaves de Farias

Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado da Bahia. Professor de Direito Civil da Faculdade Baiana de Direito e do Complexo de Ensino Renato Saraiva (CERS). Mestre em Família pela Sociedade Contemporânea pela Universidade Católica do Salvador (UCSal). Membro do Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM.

Luciana Maria da Silva

Psicóloga, Mestre e Doutora em Psicobiologia. Docente adjunta do Departamento de Medicina Social da Universidade Federal do Triângulo Mineiro.

Mara Lúcia Silva Dourado

Promotora de Justiça do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, na 3ª Promotoria de Justiça da Comarca de Araxá.

Maria Angélica de Queiroz Cosci

Advogada. Professora e Coordenadora do Núcleo de Prática Jurídica da Universidade de Uberaba.

Maria Berenice Dias

Vice-Presidente do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM). Advogada e autora de vários livros, dentre eles “Manual de Direito das Famílias” e “Manual das Sucessões”.

Miralda Dias Dourado de Lavor

Promotora de Justiça do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, na 8ª Promotoria de Justiça da Comarca de Uberaba. Mestre em Ciências Jurídico-Políticas pela Universidade de Lisboa.

Rodrigo da Cunha Pereira

Presidente do Instituto Brasileiro de Direito das Famílias (IBDFAM). Advogado e autor de vários livros, dentre eles “Princípios de Direito de Família” e “Dicionário de Direito das Famílias e Sucessões”.

Vanessa Aufiero da Rocha

Juíza de Direito Titular da 2ª Vara da Família e Sucessões da Comarca de São Vicente. Coordenadora do Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania de São Vicente. Membro da Coordenadoria da Infância e Juventude e do Grupo Gestor da Justiça Restaurativa do Tribunal de Justiça de São Paulo. Membro do Comitê Gestor do Movimento pela Conciliação do Conselho Nacional de Justiça Treinada em Mediação pelo New York Center for Interpersonal Development/NYCID – Staten Island – NY – USA. Pós-Graduada em Mediação pela PUC-SP.

EDITORIAL

NOVOS RUMOS PARA NOSSAS FAMÍLIAS

Miralda Dias Dourado de Lavor

8ª Promotora de Justiça de Uberaba

Mestre em Ciências Jurídico-Políticas pela Universidade de Lisboa

Vice-Presidente do IBDFAM - Núcleo de Uberaba

Experimentamos nas últimas décadas profundas modificações nas famílias de todo o mundo. Se antes a tradicional família nuclear, composta de pai, mãe e filhos, era predominante, hoje novas configurações familiares se apresentam, merecendo igualmente respeito e proteção. Nesse cenário surgem as famílias recompostas, binucleares, famílias cangurus, homoafetivas, dentre outras.

Para acomodar esses novos formatos, arranjos diferenciados foram necessários, até mesmo para assegurar direitos de todos que fazem parte das teias familiares que vêm sendo tecidas. Problemas antigos ganharam nomes próprios, inserindo-se no contexto forense e possibilitando sua análise judicial, como é o caso da alienação parental. Despontam novas modalidades de convivência com o objetivo de assegurar, às crianças e adolescentes, o direito constitucional à convivência familiar.

O ordenamento jurídico não ficou indiferente a toda essa mudança. Ao contrário, vem evoluindo gradativamente para acompanhá-la, a fim de conferir a necessária proteção jurídica aos membros das novas famílias. Essa evolução vem ocorrendo quer na seara legislativa, quer na jurisprudência.

Em que pesem as críticas que possam ser feitas a questões pontuais de alguns diplomas legais, não se pode negar que a Lei de Combate à Alienação Parental, a Emenda Constitucional 66/2010, a Lei da Guarda

Compartilhada, o Estatuto da Pessoa com Deficiência, o Estatuto do Idoso e a Nova Lei de Adoção, por exemplo, provocaram profundos e positivos avanços no Direito de Família, além de possibilitarem a concretização do afeto, valor jurídico constitucionalmente amparado.

A jurisprudência, de igual modo, evoluiu para dar guarida a situações à margem da legislação. O Supremo Tribunal Federal, por exemplo, na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4277 e na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132, reconheceu a união estável para casais do mesmo sexo e, mais recentemente, no Recurso Extraordinário (RE) 898060, com repercussão geral reconhecida, entendeu que a paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, possibilitando a dupla paternidade no assento de nascimento. O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, no REsp 1.159.242, de abril de 2012, enfrentando a questão do abandono afetivo, conferiu parâmetros mais claros para o conflito de direitos fundamentais existente entre a liberdade do genitor e a solidariedade familiar, conferindo a possibilidade de indenização por danos morais decorrentes da omissão ao dever de cuidado.

Agora, novos caminhos deverão ser percorridos pelos atores envolvidos no processo de concretização de tantos direitos, pois muitos dramas e conflitos familiares que aportam na Justiça não chegam ao fim com a prolação da sentença. Ao que parece, há uma insuficiência do meio tradicional para pacificação dos conflitos familiares, uma vez que existe um conflito subjacente que não é tocado pela decisão judicial.

Surtem então, embaladas pelo movimento de Cultura de Paz orquestrado pela Organização das Nações Unidas, novas possibilidades de solução de conflitos familiares. Meios alternativos que se socorrem da interdisciplinaridade, da educação e da comunicação não violenta para solucionar pendências envolvendo as famílias.

Assim, nesta edição da Revista MPMG Jurídico, buscou-se aglutinar algumas reflexões doutrinárias acerca das inovações legais, bem como abordagens de práticas alternativas que já estão proporcionando transformações efetivas na qualidade de vida de inúmeras famílias que buscam a Justiça. De início, apresenta-se uma entrevista com a Dra. Angela Gimenez, Juíza de Família na Comarca de Cuiabá, onde são expostos os avanços e desafios advindos da Lei da Guarda Compartilhada.

Bertoldo de Oliveira Filho, Procurador de Justiça e Coordenador da Coordenadoria de Defesa do Direito das Famílias do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, discorre com propriedade sobre a autocomposição, com destaque para a mediação, sinalizando que o uso dos novos métodos conduzem a um Ministério Público resolutivo.

Além de abordar a mediação como um novo saber da pós-modernidade e mostrar como a Justiça pode transformar vidas, a juíza Vanessa Aufiero da Rocha, de São Vicente - SP, apresenta e explica o funcionamento das Oficinas de Parentalidade, criadas pelo Conselho Nacional de Justiça e instituídas como política pública de prevenção e resolução de conflitos familiares, sendo a juíza Vanessa Aufiero a principal responsável

pela criação e elaboração das oficinas e de seus materiais didáticos. Em companhia das professoras universitárias Luciana Maria Silva e Maria Angélica Queiroz Cosci, faço uma abordagem prática sobre como se deu a implantação das referidas Oficinas de Parentalidade pelo Ministério Público em Uberaba, revelando esta feliz experiência que está trazendo tantas transformações às famílias uberabenses.

Rodrigo da Cunha Pereira e Maria Berenice Dias abordam com a experiência de quem labuta na área, a ética dos direitos das famílias no Novo Código de Processo Civil. Analisando este importante novo diploma legal, Cristiano Chaves de Faria descortina a possibilidade de utilização do negócio jurídico processual atípico, criado pelo art. 190 do novo Código de Processo Civil para abreviar o cumprimento do testamento.

Revelando questões práticas relativas ao sistema da adoção no Brasil, esta edição conta com o artigo de André Tuma Delbim Ferreira, o qual aborda também os cursos preparatórios de adoção e apadrinhamento afetivo.

A revista apresenta ainda dois artigos específicos sobre direitos dos idosos. Cláudia Alfredo Marques Carvalho aponta para a necessidade de repensar a atuação do Ministério Público na defesa dos seus direitos, e Mara Lúcia Silva Dourado aborda os dramas vivenciados para se alcançar o direito à convivência familiar.

Uma ótima leitura a todos e que possamos trilhar novos caminhos com garra e criatividade, cumprindo a missão constitucional conferida ao Ministério Público.

SUMÁRIO

ENTREVISTA COM ANGELA GIMENEZ _____	8
A ÉTICA DO DIREITO DAS FAMÍLIAS NO CPC 2015 _____	14
ALGUMAS QUESTÕES PRÁTICAS ATINENTES AO ATUAL DELINEAMENTO JURÍDICO DA ADOÇÃO NO BRASIL _____	20
COMO A JUSTIÇA DE FAMÍLIA PODE TRANSCENDER A RESOLUÇÃO DOS CONFLITOS E PROPORCIONAR A TRANSFORMAÇÃO DE RELACIONAMENTOS E VIDAS _____	31
O CUMPRIMENTO DE TESTAMENTO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E A POSSIBILIDADE DE ADAPTAÇÃO PROCEDIMENTAL (CLÁUSULA GERAL NEGOCIAL) DO INVENTÁRIO _____	40

O IDOSO E O DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR _____ **49**

O MINISTÉRIO PÚBLICO E A DEFESA DO
IDOSO: NECESSIDADE DE REPENSAR A
ATUAÇÃO MINISTERIAL _____ **55**

OS MÉTODOS AUTOCOMPOSITIVOS NO
DIREITO DE FAMÍLIA E O MINISTÉRIO
PÚBLICO RESOLUTIVO _____ **61**

IMPLANTAÇÃO DE OFICINAS DE PARENTALIDADE
PELO MINISTÉRIO PÚBLICO NO TRIÂNGULO
MINEIRO: UMA EXPERIÊNCIA FELIZ _____ **68**

ENTREVISTA COM ANGELA GIMENEZ



Entrevistadora:
Dra. Miralda Dias Dourado de Lavor

1 - A senhora vem travando uma cruzada pelo Brasil, e até mesmo fora dele, em prol da Guarda Compartilhada. Como avalia a Lei 13.058/2014, que estabeleceu o significado da expressão e dispôs sobre sua aplicação?

A Lei 13.058/2014 tem natureza afirmativa, já que a previsão de guarda compartilhada, quando os pais não residem na mesma casa, foi estabelecida na legislação brasileira desde 2008. No entanto, por uma questão meramente cultural, o Poder Judiciário não vinha adotando esse modelo de guarda na maioria das ações judiciais, sob o fundamento de que deveria haver prevalência da mãe no desenvolvimento do filho. O mito da maternidade perpetuou-se, desconsiderando-se o quanto a presença do pai também é importante na formação da subjetividade humana. Isso levou ao pequeno índice de 6,7% de guardas compartilhadas judiciais, antes da vigência da lei. Em 2014, ano da edição da lei nº 13.058, as concessões de guardas, para ambos os genitores, subiram de 6,7% para tão somente 7,5%, o que demonstrou a permanência de uma cultura que vinha desrespeitando a igualdade existente entre pais e mães. Muitas circunstâncias foram

utilizadas como esteio para a concessão de guardas unilaterais, tais como: dificuldade de comunicação entre os pais, distância de moradias, desinteresse de um dos genitores, dentre outras. Diante desse contexto, múltiplas áreas da Ciência, como Psicologia, Antropologia, Filosofia e Medicina, estabeleceram um diálogo com o Direito, sinalizando para a necessidade de se concretizar na vida o que já estava previsto em lei. Movimentos sociais que incluíram a luta de pais em busca da paternidade integral se levantaram por todo o país, clamando pela efetividade da guarda compartilhada e se contrapondo à antiga visão de que a função paterna se restringia à tarefa de ser provedor e de que a função materna constituía-se em ser cuidadora exclusiva. A luta pelo direito das crianças de conviverem com suas famílias extensas, avós, tios, primos, etc, igualmente ganhou visibilidade nos múltiplos setores sociais. Forças conservadoras buscaram uma rearticulação com vista à fragilização do instituto da guarda compartilhada sob o pueril argumento de que o trânsito das crianças entre a casa materna e a casa paterna poderia gerar insegurança na população infantojuvenil. Sobre isso,



vale dizer que, na guarda compartilhada, a criança não vai para a casa da mãe ou do pai e sim para a casa onde mora com sua mãe e para a casa onde mora com seu pai. Não se trata de semântica, mas de dar um sentido inclusivo a essa vivência, já que, com a separação dos pais, o que se desfaz é o casamento ou as uniões estáveis e nunca a família, que ganha apenas um novo formato. A resistência à dupla residência traz em si sinais de androgenia, ao desqualificar a figura do homem como cuidador. As mulheres, há mais de um século, se inseriram no mercado de trabalho com longas jornadas e, desde então, obtiveram o compartilhamento da guarda de seus filhos, em sua grande maioria, com as avós dos infantes, sendo que, durante todo esse tempo, nenhuma objeção fora presenciada ou estereótipos levantados, como aqueles que tratavam as crianças que moram em duas casas como “mochileiras”. Hoje no Brasil temos um número expressivo de vinte milhões de “filhos do divórcio”, o que remete ao estabelecimento de novos projetos de felicidade humana. Não há qualquer razoabilidade exigir que tantas pessoas vivam infelizes simplesmente para que

permaneçam na mesma casa ou que as crianças sejam usurpadas do seu direito de conviver com seu pai ou com sua mãe. O que prejudica as crianças não é a separação dos pais. Isso não traz nenhum dano aos filhos, que têm alto poder de adaptação às novas circunstâncias, desde que sejam amados e respeitados. O prejuízo que leva aos elevados danos decorre dos conflitos que permeiam as separações. A prática de alienação parental é um grande exemplo disso, quando as crianças são usadas como instrumento de vingança e, de forma perversa, tais distorções são feitas “em nome do amor”.

2 - Na prática, com o advento da Lei, o que a senhora entende por guarda compartilhada e quais os benefícios decorrentes desta modalidade de convívio?

A guarda compartilhada é o modelo legal vigente para os casos em que os genitores não moram na mesma casa. Nesses casos, o que finda é a conjugalidade (casamento) ou o companheirismo (união estável), mantendo-se intactos os laços de parentalidade (materno-filial e paterno-filial). A guarda compartilhada pressupõe

não apenas o compartilhamento nas decisões que envolvem os filhos, mas garante a livre convivência do filho com ambos genitores e suas famílias extensas. Isso porque os vínculos afetivos são construídos e mantidos com a presença e aqui estamos falando de contato, de custódia física e não somente de comunicação por mídia social ou outros veículos de comunicação. Conviver significa “viver com”. Significa estar presente em todos os momentos da vida do filho, acompanhando, orientando e apoiando o seu viver. A nova lei consolidou a igualdade parental e reafirmou a presunção de aptidão, para o exercício do poder familiar tanto da mãe quanto do pai. O direito ao exercício da paternidade e da maternidade é decorrência do macroprincípio da dignidade humana. É fruto da cidadania. Quando os filhos nascem e os pais moram juntos, nenhuma pergunta é feita sobre sua capacidade de ser pai ou mãe. Presume-se a aptidão. No entanto, quando os pais passam a morar em casas separadas, toda uma inquirição é feita para se evidenciar a aptidão para o exercício do poder familiar, quando a presunção *juris tantum* deveria ser aplicável. A prova a ser produzida é a de inaptidão, por ser exceção, e não o contrário. Durante os processos judiciais não são raras as vezes em que os filhos permanecem longo tempo separados de um dos genitores, enquanto “provas” são colhidas, como, por exemplo, a elaboração de laudos psicológicos e estudos sociais, visando demonstrar aquilo que a lei já presumiu existente. Essa prática é contrária às normas de direito material e de direito processual, atentando, inclusive, contra os direitos humanos, resguardados constitucionalmente e nos tratados internacionais. É de se reconhecer a importância das avaliações psicossociais, no entanto, estas não podem ser exigidas, para apreciação de um pedido de tutela de urgência. Tais perícias podem e devem instruir as ações, porém, não são imprescindíveis para a análise liminar ou de tutela antecipada em todos os casos. O que se tem notado ao longo das práticas judiciais é uma “tradição” de se

determinar a elaboração de tais estudos, independentemente da existência de indícios ou provas de inaptidão, o que, em última análise, significa condicionar uma decisão urgente a um lastro probatório sem a menor justa causa.

3 - No final do mês de setembro deste ano, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que a guarda compartilhada deve ser fixada judicialmente, mesmo diante do conflito exacerbado dos pais. O que pensa sobre esta questão? É possível a guarda compartilhada entre pessoas que não se respeitam e muitas vezes até se odeiam? É possível o compartilhamento se não há boa vontade de ambos os genitores?

O compartilhamento deve ser o modelo a ser perseguido sempre que não houver prova de inaptidão para o exercício do poder familiar. É claro que as resistências para isso são inúmeras, porque vivemos em família, de acordo com nossas crenças e nossos valores, já que os modelos de família são transmitidos pela cultura. Historicamente se consolidou um sistema familiar, onde a mãe exercia a guarda dos filhos com exclusividade e, agora, quando se fala em compartilhamento ou em corresponsabilidade, ainda se percebe um sentimento de inferioridade das mulheres. Equivocadamente a sociedade vinha entendendo que a diminuição do tempo de convivência dos filhos com suas mães, para oportunizar um contato mais próximo e mais frequente com os pais, era sinônimo de desvalorização das mulheres. Porém, essa visão foi sendo superada com o entendimento de que, estando a guarda dos filhos dividida entre os responsáveis (mães e pais), as mulheres deixariam o espaço privado a que estavam submetidas, propiciando sua participação ativa nos espaços públicos, tais como, escola, trabalho, arte e política, locais onde se exerce o poder deliberatório. Desse modo, além dos benefícios às crianças, decorrentes da dupla referência ou multirreferência, tornou-se possível que as modificações sociais fossem embasadas, também, pelo olhar feminino e pela participação direta das mulheres. Aliás, o terceiro objetivo da ONU, para este milênio,

se voltou à igualdade de gênero, que deve passar necessariamente pelo fim da dupla jornada de trabalho das mulheres. Quanto ao julgamento que determinou a guarda compartilhada, mesmo nas hipóteses de desentendimento entre os pais, comungo desta posição. Isso porque a realidade tem demonstrado que, na grande maioria dos casos de separação, a comunicação entre o ex-casal se mostra muito dificultada ou até interrompida por frustrações e mágoas, o que não pode, por si só, fundamentar uma guarda unilateral. Os pais no exercício da responsabilidade parental devem priorizar o interesse dos filhos, não sendo razoável que as crianças fiquem privadas do convívio com seus genitores porque eles possuem desentendimentos. Como disse, mesmo nas separações conflituosas, o poder familiar e os laços parentais entre genitores e filhos se mantêm intactos. Temos presenciado situações em que os genitores eternizam o conflito, com acirramento constante dos ânimos, com o fim precípua de afastar as crianças de um dos pais. Esse sentimento de vingança vem pelos “restos de amor”, na conhecida expressão de Rodrigo da Cunha Pereira, devendo o Poder Judiciário coibir e impedir que isso aconteça, nos moldes feitos pelo STJ recentemente. Admitir o afastamento por desentendimento entre os pais tem promovido a prática de alienação parental, muitas vezes chanceladas pela própria Justiça. É pelo fim disso que lutamos. De qualquer modo, é inegável que, quando não há “boa vontade” dos genitores, falta a estes, ainda que momentaneamente, respeito e amor pelos filhos, motivo pelo qual o Poder Judiciário deve impor todas as garantias e medidas protetivas à população infantojuvenil e auxiliar os responsáveis a pensar e a sentir de forma diferente, superando com brevidade a frustração do término da união entre os cônjuges ou conviventes.

4 - Como se efetiva a guarda compartilhada quando os pais residem em cidades distintas?

Quando os pais residem em cidades diferentes, é necessário que se privilegie o tempo livre da criança em companhia

do genitor que vem desfrutando de menor convívio. Isso pode se dar com o aumento do período de férias, para aquele que reside longe, reservando, também, os feriados e finais de semana com o que não acompanha o cotidiano dos filhos. Busca-se, assim, evitar o desconforto do estranhamento que os filhos sentem ao ter que conviver de forma muito espaçada e por períodos pequenos com aquele mais distante. Nesse aspecto é de se atentar para os estudos que indicam que o convívio com o genitor mais distante deve guardar, no mínimo, o período de 35% (trinta e cinco por cento) do tempo do filho, pois do contrário, ainda que chamássemos esse sistema parental de guarda compartilhada, estaríamos dentro do modelo de guarda unilateral ou guarda exclusiva. O contato pelas mídias sociais e pelos demais meios de comunicação pode favorecer, sobremaneira, a aproximação entre pais e filhos, porém o contato físico é imprescindível, por ser essa a maneira de estabelecimento e preservação dos vínculos afetivos. As decisões sobre os interesses das crianças e dos adolescentes devem ser compartilhadas entre os genitores, preservando-se, assim, a visão de mundo de ambos, uma vez que ambos têm a responsabilidade de transmitir valores aos filhos, acolhê-los e ampará-los.

5- Como tem sido sua atuação judicial, após o advento da Lei? Houve um aumento de guardas compartilhadas, seja em decorrência de sentença judicial seja de sentenças homologatórias?

A pesquisa de 2013, anterior à Lei nº 13.058, feita pelo IBGE, apontou um índice de tão somente 6,7% de concessão de guardas judiciais compartilhadas. No ano de 2014, esse índice nacional subiu para 7,5%, como salientamos acima. Esse baixo número levou a Corregedoria do CNJ a expedir a Recomendação nº 25/2016, dirigida à magistratura nacional, visando à plena aplicação da guarda compartilhada. A experiência que tivemos na Vara em que jurisdiciono é bastante otimista, pois de janeiro a setembro deste ano, obtivemos 95% (noventa e cinco por cento) de guardas

compartilhadas concedidas. Esse índice é fruto de um conjunto de ações que propiciam um contato direto com as partes, de maneira a conscientizá-las dos benefícios do compartilhamento. Temos Oficinas de Parentalidade, cartilhas, filmes, além de priorizarmos os espaços de audiências de conciliação e mediação familiar.

6 - Como entende que vamos vencer os diversos desafios que dificultam o exercício da guarda compartilhada?

A mudança de mentalidade só virá com a conscientização dos pais e demais familiares no sentido de que as crianças devem ser poupadas dos conflitos conjugais. A relação paterno-filial e materno-filial não pode sofrer abalo, em razão da separação dos pais. Sobre os filhos são impostos muitos impactos com a separação, porque muitas vezes estes têm de mudar de casa, morar com parentes, mudar de escola, se afastar de professores e de cuidadores, não sendo tolerável que ainda tenham que se distanciar de um de seus genitores. Muitos são os desafios, mas o maior deles é o repasse de informações que ainda ocorre de forma micro, quando a necessidade é de uma conscientização em massa. Políticas públicas também devem ser implementadas. Falamos do necessário esforço dos pais para se manterem mais próximos de seus filhos, mas temos que lembrar que grande parte da população não consegue pagar sequer um passe de ônibus para ter seus jovens consigo. O poder público deveria patrocinar essas passagens, sempre que comprovada a necessidade e a obtenção da guarda compartilhada. Além disso, vê-se necessária uma perene capacitação de todos que atuam nos processos judiciais de família. Muitos laudos periciais são elaborados sem o resguardo dos protocolos de cada área. Ainda se vê muito juízo de valor nos estudos realizados, afastados da devida cientificidade. Com o avanço das pesquisas que demonstram a importância das mudanças sociais, necessitamos

abandonar os antigos modelos e abdicar de querer reproduzir nas novas gerações o que nossos antepassados nos fizeram e que nos deixaram marcas negativas. Mas para que tudo isso ocorra, há de se desejar, há de se dispor, há de se implicar. Não há mudança sem compromisso e, no nosso caso, compromisso com a igualdade, compromisso com a vida, compromisso com as liberdades. Então, comprometamo-nos! Eu digo sim.



ARTIGOS





A ÉTICA DO DIREITO DAS FAMÍLIAS NO CPC 2015

Maria Berenice Dias
Rodrigo da Cunha Pereira

As mudanças sociais e seus reflexos na ética da família

A eclosão dos direitos humanos, o movimento feminista, a revolução sexual foram alguns dos grandes marcos civilizatórios que mudaram a história do mundo.

Com o voto, as mulheres adquiriram o direito ao estudo e ao trabalho. Abandonaram o papel de coadjuvantes e o dever de obediência ao marido. Rompeu-se o tabu da virgindade. O livre exercício da sexualidade deixou de desqualificá-las. De objetos de desejo as mulheres se tornaram sujeitas de direitos.

A liberdade de as pessoas migrarem de um relacionamento afetivo a outro, sem este agir configurar pecado ou infração legal, tirou da marginalidade estruturas de convívio que sempre existiram, mas que não geravam responsabilidades, encargos e nem deveres. A aceitação social desta mobilidade forjou uma nova ética às estruturas familiares.

No Brasil, como a indissolubilidade do casamento era consagrada constitucionalmente, manter vínculos afetivos extramatrimoniais privilegiava o homem. Era fonte de enriquecimento sem causa, enquanto as mulheres e as crianças eram alvo da exclusão social e da punição legal. Basta trazer como exemplo o concubinato. A vedação de reconhecimento de qualquer direito a quem entretinha tais vínculos amorosos, que sequer podiam ser formalizados, não gerava nenhuma consequência jurídica. Tanto a lei, como a justiça, condenavam estes relacionamentos à absoluta invisibilidade. Eram punidos como se não existissem. Nenhum efeito patrimonial produziam. Ao invés de alimentos, indenização por serviços domésticos prestados pela mulher. A divisão de bens dependia da prova do efetivo aporte financeiro. Sequelas outras, como direitos sucessórios, eram impensáveis. Via-se amor onde existia amor. Sociedade de fato ao invés de sociedade de afeto.

Era de tal ordem a rejeição aos vínculos não matrimonializados, que se refletia até na prole. Os filhos eram considerados ilegítimos, não tinham

direito ao registro em nome do genitor, o que, por via de consequência, o livrava dos deveres de sustento. O filho era condenado, quiçá à morte por inanição, por um “crime” que não cometeu: ter sido gerado fora de uma relação de casamento.

O distanciamento entre Igreja e Estado acaba, ainda que vagarosamente, provocando mudanças sociais, as quais demoram a ser incorporadas ao sistema legal. Sempre há o confronto entre o novo e conservadorismo imobilizante. Daí o papel significativo do Poder Judiciário, que precisa encontrar respostas a quem bate a suas portas. Como ausência de lei não significa ausência de direitos, o compromisso ético dos juízes em fazer justiça faz com que busquem soluções. Muitas vezes à margem da lei. Outras tantas, até contra lei.

São as construções jurisprudenciais que acabam por desafiar o legislador a editar leis para atenderem novas realidades.

Não foi outro o motivo que impôs o fim do princípio da indissolubilidade do casamento. Foi necessária uma alteração constitucional e a edição da chamada Lei do Divórcio (Lei nº 6.015/1977). A partir de então, as pessoas não mais estavam condenadas a permanecerem casadas, mesmo na tristeza, na pobreza ou na doença. Porém alguns entraves eram impostos. Para casar novamente primeiro a pessoa precisava se separar e depois se divorciar.

Onze anos depois, em 1988, foi promulgada uma nova Constituição Federal, trazendo profundas mudanças no âmbito das relações familiares. Ocorreu a pluralização do conceito de família. Não só o casamento, também foram reconhecidas como entidade familiar as uniões extramatrimoniais entre um homem e uma mulher e o núcleo de convívio de um dos pais com os seus filhos, que se passou a chamar de família monoparental.

Além da absoluta igualdade entre o homem e a mulher no exercício das funções parentais, foi proibido qualquer tratamento discriminatório entre os filhos, pelo fato de serem frutos de uma união matrimonial, estável ou por adoção.

Todas estas mudanças provocaram a alteração do próprio nome deste ramo do Direito Civil, passando-se a falar em Direito das Famílias.

O Código Civil, que deveria adequar-se às novas diretrizes constitucionais, só foi aprovado no ano de 2002. Com poucos remendos, limitou-se a copiar a lei anterior, que era do início do século passado. Claro que não atentou aos comandos da Lei Maior nem aos anseios da sociedade.

Mais uma vez os juízes assumiram o papel de adequar a lei a um juízo ético. Precisaram invocar os princípios

constitucionais para impor respeito à dignidade humana. Dogma que se tornou a panaceia para curar todos os males. A concepção clássica de justiça – dar a cada um o que lhe é devido, viver honestamente, não lesar a ninguém – sinaliza sua concretude: a justiça é uma prática de autoconservação. Esta é uma definição rigorosamente ética da justiça.

Mas é impositivo desatrear a justiça de uma abordagem moralista, muitas vezes estigmatizante. Descabe uma simples troca de palavras: de moral para ética. São conceitos que não se confundem. A moral tem natureza subjetiva que diz com o comportamento da pessoa segundo convicções pessoais de natureza religiosa, familiar ou cultural. Já a ética é uma forma de conhecimento, desvinculado do campo do relativismo e do subjetivismo.

A ética estuda a disputa entre liberdade e servidão. É a ética que permite identificar a quem se deve obediência, ainda que não lhe pareça ser favorável, útil ou justo. Tudo o que diz respeito à liberdade e à busca da justiça é objeto da ética, que se põe como caminho seguro para esclarecer o que está ou não em poder do ser humano e o que lhe cabe fazer segundo a sua natureza.

Na procura da ética do sujeito é necessário buscar os clássicos elementos da Filosofia, que hoje se entrelaçam com a Psicanálise e se apóiam no macroprincípio da dignidade humana, que inclui os ideais de liberdade, igualdade e fraternidade.

A necessidade de fazer a distinção entre moral e ética é mais acentuada no âmbito do Direito das Famílias, que historicamente repousa na moral sexual dita civilizatória. Trata-se de imperativo categórico para não se continuar repetindo a história de exclusões invocando falsas moralidades que, até hoje, fazem tantas injustiças.

O novo Código de Processo Civil

Processo é o caminho percorrido ou a percorrer por alguém na busca da tutela jurisdicional para garantir seus direitos. Todos almejam que a prestação jurisdicional aconteça em tempo hábil e de forma efetiva.

A Emenda Constitucional nº 45, de 2004, incluiu o princípio da celeridade entre o rol dos direitos e garantias fundamentais. Quer dizer que a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação (CF, art. 5º, LXXVIII). Não se trata de normas programáticas,

mas imperativo de ordem constitucional que não se contenta com vagas promessas sem efetivação. Afinal, justiça tardia não é justiça!

O Código Processual de 1973 tornou-se obsoleto, e grande é a expectativa gerada pela nova legislação (Lei nº 13.105/2015), que vem com o compromisso de simplificar os procedimentos e abreviar o tempo de duração das demandas.

Conciliação e mediação

O compromisso da nova legislação processual é com a celeridade. Daí o enorme prestígio conferido a todas as ferramentas para obtenção de um resultado consensual, como a arbitragem, a conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual (CPC, art. 3º, §§ 1º a 3º e art. 334). O seu uso deve ser estimulado por todos, até mesmo no curso do processo. Tanto o juiz pode determinar de ofício, como o Ministério Público, os advogados e os defensores podem, a qualquer tempo, requerer a utilização de tais meios conciliatórios (CPC, art. 3º, § 2º).

Conciliadores e mediadores judiciais foram reconhecidos como auxiliares da Justiça (CPC, art. 165).

Além da mediação e da conciliação judicial, é regulamentada a atividade de conciliadores, mediadores e de câmaras privadas de mediação (CPC, art. 167).

Para atuarem como mediadores e conciliadores, os candidatos precisam frequentar curso ministrado por entidade credenciada, conforme parâmetros definidos pelo Conselho Nacional de Justiça, em conjunto com o Ministério da Justiça (CPC, art. 167, § 1º).

Deverá existir um cadastro federal e um cadastro estadual composto exclusivamente por quem tiver obtido a devida certificação.

Compete aos tribunais criar centros de solução consensual de conflitos, para a realização de audiências de conciliação e mediação (CPC, arts. 165 a 175).

Todas as demandas devem iniciar por uma audiência de conciliação ou mediação (CPC, arts. 334 e 308, § 3º). No entanto, o autor na inicial, ou o réu, dez dias antes da audiência (CPC, art. 334, § 5º), pode manifestar o desinteresse na autocomposição.

As demandas de família

A reforma do sistema legal dos ritos processuais veio para resolver o mais sério problema da Justiça deste

país: sua morosidade. Daí a tentativa de modernização dos procedimentos e a determinação do uso de técnicas de solução consensual dos conflitos, como a conciliação e a mediação em todas as demandas (CPC, art. 3º, §§ 1º a 3ª, e art. 334).

As ações de família devem também iniciar-se com audiência de mediação e conciliação, a qual, no entanto, não se confunde com a audiência preliminar prevista para os demais processos (CPC, art. 334). As partes não podem dispensar sua realização (CPC, art. 334, § 5º) e o juiz deve contar com o auxílio de profissionais de outras áreas de conhecimento (CPC, art. 694).

As sessões podem dividir-se em tantas quantas forem necessárias para viabilizar a solução consensual (CPC, art. 696), sem o limite de não ultrapassar a dois desses (CPC, art. 334, § 2º).

A especial atenção dedicada às demandas de família inspirou-se no projeto do Estatuto das Famílias, elaborado pelo IBDFAM (Instituto Brasileiro de Direito de Família), que visa a excluir o livro do Direito de Família do Código Civil, emprestando-lhe tratamento individualizado em formato de microsistema.

Ações litigiosas

A inserção de um capítulo sobre as ações de família é uma das novidades (CPC, arts. 693 a 699).

Disciplina as demandas litigiosas de divórcio, separação, reconhecimento e extinção de união estável, guarda, visitação e filiação. Ainda assim, não se pode reconhecer tratar-se de enumeração exaustiva. Demandas outras como a anulação de casamento, por exemplo, se submetem ao mesmo procedimento.

Já as ações de alimentos e as que versarem sobre interesse de crianças ou adolescentes foram relegadas à Lei de Alimentos (Lei nº 5.478/1969) e ao Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990).

Tais exceções só trazem problemas. Com relação à ação de alimentos, perdeu o legislador a bela oportunidade de atualizá-la e agilizar o seu procedimento, que se encontra absolutamente fora do contexto atual e ainda gera inúmeras dificuldades interpretativas.

Apesar de ser emprestada sobrevida à Lei de Alimentos, a execução do encargo alimentar está regulado na lei processual, revogando assim parte de seus dispositivos. Melhor teria agido o legislador se sepultasse de vez uma lei editada no longínquo ano de 1969. Finalmente, cabe lembrar que não há como decidir as questões de convivência sem estabelecer a obrigação alimentar.

O mesmo se diga sobre a remissão ao Estatuto da Criança e do Adolescente. As ações de guarda e visitação – expressões já em desuso, pois hoje se fala em direito de convivência –, bem como as ações de filiação, não têm como serem regidas por lei que diz com crianças e adolescentes em situação de vulnerabilidade (ECA, art. 98). Certamente inúmeros conflitos de competência vão continuar ocorrendo, o que só retarda a tutela de quem dispõe da prioridade especial do Estado.

Chama a atenção a reinserção feita na Câmara dos Deputados do revogado instituto da separação, como derradeira – mas vã – tentativa de ressuscitar o que morto está: a ação de separação judicial.

A possibilidade do rompimento do casamento, com a manutenção do vínculo conjugal, não mais existe. Diante da Emenda Constitucional nº 66/2010, que alterou o § 6º do art. 226 da Constituição Federal, a única forma de dissolução do casamento é o divórcio.

Ainda assim, sete dispositivos fazem referência à separação (CPC, arts. 23, III; 53, I; 189, II; 693; 731; 732 e 733), sendo que o primeiro fala em separação judicial. Todos os demais usam somente a expressão separação. Deste modo, para não rotular de inconstitucionais tais dispositivos, o melhor é reconhecer que a referência diz com a separação de fato ou a separação de corpos, quando é decretada judicialmente.

Além disso, descabe afrontar o princípio da vedação de retrocesso social, pois há muito a Justiça já havia abandonado a identificação e penalização de culpados. Ou se entenda assim, ou há que se concluir que os dispositivos são inconstitucionais.

A mais marcante diferença das ações de família diz com a forma da citação (CPC, art. 695, § 1º). Depois

de apreciado eventual pedido de tutela antecipada, o juiz determina a citação do réu para comparecer à audiência de mediação e conciliação (CPC, art. 710). O mandado deve conter somente os dados referentes à audiência, desacompanhado da cópia da petição inicial.

A medida é mais do que salutar, pois evita o acirramento de ânimos. A novidade é festejada pela doutrina que vê um clima menos litigioso, mais amigável, e, por via de consequência, mais favorável e propenso ao acordo, no fato de o réu não preparar e apresentar previamente sua contestação.

A previsão se afasta da regra geral em que o mandado de citação deve ser acompanhado da cópia da inicial (CPC, art. 248) e o comparecimento espontâneo do réu supre a necessidade de sua citação, passando a fluir o prazo de resposta (CPC, art. 239, § 1º).

Para não se alegar que o dispositivo se confronta com a vedação à surpresa (CPC, art. 10), é facultado tanto ao réu, como a seu procurador, o direito de examinar, a qualquer tempo, o conteúdo da inicial, sem que tal dê início ao prazo de contestação.

Caso o acordo não tenha êxito, recebe o réu, na audiência, a contrafé, passando a fluir desta data o prazo de contestação, quando o processo prossegue pelo rito ordinário (CPC, art. 697).

Na tentativa de encontrar formas consensuais de solução dos conflitos, é prevista a realização de audiência preliminar de conciliação ou mediação em todos os processos de conhecimento (CPC, art. 334). Esta determinação, no entanto, não se confunde com o mesmo ato a ser realizado nas ações de família. Nestas demandas o mediador ou conciliador deve estar acompanhado de profissional de outras



áreas de conhecimento (CPC, art. 694). Há outras peculiaridades. No processo de conhecimento o réu deve ser citado com 20 dias de antecedência (CPC, art. 334), enquanto para a audiência de família o prazo é de 15 dias (CPC, art. 695 § 2º). Nestas demandas não é possível a qualquer das partes manifestar desinteresse em sua realização, como é facultado ao autor e ao réu nas demais ações (CPC, art. 334, §§ 4º e 5º).

Do mesmo modo não há limitação de tempo para a suspensão do processo, como ocorre nas ações de conhecimento, cujo prazo para a conciliação ou mediação não pode exceder a dois meses (CPC, art. 334, § 2º). Quando o objeto da demanda diz com relações familiares, além da divisão da audiência em tantas sessões quantas sejam necessárias na busca de uma solução consensual (CPC, art. 696), possível a suspensão do processo, enquanto as partes se submetem a mediação extrajudicial ou atendimento multidisciplinar, sem limitação de prazo (CPC, art. 694, parágrafo único).

Para os processos em geral, a citação é feita, preferencialmente, pelo correio (CPC, art. 247), mas nas ações de família a citação precisa ser pessoal (CPC, arts. 247, I, e 695, § 3º). A diferença de tratamento é totalmente injustificável. Com certeza o correio é mais ágil do que a diligência por oficial de Justiça.

A intervenção do Ministério Público está limitada às causas em que há interesse público ou social e quando existir interesse de incapaz (CPC, art. 178). A repetição da limitação no âmbito das ações de família evidencia que não há como alegar que exista eventual interesse público a justificar sua participação (CPC, art. 698).

O último dispositivo é de todo desarrazoado. Autoriza o juiz a colher o depoimento pessoal nas demandas que envolvem abuso ou alienação parental (CPC, art. 699). Ao invés de vetar que a escuta seja feita pelo magistrado, expressamente autoriza tal prática, determinando que o mesmo esteja acompanhado por um especialista.

Há muito que a tendência em diversos países é proibir qualquer pessoa – até mesmo magistrado – de ouvir vítima, tarefa a ser desempenhada exclusivamente por um técnico. O chamado “Depoimento Sem Dano”, hoje intitulado “Depoimento Especial”, criou um sistema de escuta que preserva a vítima e não subtrai o contraditório de seu depoimento. Certamente teria andado melhor o legislador, se tivesse imposto a adoção desta prática salutar.

Ações consensuais

Entre os procedimentos de jurisdição voluntária estão previstas as ações consensuais de divórcio, separação,

dissolução de união estável e alteração do regime de bens (CPC, arts. 731 a 734).

A normatização é das mais enxutas. Limita-se a exigir que a petição seja assinada por ambos os cônjuges ou companheiros, na qual deve constar a descrição dos bens e a deliberação sobre a partilha, a disposição sobre pensão alimentícia entre as partes e com relação aos filhos, bem como o acordo relativo à guarda e ao regime de visitas.

A partilha não precisa ser definida, podendo ocorrer posteriormente, de forma amigável ou litigiosa, obedecendo ao procedimento de partilha do processo de inventário (CPC, arts. 647 a 658).

Não há a determinação de que seja ouvido o casal e muito menos que ocorra audiência de ratificação, como previa a legislação pretérita, a evidenciar que a solenidade foi dispensada. A solução é bem-vinda diante da possibilidade de ser utilizada a via extrajudicial.

O só fato de existirem filhos incapazes não justifica a realização da audiência, até porque as questões a eles relativos podem já estar solucionadas. E, como não mais existe a possibilidade de o juiz recusar a homologação do divórcio, acabou o que a doutrina chama de cláusula de dureza (CC, art. 1.574, parágrafo único).

A faculdade de ocorrer a dissolução do casamento por escritura pública não atentou aos apelos da doutrina, que sempre questionou a exigência do uso da via judicial pelo fato de existirem filhos incapazes. Estando solvidas as questões referentes à prole, nada justifica a necessidade da chancela judicial, até porque não mais é realizada audiência em juízo para a decretação do divórcio.

A via extrajudicial é facultativa, mas é proibida se houver nascituro ou filhos incapazes (CPC, art. 733). Sem a necessidade de homologação judicial, é título hábil para todos os atos: registros e levantamento de importâncias depositadas em instituições financeiras (CPC, art. 733, § 1º). Às claras que o rol não é exaustivo, valendo para todos os fins.

A falta de previsão do procedimento de conversão da separação em divórcio não permite que seja buscada judicialmente. As partes somente poderão fazê-lo pela via extrajudicial. Em juízo somente podem requerer o divórcio, de forma amigável ou litigiosa.

De forma injustificada é exigido o uso da via judicial para a alteração do regime de bens do casamento (CPC, art. 734). Ora, se os cônjuges, antes do casamento,

podem livremente eleger o regime de bens, por via de escritura pública, descabido que a sua alteração, durante o casamento, necessite de justificativa para obter a mudança. Há mais. Só se pode reconhecer como um cochilo do legislador determinar a intimação do Ministério Público no recebimento da inicial (CPC, art. 734, § 1º). Além de as partes serem maiores e capazes, o objeto da demanda é exclusivamente de natureza patrimonial.

É necessária a publicação de edital e, somente após o decurso de 30 dias, o juiz profere a sentença, determinando sua averbação nos cartórios do Registro Civil e no de Imóveis. No caso de um dos cônjuges ser empresário, deve ocorrer a averbação também no Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins.

As precauções são exacerbadas, pois expressamente a alteração ressalva interesse de terceiros.

Por outro lado, cabe atentar que na união estável a alteração do regime de bens pode ocorrer extrajudicialmente, a qualquer tempo, mediante simples alteração no contrato de convivência. Além disso, nada impede que os cônjuges se divorciem e casem novamente, elegendo o regime de bens que desejarem, sem a necessidade de se submeterem à ação judicial.

Entre avanços e retrocessos

A incapacidade de as pessoas resolverem os próprios conflitos faz com que transfiram a um terceiro essa responsabilidade. Trazer os restos do amor ao Judiciário significa a perpetuação da relação por meio do conflito. A eternização do litígio significa também um gozo. É a forma de não acabar o relacionamento. As partes permanecem ali unidas pelo ódio, pelo gozo com o sofrimento. Como diz Lacan, o gozo tem apetite de morte.

Todo cuidado do legislador em encontrar soluções consensuais visa a impedir que o processo se transforme em instrumentos de “gozo” das partes. O sentido psicanalítico do termo “gozo” significa estacionar em um ponto de prazer, ainda que pela via do sofrimento. Não se estará ajudando, ou contribuindo para a felicidade de alguém, incentivar ou sustentar o litígio a qualquer custo. É preciso cortar este jogo perverso que alimenta a degradação do outro.

De certa forma, a lei sempre sustentou o “gozo com o sofrimento”, na medida em que, por exemplo, procurava um culpado pelo fim do casamento. Em boa hora a EC nº 66/2010 colocou um fim a esse verdadeiro retrocesso, ao acabar com o inútil e desnecessário instituto da separação e, por via de consequência,

com prazos e discussão da culpa para a concessão do divórcio. Desapareceu do âmbito do Direito das Famílias e das Sucessões o discurso da culpa, o qual foi substituído pelo discurso da responsabilidade, que ajuda a construir e dar autonomia às pessoas, para que possam ser sujeitos da própria vida.

Referências

BRASIL. Código Civil. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 15 jan. 2016.

_____. Código de Processo Civil. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm>. Acesso em: 15 jan. 2016.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 15 jan. 2016.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil. Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004. Altera dispositivos dos arts. 5º, 36, 52, 92, 93, 95, 98, 99, 102, 103, 104, 105, 107, 109, 111, 112, 114, 115, 125, 126, 127, 128, 129, 134 e 168 da Constituição Federal, e acrescenta os arts. 103-A, 103B, 111-A e 130-A, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm>. Acesso em: 15 jan. 2016.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil. Emenda Constitucional nº 66, de 13 de julho de 2010. Dá nova redação ao § 6º do art. 226 da Constituição Federal, que dispõe sobre a dissolubilidade do casamento civil pelo divórcio, suprimindo o requisito de prévia separação judicial por mais de 1 (um) ano ou de comprovada separação de fato por mais de 2 (dois) anos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc66.htm> . Acesso em: 15 jan. 2016.

_____. Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968. Dispõe sobre ação de alimentos e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5478.htm>. Acesso em: 15 jan. 2016.

_____. Lei nº 8.069/1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 15 jan. 2016.



ALGUMAS QUESTÕES PRÁTICAS ATINENTES AO ATUAL DELINEAMENTO JURÍDICO DA ADOÇÃO NO BRASIL

André Tuma Delbim Ferreira

Introdução

A adoção sempre foi um fenômeno social complexo. O desligamento da família biológica, os processos de ansiedade e espera da família adotante, a construção de um novo vínculo filial e todas as suas dificuldades inerentes, trazem importantes aspectos psicossociais, que necessitam acompanhamento, estudo e uma profunda sensibilidade no trato destas questões.

Muito mais que o aspecto jurídico, onde há verdadeiro corte do poder familiar preexistente, e a construção de uma relação parental nova, onde ficam assegurados todos os direitos inerentes à condição de filho, sem qualquer tipo de distinção, o processo de elaboração desta relação é importante fase no esperado sucesso do arranjo familiar.

Ante a sistemática, não necessariamente inédita, implementada pela vulgarmente conhecida “Nova Lei de Adoção” (Lei nº 12.010/09), que trouxe importantes alterações no microsistema do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90), há algumas perspectivas que devem ser aprofundadas pelos

envolvidos, incluindo-se Promotores de Justiça, Juízes de Direito, Defensores Públicos, advogados, equipe psicossocial do Juízo e partes.

Uma dessas perspectivas é a premente necessidade da criação de grupos de apoio à adoção, em que haja efetivo engajamento social para o debate das ações acerca da adoção. O enfrentamento de temas até outrora tidos como “tabus”, tais como as adoções denominadas necessárias (adoções tardias, adoções inter-raciais, adoções de grupos de irmãos, adoções de crianças e adolescentes portadores de problemas de saúde), bem como as novas modalidades de constituição familiar, é uma exigência do dinamismo social.

Por outro lado, é fundamental que haja um acompanhamento sistemático dos habilitados nos cadastros de adoção, inserindo-os em tais discussões, como um mecanismo de dotar os futuros pais de instrumentos eficazes para que possam lidar com as dificuldades adjacentes à construção do novo vínculo parental e, sem prejuízo, buscar a flexibilização dos

padrões de perfis escolhidos pelos interessados na adoção, uma vez que esse padrão não condiz com a atual realidade existente nos organismos de acolhimento institucional.

Neste esteio, os cursos preparatórios à adoção se transformam em verdadeiros catalisadores dessas ansiedades e sugestivo palco para as discussões de questões relativas às motivações da adoção, aos perfis desejados e à necessidade da aceitação da existência da família biológica, entre outras.

A proposta do presente artigo, desta forma, sem pretender exaurir o tema (até porque as implicações biopsicossociais da adoção são multifacetadas e calcadas na interdisciplinaridade), é, mais do que fornecer respostas prontas, dada a inexistência destas, provocar a reflexão sobre a transcendência da formação de uma nova família por meio dos vínculos adotivos, consubstanciando o direito à convivência familiar e comunitária preconizada como direito fundamental decorrente da proteção integral que deve ser dedicada à criança e ao adolescente, por força do art. 227 da Constituição Federal.

Aspectos históricos relacionados à adoção

A adoção, como prática social, é muito anterior à sua regulamentação jurídica.

Biblicamente, a primeira adoção de que se tem notícia é a de Moisés, que, não podendo ser criado por sua família biológica, foi colocado em um cesto de vime no Rio Nilo, de onde foi retirado pela filha do faraó e criado como se filho dela fosse. Todavia, com o passar dos anos, ao descobrir sua verdadeira origem judaica, Moisés voltou-se contra o império faraônico e promoveu a libertação do povo de Israel¹.

Esboços jurídicos do instituto da adoção já se faziam presentes no Código de Hamurabi, nas Leis de Manu (código hindu) e, posteriormente, na Lei das XII Tábuas, no Império Romano.

Modernamente, o instituto voltou a ser tratado somente no século XVIII, com a edição do Código Civil francês, de 1792 (Código Napoleônico). Como consequência, o Código Civil brasileiro, de 1916, passou a contemplar o instituto.

A redação original do Código Civil de 1916 estabelecia que somente poderiam adotar os maiores de cinquenta anos, sem filhos, e que fossem ao menos

¹ Poderíamos citar inúmeras outras fontes que cuidam do tema da adoção, presentes até mesmo no imaginário popular e nas histórias infantis: Super-Homem, Batman, Homem-Aranha, Pinocchio, Mogli, Tarzan, entre diversos outros. Também segundo a tradição cristã, o próprio Jesus, que não era filho biológico do carpinteiro José, foi por este adotado incondicionalmente.

dezoito anos mais velhos que o adotado. Em virtude da modificação de 1957 (Lei nº 3.133/57), a adoção foi flexibilizada, com o estabelecimento da idade mínima de 30 anos para adotar e a diferença de idade entre o adotado e o adotante para dezesseis anos. Em grande avanço, a lei não mais exigia que o casal adotante não possuísse filhos. Todavia, exigia-se a comprovação de estabilidade conjugal por um período mínimo de cinco anos de matrimônio.

Posteriormente, houve a edição da Lei nº 6.697/79, que ficou conhecida como o Código de Menores. A importância da legislação foi a consequente extinção dos vínculos jurídicos com a família biológica, salvo os impedimentos matrimoniais.

A disciplina legal da adoção, todavia, transpassa a edição da Constituição Federal de 1988, que nos §§ 5º e 6º do art. 227 estabelece o compromisso estatal para com a adoção e a absoluta igualdade dos filhos havidos ou não dentro do casamento, bem como os filhos havidos por adoção, proibindo-se quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

Por fim, é promulgado o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90), impulsionado pelas normativas internacionais referentes aos direitos das crianças e adolescentes, regulando o pacto constitucional da prioridade absoluta dos direitos das crianças e adolescentes, abandonando a vetusta teoria da “situação irregular do menor”, resquício do Código de Menores.

As normativas internacionais (das quais se pode destacar a Declaração Universal dos Direitos Humanos – ONU, de 1948; a Declaração dos Direitos da Criança – ONU, de 1959; o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, de 1966; a Convenção Americana de Direitos Humanos, conhecida como Pacto de São José da Costa Rica, de 1969; as “Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça da Infância e da Juventude” – Regras de Pequim, de 1985, e a Convenção sobre os Direitos da Criança, promulgada em 20/11/1989 pela Assembléia Geral das Nações Unidas) delinearão um sistema principiológico dos direitos das crianças e dos adolescentes, que passou a se chamar princípio da proteção integral, pedra angular do Estatuto da Criança e do Adolescente e norte de todas as políticas públicas para a área da infância e juventude, às quais, evidentemente, o instituto da adoção está plenamente integrado.

Assim, o arcabouço jurídico brasileiro em relação à adoção permanecia bipartido entre o Estatuto da Criança e do Adolescente, para adoções de menores de 18 anos, e o Código Civil de 2002 (Lei nº 10.406/02), para adoção de maiores de 18 anos (Capítulo IV do

Subtítulo II – Das Relações de Parentesco, Título I – Do Direito Pessoal, Livro IV – Do Direito de Família).

Porém, com a edição da Lei nº 12.010/09, em 3 de agosto de 2009 (com vigência após 90 dias da publicação – art. 7º), conhecida como a Nova Lei da Adoção, as adoções de maiores de 18 anos, antes reguladas pelo Código Civil, também passaram a ser regidas pelas regras gerais do Estatuto da Criança e do Adolescente, que também foi modificado, em parte, pela mencionada lei.

Panorama jurídico atual da adoção no Brasil

Em que pese a inicial empolgação dos primeiros entusiastas da Nova Lei da Adoção (Lei nº 12.010/09), o novo diploma não trouxe alterações substanciais à disciplina da adoção no Brasil. O Estatuto da Criança e do Adolescente, em sua redação original, já era suficientemente vanguardista no aspecto de privilegiar a figura do adotando, este sim, carecedor da proteção integral do Estado, da família e da sociedade, em detrimento dos adotantes.

Portanto, em análise resumida, muitas das inovações trazidas pela festejada Nova Lei da Adoção já tinham sido, na prática, encetadas por diversas Varas da Infância e Juventude no Brasil. Por outro lado, não podemos deixar de reconhecer que ela trouxe, de fato, algumas inovações significativas, no sentido de conceder maior segurança aos processos de adoção, bem como de agilizar o procedimento.

Na preciosa lição do Promotor de Justiça do Ministério Público do Paraná, Murillo José Digiácomo, autor de inúmeros artigos ligados à área da infância e juventude:

Com efeito, a opção do legislador não foi revogar ou substituir as disposições da Lei nº 8.069/90, mas sim a elas incorporar mecanismos capazes de assegurar sua efetiva implementação, estabelecendo regras destinadas, antes e acima de tudo, a fortalecer e preservar a integridade da família de origem, além de evitar ou abreviar ao máximo o abrigo (que passa a chamar de acolhimento institucional) de crianças e adolescentes.

As novas regras foram naturalmente incorporadas ao texto da Lei nº 8.069/90 sem alterar sua essência, realçando e deixando mais claros, acima de tudo, os princípios que norteiam a matéria (que são melhor explicitados no parágrafo único incorporado ao art. 100 estatutário) e os deveres dos órgãos e autoridades públicas encarregadas de assegurar o efetivo exercício do direito à convivência familiar para todas as crianças e adolescentes, inclusive no âmbito do Poder Judiciário [...] (DIGIÁCOMO, 2009).

Portanto, a adoção permanece sendo uma das modalidades de colocação em família substituta. Excepcional e irrevogável, somente poderá ser deferida quando esgotados os recursos para a manutenção da criança ou do adolescente em sua família biológica. Pois é direito fundamental da criança e do adolescente o convívio familiar, preferencialmente no seio da família biológica (natural ou extensa, nos termos do art. 25 do Estatuto da Criança e do Adolescente).

Não por acaso todas as medidas protetivas de rompimento da convivência familiar (colocação em programas de acolhimento familiar, acolhimento institucional e colocação em família substituta – art. 101, VII a IX, do Estatuto da Criança e do Adolescente) são excepcionalíssimas, devendo-se esgotar previamente as tentativas de manutenção ou reinserção da criança e do adolescente em sua família biológica (art. 19, § 3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente).

O próprio intróito da Lei nº 12.010/09 é bastante elucidativo, quando assim estabelece, nos §§ 1º e 2º do seu art. 1º:

Art. 1º - Esta Lei dispõe sobre o aperfeiçoamento da sistemática prevista para garantia do direito à convivência familiar a todas as crianças e adolescentes, na forma prevista pela Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990, Estatuto da Criança e do Adolescente.

§ 1º - A intervenção estatal, em observância ao disposto no *caput* do art. 226 da Constituição Federal, será prioritariamente voltada à orientação, apoio e promoção social da família natural, junto à qual a criança e o adolescente devem permanecer, ressalvada absoluta impossibilidade, demonstrada por decisão judicial fundamentada.

§ 2º - Na impossibilidade de permanência na família natural, a criança e o adolescente serão colocados sob adoção, tutela ou guarda, observadas as regras e princípios contidos na Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990, e na Constituição Federal.

Do mesmo modo, deve-se entender que o foco da adoção é prestigiar o melhor interesse da criança e do adolescente (art. 43 do Estatuto da Criança e do Adolescente). Independentemente dos desejos, anseios, culpas e lutos motivadores dos adotantes, a adoção deverá trazer ao adotando reais vantagens, no sentido de atender suas necessidades básicas (menos no sentido material do que no sentido de estrutura familiar) e seu melhor interesse.

Daí o chavão usado nas Varas de Infância e Juventude, de que não se busca uma criança ou adolescente para a família, mas uma família para a criança ou para o adolescente.

Desde a edição do Código de Menores, em 1979, tendo sido deferida a adoção, permanece a cessação dos vínculos jurídicos com a família de origem, exceto quanto aos impedimentos matrimoniais (art. 41 do Estatuto da Criança e do Adolescente e art. 1.521, I a V, do Código Civil).

É importante frisar que a Nova Lei de Adoção passou a disciplinar também o cadastro nacional de interessados na adoção (art. 50, §§ 5º e 6º, do Estatuto da Criança e do Adolescente – cadastro que já estava em implementação, com base na Resolução nº 54/08 do Conselho Nacional de Justiça – CNJ) e regulou a adoção internacional, em concordância com a convenção sobre a proteção dos menores e sobre a cooperação em matéria de adoção, realizada em Haia, em 29 de maio de 1993.

Por conseguinte, alinhavadas algumas nuances do instituto da adoção e, tendo-se considerado sob quais prismas ela deve ser observada, passaremos a exemplificar alguns entraves práticos nas questões da convivência familiar e, especialmente, da adoção.



Principais problemas práticos ligados ao direito à convivência familiar e à adoção

Sem a pretensão de querer esgotar os temas abordados, é importante destacar algumas situações práticas vividas por aqueles que labutam no cotidiano

da Infância e Juventude, num país tão culturalmente e socialmente multifacetado, onde tais nuances fornecem interpretações diversificadas para regramentos que, muitas vezes, a nosso ver, são de clareza solar.

É evidente que, num país tão extenso, e com tamanhas desigualdades, a lei não possui uma aplicação com eficácia uniforme. O dado fundamental da regulamentação e execução de políticas públicas afetas aos direitos fundamentais das crianças e adolescentes, entre eles o da convivência familiar e comunitária, é a inserção comprometida de tais programas nas leis orçamentárias (Plano Plurianual – PPA; Lei de Diretrizes Orçamentárias – LDO e a Lei Orçamentária Anual, previstos no art. 165 da Constituição Federal e na Lei nº 4.320/64).

Sem isso, continuaremos tendo de tolerar uma parcela da população dizendo que o Estatuto da Criança e do Adolescente é uma lei avançada demais para o Brasil, como se o fato de possuímos uma das melhores legislações infanto-juvenis mundiais, totalmente conforme as mais modernas diretrizes internacionais e inspiradora de diversos diplomas correlatos, fosse motivo de vergonha ou demérito nacional.

Adoção direta personalíssima ou *intuitu personae*

Tema absolutamente controvertido na seara jurídica, a entrega voluntária por um genitor (ou por ambos) a terceiros, e a posterior tentativa de regularização disso via adoção, sempre reacende a polêmica sobre a possibilidade e a validade jurídica desse comportamento.

O sistema jurídico brasileiro estabelece, como regra, a exigência de prévio cadastramento para a adoção. Profundamente alterada em 2009, pela Lei nº 12.010, a disciplina da adoção, indubitavelmente, abraçou o cadastro de pretendentes à adoção como o catalisador da escorreta colocação em família substituta nessa específica modalidade.

Todavia, a cultura brasileira sempre foi muito arraigada (e ainda é, em determinados rincões) num viés assistencialista de “pegar para criar” filhos alheios. Escondida sob uma falsa capa de boas intenções, muitas dessas vivências acabaram demonstrando enormes violações de direitos, como a diferenciação dos filhos adotivos em relação aos biológicos², no que tange ao afeto e também nas próprias relações civis (registrais, patrimoniais, sucessórias, etc).

² O que é absolutamente vedado pela Constituição Federal, em seu art. 227, § 6º.

Dadas as dificuldades encontradas na “fila” de adoção³, muitas vezes causadas pelas próprias pessoas que desejam adotar, alguns tentam burlar o sistema implantado por lei, recebendo diretamente as crianças dos seus genitores, que dela não pretendem mais cuidar.

Ora, em primeiro plano, há que se compreender que as hipóteses de adoção fora de cadastro são explícitas em lei, a saber⁴: adoções unilaterais, adoções formuladas por parente com o qual a criança ou o adolescente mantenha vínculos de afinidade e afetividade ou adoções realizadas por quem detém a tutela ou guarda legal de criança maior de 3 anos ou adolescente, desde que o lapso de tempo de convivência comprove a fixação de laços de afinidade e afetividade, e não seja constatada a ocorrência de má-fé ou qualquer das situações previstas nos arts. 237 ou 238 do ECA (vale dizer, tráfico de crianças).

Além dessas hipóteses, portanto, não seria cabível a adoção fora do cadastro. Entretanto, também não basta que o pretendente esteja formalmente cadastrado. O acesso e a entrega da criança ou adolescente deve acontecer mediante consulta da equipe do Juízo responsável, seguida a ordem cronológica dos pretendentes, dada a preferência, primordialmente, ao cadastro local, depois ao cadastro regional, estadual e, por fim, ao cadastro nacional.

Embora se sustente que os arts. 45 e 166 do ECA poderiam criar tal faculdade aos genitores (de escolher a quem entregar o filho), entendemos que a questão do consentimento dos genitores diz respeito ao procedimento de colocação em família substituta, e nunca à indicação de quem deveria ser essa família substituta.

O fundamento de que a adoção direta não encontra mais guarida em nosso ordenamento jurídico parte do pressuposto de que crianças e adolescentes são efetivos sujeitos de direitos⁵ e não meros objetos de disposição de seus genitores. Portanto, não há nenhum espaço de escolha dos genitores que, por qualquer motivo, não queiram (ou não consigam) efetivamente assumir a criação e educação dos filhos. Não há disponibilidade porque o ser humano não é disponível. Não há autonomia de escolha, uma vez que é competência exclusiva das Varas da Infância e Juventude o gerenciamento não só dos processos de adoção, como também dos acolhi-

3 Situação melhor evidenciada no tópico deste artigo relativo ao perfil desejado nas adoções

4 Art. 50, § 13, do ECA.

5 Fundamento de toda a doutrina da proteção integral, delineada na Convenção dos Direitos da Criança da ONU (1989) e incorporada no nosso ordenamento jurídico, tanto na Constituição Federal (Art. 227), quanto no ECA (art. 4º).

mentos (familiar e institucional) e dos cadastros de pretendentes à adoção e de crianças e adolescentes aptos para a adoção.

Assim sendo, apenas as Varas de Infância e Juventude possuem a atribuição legal de implementar a colocação em família substituta por meio da adoção.

A adoção direta também possui outros meandros, que a tornam ainda mais tenebrosa. Dada a abissal desigualdade social em nosso país, é muito comum que tais “entregas diretas de crianças” sejam feitas mediante a troca de favores, no mais das vezes econômicos, ainda que de forma subliminar, o que, nem por isso, deixa de caracterizar os crimes dos arts. 237 e 238 do ECA. Pessoas que, por qualquer motivo, tratam crianças como objeto de mercancia, ainda que de forma indireta, certamente não possuem o padrão moral e ético que se pretende nas adoções.

Não é por acaso que a preparação dos cadastrados é feita em diversas fases. Documentação, avaliação psicossocial, cursos preparatórios, parecer do Ministério Público e decisão judicial não são trâmites aleatórios, mas absolutamente necessários, para que as adoções sejam realizadas de forma segura e irrevogável, de fato e de direito.

Porém temos visto, com assombro e tristeza, alguns episódios em que o próprio Poder Judiciário, órgão incumbido da lisura, transparência e preservação dos cadastros de adoção, dá guarida a pretensões de terceiros que obtiveram diretamente crianças (notadamente recém-nascidas) dos genitores.

Na quase totalidade desses casos, subverte-se e amplia-se, em demasia, o conceito de “melhor interesse da criança”, relativizando-se (de maneira ilegal, frise-se) a importância do cadastro de adoção, para dar ares de legalidade a tais condutas. Em alguns casos, os feitos ficam parados à espera de julgamento e, quando entram em pauta, utiliza-se o argumento do decurso do tempo (causado pelo próprio órgão julgador) como sedimentador de um vínculo até então inexistente. E tudo isso contra recomendação expressa da Corregedoria do Conselho Nacional de Justiça⁶, que veda a concessão de guarda de crianças menores de 3 anos a pessoas não habilitadas no cadastro de adoção.

O melhor interesse da criança, sem nenhuma dúvida, é ser adotada de forma legal, por uma família preparada, habilitada e que lhe possa fornecer segurança e estrutura básica para o seu pleno desenvolvimento.

Não se pretende que a criança seja retirada da família que o “pegou” para deixá-la indefinidamente

6 Recomendação nº 08/2012 da Corregedoria do Conselho Nacional de Justiça.

numa instituição de acolhimento, mas que ela seja imediatamente colocada em família substituta devidamente cadastrada e habilitada, para que então possa desenvolver sua vinculação afetiva de maneira saudável, segura e legal.

Também é fundamental, para combater a prática das adoções diretas, que as genitoras que desejam entregar os filhos à adoção possam efetivar tal procedimento com o acompanhamento previsto em lei, sem julgamentos e preconceitos (que afastam e estimulam a busca direta).

É de rigor que toda a rede de proteção (e muito especialmente o Conselho Tutelar, a rede de saúde, o Judiciário e o Ministério Público) possam estar atentos e agir com o máximo de celeridade nessas situações, evitando a perpetuação de vínculos escusos e, se for o caso, propondo as ações de busca e apreensão cabíveis, com vistas a garantir que a criança seja rapidamente inserida em família devidamente cadastrada.

Por fim, merece registro o fato de que as adoções diretas, na sua quase absoluta maioria, é relativa a bebês recém-nascidos e nunca nos grupos de crianças e adolescentes cujas adoções são sempre mais dificultadas, as chamadas adoções necessárias. Portanto, é inarredável a conclusão de que a adoção direta atinge inteiramente o perfil mais desejado pelos pretendentes cadastrados, configurando ato de afronta e burla aos cadastros geridos e mantidos pelo Poder Judiciário.

Exigência de destituição prévia de poder familiar para inserção nos cadastros de adoção

Observando os requisitos para a inserção, tanto no Cadastro Nacional de Adoção (CNA), quanto na Comissão Estadual Judiciária de Adoção (CEJA) do Estado de Minas Gerais, verificamos que as crianças e adolescentes somente poderão se beneficiar do cruzamento dos dados dos cadastros, se possuírem prévia sentença desconstitutiva do poder familiar com trânsito em julgado.



É o que se entende pelo conceito de “disponível para adoção”. Para uma criança ou adolescente ser considerado “apto para a adoção”, ou seja, para que possa integrar o cadastro de adoção, seus genitores deverão ter sido previamente destituídos do poder familiar.

Consideramos, respeitadas as posições do Conselho Nacional de Justiça e dos Tribunais de Justiça, que o conceito de “apto para adoção” deva ser modificado para um momento anterior, privilegiando a celeridade do cadastramento sem prejuízo da segurança jurídica.

A ação de destituição de poder familiar, quando ajuizada de forma isolada, não traz vantagem alguma para a criança ou adolescente acolhido institucionalmente. Não estamos, aqui, analisando a presença ou não dos motivos

ensejadores do corte dos vínculos parentais, mas sim da conveniência do ajuizamento da ação de forma isolada, ou seja, dissociada de um (ao menos provável) processo de adoção.

As ações de destituição de poder familiar, quando propostas sem uma real perspectiva de adoção, apenas com o fim da inclusão no cadastro de adoção, trazem mais prejuízos do que benefícios.

Há um corte de vínculo familiar que muitas vezes é prejudicial, pois cria um “vácuo registral”, em que a criança ou adolescente passa a não mais possuir nenhuma referência familiar⁷. Impede-se a criança ou o adolescente, por exemplo, de pleitear pensão alimentícia de seus genitores (ou avós, em caso supletivo). Em havendo morte dos genitores, a criança ou o adolescente não possuirá direito à herança. Nem mesmo indenização por danos morais decorrentes do descumprimento das obrigações inerentes ao poder familiar poderá ser ajuizada (em exemplo acadêmico, mas possível).

Tudo isso para prestigiar a entrada em cadastros que não podem assegurar a concretude futura de uma eventual adoção.

⁷ Note-se que, no mais das vezes, não são todos os familiares que dão causa à destituição do poder familiar. Mas, certamente, como todos os vínculos familiares são cortados, todos os familiares sofrem as consequências da ação judicial.

Ademais, é sabido que, ainda nos dias de hoje, o fator tempo é determinante para o sucesso da colocação de crianças em família substituta. Quanto mais nova a criança, maior a possibilidade de ser inserida em família substituta mediante adoção.

E, a depender do trânsito em julgado da ação de destituição do poder familiar para a inserção nos cadastros de adoção, há um prejuízo evidente também para a efetiva colocação em família substituta. Ora, se as possibilidades de uma criança com 2 anos de idade ser colocada em família substituta para fins de adoção é grande (mas já muito menor do que um recém-nascido), o trâmite processual, se demorar mais dois anos (o que é, em termos processuais, absolutamente razoável⁸), terá praticamente inviabilizado a adoção para tal criança. Privilegia-se a segurança jurídica em prol da celeridade da colocação em família substituta.

Por isso temos sustentado a tese de que, para a inserção de crianças e adolescentes nos cadastros de adoção (e, ao menos em nosso cadastro municipal, temos feito assim), basta a decisão judicial de colocação em família substituta (fase que normalmente coincidiria com o ponto em que o membro do Ministério Público pudesse ter convicção suficiente para o ajuizamento da ação de destituição de poder familiar).

Para que esperar o trânsito em julgado da decisão de destituição de poder familiar, se na análise da Vara da Infância e Juventude, com base em parecer do Ministério Público e em estudos psicossociais, já existem elementos probantes suficientes de que a família natural não tem condições de recolher sua prole? Qual o fundamento de se esperar outra decisão judicial (do mesmo Juízo), em outro processo, para a inclusão nos cadastros?

Só para que se tenha uma ideia da dimensão do problema, atualmente estão cadastradas no Cadastro Nacional de Adoção (CNA), do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), apenas cerca de 6.314 crianças e adolescentes, ao passo que o universo total de crianças e adolescentes acolhidos institucionalmente beira 44.989⁹. Ora, se por um lado é certo que nem todas as crianças e adolescentes acolhidos institucionalmente

8 Apesar de o ECA estabelecer, em seu art. 163, que o prazo para a conclusão do procedimento de Perda ou Suspensão do Poder Familiar deva ocorrer em 120 (cento e vinte) dias. Todavia, o próprio TJMG estabeleceu, através da Portaria Conjunta nº 389/PR/1VP/CGJ/2014, em seu art. 2º, que a Corregedoria Geral de Justiça deverá exercer fiscalização permanente de modo a evitar que os processos de adoção e destituição do poder familiar tramitem por mais de 12 (doze) meses sem prolação de sentença e a Primeira Vice-Presidentência do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais zelará pela rápida tramitação dos recursos interpostos nestas ações caso estejam tramitando há mais de 6 (seis) meses sem o regular julgamento.

9 Dados colhidos em janeiro de 2016 no Cadastro Nacional de Adoção e no Cadastro Nacional de Crianças e Adolescentes Acolhidos, ambos do Conselho Nacional de Justiça.

terão como destino a colocação em família substituta, por outro queremos crer que há, neste universo, muito mais do que apenas 14% de crianças ou adolescentes que já poderiam estar sob a proteção de um novo vínculo familiar.

Embora a questão da segurança jurídica da decisão de destituição de poder familiar pudesse ser argumento contrário à implementação da tese ora esposada, a partir da Lei nº 12.010/09, onde se prevê expressamente que as medidas de colocação em família substituta devem conceder à família natural as oportunidades de ampla defesa e contraditório (arts. 24, 101, § 2º, e 169 do Estatuto da Criança e do Adolescente), tal arrazoado, salvo melhor juízo, não mais se sustenta.

Ademais, em ampla discussão entabulada no II Congresso do Fórum Nacional dos Membros do Ministério Público da Infância e Adolescência (PROINFANCIA)¹⁰, foi extraído o seguinte enunciado:

É possível a colocação de criança ou adolescente em família substituta após a antecipação de tutela em ação de destituição de poder familiar, constatada improvável a reintegração familiar, lastreada em estudo técnico, por meio de concessão de guarda provisória a pessoa devidamente cadastrada, com base no art. 157 do ECA.

Portanto, cremos que para a inserção da criança ou adolescente nos cadastros de adoção (art. 50, e seus §§ 5º e 6º, do Estatuto da Criança e do Adolescente), basta a decisão judicial de colocação em família substituta.

Perfil desejado nas adoções

Questão corriqueira, quando o tema tratado é adoção, as exigências de perfis determinados para os interessados à adoção é um entrave cultural que necessita uma melhor compreensão.

Há um verdadeiro nó nos cruzamentos de dados entre as crianças ditas “aptas para adoção”. Sempre se questiona a razão da demora dos processos de adoção, o porquê de existirem tantas crianças esperando nas “filas”, tantos cadastrados aguardando, e essa “fila não andar”.

Ora, permitimo-nos elucidar tais questões pela análise de alguns dados concretos.

Segundo o Conselho Nacional de Justiça¹¹, o Cadastro Nacional de Adoção (CNA) possui em seus registros, em todo o Brasil, 34.687 pessoas aptas a adotar e 6.314 crianças e adolescentes em condições de serem adotadas¹². Matematicamente, a situação das crianças

10 Realizado entre 10 e 12 de abril de 2015, em Brasília/DF.

11 Dados acessados em janeiro de 2016.

12 Ou seja, cuja habilitação ao cadastro de adoção da Comarca

poderia estar facilmente resolvida. Porém a exigência de perfis específicos pelos interessados em adotar acaba distanciando-os da realidade das crianças em condições de serem adotadas. É fato notório que a grande maioria dos cadastrados busca adotar crianças do sexo feminino, de cor branca, com até seis meses de idade, sem qualquer problema de saúde.

A realidade encontrada nos abrigos é bastante outra. Segundo os dados do CNA (que dizem respeito a apenas 14% do universo de crianças e adolescentes acolhidos institucionalmente e tidos como aptos à adoção), entre as crianças e adolescentes cadastradas, aproximadamente 65% é de raça negra/parda e 25% possuem problemas de saúde como deficiência física ou intelectual, sem contar os inúmeros casos de grupos de irmãos (mais de 68%). Com relação à idade, a grande maioria (63,5%) dos interessados inscritos no Cadastro Nacional de Adoção procura filhos adotivos de até 3 anos de idade¹³, mas apenas 12,55% das crianças estão nessa faixa etária. Na questão racial, 23,12% dos pretendentes aceitam somente crianças brancas. Na região Sul, essa porcentagem se eleva para 97,11%.

Assim, nos deparamos com um entrave quase intransponível. São inúmeros habilitados desejando apenas “bebês de comercial televisivo”. A existência do perfil desejado em condições de adoção é mínima, pois a realidade dos perfis das crianças em acolhimento institucional é extremamente diversa.

Observamos alguns casos de cadastrados que se encontravam em posição privilegiada na antiguidade do cadastro. Vários receberam inúmeras ligações da equipe psicossocial para conhecerem crianças aptas à adoção. No entanto, permaneceram firmemente arraigados ao perfil por eles pré-estabelecido, com recusas sistemáticas¹⁴. Normalmente, são os que mais reclamam da demora da “fila”. Não gostam das “perturbações” da equipe psicossocial quando a criança não atende ao perfil desejado.

Não é por acaso que a Nova Lei da Adoção determinou, como uma das linhas de ação da política de atendimento, a criação de campanhas de estímulo

foi deferido e foram inseridos pelos respectivos Juízos no CNA. Uma situação (estar habilitado) não leva necessariamente à outra (inscrição no CNA). Apesar de sabermos que o artigo 3º da Resolução nº 54/2009 do CNJ determinou o prazo de 180 dias para que os Juízos cadastrassem efetivamente seus habilitados, é certo que o sistema ainda não está efetivamente implantado em todas as Comarcas, gerando verdadeira “cifra negra”. No caso dos cadastros das crianças e adolescentes “aptos” para a adoção, essa cifra negra também existe.

13 Em 2011, esse índice chegava a 76%, o que indica, ainda que de forma tímida, um caminho rumo à aceitação da adoção de crianças mais velhas.

14 Fato que exige, logicamente, uma reavaliação por parte da equipe técnica do Juízo, a teor do disposto no § 2º do art. 197-D do ECA.

ao acolhimento, sob forma de guarda de crianças e adolescentes afastados do convívio familiar, e à adoção, especificamente inter-racial, de crianças maiores ou de adolescentes, com necessidades específicas de saúde ou com deficiências¹⁵ e de grupos de irmãos (art. 87, VI, do Estatuto da Criança e do Adolescente).

O Brasil tem avançado muito culturalmente. Recentemente, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a união homoafetiva como entidade familiar¹⁶, com reflexos diretos em vários institutos jurídicos, incluindo-se a adoção. Mas enquanto não for mais bem tratada a flexibilização dos perfis por parte dos interessados à adoção, continuará havendo a demora das “filas”.

Os cursos preparatórios para adoção

Por detrás dos processos judiciais de adoção, existem histórias de vidas. Vidas que, por circunstâncias muitas vezes incompreensíveis para nós, se cruzarão, para formar um novo vínculo familiar.

Há uma carga emocional intrínseca nos processos de adoção, que se inicia muito antes do ajuizamento da petição inicial.

As motivações que levam seres humanos a procurarem a adoção são as mais diversas: culpa, caridade, lutos não resolvidos, preenchimentos de vazios, medo da solidão, da velhice ou do abandono, problemas fisiológicos para a geração de filhos, excesso de amor, vocação, necessidade de extravasar um amor contido, a realização do sentimento da maternidade/paternidade e até modismos de novela, entre vários outros.

Não nos cabe julgar tais motivações, a não ser, claro, as que possam pôr em risco os adotandos. Elas fazem parte da construção interna de cada pessoa. Mas devem ser levadas em consideração quando analisamos a pertinência ou não da inclusão de determinada pessoa nos cadastros de adoção.

Do mesmo modo, não nos cabe julgar as razões que levaram crianças e adolescentes a estar na posição de serem adotados. As circunstâncias são vastíssimas (abandono, negligência, omissão, violência, abuso e exploração sexual, miserabilidade, falta de instrução adequada, entre várias outras), com

15 Cujos processos de adoção deverão ter prioridade, nos termos do § 9º do art. 47 do ECA, em recente alteração promovida pela Lei nº 12.955/14.

16 Julgamento, por unanimidade, da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4277 e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 132, pelo Plenário do STF, em 05/05/2011.



ampla desestruturação familiar, e que muitas vezes implicam certa corresponsabilidade estatal, pelo fato de não se oferecerem todas as políticas públicas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente, especialmente, como vimos, as de apoio, orientação e proteção à família.

Mas também tais circunstâncias não podem ser absolutamente ignoradas, pois fazem parte da história de vida daquelas crianças e adolescentes. Serão importantes fatores no desenvolvimento psíquico da criança ou adolescente. Desconsiderar tais situações, na tentativa de deletar o histórico de vida dos adotandos, é absolutamente temerário, em vários aspectos¹⁷. A legislação também estabelece que é direito do adotando conhecer a sua origem e sua história de vida (artigos 48 e 100, parágrafo único, inciso XI, do Estatuto da Criança e do Adolescente).

Na mesma linha, é usual nos depararmos com situações de idealização, no sentido de que os adotandos, ao preencherem os espaços da maternidade/paternidade,

17 A busca incessante pelo perfil da criança recém-nascida por parte da maioria dos pretendentes à adoção passa, também, pela tentativa de não precisar enfrentar a história de vida do adotando, e todas as suas intercorrências. Esquece-se de que, em regra, ainda que a criança seja colocada em guarda na família substituta no primeiro dia de vida, ela já possui aproximadamente nove meses de vivências e sensações apreendidas durante a gestação. Em outro lado, não podemos esquecer que crianças não são memórias de computador, que podem ser “formatadas”, sem guardar nenhum registro anterior.

serão protótipos de “filhos perfeitos”. Essa idealização comporta graves falhas em suas premissas: uma delas é de que os filhos adotivos não correriam o mesmo risco de gerar preocupações que os filhos biológicos.

Outrossim, não é raro ver pais adotivos idealizadores atribuírem à adoção mesma, como justificativa, as preocupações, falhas, problemas e transtornos causados pelo filho adotivo. Culpam seus filhos pelo simples fato de serem adotivos, traumatizando-os e afastando-os, além de violar a premissa constitutiva do direito fundamental da igualdade entre os filhos, independentemente de sua origem.

Essa culpabilização por meio da adoção nos leva a um outro fato, ignorado também pelas premissas da idealização: relacionamentos, independentemente de sua forma de origem, são construções que dependem de interação, aplicação e muita dedicação, além de, em muitos casos, severas doses de renúncia.

Portanto, o novo vínculo parental formado com a adoção deve ser uma construção baseada no amor. No mesmo amor que protege integralmente, mas que impõe os limites necessários para a convivência social harmônica. Assim sendo, para a criação de filhos (adotivos ou não), é necessário muita preparação.

No aspecto jurídico, verifica-se ainda uma série de inadequações estruturais que dificultam a celeridade dos processos de adoção, o que acaba gerando sentimentos de frustração por parte dos envolvidos. Os processos de habilitação para adoção se mostram por demais simplistas, envolvendo, no mais das vezes, apenas uma entrevista com a equipe psicossocial do Juizado da Infância e a juntada de alguns documentos (arts. 197-A a E do Estatuto da Criança e do Adolescente).

Tais inadequações vinham acarretando várias adoções frustradas, com a devolução das crianças colocadas em guarda, gerando traumas graves tanto para a família adotante, fulminada pelo sentimento de impotência após permanecer vários anos na fila do cadastro de adoção, como para as próprias crianças, vitimadas na busca pelo direito da convivência familiar, anteriormente já frustrado com a família biológica.

Em paralelo, houve importante alteração legislativa com a edição da Lei nº 12.010/09, que determinou o fornecimento de cursos preparatórios para aqueles que pretendem adotar, a ser fornecido pela Vara da Infância e Juventude local (§ 3º do art. 50 e § 1º do art. 197-C do Estatuto da Criança e do Adolescente). Tal necessidade passou a atingir tanto os novos pretendentes ao cadastro de adoção, quanto àqueles que já se encontravam

inscritos, com prazo para a comprovação da realização do curso em até um ano, sob pena de descadastramento (art. 6º da Lei nº 12.010/09).

Mas para que um curso desse jaez seja bem-sucedido, algumas questões devem ser observadas: em primeiro lugar, não pode o curso ser uma iniciativa personalizada. A iniciativa deverá ser institucional, buscando parcerias com a sociedade civil, com a equipe psicossocial do Juízo e, muito particularmente, com os núcleos acadêmicos (universidades) ligados às disciplinas que compõem e podem auxiliar nestes aspectos (notadamente, os cursos de Psicologia, Serviço Social, Terapia Ocupacional, entre outros).

Também consideramos que o curso, em si, deve apresentar um perfil não avaliativo¹⁸, interdisciplinar, fornecendo instrumentos e reflexões para que os pretendentes à adoção possam enfrentar as dificuldades inerentes à construção da relação filial, tudo baseado numa proposta vivencial, mediante a experimentação de cenas previamente estudadas e analisadas como pertinentes dentro deste processo de crescimento¹⁹.

A estruturação adequada desses cursos preparatórios, como parece evidente, é trabalhosa. Demanda o trabalho em grupo, inúmeras visões diversas da visão jurídica (no mais das vezes estrita), a discussão de uma metodologia adequada para a realidade social, um acompanhamento constante, para avaliação e realinhamento, se necessário, da metodologia aplicada. Enfim, uma empreitada que exige esforço e dedicação pessoal.

No entanto, é fundamental destacar que uma preparação bem realizada pode, por um lado, esclarecer os pretendentes à adoção que estejam iludidos sobre as dificuldades da criação de filhos, afastando os que não têm convicção suficiente, e, por outro lado, confirmar os convictos, antecipando situações comumente vivenciadas, estimulando reflexões para que os adotantes possam enfrentar, com menos traumas e turbulências, as dificuldades do processo. Tudo com a finalidade de favorecer as adoções, suscitando relacionamentos familiares de qualidade.

18 A avaliação dos pretendentes à adoção, a nosso ver, deve ser feita no bojo da habilitação, não no curso em si. Afinal de contas, ninguém está capacitado a ensinar o outro a ser um bom pai ou mãe.

19 A lei não estabelece como deve ser o curso preparatório e qual deva ser o seu conteúdo. A proposta apresentada significa um entendimento pessoal, absolutamente passível de críticas, sugestões e correções, mas que vem sendo implementado com sucesso na Comarca de Uberaba/MG, através do GIPA (Grupo Interinstitucional Pró Adoção de Uberaba), tendo sido uma das experiências exitosas apresentadas no II Congresso Nacional do PROINFANCIA.

Apadrinhamento afetivo

O ECA determina que o tempo máximo do acolhimento institucional deve ser de dois anos²⁰, independentemente das obrigatórias reavaliações semestrais.

Contudo, a prática dos acolhimentos eventualmente se apresenta muito mais perversa do que a lei pôde prever. Não é incomum, na lida diária com os processos da área protetiva, nas inspeções rotineiras²¹, ou mesmo nas audiências concentradas²², nos depararmos com situações de acolhimento prolongado, uma vez que não há possibilidades de reintegração familiar e tampouco de inserção em família substituta, pelos fatores acima explanados. Por outro lado, por mais que haja um empenho na profissionalização e no reordenamento dos equipamentos de acolhimento institucional, não há a menor possibilidade de os profissionais que ali laboram conseguirem substituir o papel da família, no que tange ao afeto, cuidados e referenciais.

Neste aspecto, algumas comarcas²³ já vêm implementando o programa de apadrinhamento afetivo, destinado a esses acolhimentos de longa permanência. Nesse programa, é feita uma seleção de padrinhos (por meio de um cadastramento bastante parecido com o dos pretendentes à adoção), e as instituições de acolhimento apontam as crianças e adolescentes que possuem o perfil para serem apadrinhadas (notadamente aquelas para as quais não há possibilidade de reintegração familiar e cuja colocação em família substituta seja particularmente difícil).

O programa consiste na realização de atividades (externas e internas) entre padrinhos e afilhados, tais como apoio socioafetivo, comemoração de datas festivas (Natal, Ano-Novo, aniversário, etc.), passeios e viagens, além do suporte emocional dado pelos padrinhos aos apadrinhados. Os padrinhos serão referência positiva para essas crianças e adolescentes, fora dos muros das instituições. Todas as atividades são descritas num plano de convivência afetiva, que deve ser individualizado e acompanhado de maneira constante por uma equipe técnica gestora.

Normalmente, os pretendentes à adoção já ficam dispensados da apresentação de documentação, devendo submeter-se, entretanto, às avaliações psicossociais necessárias.

20 Art.19, § 2º, do ECA.

21 Resolução nº 71/2011 do Conselho Nacional do Ministério Público.

22 Provimento nº 32/2013 do Conselho Nacional de Justiça

23 Inclusive laureadas com o conceituado Prêmio Innovare.

Como as crianças e adolescentes envolvidos no programa já deverão, previamente, ter seus nomes consultados nos cadastros de adoção, não há nenhum risco de burla ao cadastro, caso a afetividade entre padrinhos e afilhados venha a evoluir para situações eventuais de guarda ou até mesmo de adoção.

Em Uberaba/MG, após ser amplamente discutido com a rede de proteção, o programa foi lançado pela Portaria Judicial nº 01/2015, em meados de novembro de 2015, alcançando, até o momento, todos os resultados esperados.

Conclusões

Para compreender a adoção, é preciso ir além dos aspectos meramente jurídicos. Os instrumentos legais são insuficientes (e muitas vezes inadequados) para a resolução de situações práticas que carregam, em si, variados fatores culturais e socioeconômicos.

Avaliar, de forma extremamente comprometida, o momento da colocação em família substituta, a habilitação dos candidatos à adoção; manter controle sistemático dos cadastros e rigorosa fiscalização dos acessos às crianças e adolescentes institucionalizados; prestigiar efetivamente a ordem de cadastrados; combater incansavelmente o tráfico de crianças e adolescentes; fomentar cursos preparatórios para pretendentes à adoção, tudo isso deve nortear a conduta daqueles que se empenham por um futuro melhor para as dezenas de milhares de crianças e adolescentes atualmente acolhidos em nosso país.

Referências

ALVIM, E. F. **A evolução histórica do instituto da adoção**. Disponível em: <<http://docslide.com.br/documents/a-evolucao-historica-do-instituto.html>>. Acesso em : 15 jan. 2016.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 15 jan. 2016.

_____. Lei nº 8.069/90, de 13 de julho de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069Compilado.htm>. Acesso em: 15 jan. 2016.

CANOTILHO, J. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 6. ed. Coimbra: Almedina, 2002.

CURY, M.; SILVA, A.; MENDEZ E. (Org.) **Estatuto da criança e do adolescente comentado**: comentários jurídicos e sociais. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2002.

DIGIÁCOMO, M. J. Breves considerações sobre a nova “Lei Nacional de Adoção”. **Portal do Ministério Público do Estado do Paraná**, 27 ago. 2009. Disponível em: <<http://www.crianca.mppr.mp.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=334>>. Acesso em: 15 jan. 2016.

_____. O Fundo Especial para a Infância e Adolescência FIA e o orçamento público. **Portal do Ministério Público do Estado do Paraná**. Disponível em: <<http://www.crianca.mppr.mp.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=313>>. Acesso em: 15 jan. 2016.

_____. Da impossibilidade jurídica da “adoção *intuitu personae*” no ordenamento jurídico brasileiro à luz da Lei nº 12.010/2009 e da Constituição Federal de 1988. **Portal do Ministério Público do Estado do Paraná**. Disponível em: <<http://www.crianca.mppr.mp.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=1081>>. Acesso em: 15 jan. 2016.

LENZA, P. **Direito constitucional esquematizado**. 12. ed. rev. atual. e amp. São Paulo: Saraiva, 2008.

MACIEL, K. (Coord). **Curso de direito da criança e do adolescente comentado**: aspectos teóricos e práticos. 6. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

SOUZA, J. **A efetividade dos direitos da criança e do adolescente**. São Paulo: Pillares, 2008.

TAVARES, J. **Comentários ao estatuto da criança e do adolescente**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.



COMO A JUSTIÇA DE FAMÍLIA PODE TRANSCENDER A RESOLUÇÃO DOS CONFLITOS E PROPORCIONAR A TRANSFORMAÇÃO DE RELACIONAMENTOS E VIDAS

Vanessa Auffero da Rocha

A confiança e a felicidade de saber que a ação, o diálogo e o compromisso de todos nós estão movendo o mundo para uma direção melhor liberam no ser humano uma energia e um poder até então inimagináveis. Nós nos sentimos estimulados pelo conhecimento de que cada um dos indivíduos, aparentemente comuns, pode ser protagonista da criação de uma nova era. Nenhuma força se equipara à transformação do espírito humano. (Daisaku Ikeda)

Introdução

Presentes nos relacionamentos familiares de forma perene e constante, os conflitos muitas vezes atingem o bem-estar físico, a autoestima, a estabilidade emocional, a capacidade de percepção clara, a integridade espiritual das pessoas envolvidas (LEDERACH, 2012, p. 38), acarretando-lhes fortes sentimentos, como raiva, tensão, mágoa, ódio, frustração, etc.

Por não conseguirem enxergar nos conflitos uma oportunidade para o crescimento e o amadurecimento, nem lidar com eles de forma dialógica, muitas pessoas procuram o Poder Judiciário, levando para o processo todos aqueles fortes sentimentos e transformando-o em um verdadeiro campo de batalha.

Essas pessoas, que têm em seu imaginário a figura do juiz, do “pai justo que decide” (ANTONIO, 2013, p. 162), esperam uma decisão justa, a qual, na percepção delas, implica não só lhes dar razão, mas também tirar a razão da outra parte, até porque muitas delas tendem a interpretar a realidade das relações de forma infantilizada, sob a ótica da culpa, vendo-se como inocentes e os outros como culpados (GROENINGA, 2011, p. 67).

A ação judicial representa um mero fragmento do conflito, cujo aspecto subjetivo transcende a moldura



objetiva dos processos judiciais (GROENINGA, 2011, p. 69). O processo, por sua vez, dificilmente estimula as partes a compreenderem as consequências de seus atos, a refletirem sobre suas ações e omissões ou a desenvolverem empatia em relação à sua adversa.

Assim, a tão aguardada decisão adjudicada, que não acompanha o dinamismo e a evolução do conflito humano¹, não implica necessariamente a pacificação das relações familiares e cria, quase sempre, um vencedor e um perdedor, aprofundando as chagas e alimentando ainda mais a beligerância entre as pessoas envolvidas.

Essa litigiosidade intensa é nociva para o ser humano, que precisa de paz para sentir-se verdadeiramente humano², especialmente no âmbito familiar³, e causa frustração para os usuários do Poder Judiciário e também para os próprios juizes⁴ e demais protagonistas do processo, que acabam se sentindo impotentes na busca incessante pela harmonização e estabilização das relações humanas.

É importante, pois, que a Justiça de Família reflita sobre a necessidade de se lançar um novo olhar ao seu papel,

1 Para a magistrada europeia Béatrice Blohom-Brenneur, “o aspecto estático do julgamento se afasta do ponto de vista evolutivo de conflito humano. O litígio tratado pelo juiz é a tradução jurídica de uma fotografia de uma situação em um dado momento. Neste sistema binário que cria um vencedor e um perdedor, as partes irão competir para obter a morte judicial do adversário. Como é que é possível integrar dinamismo para transformar o aspecto estático do julgamento?” (BRENNEUR, 2014).

2 Como já dizia Albert Einstein, “a paz é a única forma de nos sentirmos verdadeiramente humanos”.

3 Augusto Cury discorre sobre os efeitos dos conflitos familiares no bem-estar pessoal. “Se você passar por uma guerra no trabalho mas tiver paz quando chegar em casa, será um ser humano feliz. Mas se você tiver alegria fora de casa e viver uma guerra na sua família, a infelicidade será sua amiga.” (CURY, 2013, p. 26).

4 Como adverte Cintia Gonçalves Costi, a frustração com a própria falta de habilidade para ajudar os litigantes é um dos fatores causadores de estresse nos magistrados (COSTI, 1995, p. 213).

não apenas de julgadora e aplicadora das leis, mas de sensível protagonista da cultura de paz, estimulando a transformação social e o desenvolvimento de novas formas de convivência, pautadas não mais no medo, na desconfiança, na competição, no oportunismo, na atribuição de culpa e no uso abusivo de poder, mas na empatia, na responsabilidade partilhada e no diálogo.

E transformar a cultura do litígio, a cultura do medo, em uma cultura de paz que celebre a interdependência, a solidariedade, o respeito e a aceitação entre as pessoas, pode e deve ser compreendida como a verdadeira função da Justiça, porque implica sustentar uma sociedade mais coesa, harmônica, justa, solidária e fraterna, com a promoção da dignidade e do respeito mútuo.

Nessa perspectiva, a Justiça deve romper padrões e criar formas de agir e de cumprir o seu primordial objetivo, que é promover a paz. Não a paz vista como um estado de tranquilidade e ausência de conflitos, puramente. Mas a paz vista como um processo positivo, dinâmico e participativo que favorece o diálogo e a regulação dos conflitos num espírito de compreensão e de cooperação mútuas.

E como protagonista da cultura de paz, a Justiça pode e deve interferir na dinâmica relacional existente entre os personagens do cenário jurídico ao promover “ações que propiciem uma atividade reflexiva capaz de conscientizar as partes e estimulá-las a adquirir novos instrumentos de comunicação, mais pacificadores e compatíveis com as necessidades do grupo” (MUSKAT, 2008, p. 39), colaborando para a transformação de um círculo vicioso que gera a escalada do conflito, em um círculo virtuoso, propício a uma conversação dialógica, catalisadora de transformação qualitativa das relações.

Transformar qualitativamente vidas, contribuindo de fato com a mudança e o amadurecimento da sociedade, deve ser um valor ético para a Justiça.

A justiça transformadora

Essa perspectiva transformadora da Justiça impõe a capacidade de visualizar o conflito positivamente, como um catalisador do desenvolvimento humano, propulsor de mudanças pessoais e sociais, ou, nas palavras de Lederach, como “motor da mudança, como aquilo que mantém os relacionamentos e as estruturas sociais honestas, vivas e dinamicamente sensíveis às necessidades, aspirações e ao crescimento do ser humano” (LEDERACH, 2012, p. 31).

Quando a Justiça adota essa abordagem transformativa e foca não na resolução dos impasses específicos e pontuais, mas na transformação dos conflitos, sobretudo no contexto das relações familiares continuadas, ela colabora para amadurecer novas decisões, amplia o poder de ação e aumenta a capacidade de crescimento e amadurecimento das pessoas.

Cássio Filgueiras explica os benefícios desse método transformativo para os relacionamentos humanos.

O método da transformação intervém de forma a produzir abordagens que minimizem os efeitos disfuncionais da comunicação e valorizem a compreensão mútua, trabalhando o contexto e os padrões dos relacionamentos que geraram o problema. Isso nos torna conscientes de nossas capacidades e nos prepara positivamente para lidarmos melhor com os problemas futuros

Optando-se pela transformação, opta-se pelo aprofundamento da análise da questão, rumo ao epicentro do problema, trabalhando questões pessoais, estruturais e os padrões que geraram esse conflito. (LEDERACH, 2012, p. 12).

Para colocar em prática essa nova visão de transformação de conflitos, é necessário desenvolver:

[...] habilidade de olhar e ver além dos problemas imediatos, empatia para compreender a situação do outro sem ser tragado pelo redemoinho de suas ansiedades e temores, capacidade de criar vias de reação que levem a sério os problemas prementes, mas não sejam movidas pela necessidade de soluções rápidas. (LEDERACH, 2012, p. 63).

Assim, é importante que a Justiça olhe e enxergue o conflito⁵, compreenda os padrões e estruturas

5 Lederach explica a diferença entre “olhar” e “enxergar”. Olhar é dirigir a atenção ou prestar atenção a algo. Na linguagem do dia a dia muitas vezes dizemos: “olha isto!”, “olha aquilo!” – ou seja, olhar requer lentes que chamam a atenção e nos ajudam a estar atentos a algo. Por outro lado, enxergar é ver além e mais fundo. Enxergar é buscar compreensão e entendimento. Na linguagem corrente dizemos: “será que você não enxerga o que está acontecendo?”. A compreensão é o ato de criar significado, e o significado exige que tenhamos um foco mais nítido sobre alguma coisa.” (LEDERACH, 2012, p. 20-21).

relacionais subjacentes, considerando que os relacionamentos apresentam dimensões visíveis, mas também aspectos menos visíveis.

Para estimular o potencial positivo inerente ao conflito devemos nos concentrar nas facetas menos visíveis dos relacionamentos ao invés de focar exclusivamente o conteúdo ou substância do desentendimento, que em geral é bem mais visível. As questões que geram desavenças entre as pessoas são importantes e exigem soluções criativas. Mas os relacionamentos representam uma teia de conexões que configura o contexto mais amplo, são o ecossistema humano onde surgem e ganham vida as questões individuais (LEDERACH, 2012, p. 30).

A Justiça também deve considerar que as relações humanas são impregnadas pela afetividade, a qual, pontua Antonio, revela-se por meio das emoções que movem as pessoas, expressa-se como sentimento nas reações que elas têm diante dos fatos que ocorrem em suas vidas e das pessoas com as quais elas convivem (ANTONIO, 2013, p. 72).

Ainda sobre essas facetas menos visíveis dos relacionamentos humanos, que são as emoções, Maturana (2002, p. 15) afirma que “[...] não vemos o entrelaçamento cotidiano entre razão e emoção, que constitui nosso viver humano, e não nos damos conta de que todo sistema racional tem um fundamento emocional”.

Essas emoções, abundantes nos conflitos familiares, também devem ser enxergadas e consideradas, não sendo viável fragmentar o conflito para que apenas o seu aspecto racional seja relevado e resolvido.

Portanto, cabe a essa Justiça transformadora ter sensibilidade para enxergar as emoções e escutar não só o que a pessoa diz, mas também o que ela quer dizer, já que as revelações costumam ser parciais por influência do próprio inconsciente, como revela Isabel Allendi: “[...] a memória costuma imprimir em preto e branco; os tons de cinza se perdem pelo caminho [...]”. Cabe-lhe tentar resgatar esses tons de cinza que se perdem pelo caminho, ou, nas palavras de Lacan, “o que está entre o dito e o por dizer”⁶.

Entretanto, como já advertia Henri Bergson, “o olho vê somente o que a mente está preparada para compreender”. E como a mente dos operadores do Direito de Família nem sempre está preparada para compreender a complexidade dos conflitos subjacentes do litígio, e o domínio do Direito, por si só, não é

6 Prefácio em: COLARES, Marcos. **A sedução de ser feliz**. Brasília: Letra Viva, 2000. p. 21.

suficiente para tal compreensão, para que esses tons de cinza não se percam, a violência não seja estimulada⁷ e a cultura de paz concretizada, cabe à Justiça perseguir outros saberes para compreender melhor a dinâmica dos conflitos e colaborar efetivamente para a sua verdadeira transformação, não se contentando com a sua mera resolução, que pode ser ilusória.

Esse esforço é imposto pela própria responsabilidade ética da Justiça e das pessoas que a integram em relação às mudanças que ocorrem no sistema familiar em crise.

Finalmente, cabe frisar que, por mais que a família possa estar fragilizada em suas crises e impasses levados ao Judiciário, ela é um sistema que deve ser respeitado, inclusive em seus recursos e capacidade de adaptação. Os profissionais chamados em sua ajuda, ou de certa forma impostos a ela, têm um efeito nesse sistema, mesmo que de forma não perceptível, inconsciente. O profissional é investido de poder também em função da fragilidade da família em situação de crise e é visto como aquele que sabe, além de ter certa autoridade, devido à credencial profissional e institucional, e suas palavras podem ter grande poder. Esse terceiro assume, quer tenha consciência ou não, e é melhor tê-la, um lugar carregado afetivamente pela família.

Os profissionais e instituições têm responsabilidade ética em relação às mudanças que ocorrem nesse sistema. (GROENINGA, 2011, p. 38).

Por exercer tamanha influência na trajetória de tantas vidas⁸, a Justiça de Família deve empreender esforços para dialogar com outros saberes e, assim, acolher adequadamente seus usuários e estimulá-los a abordarem os conflitos de forma construtiva.

Nesse diálogo com outros saberes, a Justiça pode e deve se valer de um novo instrumento de transformação, harmonização e estabilização das relações familiares: a educação parental.

Oficina de parentalidade

Como já foi mencionado, a Justiça da Família deve ter o compromisso ético de romper padrões e desenvolver formas criativas para lidar com as situações conflituosas

⁷ Galtung enfatiza que “um conflito deixado por resolver pode também estimular a violência”. (GALTUNG, 2004, p. 127).

⁸ Groeninga bem explicita tal influência: “O tratamento que as famílias recebem daqueles que ocupam simbolicamente o lugar de representante paterno – o Estado e o Judiciário – em muito influenciará sua autoestima e seu destino.” (GROENINGA, 2011, p. 39).

inerentes à convivência em sociedade e promover a pacificação social.

Uma dessas formas consiste em valer-se de sua função pedagógica e educativa para viabilizar a transformação qualitativa da sociedade e instrumentalizá-la para uma convivência mais dialógica e harmoniosa.

A educação exerce papel fundamental na propagação da cultura de paz, conforme se infere da própria constituição da Unesco, agência da ONU criada depois dos horrores da Segunda Guerra Mundial com a responsabilidade de promover uma educação que proporcione um ambiente propício à paz “já que as guerras nascem na mente dos homens, é na mente dos homens que devem ser erguidas as bases da paz.” (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA A EDUCAÇÃO, A CIÊNCIA E A CULTURA, 1945).

A educação foi eleita pela Unesco como um dos instrumentos de propagação da cultura de paz, dado o seu poder catalisador de forças para transformação, poder muito bem captado pelo grande educador brasileiro Paulo Freire em sua célebre frase: “Educação não transforma o mundo. Educação muda as pessoas. E as pessoas transformam o mundo”.

Destarte, uma educação que transforme os cidadãos, tornando-os sensíveis aos outros, e que imponha um senso de responsabilidade com respeito aos direitos e liberdades, capaz de resgatar a humanidade das pessoas⁹, é o componente crucial da cultura de paz.

E como uma das protagonistas da cultura de paz, pode a Justiça valer-se da educação para promover a conscientização dos pais a respeito da importância do exercício de uma parentalidade cooperativa, responsável e saudável para o desenvolvimento emocional de seus filhos, especialmente na fase de ruptura do relacionamento conjugal, como ela já vem fazendo por meio das oficinas de parentalidade e divórcio desenvolvidas pelo Conselho Nacional de Justiça, como política pública de prevenção e resolução de conflitos familiares¹⁰, e já implantadas em várias comarcas pelo Brasil afora.

A oficina de parentalidade é um programa educacional, preventivo e multidisciplinar, direcionado às famílias que enfrentam conflitos relacionados ao exercício

⁹ Emanuel Kant fala sobre esse poder da educação de resgatar tal humanidade nas pessoas: “o homem só se torna homem pela educação”.

¹⁰ Visando a consolidar a Oficina de Parentalidade e Divórcio como política pública de prevenção e resolução de conflitos familiares, o Conselho Nacional de Justiça editou a Recomendação n. 50, de 8 de maio de 2014, recomendando a todos os Tribunais de Justiça, por meio de seus Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos, que a adotem, o que certamente colaborará para a sua expansão em nosso país, estabilizando, harmonizando e beneficiando cada vez mais famílias.

da parentalidade dissociada da conjugalidade, por conta da inexistência ou da ruptura do laço conjugal dos pais, com o intuito de estabilizar e pacificar as suas relações, incentivando as pessoas a imprimirem à convivência familiar um ambiente colaborativo e não competitivo, estimulando suas capacidades reflexivas e de ação, tornando-as capazes de reconhecerem as suas responsabilidades, perceberem e corrigirem seus erros.

A oficina não é terapia e nem a substitui nos casos indicados. É um programa educacional que oferece informações baseadas em pesquisas científicas a respeito da importância do exercício de uma parentalidade responsável e do convívio qualitativo dos filhos com ambos os genitores para o saudável desenvolvimento emocional deles, sobretudo nos casos de reorganização familiar, visando a estimular a transformação pessoal e o desenvolvimento de novas formas de convivência entre os integrantes de uma família, pautadas não na competição e na desconfiança, mas na responsabilidade partilhada e no diálogo constante e saudável.

A oficina está focada na possibilidade de elevar a consciência individual e do sistema familiar dos genitores, e a sua capacidade de reconhecer a própria responsabilidade pela sua vida e pela vida de seus filhos, não sendo apenas um procedimento de resolução de conflitos, mas uma proposta de mudança de paradigma para uma convivência familiar mais pacífica, afetuosa e solidária.



Público-alvo

A oficina de parentalidade e divórcio é direcionada aos pais que apresentam algum conflito jurídico relacionado ao exercício da parentalidade (divórcio, dissolução de união estável, regulamentação de guarda, regulamentação do direito de convivência, execução

de obrigação de fazer para cumprimento do direito de convivência, etc.), e aos respectivos filhos, menores entre seis e dezessete anos de idade.

Essas famílias são encaminhadas à oficina pelo magistrado, em qualquer fase do processo, mas de preferência logo no início, na fase pré-processual, por intermédio do Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania, evitando-se a escalada do conflito, que costuma ocorrer durante o processo judicial, que pode ser complexo, demorado e, sobretudo, polarizador.

As famílias se separam. As crianças são encaminhadas à oficina das crianças, os adolescentes à oficina dos adolescentes, pais e mães à oficina dos pais. O par parental também é separado para que a oficina seja um espaço tranquilo de reflexões e ressignificações, livre de tensões e, ainda, para que a presença do ex não iniba o outro durante os momentos de interação da oficina, em que os participantes são convidados a expressarem seus sentimentos e a trocarem algumas ideias sobre determinadas questões. Mas ambas as salas destinadas aos pais são mistas, compostas por homens e mulheres, para que estas ouçam a versão daqueles e vice-versa, desenvolvendo alteridade e empatia.

Metodologia

O conteúdo é transmitido às famílias em um único encontro, com cerca de quatro horas de duração, pelos instrutores, profissionais previamente capacitados para tanto, geralmente mediadores, psicólogos, assistentes sociais, pedagogos, juízes, promotores de Justiça e advogados, mediante atividades lúdicas, no caso da oficina dos filhos, e por meio da exposição de ideias e da exibição de vídeos que despertam a emoção das pessoas, no caso da oficina dos pais.

Com uma visão mais humanística e procurando atender as famílias de uma forma mais sistêmica, global, integral, que não se esgota apenas no racional, mas que engloba o emocional, a oficina reconhece e valoriza as emoções de seus participantes, procurando nos vídeos exibidos despertar reflexão sobre suas condutas e fornecer estratégias para a obtenção de resultados mais eficientes e saudáveis no exercício da parentalidade.

Durante a oficina também são realizados alguns breves momentos de interação, nos quais as pessoas são convidadas a falar e a refletir acerca dos seus sentimentos, suas experiências em determinadas questões relacionadas ao término do relacionamento, e sobre as novas habilidades aprendidas no encontro.

Esses momentos de interação conferem aos participantes a percepção de que estão sendo

ouvidos, entendidos e respeitados. E quando as pessoas se sentem ouvidas, entendidas e respeitadas, elas estabelecem uma empatia com quem as ouve, suportam melhor sua dor¹¹, colaboram para a transição de uma dinâmica adversária para uma dinâmica colaborativa.

Conteúdo

A oficina dos pais visa a criar um espaço seguro e confiável para a compreensão da diferença entre conjugalidade e parentalidade ao mostrar que a parentalidade deve desvincular-se da noção de família conjugal e aproximar-se da concepção de família como grupo de afeto e solidariedade (BRUNO, 2010, p. 230); que a extinção do sistema conjugal não deve implicar a extinção do sistema parental; que para o bem-estar dos filhos a relação parental não deve ser intoxicada por toda frustração, mágoa, decepção, raiva, tristeza e tantos outros sentimentos experimentados durante a conjugalidade; que as dificuldades inerentes à relação amorosa (a seu fim ou à impossibilidade de seu estabelecimento) não podem impedir que o pai e a mãe percam totalmente a capacidade de falarem respeitosamente entre si, devendo manter a habilidade de, pelo menos, conversarem um com outro sobre a criança (BRUNO, 2010, p. 227) e mostrarem, por meio de suas condutas, que ambos estão dispostos a transmitir-lhe a confiança de ser amada e protegida (BRUNO, 2010, p. 228).

A oficina visa a despertar nos pais a necessidade de estabelecer uma relação positiva de coparentalidade, caracterizada por um baixo nível de conflito interparental e um alto nível de cooperação e comunicação entre eles (SOBOLEWSKI; KING, 2005, p. 1196-1212), em que há uma partilha pacífica das responsabilidades parentais e um compromisso de manter a harmonia e o respeito entre os genitores (WHITESIDE, 1998, p. 3-24), buscando minimizar o dano emocional a todos os envolvidos. Até porque os filhos estão sempre observando os pais e tendem a repetir seus padrões de conduta¹². Destarte, se eles veem os

11 “Toda dor pode ser suportada se sobre ela puder ser contada uma história.” (Hannah Arendt)

12 Para Albert Bandura, “a maior parte do comportamento humano é aprendida por imitação”.

pais resolverem os conflitos por meio da briga, além de sofrerem traumas por presenciar a briga dos pais, é assim que aprenderão a solucionar os conflitos, inclusive aqueles que venham a ter com os próprios genitores.

A oficina transmite aos pais a informação de que para ajudar os filhos a superar as dificuldades inerentes à extinção da conjugalidade, cada qual deve cuidar de si próprio e ser um modelo de comportamento para eles. Os pais que cuidam de suas próprias necessidades, de forma geral, têm mais condições de ajudar seus filhos e de tomar as decisões mais adequadas. E os pais podem cuidar de si próprios garantindo a sua segurança, protegendo-se de qualquer ameaça física, emocional e psíquica; permitindo-se um tempo para superar o divórcio e reconstruir a sua vida; refletir sobre o passado para ter um futuro melhor; prestar atenção nas mudanças do orçamento familiar, já que as mudanças oriundas do divórcio tendem a ensejar uma queda no

padrão de vida; diferenciar a relação conjugal da relação parental, não permitindo que os seus sentimentos sobre o ex atrapalhem o relacionamento deste com os filhos; focar em suas próprias qualidades para que possa ajudar o filho; cuidar da saúde física e mental dormindo bem, praticando exercícios físicos, fazendo refeições saudáveis, afastando-se dos vícios, valendo-se de formas saudáveis para reduzir o estresse; continuar a rir; recuperar-se antes de entrar em um novo relacionamento; procurar alguma forma de equilíbrio.

A oficina também visa a prevenir a alienação parental ao procurar conscientizar o par parental de que é importante

para os filhos conviverem com ambos os genitores e as respectivas famílias e, ainda, engajar-se em algumas ideias de boas práticas parentais para a preservação de tal convívio. Almeja-se que os pais reflitam, mudem as atitudes que se mostrarem nocivas aos filhos, adotem um comportamento mais colaborativo para enfrentar as relações litigiosas sem violência, para que realizem, por si mesmos, ações que os levem a evoluir e a se fortalecer, valendo-se inclusive de técnicas mais eficientes e respeitadas de comunicação e solução dos próprios conflitos.

A oficina convida pais e mães a se responsabilizarem pela criação de suas próprias experiências, a refletirem

sobre as consequências de suas atitudes na vida de seus filhos. Assim, ela também ajuda os pais a mudarem o foco de suas questões, centrando-o nos filhos e nos respectivos direitos, muitas vezes desconhecidos pelos próprios genitores, como o direito de amar e serem amados pelo pai e pela mãe; o direito de se sentirem seguros física, emocional e psicologicamente para poderem se desenvolver regularmente; o direito de não tomar partido; o direito de não serem usados como mensageiros ou espiões; o direito de não ouvir um dos genitores falar mal do outro; o direito de não ter preocupação de adulto; o direito de conviver com o pai e a mãe. Estudos já demonstraram que a presença do pai e da mãe na vida dos filhos é fundamental para o regular desenvolvimento deles, tornando-os equilibrados, bem formados, comunicativos e aptos para o convívio social, já que cada um desempenha papel diferente na família e na sociedade. Os filhos devem ter acesso ao pai e à mãe depois do divórcio. Os filhos que raramente os veem sentem-se abandonados por aquele pai ou por aquela mãe. Eles geralmente sofrem problemas de autoestima e passam a se ver como não amados. Portanto, para o desenvolvimento de qualquer criança ou adolescente, o ideal é que pai e mãe estejam presentes efetivamente em sua educação.

A oficina visa a transmitir aos pares parentais a ideia de que eles podem interagir e resolver seus conflitos com dignidade e respeito, por meio de relações dialógicas e justas, de forma a inviabilizar a sua escalada e a eclosão de violência. E, no caso de eventual persistência desses conflitos, eles podem escolher conscientemente o método mais adequado de debelá-los. Nesse aspecto, o processo é um lugar de soluções imparciais e não de busca de ganhar ou perder, demonstrar os danos emocionais decorrentes do processo litigioso em comparação aos métodos consensuais de resolução de conflitos como a conciliação e a mediação.

A oficina visa a difundir noção de que a mudança de um comportamento belicoso para um comportamento colaborativo é necessária à harmonização e à estabilização do novo arranjo familiar. Os genitores, com conhecimento, esforço e paciência, poderão melhorar o bem-estar dos seus filhos.

Destarte, a oficina de parentalidade consiste em um espaço de acolhida, reflexão e ressignificação a fim de conscientizar as pessoas a respeito da necessidade de assumirem suas responsabilidades, reverem suas condutas e adotarem uma postura mais colaborativa na administração dos conflitos. A oficina acaba preparando as pessoas para se submeterem à mediação, instrumento para a transformação qualitativa das relações e para a propagação da cultura de paz e dos valores a ela inerentes.

Mediação

Embora muitas vezes conceituada como um método consensual de solução de conflitos, a mediação configura um saber da pós-modernidade, uma transdisciplina que abandona os paradigmas científicos tradicionais, o reducionismo e o pragmatismo originais (MUSZKAT, 2008, p. 69); acredita na interconexão de diferentes linguagens provenientes de divergentes opiniões, investe na criatividade para trabalhar as diferenças e construir soluções inéditas (CEZAR-FERREIRA, 2011, p. 11); estimula a tomada de decisões conjuntas, trazendo consigo a capacidade de promover o bem-estar da comunidade ao privilegiar os princípios de liberdade, igualdade e fraternidade contidos no artigo primeiro da Declaração Universal dos Direitos do Homem: “Todos os homens são livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade”. (BARBOSA, 2004, p. 22).

Para Carl Slaikeu (1996), a importância da mediação não está exclusivamente focada na solução do conflito, e sim na possibilidade de “elevar a consciência individual dos sujeitos e da sua capacidade de reconhecer os interesses, necessidades e pontos de vista da outra parte”, o que, por si só, já representa um ganho pessoal e social (MUSZKAT, 2008, p. 68). Portanto, a mediação não é apenas um procedimento de resolução de conflitos, mas uma proposta de mudança de paradigma para uma convivência mais justa e solidária.

Ao elevar a consciência e o desenvolvimento de qualidades, como a autodeterminação e a transformação interpessoal, a mediação encoraja as pessoas a tomarem responsabilidade por suas ações no passado e por seus comportamentos no futuro e cria um espaço seguro para que as envolvidas em um conflito mudem suas percepções e se abram para uma solução que comporte a satisfação das necessidades de todas elas, inclusive de suas adversas.

A mediação ensina aos protagonistas um comportamento adequado para enfrentar as relações litigiosas, sem violência (BARBOSA, 2004, p. 22), e os empoderam a realizar, por si mesmos, as mudanças e ações que os levam a evoluir e a se fortalecer. Por conseguinte, a protagonizar a solução dos próprios conflitos. Esse empoderamento acaba gerando a própria transformação das pessoas.

Implica, essencialmente, a obtenção de informações adequadas, um processo de reflexão e tomada de consciência quanto a sua condição atual, uma clara formulação das mudanças desejadas e da condição a ser construída. A estas variáveis, de somar-se uma mudança de atitude que impulse a pessoa, grupo ou instituição para

a ação prática, metódica e sistemática, no sentido dos objetivos e metas traçadas, abandonando-se a antiga postura meramente reativa ou receptiva. (SCHIAVO; MOREIRA, 2014).

É por isso que a mediação configura um importante instrumento da Justiça com perspectiva de transformação, devendo ser cada vez mais valorizada e incentivada. Não se olvida que convencer as partes a aderirem ao processo de mediação – caracterizado pela autonomia e voluntariedade – pode ser um grande desafio, especialmente porque anda tão arraigada em nossa sociedade a cultura da sentença mencionada por Kazuo Watanabe.

Contudo, a experiência tem mostrado que quando as pessoas envolvidas em conflitos familiares participam da oficina de parentalidade elas aderem mais facilmente à mediação e apresentam um perfil mais colaborativo durante as sessões, pois já foram conscientizadas a respeito de suas responsabilidades e da importância de lidarem com seus conflitos de forma responsável e prospectiva. A oficina semeia e a mediação cultiva e rega as sementes para que elas vingam e produzam bons frutos. Juntas, elas conseguem tocar os corações das pessoas e despertar a necessidade de mudanças comportamentais, gerando não apenas um maior número de acordos, mas, sobretudo, uma maior harmonização das relações familiares e um aprofundamento dos vínculos afetivos.

Considerações finais

Embora não configurem soluções mágicas para todos os problemas familiares, a mediação e a oficina de parentalidade têm-se mostrado importantes instrumentos à disposição da Justiça de Família para o tratamento adequado dos conflitos familiares e a prevenção de prejuízos emocionais às famílias que enfrentam a ruptura do relacionamento dos pais, orientando-as a desconstruírem modelos de comunicação violenta e a desenvolverem formas de linguagem mais pacificadoras, produzindo diálogo, reflexões e revisões de conceitos, pensamentos e posturas, além da busca de soluções possíveis para que as necessidades de todos os integrantes da família sejam atendidas, especialmente as dos filhos.

A mediação e a oficina apresentam um efeito educativo do qual resulta a legitimação das pessoas como seres humanos capazes de resolverem suas questões, independentemente da intervenção do Poder Judiciário, e colaboram para a edificação da democracia participativa e para o restabelecimento da função secundária ou residual da jurisdição na solução das controvérsias no âmbito familiar.

Ambas estão afinadas com a ética do cuidado. Da mesma forma que o ser humano precisa cuidar do outro para demonstrar a sua humanidade, para crescer no sentido ético do termo, ele também precisa ser cuidado para que possa superar obstáculos e dificuldades da vida humana e atingir sua plenitude (WALDOW, 2006, p. 10). A mediação e a oficina visam a concretizar essa ética do cuidado ao cuidar dos pais e das mães por meio da transmissão do conhecimento – um dos ingredientes essenciais para o cuidado (MAYEROFF, 1990, p. 123) –, e que “representa uma atitude de ocupação, preocupação, responsabilização e envolvimento com o outro; entra na natureza e na constituição do ser humano” (BOFF, 1999) – para que eles também possam cuidar de seus filhos e, juntos, possam superar obstáculos e dificuldades inerentes à ruptura conjugal.

A mediação e a oficina representam um salto qualitativo na prestação da atividade jurisdicional e permitem que a Justiça de Família, menos retrospectiva, voltada ao passado, e mais prospectiva, voltada para o futuro, promova a transformação qualitativa das relações, tornando as pessoas mais maduras e mais cidadãs.

Ao transformar conflitos, relacionamentos e vidas, a Justiça transforma a si mesma, tornando-se uma justiça:

Não a que se envolve em túnicas de teatro e nos confunde com flores de vã retórica judicialista, não a que permitiu que lhe vendassem os olhos e viciassem os pesos da balança, não a da espada que sempre corta mais para um lado que para o outro, mas uma justiça pedestre, uma justiça companheira cotidiana dos homens, uma justiça para quem o justo seria o mais exato e rigoroso sinônimo do ético, uma justiça que chegasse a ser tão indispensável à felicidade do espírito como indispensável à vida é o alimento do corpo... (SARAMAGO, 2005).

Referências

ANTONIO, Maria de Lourdes Bohrer. **Relações afetivas em litígio e a mediação familiar**. 2013. Tese (doutorado)-Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2013.

BARBOSA, Águida Arruda. Mediação familiar: instrumento para a reforma do judiciário. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). **Anais do IV Congresso Brasileiro de Direito de Família: afeto, ética, família e o novo código civil brasileiro**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

BOFF, L. **Saber cuidar: ética do humano: compaixão pela Terra**. Petrópolis: Vozes, 1999.

BRENNEUR, Beatrice Blohorn. **When mediation transforms judges and justice.** Disponível em: <<http://www.gemme.eu/en/article/when-mediation-transformsjudges-and-justice-by-bbrenneur>>. Acesso em: 24 maio 2014.

BRUNO, Denise Duarte. A guarda compartilhada na prática e as responsabilidades dos pais. In: CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA, 7. 2009, Belo Horizonte. **Artigo...** Porto Alegre: Magister/IBDFAM, 2010.

CEZAR-FERREIRA, Veronica A. da Motta. **Família, separação e mediação: uma visão psicojurídica.** 3. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011.

COSTI, Cintia Gonçalves. A saúde do magistrado: um breve levantamento bibliográfico. **Revista da EMESC/ Escola Superior da Magistratura do Estado de Santa Catarina**, Florianópolis, v. 1, n. 1, p. 213, ago. 1995.

CURY, Augusto Jorge. **Pais brilhantes, professores fascinantes.** Rio de Janeiro: Sextante, 2003.

GALTUNG, Johan. **Transcender e transformar: uma introdução ao trabalho de conflitos.** Tradução de Antonio Carlos da Silva Rosa. São Paulo: Palas Athena, 2006.

GROENINGA, Gisele Câmara. **Direito à convivência entre pais e filhos: análise interdisciplinar com vistas à eficácia e sensibilização de suas relações no Poder Judiciário.** 2011. Tese (doutorado)–Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011.

IKEDA, Daisaku. **Proposta de paz 2011.** Disponível em: <www.bsgi.org.br>. Acesso em: 8 jun. 2014.

LEDERACH, John Paul. **Transformação de conflitos.** Tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2012.

MATURANA, Humberto R. **Emoções e linguagem na educação e na política.** Tradução de José Fernando Campos Fortes. Belo Horizonte: UFMG, 2002. (Humanitas)

MAYEROFF, M. **On Caring.** New York: Harper Perennial. 1990. 123p.

MUSZKAT, Malvina Éster. **Guia prático de mediação de conflitos em famílias e organizações.** 2. ed. São Paulo: Summus, 2008.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA A EDUCAÇÃO, A CIÊNCIA E A CULTURA. Constituição, 16 nov. 1945. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0014/001472/147273por.pdf>>. Acesso em: 10 maio 2016.

SARAMAGO, José. Da justiça à democracia, passando pelos sinos. **Anamatra**, Brasília, DF, 16 mar. 2005. Disponível em <<http://www.anamatra.org.br/index.php/artigos/da-justica-democracia-passando-pelos-sinos-por-jos-saramago-029655613125912483?queryWord=saramago&query=&exectQuery=&allQuery1=&allQuery2=&allQuery3=&area>>. Acesso em: 10 maio 2016.

SOBOLEWSKI, J. M.; KING, V. The importance of the coparental relationship for nonresident fathers' ties to children. **Journal of Marriage and Family**, p. 1196–1212, 2005.

WALDOW, Vera Regina. **Cuidar: expressão humanizadora da enfermagem.** Petrópolis: Vozes, 2006.

WHITESIDE, M. F. The parental alliance following divorce: an overview. **Journal of Marital and Family Therapy**, p. 3-24, 1998.



O CUMPRIMENTO DE TESTAMENTO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E A POSSIBILIDADE DE ADAPTAÇÃO PROCEDIMENTAL (CLÁUSULA GERAL NEGOCIAL) DO INVENTÁRIO

Cristiano Chaves de Farias

Você não sente nem vê,
Mas eu não posso deixar de dizer, meu amigo,
Que uma nova mudança, em breve, vai acontecer
E o que há algum tempo era jovem, novo,
Hoje é antigo e precisamos, todos, rejuvenescer.
(BELCHIOR, *Velha roupa colorida*)

O novo Código de Processo Civil: um balanço de mais ganhos do que perdas

Seguramente, é preciso evoluir. E com o sistema jurídico não pode ser diferente.

Lapidando argumentos, corrigindo equívocos normativos ou interpretativos, incorporando novos

conceitos e ideias, enfim, impõe-se ao jurista da contemporaneidade pensar um sistema mais eficaz e mais eficiente.

Exatamente nessa ambiência, o novo Código de Processo Civil chega em momento alvissareiro. Precisamos, de fato, atualizar as normas processuais, ajustando-as ao tempo de uma sociedade aberta, plural e multifacetada. Precisamos de um processo harmônico com o mundo eletrônico¹, com a velocidade

1 A título de curiosidade, o novo Código Instrumental admite a utilização de prova produzida por meio eletrônico no comando do seu art. 422: “Qualquer reprodução mecânica, como a fotográfica, a cinematográfica, a fonográfica ou de outra espécie, tem aptidão para fazer prova dos fatos ou das coisas representadas, se a sua conformidade com o documento original não for impugnada por aquele contra quem foi produzida.

§ 1º As fotografias digitais e as extraídas da rede mundial de computadores fazem prova das imagens que reproduzem, devendo,

da informação do *WhatsApp*, com as garantias advindas do texto constitucional, com a dignidade humana, com os princípios gerais da boa-fé objetiva (comportamento probo). Sem dúvida, este novo precisava vir! Louve-se a sua chegada! Este era, certamente, o momento.

Particularmente sobre o Direito das Sucessões, o Código de Processo Civil de 2015 impõe importantes novidades, com avanços consideráveis na utilização do sistema sucessório, com vistas a uma prestação jurisdicional mais expedita e participativa: a) reconhece, expressamente, o cabimento da desconsideração *inversa* da personalidade jurídica, cujo campo fecundo de aplicação é o Direito das Famílias e das Sucessões, coibindo fraudes praticadas por empresários em detrimento do seu núcleo familiar, e até mesmo estabelecendo um procedimento para a sua aplicação (NCPC, art. 133); b) racionaliza a atuação do Ministério Público como fiscal da ordem jurídica (*custos juris*) nas ações de família e sucessões, restringindo-as à hipótese de interesses de incapazes (NCPC, arts. 698 e 178); c) reconhece o caráter privado do inventário, impedindo que o juiz o inicie de ofício (NCPC, art. 616); d) estabelece o cabimento do arrolamento comum quando o patrimônio transmitido pelo falecido não ultrapassar mil salários mínimos (NCPC, art. 664), permitindo o uso de um procedimento mais simplificado e célere, entre outras importantes novidades.

Todavia, malgrado sejam incontroversas as vantagens do sistema, não se pode abandonar uma necessária visão crítica do novo Código Instrumental.

É preciso, concretamente, colaborar para uma interpretação construtiva do Novo Código de Processo Civil, em especial de dispositivos que ficaram amesquinados, sem um avanço proporcional a outras matérias tão bem normatizadas, à luz da modernidade e dos anseios de um processo mais participativo. Enfim, não podemos aceitar, passivamente, engenhos que parecem pouco adequados a um sistema jurídico que vem evoluindo bem nesses anos. Do contrário, incorreremos na preocupação literária italiana, quando advertia que, às vezes, mudamos as coisas para que tudo seja como sempre foi. Que não venhamos a lastimar que “apesar de tudo o que fizemos, ainda somos os mesmos e vivemos como nossos pais...”

Como significativo exemplo disso, o novel Código deixou passar a oportunidade histórica de permitir o procedimento de mudança de regime de bens do casamento em cartório. Cuida-se de situação indiscutivelmente privada, que não toca sequer em interesse de terceiros, por conta de sua não

se impugnadas, ser apresentada a respectiva autenticação eletrônica ou, não sendo possível, realizada perícia.

§ 2º *Se se tratar de fotografia publicada em jornal ou revista, será exigido um exemplar original do periódico, caso impugnada a veracidade pela outra parte.*

§ 3º *Aplica-se o disposto neste artigo à forma impressa de mensagem eletrônica. (grifos nossos).*

retroatividade (ineficácia da alteração do regime em relação a terceiros). Mantendo-se como mero tabelião da história, o art. 734 do novo Código de Ritos manteve a necessidade de procedimento em juízo e ainda exigiu formalidades pouco práticas. Sobre o tema, já dizíamos há muito:

a respeito da exigência de autorização judicial, é de se propugnar, de maneira prospectiva e futurística, pela edição de norma legal dispensando a intervenção do Poder Judiciário e do Ministério Público, seguindo a firme tendência de intervenção mínima judicial nas relações privadas, confirmada pela Lei nº11.441/07, que permite a dissolução consensual do casamento em cartório. Ora, se as partes podem dissolver o matrimônio em cartório (o chamado *divórcio administrativo*), certamente podem, por igual, modificar o regime de bens também em cartório, simplificando-se o procedimento e facilitando o exercício dos direitos. (FARIAS; ROSENVALD, 2015a, p. 287)².

A manutenção da exigência de prévia autorização judicial para cumprimento de testamento como procedimento autônomo e preliminar ao inventário

Outra merecida e justa crítica ao novo Código Instrumental é a manutenção da exigência de homologação prévia do testamento, mediante procedimento autônomo de jurisdição voluntária, preambular ao inventário, como condição para a partilha, deixando de lado a oportunidade de facilitação procedimental.

Repetindo a fórmula da legislação anterior, o Código de 2015 exige que, lavrado o testamento, após a abertura da sucessão (morte do testador), seja manejado um procedimento de jurisdição voluntária, autônomo, para que o juiz chancela a declaração de vontade, determinando o cumprimento da declaração de última vontade.

Como indica a legislação processual, qualquer que seja a espécie testamentária, é necessária a intervenção judicial como condição prévia para a realização da partilha. Até mesmo em relação ao testamento público³ (já acobertado de uma série

² Concordando com essa tese, cf. Gustavo José Mendes Tepedino (2008, p. 209).

³ Farias e Rosenthal (2015b, p. 357), acerca do testamento público: “O testamento público ou aberto é a modalidade de disposição de última vontade lavrada em conformidade com as declarações do disponente perante uma autoridade pública (o tabelião, por exemplo), na presença de duas testemunhas e registrado em livro próprio. Naturalmente, é a espécie envolta por maior segurança para o interessado. Em se tratando de ato praticado perante autoridade é merecedor de registro público”.

de requisitos e formalidades praticadas perante o tabelião, ali representando o próprio Estado), exige-se o controle judicial⁴:

Art. 736. Qualquer interessado, exibindo o traslado ou a certidão de testamento público, poderá requerer ao juiz que ordene o seu cumprimento, observando-se, no que couber, o disposto nos parágrafos do art. 735. (BRASIL, 2015).

Diversa não é a situação do testamento cerrado⁵, também chamado de místico ou secreto, que também é lavrado perante o tabelião, mas, por igual, imperativamente controlado pelo magistrado:

Art. 735. Recebendo testamento cerrado, o juiz, se não achar vício externo que o torne suspeito de nulidade ou falsidade, o abrirá e mandará que o escrivão o leia em presença do apresentante.

§ 1º Do termo de abertura constarão o nome do apresentante e como ele obteve o testamento, a data e o lugar do falecimento do testador, com as respectivas provas, e qualquer circunstância digna de nota.

§ 2º Depois de ouvido o Ministério Público, não havendo dúvidas a serem esclarecidas, o juiz mandará registrar, arquivar e cumprir o testamento.

§ 3º Feito o registro, será intimado o testamenteiro para assinar o termo da testamentária.

§ 4º Se não houver testamenteiro nomeado ou se ele estiver ausente ou não aceitar o encargo, o juiz nomeará testamenteiro dativo, observando-se a preferência legal.

§ 5º O testamenteiro deverá cumprir as disposições testamentárias e prestar contas em juízo do que recebeu e despendeu, observando-se o disposto em lei. (BRASIL, 2015).

Para o cumprimento do testamento particular⁶, portanto, a exigência de chancela do magistrado parece ganhar maior justificativa, apresentando-se como um verdadeiro controle de validade do negócio jurídico celebrado, por conta do seu maior grau de insegurança:

4 João Paulo Lucena (2000, p. 171) tenta justificar a exigência de chancela judicial para o testamento público com o argumento de que “o magistrado verificará a existência de qualquer circunstância digna de nota de forma”. Parece olvidar, no entanto, que o testamento público já passou pelo crivo estatal, através da verificação de formalidades pelo tabelião.

5 Sobre esse tipo de testamento, Farias e Rosenthal (2015b, p. 361): “Reunindo características do testamento público e do particular, o cerrado tem uma etapa inicial submetida às regras dos instrumentos particulares, com a absoluta autonomia privada do testador. Nesse primeiro momento, cabe ao testador deliberar sobre a sua declaração de vontade, com total privacidade. Depois disso, há um segundo momento, no qual integrando a primeira etapa, haverá a efetiva entrega do instrumento elaborado à autoridade notarial, na presença das testemunhas”.

6 Farias e Rosenthal (2015b, p. 367): “Cuida-se de um instrumento redigido em sua inteireza pelo declarante e, em seguida, lido, em viva-voz, e assinado na presença de três testemunhas, sem qualquer exigência de autoridade pública ou registro em cartório”.

Art. 737. A publicação do testamento particular poderá ser requerida, depois da morte do testador, pelo herdeiro, pelo legatário ou pelo testamenteiro, bem como pelo terceiro detentor do testamento, se impossibilitado de entregá-lo a algum dos outros legitimados para requerê-la.

§ 1º Serão intimados os herdeiros que não tiverem requerido a publicação do testamento.

§ 2º Verificando a presença dos requisitos da lei, ouvido o Ministério Público, o juiz confirmará o testamento.

§ 3º Aplica-se o disposto neste artigo ao codicilo e aos testamentos marítimo, aeronáutico, militar e nuncupativo.

§ 4º Observar-se-á, no cumprimento do testamento, o disposto nos parágrafos do art. 735. (BRASIL, 2015).



A nossa doutrina, historicamente, vem justificando o procedimento de abertura, registro e cumprimento de testamento a partir “da própria relevância do ato, que traduz a disposição de última vontade de alguém”, com vistas em que se “faça respeitar os derradeiros desígnios do *de cujus* (denominado “testador”) no que se refere ao seu patrimônio” (WAMBIER et al 2015, p. 1.081).

Tratar-se-ia, por conseguinte, de um procedimento preliminar, de jurisdição voluntária, tendente a assegurar a validade da declaração de última vontade, com vistas na produção dos efeitos desejados pelo testador. É o que pensa, também, Maria Berenice Dias

(2011, p. 528), para quem a apresentação e o registro do testamento não dependem do inventário, tratando-se de “procedimento preliminar avulso”.

Consiste, pois, num procedimento autônomo, independente do inventário, com a finalidade de uma investigação judicial sobre a validade da declaração de última vontade. Vislumbra-se uma finalidade limitada: *inspecionar a existência de defeitos de validade* (que já foram objeto de análise pelo tabelião, no caso do testamento público) (MIRANDA, 1974, p. 157). Por isso, deve se negar cumprimento ao testamento que esteja maculado por vício ensejador de invalidade absoluta (nulidade), que pode ser conhecida *ex officio* pelo juiz (MIRANDA, 1974, p. 167).

De qualquer modo, mesmo que o juiz determine o cumprimento do testamento, continua franqueada ao interessado a utilização da via autônoma ordinária para impugnação da validade do ato, por meio de ação declaratória.

A competência para determinar a abertura, o registro e o cumprimento do testamento público é do juiz que detém a competência para processar e julgar o próprio inventário, realizando a partilha. Portanto, é o juiz do último domicílio do testador, conforme regra geral de competência relativa (CC, art. 1.785, e NCPC, art. 48⁷). Em se tratando de competência relativa, podem os interessados prorrogá-la, processando o pedido em foro diverso, não podendo o magistrado conhecê-la de ofício, como reza o Enunciado da Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça: “A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício”.

Havendo interesse de incapaz no testamento, será necessária a intimação do *Parquet* para atuar como fiscal da ordem jurídica (*custos juris*). Nesse caso, é possível ao Promotor de Justiça impugnar a incompetência relativa do Juízo, conforme permissivo do art. 65 do novo *Codex*⁸.

7 Art. 48. O foro de domicílio do autor da herança, no Brasil, é o competente para o inventário, a partilha, a arrecadação, o cumprimento de disposições de última vontade, a impugnação ou anulação de partilha extrajudicial e para todas as ações em que o espólio for réu, ainda que o óbito tenha ocorrido no estrangeiro. Parágrafo único. Se o autor da herança não possuía domicílio certo, é competente:

- I - o foro de situação dos bens imóveis;
- II - havendo bens imóveis em foros diferentes, qualquer destes;
- III - não havendo bens imóveis, o foro do local de qualquer dos bens do espólio. (grifos nossos).

8 Art. 65. Prorrogar-se-á a competência relativa se o réu não alegar a incompetência em preliminar de contestação. Parágrafo único. A incompetência relativa pode ser alegada pelo Ministério Público nas causas em que atuar. (grifos nossos). Incorpora a nova legislação o entendimento que já prevalecia na jurisprudência superior: “O Ministério Público, quando atua no processo como *custos legis*, o que acontece em inventário no qual haja menor interessado, tem legitimidade para arguir a incompetência relativa do juízo. Para tanto, deve demonstrar prejuízo para o incapaz. Não demonstrado

A cláusula geral de possibilidade de celebração de negócio jurídico atípico pelos interessados com alteração do procedimento

Reconhecendo que o processo pode ser um palco iluminado para a celebração de negócios jurídicos, típicos e atípicos, o art. 190 do Novo Código de Processo Civil introduz em nosso sistema uma possibilidade relevante: a cláusula geral de possibilidade de celebração de negócios jurídicos processuais atípicos (*Normdisposition* ou, como preferem os ingleses, *case management* ou, ainda, *contrat de procédure*, em língua francesa), como manifestação do princípio do autorregramento da vontade no processo.

Assim giza, *in litteris*, o art. 190 do novo Código Instrumental:

Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade. (BRASIL, 2015).

A novidade merece encômios, certamente. Trata-se de manifesta democratização do processo, permitindo às partes (os maiores interessados no desfecho da demanda) adaptar o procedimento aos seus anseios e interesses – o que garante a maior participação. Para tanto, exige-se dos sujeitos do processo (advogados, juízes, etc.) uma nova compreensão cultural do litígio, mitigando a ideia ultrapassada de processo como um instrumento de beligerância.⁹

Aplaudindo a novidade, Cunha *et al* (2015, p. 190) vislumbra no dispositivo um mecanismo de afirmação dos princípios processuais da igualdade das partes e da impessoalidade.

o prejuízo tal legitimidade não se manifesta.” (BRASIL, 2007).

9 As ponderações de Montenegro Filho (2015, p. 212) merecem coro: “Embora a norma seja digna de aplausos, por democratizar o processo, temos dúvidas sobre a sua aplicação prática, por questões meramente culturais. Pensamos que não alcançamos o estágio da cordialidade extraprocessual necessário para que a norma saia do papel”.



Atente-se para o fato de que não se trata de celebração de um acordo (negócio jurídico) sobre o objeto litigioso do processo, mas, efetivamente, sobre o procedimento em si. Equivale a dizer: cuida-se de um negócio jurídico entre as partes de uma relação processual, com vistas em adaptar o procedimento contemplado na legislação, para aquele caso, às suas peculiaridades e interesses específicos, de acordo com sua conveniência.

No ponto, Fredie Didier Júnior obtempera não se tratar:

de negócio sobre o direito litigioso – essa é a autocomposição, já bastante conhecida. No caso, negocia-se sobre o processo, alterando suas regras, e não sobre o objeto litigioso do processo. São negócios que derogam normas processuais. (DIDIER JÚNIOR, 2015, p. 381).

Exemplos eloquentes de negócios jurídicos atípicos processuais podem ser ilustrados com um ajuste para a redução do número de testemunhas a serem arroladas pelas partes, para a restrição à utilização da execução provisória em certo procedimento ou mesmo para a impenhorabilidade de certos bens que, em linha de princípio, poderiam ser excutidos.¹⁰ Igualmente, é possível às partes, por meio de negócio, estabelecer

¹⁰ “Estão entre os poderes de convenção o poder de não recorrer, ou acordo de instância, de forma que as partes convençionem que o processo será decidido definitivamente em somente uma determinada instância.” (NEVES, 2015, p. 170).

a ilicitude de determinada prova, vedando a sua utilização naquela relação processual.

Por evidente, a validade do negócio jurídico processual atípico está submetida aos requisitos gerais de validade de qualquer outro negócio jurídico, a partir da parametrização estabelecida pelo art. 104 do Código Civil: agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável, forma prescrita ou não defesa em lei e vontade livre e desembaraçada.

Dessa maneira, somente é possível o ajuste negociado de procedimento quando as partes forem plenamente capazes e quando não violar proibições legais. Não teria licitude, por exemplo, o acordo para eliminar a intervenção obrigatória do Ministério Público como fiscal da ordem jurídica (*custos juris*), em hipótese prevista em lei ou para se admitir uma prova considerada ilícita pela norma.

Aponte-se, outrossim, que o negócio jurídico processual atípico pode ser celebrado antes no curso do procedimento, conforme observação contida no próprio dispositivo legal: “antes ou durante o processo” (NCPC, art. 190). De fato, as partes podem, antecipadamente, por meio de um negócio jurídico, estabelecer que, sobrevindo uma demanda entre elas, o procedimento judicial tramitará por determinadas regras. Além disso, podem também, durante a litispendência, estabelecer que aquele procedimento

será adaptado de determinada forma, atendendo aos seus interesses. Aliás, podem fazê-lo antes do trânsito em julgado, ainda durante a pendência de recurso, malgrado o momento ideal seja a audiência de saneamento do procedimento.

Daniel Amorim Assumpção Neves chama a atenção para um fato de relevo:

[...] pela leitura do art. 190 do novo Código de Processo Civil não há participação do juiz na elaboração do acordo procedimental... Entende-se, dessa forma, que as partes entram em acordo quanto às situações processuais e procedimento e vinculam o juízo ao seu acordo de vontades. Caberá ao juiz apenas analisar a admissibilidade do acordo (partes capazes e direito que admita autocomposição) e sua validade. (NEVES, 2015, p. 169).

A possibilidade de alteração do procedimento sucessório de cumprimento de testamento e de inventário

Volvendo a visão especificamente para as hipóteses atinentes ao Direito das Sucessões, nota-se um espaço fecundo para a aplicação da *cláusula geral de negociação processual*, conforme o balizamento do supracitado art. 190 do Código de Ritos.

Comefeito, em se tratando de uma sucessão envolvendo pessoas plenamente capazes, já se reconhece, com certa tranquilidade, uma maior possibilidade de disposição procedimental. Prova disso é o que reza o art. 610 do Novo Código de Processo Civil, autorizando o inventário extrajudicial, diretamente em cartório, quando inexistir interesse de incapaz ou disposição de última vontade.

Art. 610. Havendo testamento ou interessado incapaz, proceder-se-á ao inventário judicial.

§ 1º Se todos forem capazes e concordes, o inventário e a partilha poderão ser feitos por escritura pública, a qual constituirá documento hábil para qualquer ato de registro, bem como para levantamento de importância depositada em instituições financeiras.

§ 2º O tabelião somente lavrará a escritura pública se todas as partes interessadas estiverem assistidas por advogado ou por defensor público, cuja qualificação e assinatura constarão do ato notarial. (BRASIL, 2015).

No que diz respeito à vedação da via administrativa para o inventário e partilha quando há interesse de incapaz, parece haver absoluta justificativa, em face da indisponibilidade dos seus interesses. O mesmo já não se pode dizer quando existir testamento. Efetivamente, a mera existência de declaração de última vontade não parece justificar a vedação ao uso da via cartorária.

Isso porque, se o testamento precisa de homologação judicial para que se viabilize o seu cumprimento, garantindo a idoneidade da declaração de vontade, parece absolutamente injustificável a proibição de uso da via administrativa, uma vez que já se reconheceu a plena validade da declaração de última vontade, se todos são maiores e capazes.

Ora, se o testamento já estiver homologado judicialmente (reconhecida a sua validade e eficácia), não há motivo suficiente para impedir a lavratura da escritura pública de inventário, se não houver interesse de incapaz ou conflito entre os sucessores. Parece-nos que obrigar o uso da via judicial nesse caso implica, tão somente, em excesso de formalismo e imposição de maiores custos aos interessados.

Aderindo à sagaz crítica de Flávio Tartuce:

Os diplomas legais que exigem a inexistência de testamento para que a via administrativa do inventário seja possível devem ser mitigados, especialmente nos casos em que os herdeiros são maiores, capazes e concordam com esse caminho facilitado. Nos termos do art. 5º da Lei de Introdução, o fim social da Lei n. 11.441/07 foi a redução de formalidades, devendo essa sua finalidade sempre guiar o intérprete. (TARTUCE, 2015, p. 483).

Outro importante argumento em prol da possibilidade de inventário em cartório, mesmo na existência de testamento, é o fato de que o negócio testamentário não tem por objeto, necessariamente, atos de disposição patrimonial. É absolutamente possível um inventário para outros fins, como o reconhecimento de filhos ou a nomeação de tutor. Nessa mesma direção, Christiano Cassetari problematiza:

Qual seria o mal em permitir que seja feito por escritura pública o inventário havendo três filhos capazes, dois maiores de 18 anos e um emancipado por testamento do pai ou mãe que exercia o poder familiar de forma exclusiva? (CASSETARI, 2015, p. 149).

Já existe até mesmo um louvável precedente judicial do Tribunal de Justiça bandeirante, autorizando a lavratura de inventário por escritura pública quando há testamento homologado em juízo e as partes são plenamente capazes¹¹.

De qualquer maneira, visando a emprestar uma interpretação construtiva ao novo sistema processual, é de se notar a absoluta possibilidade de, sendo todos os interessados plenamente capazes

¹¹ “Consulta. Tabelionato de Notas. Lavratura de inventário notarial em existindo testamento válido. Herdeiros maiores e capazes. Inexistência de fundação. Necessidade apenas de processamento em unidade judicial quanto à abertura e registro do testamento. Possibilidade de realização de inventário extrajudicial, desde que autorizado pelo juízo competente”. (SÃO PAULO, 2014).

e estando em consenso, invocarem a cláusula geral de negócios processuais atípicos (art. 190, NCPC), negociando o procedimento a ser utilizado no caso de existência de testamento.

Assim sendo, os interessados (repita-se à exaustão: plenamente capazes e sem conflitos de interesses) podem adaptar o procedimento aos seus interesses, principalmente por não lhes ser possível o uso da cartorária, por conta da existência de testamento.

Até porque, consoante a lição oportuna de Marinoni *et al*:

[...] a ideia de construção do procedimento no caso concreto não deve ser vista apenas como corolário do direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva, mas também como fundamento da legitimidade do exercício da própria jurisdição [...] (MARINONI *et al*, 2015a, p. 464).

Assim sendo, desfecham os mesmos autores com preleção oportuna à hipótese *sub examine*:

É um equívoco supor que o procedimento, para legitimar a jurisdição, deve ser desenvolver de forma mecânica, obedecendo rigorosamente às linhas traçadas pelo legislador, sem dar à parte e ao juiz qualquer poder de adequação. Há casos em que o legislador é expressamente obrigado a deferir à parte e ao juiz o poder de concretizar o procedimento adequado, já que isso é imprescindível à tutela do direito material no caso concreto. (MARINONI *et al*, 2015a, p. 437).

Ora, volvendo a visão para os interesses dos sucessores, no caso de existir declaração de última vontade (testamento ou codicilo), salta aos olhos, a mais não poder, a imperativa necessidade de se lhes reconhecer o direito de facilitar o procedimento, abreviando a demora criada pelo legislador, com considerável economia de atos e despesas, quando são plenamente capazes e inexistente conflito entre eles.

Nessa linha de intelecção, podem adaptar o procedimento de inventário, estabelecendo uma fase preliminar de homologação do testamento deixado pelo falecido, garantindo a idoneidade da declaração de vontade e viabilizando o seu cumprimento, para, de imediato, *no mesmo procedimento* (sem a necessidade de uma nova petição inicial, pagamento de novas custas, etc.), já obter a partilha dos bens transmitidos. Uma negociação do procedimento, entre partes capazes, com objeto lícito e possível, com vistas à diminuição das formalidades, além de celeridade e economia para os interessados.

Trata-se, tão somente, de autorregulamentação do procedimento, realizada por ato das partes diretamente interessadas no deslinde da causa, adaptando-o às

suas necessidades, com racionalização de tempo, de atos e de despesas. Como notam Wambier *et al.*, acobertando o entendimento aqui apresentado:

[...] a autorregulamentação entre as partes mediante celebração de negócios jurídicos processuais acerca de aspectos procedimentais da ação judicial que porventura mantenham entre si se vê prestigiada neste art. 190, [...] (WAMBIER *et al*, 2015, p. 351).

Assim, introduz-se uma fase de cumprimento de testamento no próprio procedimento judicial de inventário, se todos são maiores e capazes, após a qual já podem apresentar a proposta de partilha ao magistrado ou encarecer a realização judicial da divisão da herança transmitida.

Frise-se, ainda que *en passant*, que não haverá prejuízo a quem quer que seja, ou à ordem pública, porque o testamento será cancelado pelo magistrado, aferindo a sua validade e eficácia, garantindo, assim, a efetividade da declaração de última vontade do autor da herança. Além disso, as partes são plenamente capazes, também não sofrendo qualquer prejuízo.

No que diz respeito ao momento da celebração desse negócio, atentando para as linhas gerais do art. 190 do Código de 2015, nota-se a possibilidade de adaptação procedimental diretamente pelos interessados, antes ou durante o processamento do inventário, através de negócio atípico. Mas não é só.

Afigura-se-nos possível, ainda, ao próprio testador, na disposição de última vontade, estabelecer a dispensa da fase prévia autônoma de cumprimento de testamento, autorizando que a validade da declaração volitiva seja aferida no próprio procedimento de inventário, desde que sejam os interessados capazes e não estejam em conflito.

Relembre-se que, na nova estrutura do Código de Processo Civil, não haverá intervenção do Ministério Público como fiscal da ordem jurídica nesse procedimento, uma vez que não há incapaz e cessou a atuação do *Parquet* em razão da existência de testamentos (art. 626)¹², corroborando essa ampla possibilidade.

E nem se tente objetar o falso argumento de que o procedimento autônomo e avulso de cumprimento de testamento seria de ordem pública e, por conseguinte, insuscetível de disposição entre as partes. Com efeito, a validade do ato testamentário continuará sendo aferida judicialmente, garantindo

¹² Art. 626. Feitas as primeiras declarações, o juiz mandará citar, para os termos do inventário e da partilha, o cônjuge, o companheiro, os herdeiros e os legatários e intimar a Fazenda Pública, o *Ministério Público*, se houver herdeiro incapaz ou ausente, e o testamentário, se houver testamento. (grifo nosso).

a compatibilidade do testamento com os elementos de validade exigidos pela norma substantiva. Não há, pois, risco quanto à validade do negócio e ao respeito à intenção do testador.¹³ Apenas e tão somente as partes podem optar que esse controle judicial de validade seja operado no mesmo procedimento em que se promoverá a partilha, com significativa economia de atos, de despesas e de tempo.

Aliás, se a justificativa ideológica acerca da existência de um procedimento de cumprimento de testamento é a garantia da validade da declaração de vontade,¹⁴ não há periclitância na adaptação procedimental, se o magistrado continuar analisando os elementos de validade da cédula testamentária.

Até mesmo porque “a cognição do juiz no juízo de abertura do testamento e do codicilo é sumária”, estando “circunscrita à simples inspeção do escrito para verificar se cumprem ou não as suas formalidades extrínsecas essenciais”. Por isso, o “juiz só pode negar cumprimento ao testamento ou ao codicilo se, *prima facie*, achar vício externo que o torne suspeito de nulidade ou falsidade” (MARINONI et al, 2015, p. 710). Nota-se, bem por isso, que não existe nenhuma incompatibilidade entre a justificativa ideológica da existência do procedimento de homologação de testamento e a possibilidade de adequação de rito (negócio jurídico processual atípico), com as partes obtendo a chancela judicial reconhecidora da validade da disposição de última vontade dentro do próprio procedimento de inventário, como uma fase preambular.

Bem por isso, em se tratando de partes plenamente capazes e sem qualquer divergência quanto ao ponto, é lícita a celebração de acordo de procedimento (negócio jurídico processual atípico), com vistas em simplificar o inventário, admitindo uma fase prévia de chancela e cumprimento de testamento pelo magistrado, sem a necessidade de utilização de uma duplicidade de procedimentos.

13 A jurisprudência superior até já havia cimentado entendimento no sentido de que o juiz deve preservar a vontade do testador, respeitando a autonomia privada e sua liberdade de testar: “Em matéria testamentária, a interpretação deve ser voltada no sentido da prevalência da manifestação de vontade do testador, orientando, inclusive, o magistrado quanto à aplicação do sistema de nulidades, que apenas não poderá ser mitigado, diante da existência de fato concreto, passível de ensejar dúvida acerca da própria faculdade que tem o testador de livremente dispor acerca de seus bens, o que não se faz presente nos autos.” (BRASIL, 2011).

14 A nossa melhor doutrina é enfática em apontar o controle da validade do testamento como móvel da necessidade de chancela do juiz: “o testamento cerrado precisa ser aberto em juízo para verificar se está intacto e se não apresenta vício externo que o torne suspeito de nulidade ou falsidade. O testamento público demanda exibição do respectivo traslado ou certidão, para que o juiz ordene o seu cumprimento. E o testamento particular precisa de confirmação, com ouvida judicial das testemunhas instrumentárias.” (OLIVEIRA; AMORIM, 2003, p. 263).

Aliás, como bem pontua Cássio Scarpinella Bueno (2015, p. 162), a própria *ratio essendi* da possibilidade de negócios jurídicos processuais de adaptação procedimental é autorizar as partes a realizar “verdadeiros acordos de procedimento para otimizar e racionalizar a atividade jurisdicional” – o que se encaixa com perfeição ao que aqui se defende, no âmbito do inventário.

Até mesmo porque, como já diz o velho adágio, “a simplicidade é irmã da perfeição”.

Cuida-se, pois, de interessante novidade do sistema processual, dependendo, agora, da sua efetiva utilização pelo jurista que deve reconhecer a mudança que aconteceu e se permita rejuvenescer...



Referências

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 19 nov. 2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 630.968, 3ª Turma, Relator: Ministro Humberto Gomes de Barros, Brasília, DF. **DJ**, 14 maio 2007.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. 753.261, 3ª Turma, Relator: Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, São Paulo. **DJe**, 5 abr. 2011.

BUENO, Cássio Scarpinella. **Novo código de processo civil anotado**. São Paulo: Saraiva, 2015.

CASSETARI, Christiano. **Separação, divórcio e inventário por escritura pública**. 7. ed. São Paulo: Método, 2015.

CUNHA, M.; FIGUEIREDO, R.; DOURADO, S. **Comentários ao novo código de processo civil**. Recife: Armador, 2015.

DIAS, Maria Berenice. 2. ed. **Manual das sucessões**. São Paulo: RT, 2011.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil**. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2015. v. 1.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson, **Curso de direito civil: famílias**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2015a. v. 6.

_____. **Curso de direito civil: sucessões**. São Paulo: Atlas, 2015b. v. 7.

LUCENA, João Paulo. **Comentários ao código de processo civil**. São Paulo: RT, 2000. v. 15.

MARINONI, L. G.; ARENHART, S. C.; MITIDIERO, D. **Curso de processo civil**. São Paulo: RT, 2015. v. 1.

_____. **Novo código de processo civil comentado**. São Paulo: RT, 2015.

MIRANDA, Pontes de. **Comentários ao código de processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1974. v. 1.

MONTENEGRO FILHO, Misael. **Novo código de processo civil: modificações substanciais**. São Paulo: Atlas, 2015.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo código de processo civil: inovações, alterações e supressões comentadas**. São Paulo: Método, 2015.

OLIVEIRA, Euclides de; AMORIM, Sebastião. **Inventários e partilhas**. 15. ed. São Paulo: Leud, 2003.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Processo 0072828-34.2013.8.26.0100, Pedido de Providências, 2ª Vara de Registros Públicos, Relatora: Juíza Tatiana Magosso. **DOESP**, 9 maio 2014.

TARTUCE, Flávio. **O novo CPC e o direito civil: impactos, diálogos e interações**. São Paulo: Método, 2015.

TEPEDINO, Gustavo José Mendes. Controvérsias sobre regime de bens no novo Código Civil. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). **Família e solidariedade: teoria e prática do Direito de Família**. Rio de Janeiro: Lumen Juris/IBDFAM, 2008.

WAMBIER, T. A. A. et al. **Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil: artigo por artigo**. São Paulo: RT, 2015.



O IDOSO E O DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR

Mara Lúcia Silva Dourado

A pirâmide social brasileira aponta para o envelhecimento da população, fato constatado pelos levantamentos estatísticos realizados no país e por organismos internacionais. Segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), em 2030, o Brasil terá um grupo de pessoas com 60 anos maior do que a população de crianças até 14 anos (IBGE, 2008). Com alicerce nos números levantados pelo Censo 2000, o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA) aponta que o Brasil, em 2025, será o sexto país mais envelhecido do mundo (IPEA, 2007). Para a Organização Mundial de Saúde (OMS), a população brasileira está envelhecendo a passos largos. Um estudo recente demonstrou que o número de brasileiros com mais de 60 anos vai dobrar nas próximas décadas. Confirmadas as estimativas, em 2050 o Brasil terá uma população de quase 70 milhões de idosos (ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE, 2015).

O crescimento da população idosa guarda estreita relação com a diminuição da taxa de natalidade e com o aumento da expectativa de vida, hoje na casa dos 75 anos. Resta saber se o país conseguirá garantir a essa parcela significativa da população a necessária qualidade de vida, o pleno exercício da cidadania e a dignidade da pessoa humana.

Em algumas sociedades, como, por exemplo, a indiana e a japonesa, o respeito pelo idoso vem da cultura do próprio povo, minimizando a intervenção do Estado. Esses povos têm no “velho” a figura mais importante da família e da comunidade. Sinônimos de sabedoria e experiência, os idosos são reverenciados, respeitados pelos mais jovens. São fontes de aspiração e inspiração da parentela, que reconhece os sacrifícios realizados em benefício da família. No Brasil, há o risco do paradoxo: a vitória do aumento da expectativa de vida e o fracasso consubstanciado na exorbitante violação de direitos da pessoa idosa.

No palco da terceira idade, influenciado pelas mudanças comportamentais, sobretudo aquelas ocorridas na família, temos o idoso de bom nível cultural e financeiro, produtivo, contestador, vaidoso, aventureiro, casado, descasado, namorador, amante da tecnologia, consumista, independente dos filhos e que se limita a visitar os netos.

Na mesma peça, idosos em total situação de vulnerabilidade: pobres, doentes, rejeitados pelo mercado de trabalho, arrimos de família, violados e violentados, negligenciados pela família, pelo Estado, pela sociedade.

Diante de tanta injustiça, violência e marginalização, em 2003 os operadores do Direito aplaudiram o advento da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), diploma que consolidou diversos direitos da população idosa, até então assegurados pela legislação esparsa.

Assim como aconteceu com a Lei nº 8.842/94, que tratou da Política Nacional do Idoso, a promulgação do Estatuto do Idoso resultou da inclusão da proteção da pessoa idosa na Constituição Federal, fato que representou uma evolução e despertou a atenção para um tema tão árduo.

Art. 230. A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida. (BRASIL, 1988).

Se para muitos foi um avanço, para outros a edição do estatuto é a prova do fracasso, pois a necessidade de lei para a concretização do respeito ao idoso demonstra que algo está errado na sociedade brasileira.

Lei é garantia e instrumento de proteção. Porém, em sociedades onde a cultura do respeito depende da imposição da lei, o risco é de que o diploma legal fomenta a discriminação. Não raro nos deparamos com comentários de que o estatuto trouxe “privilégios” à população idosa, como a meia-entrada, prioridade nos atendimentos, etc., em detrimento dos mais jovens. A lei não é o bastante. Há necessidade de educação, da cultura da compreensão e do respeito. Há necessidade de família, amor e afeto.

Respeitadas as diversas opiniões, o certo é que o Estatuto do Idoso estabeleceu o conceito de idoso, definindo, ainda, os respectivos direitos e os caminhos para assegurá-los.

Art. 1º É instituído o Estatuto do Idoso, destinado a regular os direitos assegurados às pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos. [...]

Art. 3º É obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público assegurar ao idoso, com absoluta prioridade, a efetivação do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária.

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

I – atendimento preferencial imediato e individualizado junto aos órgãos públicos e privados prestadores de serviços à população;

II – preferência na formulação e na execução de políticas sociais públicas específicas;

III – destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção ao idoso;

IV – viabilização de formas alternativas de participação, ocupação e convívio do idoso com as demais gerações;

V – priorização do atendimento do idoso por sua própria família, em detrimento do atendimento asilar, exceto dos que não a possuem ou careçam de condições de manutenção da própria sobrevivência;

VI – capacitação e reciclagem dos recursos humanos nas áreas de geriatria e gerontologia e na prestação de serviços aos idosos;

VII – estabelecimento de mecanismos que favoreçam a divulgação de informações de caráter educativo sobre os aspectos biopsicossociais de envelhecimento;

VIII – garantia de acesso à rede de serviços de saúde e de assistência social locais;

IX – prioridade no recebimento da restituição do Imposto de Renda.

No novel diploma legal, como grande defensor dos direitos do idoso, aparece o Ministério Público.

Tradicionalmente incumbido da defesa de pessoas atingidas por algum tipo de hipossuficiência, o Ministério Público recebeu do Estatuto do Idoso a missão de defender os interesses da pessoa idosa.

Art. 74. Compete ao Ministério Público:

I – instaurar o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção dos direitos e interesses difusos ou coletivos, individuais indisponíveis e individuais homogêneos do idoso;

II – promover e acompanhar as ações de alimentos, de interdição total ou parcial, de designação de curador especial, em circunstâncias que justifiquem a medida e oficiar em todos os feitos em que se discutam os direitos de idosos em condições de risco;

III – atuar como substituto processual do idoso em situação de risco, conforme o disposto no art. 43 desta Lei;

IV – promover a revogação de instrumento procuratório do idoso, nas hipóteses previstas no art. 43 desta Lei, quando necessário ou o interesse público justificar;

V – instaurar procedimento administrativo e, para instruí-lo:

a) expedir notificações, colher depoimentos ou esclarecimentos e, em caso de não comparecimento

injustificado da pessoa notificada, requisitar condução coercitiva, inclusive pela Polícia Civil ou Militar;

b) requisitar informações, exames, perícias e documentos de autoridades municipais, estaduais e federais, da administração direta e indireta, bem como promover inspeções e diligências investigatórias;

c) requisitar informações e documentos particulares de instituições privadas;

VI – instaurar sindicâncias, requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, para a apuração de ilícitos ou infrações às normas de proteção ao idoso;

VII – zelar pelo efetivo respeito aos direitos e garantias legais assegurados ao idoso, promovendo as medidas judiciais e extrajudiciais cabíveis;

VIII – inspecionar as entidades públicas e particulares de atendimento e os programas de que trata esta Lei, adotando de pronto as medidas administrativas ou judiciais necessárias à remoção de irregularidades porventura verificadas;

IX – requisitar força policial, bem como a colaboração dos serviços de saúde, educacionais e de assistência social, públicos, para o desempenho de suas atribuições;

X – referendar transações envolvendo interesses e direitos dos idosos previstos nesta Lei.

§ 1º A legitimação do Ministério Público para as ações cíveis previstas neste artigo não impede a de terceiros, nas mesmas hipóteses, segundo dispuser a lei.

§ 2º As atribuições constantes deste artigo não excluem outras, desde que compatíveis com a finalidade e atribuições do Ministério Público.

§ 3º O representante do Ministério Público, no exercício de suas funções, terá livre acesso a toda entidade de atendimento ao idoso.

A mera leitura dos dispositivos legais pode levar à falsa impressão de que a atuação ministerial é simples e capaz de sanar toda e qualquer violação, resgatando direitos fundamentais da pessoa idosa. Ledo engano. A defesa da pessoa idosa é tarefa árdua e que exige do Promotor de Justiça mais do que conhecimento jurídico. Exige sensibilidade, solidariedade, maturidade, psicologia, compreensão, articulação e perfil conciliador.

Mover ações que visem a garantir o direito de saúde é fácil. A legislação trata dos requisitos e dos devidos trâmites. Difícil é lidar com a pressa do idoso em ver seu direito à saúde respeitado por um Estado ineficiente. É uma corrida contra o tempo.

As inspeções em instituições de longa permanência, pautadas em roteiros minuciosos, também não exigem grandes esforços. Deparar-se com o olhar lânguido do interno, abandonado pela família, condenado a dormir e acordar em ambiente coletivo, habitado por tantos outros idosos, é que é triste e desafiador.

Rotineiramente, aportam numa Promotoria de Justiça de Defesa da Pessoa Idosa inúmeras denúncias de violação de direitos. Grande parte noticia violência, negligência, abandono e maus-tratos. O traço comum entre tantas denúncias é a questão familiar. A ausência



de uma cultura de respeito e valorização do idoso, somada à grande transformação da família, constitui a causa de boa parte das lesões a direitos e interesses da pessoa idosa.

O aumento da expectativa de vida é fato, mas o surgimento das doenças típicas da terceira idade também é realidade: acidente vascular cerebral e suas sequelas, mal de Parkinson, mal de Alzheimer e outras demências são doenças graves, irreversíveis, que exigem tratamentos médicos onerosos e cuidados diuturnos. Ocorre que a família não tem tempo, recursos ou mesmo preparo para lidar com necessidades dessa espécie. A consequência é o abandono ou os maus-tratos de idosos acometidos por tais doenças. Em determinados casos, o abandono acontece pela total ausência de responsabilidade e afeto. Em outros, a família não tem condições (e o Estado não lhe assiste) ou não sabe como lidar com seu idoso.

Nas transformações da família nos deparamos com diversas situações: lares chefiados apenas pela mulher, casais sem filhos, casais com filhos biológicos, casais com filhos adotivos, casamentos homossexuais, união estável. A mulher – outrora aquela filha ou nora cuidadora dos pais ou sogros idosos – saiu para o mercado de trabalho, não dispondo mais de tempo para os ascendentes.

Essa evolução ou revolução na composição dos lares também refletiu na forma como a família cuida de seus idosos.

O princípio da dignidade humana é o fundamento básico da Constituição da República. E a família é o grande ente responsável pela preservação de tal princípio.

Antes da função produtiva e reprodutiva, a família é ente de afeto e solidariedade, nascendo daí o dever de proteção ao idoso. Isso inclui deveres de assistência material e imaterial. O art. 13 do Estatuto do Idoso assim dispõe:

Art. 13. As transações relativas a alimentos poderão ser celebradas perante o Promotor de Justiça ou Defensor Público, que as referendará, e passarão a ter efeito de título executivo extrajudicial nos termos da lei processual civil.

No cumprimento desse mister, o Promotor de Justiça reúne em seu gabinete filhos, irmãos, parentes de idosos, sempre com o fito de conscientizá-los das necessidades de seu ente e da obrigação legal de as suprirem.

Na mesa de negociação, além dos dispositivos de lei e da vasta argumentação fática e jurídica, familiares

lançam um turbilhão de sentimentos: indignação, rancores, mágoas, preconceitos, culpa, etc.

Filhos, vítimas do abandono paterno, se veem obrigados a sustentar o pai, agora idoso. Filhos que nunca conheceram o pai e que devem assumi-lo, notificados pelo *Parquet* com a notícia de que o genitor idoso está abandonado em uma instituição de longa permanência ou em hospital. Famílias que não têm recursos e preparo para lidar com o idoso, portador de transtorno mental, e não encontram o devido apoio no serviço público de saúde e assistência social.

Esses são exemplos da dificuldade em tornar concreto o direito à convivência familiar, o direito aos alimentos, entre outros. Nas últimas décadas, como mostram as estatísticas, as mudanças nos arranjos familiares são uma constante e um desafio tanto para os envolvidos, quanto para os profissionais do Direito.

Ao representante do Ministério Público compete orientar as partes quanto às obrigações legais, buscar a conciliação e, não alcançando, utilizar os instrumentos judiciais aptos a efetivar o direito do idoso.

Em cumprimento aos princípios da dignidade humana e da solidariedade, que norteiam o direito de família, tem-se que é dever dos parentes prestar assistência material e imaterial aos seus.

O primeiro consiste no dever de prestar alimentos, indispensável à sobrevivência do homem, à saúde e, portanto, à própria dignidade. Trata-se de direito fundamental, decorrente do princípio da solidariedade familiar. É o que se extrai do Código Civil Brasileiro:

Art. 1.696. O direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros.

É preciso ressaltar que o mero pagamento de pensão alimentícia não garante a dignidade da pessoa humana. Há necessidade, ainda, da assistência imaterial, consistente na prestação de cuidados, atenção e apoio de ordem física e moral.

A assistência imaterial é uma obrigação legal, conforme se vê do Estatuto do Idoso:

Art. 4º Nenhum idoso será objeto de qualquer tipo de negligência, discriminação, violência, crueldade ou opressão, e todo atentado aos seus direitos, por ação ou omissão, será punido na forma da lei.

Admitidos os conflitos familiares acima exemplificados, é bem verdade que não há como obrigar familiares a amarem o seu idoso. Assim já se manifestou o egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, em

situações semelhantes que se aplicam à hipótese em comento, *mutatis mutandis*:

Ressalta-se, entretanto, no que se refere à pretendida reparação por dano moral decorrente de suposto abandono afetivo, que o ordenamento jurídico brasileiro não traz qualquer obrigação de amar ou dedicar afeto a outrem, razão pela qual não é possível converter a sua ausência em pecúnia. (MINAS GERAIS, 2015b).

O Direito se limita a impor aos pais deveres de ordem material. Amor, afeto e carinho não são bens jurídicos tutelados pelo Direito, não se podendo impor aos pais uma 'obrigação de amar' os seus filhos, embora o abandono moral possa ser moralmente reprovável.- A omissão do pai quanto à assistência afetiva pretendida pelo filho não se reveste de ato ilícito por absoluta falta de previsão legal, daí porque ninguém é obrigado a amar, desamar, ou a dedicar amor a outrem. (MINAS GERAIS, 2015a).



Mas é papel do Direito estabelecer mecanismos que possam favorecer a criação e o fortalecimento de vínculos afetivos no âmbito familiar. A lei não obriga a amar. Obriga a conviver, a cuidar, com o objetivo e a esperança de que da convivência e do cuidado nasçam o amor e o afeto.

A lei não é a solução ideal para a preservação dos interesses da pessoa idosa. O Estado não pode substituir a família. Mas a cultura brasileira ainda exige o advento de lei para que direitos da população idosa sejam concretizados. A legislação existente deve ser cumprida com o rigor e a celeridade que a terceira idade requer.

Mais do que isso, a criação e a implementação de políticas públicas voltadas para a família devem

ser incrementadas, tudo para que o respeito a esse segmento da população passe a ser natural, espontâneo, fruto do pensamento de um povo que valoriza o idoso.

Grande pensadora e autora de obras que instigaram a sociedade a refletir sobre temas importantes como a velhice, Simone de Beauvoir (1990) dizia que “viver é envelhecer, nada mais”.

Só não envelhecem os que morrem prematuramente. É do homem o desejo de viver. Portanto, tal como previsto no Estatuto do Idoso (art. 3º), é dever de todos, família, Estado e sociedade, a defesa dos direitos fundamentais de idosos.

Tornar realidade os princípios norteadores da Política Nacional de Assistência Social (PNAS), em especial o que preconiza o respeito à dignidade do cidadão, à sua autonomia e ao seu direito a benefícios e serviços de qualidade, bem como à convivência familiar e comunitária, é, sem dúvida, uma solução para boa parte dos graves problemas que afligem a população idosa.

Nos espaços destinados ao atendimento da assistência social, encontramos os Serviços de Proteção Básica de Assistência Social, ou seja, aqueles que potencializam a família como unidade de referência, fortalecendo seus vínculos internos e externos de solidariedade, através do protagonismo de seus membros e da oferta de um conjunto de serviços locais que visam à convivência e à socialização.

As chamadas oficinas de parentalidade, iniciativa do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), têm obtido grande sucesso nos conflitos em processos de separação, divórcio, dissolução de união estável e disputa por guarda de filhos. Tal projeto pode trazer incríveis resultados na estabilização dos conflitos familiares de toda ordem, inclusive na área do idoso.

Nesses espaços o Direito e a Psicologia se juntam para promover a educação parental. As partes são conclamadas à reflexão para entender as responsabilidades de ser pai, mãe, filho, irmão, ou seja, de ser parente. O trabalho tende a fortalecer os vínculos entre familiares, podendo refletir por toda a vida, até na terceira idade. Assim, a educação parental pode ser uma forma de assegurar ao idoso o cuidado e o respeito por parte da família que um dia ele soube respeitar e cuidar.

Por fim, cite-se a educação como o grande instrumento capaz de promover a preservação dos direitos da pessoa idosa. O Estatuto do Idoso já prevê:

Art. 22. Nos currículos mínimos dos diversos níveis de ensino formal serão inseridos conteúdos

voltados ao processo de envelhecimento, ao respeito e à valorização do idoso, de forma a eliminar o preconceito e a produzir conhecimentos sobre a matéria.

A educação tem o poder de eliminar o preconceito e produzir conhecimento. Só ela tem a capacidade de propiciar

[...] uma cultura de valorização do idoso, o que em muito contribuirá para a garantia do seu direito à dignidade, tão vilipendiado nos dias atuais, por muitos segmentos da sociedade. (PINHEIRO, 2008, p. 201).

Ao Ministério Público compete, além das atribuições expressamente previstas no Estatuto do Idoso, buscar junto à sociedade mecanismos para implementar a educação parental. Com isso, possivelmente serão colhidos bons frutos no futuro.

“Envelhecer é aprender a viver, mesmo que já não haja mais tanto tempo”(JANUZZI, 2015) como bem expressou a jornalista Déa Januzzi. O Brasil está envelhecendo e precisa aprender a valorizar o idoso. Ainda há tempo.

Referências

BEAUVOIR, Simone de. **A velhice**. 5. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1990.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. 52. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

_____. **Estatuto do Idoso**. Promulgado em 1º de outubro de 2003. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 19 abr. 2016.

_____. Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome. Secretaria Nacional de Assistência Social. **Política Nacional de Assistência Social – PNAS/2004. Norma Operacional Básica NOB/SUAS**. Brasília: MDS, 2009.

IBGE. **Projeto da População do Brasil por Sexo e Idade – 1980-2050**. Revisão 2008. Rio de Janeiro: IBGE, 2008. (Estudos & Pesquisas. Informação Demográfica e Socioeconômica, 24). Disponível em: <<http://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv41229.pdf>>. Acesso em: 19 abr. 2016.

IPEA. **Revista Desafios do Desenvolvimento**, Brasília, n. 32, ano 4, 2007.

JANUZZI, Déa. A velhice é uma conquista e não uma tragédia. **50 e mais: vida adulta inteligente**, 2015 Disponível em: <<http://www.50emais.com.br/a-velhice-e-uma-conquista-e-nao-uma-tragedia/>>. Acesso em: 19 abr. 2016.

KARAM, Adriane Leitão. **Responsabilidade civil: o abandono afetivo e material dos filhos em relação aos pais idosos**. 2011. 72 p. Monografia (Especialização em Direito de Família, Registros Públicos e Sucessões) – Universidade Estadual do Ceará, Centro de Estudos Sociais Aplicados, Escola Superior do Ministério Público do Ceará, Fortaleza, 2011.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Apelação Cível nº 0013012-52.2013.8.13.0628, Relator: Des. Wanderley Paiva. **DJ**, 29 abr. 2015a.

_____. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Apelação Cível nº 1268694-15.2009.8.13.0342, Relator: Des. Paulo Balbino. **DJ**, 19 maio 2015b.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **Relatório mundial de envelhecimento e saúde**. Resumo. 2015. Disponível em: <<http://sbgg.org.br/wp-content/uploads/2015/10/OMS-ENVELHECIMENTO-2015-port.pdf>>. Acesso em: 19 abr. 2016.

PINHEIRO, Naide Maria (Coord.). **Estatuto do idoso comentado**. 2. ed. Campinas/São Paulo: Servanda, 2008.



O MINISTÉRIO PÚBLICO E A DEFESA DO IDOSO: NECESSIDADE DE REPENSAR A ATUAÇÃO MINISTERIAL

Cláudia Alfredo Marques Carvalho

Introdução

Em nossa sociedade, envelhecer equivale à decadência. Os idosos são estigmatizados como inúteis e dispendiosos. O consumismo exacerbado elevou os padrões estéticos e estes aumentam a expectativa em relação à força física, beleza, sucesso, ascendência social, tudo que o envelhecimento normalmente afasta de qualquer pessoa. Cada vez mais alijados da convivência social e da participação no desenvolvimento da sociedade, os idosos são impedidos de fazer as próprias escolhas. São considerados um fardo.

A história e a antropologia registram práticas sociais antagônicas em relação aos idosos, conforme os valores intrínsecos de determinadas sociedades. Se por um lado algumas valorizavam o idoso por sua capacidade de registrar, acumular e transmitir a

memória da comunidade às novas gerações, por outro lado outras o consideravam incapaz de produzir; logo, inútil e oneroso. Atualmente, com toda a tecnologia de armazenamento e transmissão de informações, aos idosos sequer é atribuída a utilidade de transmitir conhecimento e experiência.

O imediatismo presente em nossa cultura atual não nos permite lembrar que o envelhecimento é o futuro de todos aqueles que, com sorte, alcançam a longevidade.

A inversão da pirâmide cronológica, motivada pelo aumento da faixa etária de idosos, criou demandas sociais que ainda causam perplexidade.

A despeito dos avanços da legislação constitucional e infraconstitucional relacionada aos idosos, é inegável que a mera normatização de direitos não significa o seu implemento.

Poder público e familiares de idosos, na prática, não assumem as responsabilidades e deveres impostos

pelo novel legislativo. Ora, toda a sociedade precisa refletir sobre o futuro que almeja para si.

Uma das instituições protagonistas dessa reflexão é o Ministério Público, defensor dos direitos sociais e individuais indisponíveis; portanto, responsável pela reformulação de sua atuação, a fim de garantir modificações sociais que possam reverter o quadro de ofensa aos direitos fundamentais dos idosos.

O idoso e a atuação ministerial

A diminuição do número de guerras, a evolução do saneamento básico e das tecnologias em saúde, a melhoria da qualidade de vida, alimentação e renda produziram um aumento espetacular na expectativa de vida. As novas técnicas de controle de natalidade acentuaram ainda mais a curva etária da taxa de crescimento do número de idosos em relação aos jovens. Essa é uma tendência mundial.

Segundo a Organização Mundial de Saúde, os seiscentos milhões de idosos contabilizados em 2004 duplicarão a cada duas décadas.

Dados disponibilizados desde 2004 pela Organização Mundial de Saúde - OMS mostram que o atual universo de idosos no mundo, de cerca de seiscentos milhões de pessoas, a maioria das quais habitantes nos países em desenvolvimento, duplicará a cada duas décadas.

Isso implica considerar que, em 2025, o Planeta terá mais de um bilhão de pessoas com idade superior a 60 anos e, em 2050, quase dois bilhões de idosos.

Essas constatações levaram à criação, pela Organização das Nações Unidas, do Programa das Nações Unidas sobre o Envelhecimento que integra a Divisão de Política Social e Desenvolvimento (DSPD) e o Departamento das Nações Unidas de assuntos Econômicos e Sociais (UNDESA), desde a Assembléia Geral realizada em Madrid, e, 2002.

Graças a esse programa, pode-se ter acesso às pesquisas estatísticas que comprovam a tendência mundial de continuidade da revolução demográfica caracterizada pelas baixas taxas de natalidade e de mortalidade, o que faz a civilização sofrer o impacto do crescimento acelerado do número e da proporção de pessoas idosas. (SILVA, 2012, p. 93-94).

Esse cenário traz inúmeros desafios, que têm sido enfrentados no âmbito internacional sob três aspectos: a proteção dos direitos humanos, a inclusão social dos idosos e o *status* social do idoso.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, reconheceu a dignidade da pessoa humana ao proclamar o direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal de todas as pessoas, indistintamente.

No mesmo ano, a Organização dos Estados Americanos (OEA) divulgou a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, a qual atribui ao Estado e à sociedade a obrigação de defender os direitos básicos de todos, reconhecendo a todo ser humano o direito à saúde e à seguridade social, com o objetivo de proporcionar uma vida digna.

No Brasil, a mais recente constituição adotou a cláusula geral de tutela da pessoa humana representada pela interpretação sistêmica que se faz da junção das garantias de igualdade material (art. 3º, III) e formal (art. 5º) como os fundamentos republicanos da cidadania (art. 1º) e da dignidade da pessoa humana (art. 1º III) (SILVA, 2012, p. 131).

A Constituição Federal de 1988 inovou ao incluir o idoso de modo específico entre os destinatários de amparo especial e ao estabelecer a cobertura previdenciária (art. 201, I), bem como a proteção social da velhice (art. 201, II).

Malgrado a previsão constitucional de cláusula geral de tutela da pessoa humana e o expreso reconhecimento do direito à proteção à velhice, não se tem garantia da efetividade desses direitos. O constitucionalismo brasileiro é instável. Desde 1824 o Brasil já teve oito constituições, todas elaboradas ao sabor das circunstâncias do momento, visando a atender os interesses dos ocupantes do poder e não aos anseios da sociedade, a qual, em regra, sequer é consultada. Isso sem contar as reformas pontuais, um total de noventa desde 1988. Não surpreende que, embora consideradas de aplicabilidade imediata, as normas constitucionais, entre elas as relacionadas aos idosos, necessitem, cada vez mais, da interferência do Ministério Público e do Poder Judiciário para se fazerem concretizar.

E não é diferente em relação às normas infraconstitucionais. É fácil constatar a falta de efetividade e o caráter eminentemente casuístico de tal normativa.

A edição de leis especiais, no mais das vezes, implica um mero jogo de cena política, voltado não exatamente a viabilizar resultados jurídicos efetivos, mas a refrear pressões políticas e sociais de grupos com interesses específicos. Daí não ser incomum ter-se legislações redundantes, estatutos desnecessários e meramente simbólicos, que se limitam a reproduzir normas já existentes, inclusive e especialmente as constitucionais.

Uma das consequências desse modo de agir do legislador brasileiro, voltado mais ao estabelecimento de estratégias políticas sem a participação popular, uma vez que a democracia deliberativa no Brasil é reduzida a objetivos partidários que inviabilizam o debate público, é tornar diáfana a separação dos Poderes, eis que faz exigir a interferência, nos espaços do Poder Legislativo e do Poder Executivo, do Poder

Judiciário não apenas para a interpretação da norma, mas também para a expansão do seu sentido e de seu alcance, o que pode levar a um exagerado ativismo judicial tendo por modelo ideal a judicialização. (SILVA, 2012, p. 142-143).

Paralelamente, permanece a visão estereotipada em relação aos idosos, segundo a qual são decrepitos, inúteis e dispendiosos, aumentando a discriminação contra eles. Os idosos frequentemente são vítimas de negligências, torturas físicas e psicológicas praticadas notadamente pelos responsáveis por seus cuidados, sejam familiares ou não. São encaminhadas diariamente inúmeras denúncias, porém a ineficiência dos órgãos que devem reprimir esses abusos e proteger os idosos apenas perpetua a banalização de fatos tão graves, anesthesiando a sociedade para essa crueldade.

Políticas públicas voltadas às necessidades dos idosos são ignoradas ou negligenciadas, enquanto os familiares, sob a alegação de sobrecarga de trabalho e inúmeros encargos com filhos, etc., consideram legítimo transferir ao poder público e à sociedade o cuidado com seus idosos quando estes se tornam dependentes para as atividades cotidianas ou de difícil convivência em virtude de limitações físicas e psíquicas. Para agravar o quadro, não há perspectiva de melhora. Alexandre Kalache, médico e presidente do Centro Internacional de Longevidade Brasil (ILC – BR), doutor em Saúde Pública pela Universidade de Oxford, conselheiro sobre envelhecimento global da Academia de Medicina de Nova Iorque e embaixador da organização HelpAge International, em entrevista concedida à Revista Pré-UNIVESP, disse que o Brasil está envelhecendo antes de enriquecer, ao contrário dos países desenvolvidos.

Se você pega os países desenvolvidos, eles envelheceram ao longo de muito mais anos porque não tinham métodos artificiais de controlar nem o nascimento e nem a morte. Isso tudo veio com a Segunda Guerra Mundial. A penicilina é de 1946. As vacinas, as tecnologias de diagnósticos, vieram depois. Ou seja, esses países que começaram a envelhecer antes da guerra, como os do norte da Europa e a América do Norte, foram envelhecendo paulatinamente. Por exemplo, a França dobrou a proporção de idosos de 7 para 14% em 115 anos, de 1865 a 1980. O Brasil vai dobrar a proporção de idosos, dos cerca de 12% hoje para 24%, em 17 anos. Então, a primeira grande diferença é a velocidade. Além disso, não precisa mais ser rico para envelhecer; hoje, bem ou mal, a maioria da população tem acesso à saúde e uma melhoria relativa do meio ambiente, com esgoto e água potável, remédios, tratamentos, etc. Mas estamos envelhecendo muito rapidamente num contexto ainda de muita pobreza, miséria e, daí, o envelhecimento passa a ser uma questão que exige políticas muito cuidadosas para não transformar o que é uma conquista a ser celebrada, em um problema.



O Brasil ainda não está pensando nisso, a medida da previdência que está sendo votada agora é um exemplo desse retrocesso político. (KALACHE, 2015).

Por isso a necessidade de refletir sobre o idoso e seu tratamento pelo poder público e pelos familiares, mormente quando o princípio da dignidade da pessoa humana é erigido como norte para a interpretação e aplicação das normas constitucionais e infraconstitucionais.

Um dos frutos dessa reflexão, certamente, foi a edição do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003), o qual especifica os direitos fundamentais das pessoas idosas, entre os quais saúde física e mental, social e moral, reforçando os princípios constitucionais de liberdade e de dignidade da pessoa humana.

Segundo uma parte da doutrina, o referido estatuto, ao mesmo tempo em que assegura importantes direitos aos idosos, trata-os como incapazes de autodeterminação e hipossuficientes, sem estabelecer gradação de dependência ou incapacidade. Essa forma de enxergar o idoso pode provocar sua exclusão, até mesmo em relação às decisões sobre sua própria vida, renda e patrimônio. Não são raros os processos que buscam a interdição de idosos acamados, mas lúcidos, por mero comodismo, quando uma simples procuração poderia resolver a maioria dos problemas. Também frequentes são as ações de interdição de idosos movidas por familiares que visam exclusivamente à administração do patrimônio do ancião, sem nenhum compromisso com o seu bem-estar, além dos intensos conflitos familiares causados pela cobiça e pela inveja de determinados membros que se consideram aliados das vantagens de usufruir de renda e patrimônio dos idosos, arvorando-se no direito de decidir sobre herança de pessoa viva.

Tais dificuldades não são abrandadas pelo acervo legislativo que pretende defender o idoso.

É preciso romper com os preconceitos reinantes e reconhecer que as modificações funcionais impostas pelo curso do tempo não significam necessariamente incapacidade para as atividades da vida diária. O envelhecimento pode ocorrer de forma serena, de tal modo que o idoso conviva harmonicamente com suas limitações e continue ativo e dono de seu destino até o fim da vida. A mudança cultural, que é premente, deve ser implementada por toda a sociedade, a começar pelo poder público, por meio de campanhas publicitárias, serviços sociais e de saúde, em atuação conjunta e direta junto com a comunidade.

Verifica-se ainda que a definição cronológica imposta pelo Estatuto do Idoso, em seu art. 1º, segundo a qual idosos são pessoas com idade igual ou superior a sessenta anos, mostra-se frequentemente inadequada, principalmente em virtude do aumento da expectativa de vida e até mesmo da vida ativa. Porém, não obstante o simplismo de tal critério, a maioria das legislações em todo o mundo se assemelha à brasileira nesse aspecto.

A par de reconhecer a possibilidade de vida ativa e participativa de uma parcela significativa de idosos, deve-se atentar para a necessidade de proteger aqueles que se mostram mais vulneráveis.

Nesse aspecto, o Estatuto do Idoso, embora não seja inovador, sistematizou e reconheceu os direitos dos idosos sob o enfoque da dignidade da pessoa humana.

Desse modo, qualquer impropriedade relacionada a eventual infantilização do idoso pode e deve ser corrigida sob a égide desse princípio.

Os idosos mais vulneráveis, normalmente os que possuem limitações físicas, psíquicas, econômicas ou sociofamiliares, são mais expostos à violência física, social, moral e psicológica, e por isso necessitam de maior proteção do poder público e de órgãos responsáveis pela repressão à violência e pela proteção aos idosos, entre eles o Ministério Público. Quando, porém, se faz menção à violência, não se restringe à violência explícita. Há formas de violência sutis, como a omissão e a indiferença familiar, a chantagem emocional a fim de se aproveitar e se apropriar de patrimônio ou renda do idoso, o menosprezo à vontade e opinião deste, a convivência com familiares dependentes de álcool ou drogas, etc. Todas essas situações envolvem maus-tratos e podem ser consideradas modalidades de violência.

É certo que a qualidade de vida dos idosos está intimamente relacionada à autoestima, à convivência social e familiar, ao sentimento de utilidade, além da independência para as atividades da vida diária e do controle das doenças crônicas, que se tornam mais frequentes com o avançar da idade.

O Estatuto do Idoso assegura atenção integral à saúde do idoso, por intermédio do Sistema Único de Saúde (SUS), garantindo-lhe o acesso universal e igualitário, em conjunto articulado e contínuo



das ações e serviços, para a prevenção, promoção, proteção e recuperação da saúde, incluindo a atenção especial às doenças que afetam preferencialmente os idosos. Mas, na prática, é manifesto o caos no sistema público de saúde, que, além de incapaz de resolver eficazmente suas demandas gerais, não está estruturado para suprir as necessidades desse segmento vulnerável da população. Ainda que o poder público conseguisse atender a demanda de saúde dos idosos, sem o apoio comunitário e familiar esse atendimento não seria eficaz. Para a preservação da saúde física e mental do idoso, é imprescindível que ele seja inserido na comunidade e na família e se sinta útil, valorizado, querido.

Também é inútil a proteção previdenciária e social conferida ao idoso pela Constituição Federal e Estatuto do Idoso, se não forem efetivas as medidas de prevenção à exploração que o idoso sofre de seus próprios familiares.

Ao contrário do que reza o preconceito contra o idoso, em vez de representar ônus financeiro aos familiares, quase 30% dos idosos brasileiros sustentam suas famílias e mais 50% contribuem com mais da metade da renda familiar.

Dados de âmbito nacional mostram que no Brasil a participação do idoso na renda familiar se revela cada vez mais expressiva. No início da década de 1980, a contribuição dos idosos era de 37,0%; já na década de 1990 passou a ser de 47,2% e, em 2007, em 53,0% dos domicílios do país, mais da metade da renda familiar era fornecida por pessoas com idade igual ou superior a 60 anos. Estes dados colocam em discussão a visão tradicionalista da sociedade e do Estado que atribui à família a obrigação de amparar os idosos (IBGE, 2010). (OLIVEIRA; SILVA; TEIXEIRA, 2013, p. 2).

As Promotorias de Justiça de Família enfrentam inúmeros casos movidos por netos de idosos contra estes, por omissão dos pais na prestação de alimentos. Que Promotor de Justiça ou Juiz de Direito nunca sentiu a angústia de ficar entre o direito do menor aos alimentos e a hipossuficiência dos avós? As Promotorias de Justiça Especializadas na Defesa do Idoso estão abarrotadas de inquéritos civis relacionados a todo tipo de exploração financeira de familiares contra seus idosos.

Além da exploração familiar, os idosos sofrem exploração das instituições financeira. A expansão do crédito consignado, apresentado como transação vantajosa em virtude de juros menores, vem levando à ruína idosos aposentados, os quais, seduzidos pelas falsas vantagens de tais créditos, posteriormente não conseguem fugir das escorchantes prestações.

Embora uma gama de dispositivos legais proteja a integridade física e psíquica dos idosos, cotidianamente se cometem abusos vários, provocando a atuação dos órgãos policiais, Ministério

Público, Poder Judiciário, Defensoria Pública, serviços sociais e de saúde dos municípios, sem que se consiga, no entanto, diminuir tais ocorrências. Ao contrário, as estatísticas são progressivas.

É notório o aumento de demandas relacionadas aos idosos em todas as Promotorias de Justiça, a exemplo de outras matérias. Por mais que se invista na estrutura dos órgãos de defesa das populações vulneráveis, entre eles o Ministério Público, é frustrante constatar que não se está logrando evitar tal situação. Prevalece nas Promotorias de Justiça uma atuação reativa/repressiva, sem muito reflexo na efetiva proteção aos idosos, visto que no mais das vezes o dano já se efetivou quando a demanda é apresentada ao Ministério Público.

É preciso mudar o paradigma de atuação do Ministério Público, a fim de que, concretizando-a, esses danos sejam evitados. Entre as medidas importantes, é necessário estar em contato com a comunidade, para fomentar a participação dessa comunidade nas decisões sobre as políticas públicas que visem a proteger efetivamente a população mais vulnerável. Esta é uma parcela importante da defesa do regime democrático: conscientizar a comunidade de seus direitos e deveres. Muitas violações de direitos não se confirmariam, se a sociedade fosse educada segundo os parâmetros da responsabilidade e da solidariedade.

O ensino no país contribui para a exclusão de um grande contingente popular do processo democrático e não cumpre os objetivos e princípios informadores da educação, estabelecidos no art. 205 da CF, especialmente o pleno desenvolvimento da pessoa e o seu preparo para o exercício da cidadania. Até que haja a reestruturação do ensino médio no Brasil, a imprensa e as instituições de defesa social, como o Ministério Público, têm um compromisso, imposto constitucionalmente, de contribuir para a divulgação dos direitos e deveres inerentes à cidadania, possibilitando que um maior número de cidadãos participem efetivamente do processo de democratização da sociedade brasileira e, assim, não fiquem dispersos e sujeitos a manobras imorais e espúrias do poder político e econômico.

Esse compromisso com a função pedagógica da cidadania, além de fundamentar-se no parágrafo único do art. 1º da CF/88, onde está estabelecido que todo o poder emana do povo, que o exerce pelos seus representantes eleitos ou diretamente, nos termos dessa Constituição, também é desmembramento do princípio da solidariedade coletiva, presente no art. 3º, I, da CF/88, constituindo-se, também, em direito social fundamental (arts. 6º e 205, ambos da CF/88), fundado na própria dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF/88).

Assim, o exercício da função pedagógica da cidadania está enquadrado no âmbito do rol das matérias de

interesse social, inserindo-se como um dos deveres constitucionais do Ministério Público, presente no art. 127, *caput*, da CF/88.

Além das cartilhas cidadãs, da divulgação e da transparência em relação às medidas e ações da Instituição, o mecanismo da audiência pública é um legítimo canal para que o Ministério Público, em pleno diálogo com a sociedade, possa exercer, efetivamente, essa função pedagógica da cidadania, ampliando a sua legitimação social. (ALMEIDA, 2010, p. 26).

A articulação com as gestões de assistência social e de saúde, juntamente com os outros segmentos responsáveis pelas políticas públicas para as populações vulneráveis, também é imprescindível para resolver de modo eficiente os conflitos e as demandas a respeito da população idosa.

É medida urgente cobrar dos gestores a capacitação das equipes de assistência social e de saúde, a fim de que se mobilizem para a conscientização das famílias sobre suas responsabilidades para com os idosos. Não raro as reuniões com os trabalhadores de assistência social e de saúde, realizadas pelo Promotor de Justiça, incrementam a atuação daqueles profissionais e ajudam a diminuir as demandas individuais encaminhadas às Promotorias de Justiça.

Essas iniciativas constituem possibilidades de atuação preventiva e podem otimizar o trabalho nas Promotorias de Justiça.

Conclusão

O ordenamento jurídico conferiu uma gama de instrumentos que possibilitam a atuação extrajudicial do Ministério Público, sem a necessidade de buscar o Judiciário. Porém, observa-se certa timidez na utilização desses recursos (GODINHO, 2007, p. 77).

Na Defesa do Idoso, a exemplo de outras Promotorias Especializadas, o uso desses instrumentos, embora aparentemente dispêndiosos a princípio, confere efetividade e amplitude à atuação ministerial, além de concretizar uma das missões constitucionais do Ministério Público, concernente à busca de uma sociedade mais justa e solidária.

A Constituição Federal brasileira de 1988 está inserida no que é denominado neoconstitucionalismo. Nela foi consagrado um novo perfil do Ministério Público brasileiro, atrelado à defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, *caput*).

Com isso, no Brasil, o Ministério Público tornou-se umas das grandes instituições constitucionais de promoção social, de forma que a sua atuação funcional está atrelada aos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, estabelecidos expressamente no art. 3º da CF/88, tais como a criação de uma sociedade justa, livre e solidária; a erradicação da pobreza, a diminuição das desigualdades sociais, etc. (ALMEIDA, 2010, p. 2-3).

O Ministério Público precisa apropriar-se desse arsenal normativo que possibilita a atuação articulada com vistas ao progresso social, a fim de cumprir efetivamente a missão constitucional que lhe foi conferida em 1988 e garantir as inéditas conquistas que amealhou.

Referências

ALMEIDA, Gregório Assagra de. O Ministério Público no neoconstitucionalismo: perfil constitucional e alguns fatores de ampliação de sua legitimação social. **Revista Jurídica**. Bebedouro/SP: UniFafibe, ano II, n. 1, mar. 2010. Disponível em: <<http://www.unifafibe.com.br/revistasonline/arquivos/revistajuridicafafibe/sumario/5/14042010170607.pdf>>. Acesso em: 9 ago. 2016.

GODINHO, Robson Renault. **A proteção processual dos direitos dos idosos**: Ministério Público, tutela de direitos individuais e coletivos e acesso à justiça. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

KALACHE, Alexandre. A Revolução da longevidade: entrevista. **Revista Pré-UNIVESP**. Entrevista concedida a Daniela Klébis, 3 jul. 2015.

OLIVEIRA, M. B. de. SILVA, N. M. da. TEIXEIRA, K. M. D. Transferências financeiras: os idosos como suporte econômico familiar. In: WORKSHOP DE ANÁLISE ERGONOMICA DO TRABALHO, 6.; ENCONTRO MINEIRO DE ESTUDOS EM ERGONOMIA, 3.; SIMPÓSIO DO PROGRAMA TUTORIAL EM ECONOMIA DOMÉSTICA, 8., 2013. Viçosa/MG. Disponível em: <<http://docplayer.com.br/5484194-Transferencias-financeiras-os-idosos-como-suporte-economico-familiar.html>>. Acesso em: 9 ago. 2016.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948, pela Resolução 217-A. Disponível em: <<http://www.dudh.org.br/wp-content/uploads/2014/12/dudh.pdf>>. Acesso em: 25 jan. 2016.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem. Resolução XXX, Ata Final, aprovada na IX Conferência Internacional Americana. Bogotá, 1948. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/OEA-Organiza%C3%A7%C3%A3o-dos-Estados-Americanos/declaracao-americana-dos-direitos-e-deveres-do-homem.html>>. Acesso em: 25 jan. 2016.

SILVA, Nilson Tadeu Reis Campos. **Direito do idoso**: tutela jurídica constitucional. Curitiba: Juruá, 2012.



OS MÉTODOS AUTOCOMPOSITIVOS NO DIREITO DE FAMÍLIA E O MINISTÉRIO PÚBLICO RESOLUTIVO

Bertoldo Mateus de Oliveira Filho

O relatório “Justiça em Números”¹, elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e referência de dados do Poder Judiciário, apresentou em 2013 (ano-base 2014) resultados ainda muito preocupantes acerca da tramitação de processos na Justiça brasileira. Com efeito, encontram-se tramitando nas várias instâncias judiciais do País aproximadamente 95 milhões de processos, dos quais 70% já estavam pendentes desde o início de 2013, e 28 milhões e 300 mil ingressaram no decorrer do ano passado, correspondendo a um aumento de 1,2% no número de casos novos e de 4,2% no número de feitos pendentes em relação aos anos anteriores. O total de processos baixados vem aumentando desde 2010, com crescimento de 9,3% no quinquênio 2010-2014; porém, em decorrência da alta taxa de demanda, desde 2011 o quantitativo de processos baixados é inferior ao de autos novos. Em razão disto, houve acréscimo de 1,8% na carga de trabalho dos magistrados, que tiveram, em média, 6.041 processos para julgamento, cada um.

1 Relatório Anual CNJ 2014. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/destaques/arquivo/2015/04/59741adbf4e2cc6285766dada4a3f074.pdf>>. Acesso em: 9 dez. 2015.

A acerbada cultura adversarial e a inadequada estrutura para o enfrentamento dos conflitos judicializados demonstram a inviabilidade do Poder Judiciário de exercer com efetividade, a tempo e modo, a sua função constitucional, frustrando a sociedade, os operadores do Direito e, particularmente, o detentor de uma pretensão deduzida em juízo. A propósito, convém relembrar, finalmente, com José Rogério Cruz e Tucci:

É de suma relevância que o processo civil disponha de mecanismos aptos a realizar a função institucional que lhe toca, qual seja, a de assegurar ao jurisdicionado que tenha razão praticamente tudo aquilo que, porventura, tenha direito de receber. (TUCCI, 1999, p. 234).

Também para Cândido Rangel Dinamarco (1996, p. 271), a capacidade do processo de produzir um efeito real deve se realizar a partir da firme adoção de mecanismos que evitem a sua conversão em *fonte perene de decepções*. Por isso, a eficácia positiva de um direito previsto constitucionalmente (art. 5º, XXXV, CF) deve fomentar a celeridade que conjura uma luta processual prolongada e desnecessária,

sob pena de induzir a um julgamento tardio que perde progressivamente o seu sentido reparador, mormente porque:

[...] na medida em que se postergue o momento do reconhecimento judicial dos direitos; e, transcorrido o tempo razoável para resolver a causa, qualquer solução será, de modo inexorável, injusta, por maior que seja o mérito científico do conteúdo da decisão. (BIELSA; GRAÑA apud TUCCI, p. 236).

Diante de um fracasso antevisto do modelo de julgamento dos litígios, onde se enxerga inadvertidamente a outra parte como inimigo a ser vencido na disputa pelo bem da vida, os métodos alternativos de solução das controvérsias pré-processuais, notadamente, e mesmo das judiciais, se afiguram como válvulas de desafogo das demandas e de uma mudança cultural sobre o processo tradicional.

Neste sentido, a pioneira iniciativa do Conselho Nacional de Justiça, na edição da Resolução nº 125, em 29 de novembro de 2010, secundada pela abrangente Resolução nº 118, publicada pelo Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) em 1º de dezembro de 2014, instituindo a Política Nacional de Incentivo à Autocomposição no Âmbito do Ministério Público, ambas com o escopo de assegurar a promoção de direitos, a boa qualidade dos serviços, a disseminação da cultura de pacificação, a redução da litigiosidade, a satisfação social, o empoderamento e o estímulo de soluções consensuais estruturadas diretamente pelos envolvidos. Por fim, foi sancionada, em 26 de junho de 2015, a Lei nº 13.140, dispondo sobre a mediação como meio de solução de controvérsias entre particulares e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. Os novéis instrumentos jurídicos sinalizam uma mudança contrastante de paradigma, alterando-se as concepções básicas do direito processual mediante o encarte de atividade técnica que estimula a identificação dos gargalos da disputa adversarial e a adoção de soluções de consenso diretamente pelos interessados.

No contexto, a mediação familiar também é um importante mecanismo de resolução duradoura de conflitos afetivos e parentais, apresentando-se como forma substitutiva das respostas judiciais. Na seara do Direito de Família se torna indeclinável a busca de alternativas que não se resumam à prestação jurisdicional específica do acesso contencioso. De fato, a natural atipicidade das contendas familiaristas permitem entrever, muitas vezes, que a prestação jurisdicional não consegue ir além da verdade formal da lei lançada na sentença. De fato, na predição doutrinal de Eduardo de Oliveira Leite:

[...] o terreno do Direito de Família é uma área particularmente delicada e complexa que exige

soluções próprias, distintas dos demais ramos do Direito Civil. Aqui, mais que em qualquer outro ambiente, o ser humano é o ator e autor principal, ressaltando ainda mais a busca de soluções que evitem, a qualquer custo, a figura do 'vencedor' e a do 'perdedor'. (LEITE, 2008, p. 105-106).

É que o antropocentrismo encarecido no pórtico da Constituição, com viés de centralidade da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), altera a visão do antigo patrimonialismo, em prol da valorização do afeto. Agora, na seara jurígena preexiste o enfoque da afetividade como atributo tutelado pelo direito positivo. A Constituição Federal de 1988, no capítulo VII, traduz a preocupação do legislador em conformar o afeto como objetivo fundamental dos núcleos de convivência interpessoal, estimulando a mútua assistência no parentesco e na conjugalidade. Aliás, já se diz que muitos dispositivos *magnum* embutem a consagração de um *direito constitucional de ser feliz* (MARTINS, 2000, p. 166).

Entrementes, no ambiente favorável de uma legislação abolicionista de preconceitos, desigualdades e discriminações, ainda assim vicejam os conflitos e proliferam os dissídios entre homem e mulher, pais e filhos, exteriorizando-se na violência doméstica, no abandono material, na ruptura de compromissos e na incessante necessidade da intervenção judicial para a minimização dos confrontos. Em que aspecto reside, então, a dificuldade para a resiliência e o diálogo amadurecido?

Não parece haver dúvida que o poderio exercido pela ilusão das perspectivas prazerosas do envolvimento amoroso e a poética auréola de uma perpetuação existencial imaginada na prole dominam os vínculos firmados no suposto de uma hígidez *perene*. Assim, desarmamo-nos para o enfrentamento das reações ambivalentes (tolerância, ira, recompensa, frustração) que imantam naturalmente a intimidade, o que conduz à incapacidade de lidar racionalmente com problemas do cotidiano e insere no convívio ingredientes intoxicantes.

De fato, o objetivo de ser feliz a qualquer custo é um paradoxo que vai de encontro a toda e qualquer consideração sensata da realidade. Se aspirar à felicidade significa dar corpo a um impulso vital e positivo, pensar que se pode alcançá-la de maneira permanente é uma coisa completamente diferente.

O Direito de Família codificado e mesmo em fase de crescente *constitucionalização* deve considerar, portanto, na sua aplicação, os intensos paroxismos das turbacões emocionais do indivíduo, incorporando elementos que permitam um maior conhecimento do psiquismo, principalmente a labilidade que cursa durante os objetivos comuns de reciprocidade

e comunhão. Isso porque o projeto parental, matrimonializado ou não, formal ou informal, livre ou regulamentado, instaura-se sob a construção de uma história a quatro mãos, uma viagem de possibilidades e edificação afetiva. Na decolagem jurídica há um vínculo formador, originário ou superveniente. A vida em comum não passa despercebida da lente do Direito, que dela trata como um plano minucioso de preparação para esse voo (FACHIN, 1999, p. 59).

A grande tarefa desse novo tempo é a de transmutar os fundamentos axiológicos rigidamente normativos que ontem norteavam o Direito de Família em critérios humanizados pela certeza de que o sentimento pertence à contextura da intersubjetividade e que:

[...] a família nuclear, que é um verdadeiro estado de espírito, antes que uma estrutura, distribuição e arranjo de casa, ou de diagrama de relações de parentesco, composto pela mãe, pai e filhos, distingue-se de todos os outros padrões familiares pelo sentido muito peculiar de solidariedade que une entre si os membros da unidade doméstica, ao mesmo tempo que os separa do resto da coletividade. Os membros da família nuclear têm um aguçado sentimento de viver num clima afetivo privilegiado que os protege contra qualquer intrusão, isolando-os atrás do muro da privacidade. (LEITE, 1994, p. 19).

O suporte biopsicoemocional do indivíduo não se exterioriza mais, nos dias que correm, apenas na tutela aparente dos integrantes aglutinados, visto exigir-se

a afirmação da importância jurídica do afeto como expressão da dignidade da pessoa humana. E, nesta quadra, a proteção jurídica da ambiência familiar reclama espaço, escuta, tempo e preparo. É dizer que é preciso retirar a trave dos olhos nos corações ressentidos, que não percebem senão a própria dor e decepção pela perda da conjunção amorosa projetada. Todos levam para o casamento ou para qualquer outra convivência o próprio manancial de sentimentos, características peculiares, qualidades e defeitos, assentindo Edoardo Giusti (1987, p. 28) que muitas vezes a inexperiência devida à juventude e à imaturidade do casal provoca surpresas desagradáveis no curso de sua vida em comum: os dois indivíduos percebem que têm personalidades profundamente diferentes, com divergências de interesses e de opiniões também na escolha das atividades e das amizades. Com o passar do tempo, eles crescem e amadurecem de modo distinto e não paralelo, sobretudo porque o caráter e os desejos de cada um se desenvolvem em direções opostas.

Por todos os meandros e singularidades, as questões de Direito de Família merecem um tratamento cuidadoso que o asoberbamento dos juízos especializados na temática não comporta e, pior, geralmente mantém a beligerância pela demora na resolução do mérito. É dizer, então, que a pertinência da mediação surge a partir do número de processos judiciais que abarrotam as Varas de Família, evitando, ainda, a contextualização



da disputa apenas no âmbito técnico-jurídico das demandas formais, para, em profundidade, expandir-se no ambiente afetivo, psicológico e emocional dos envolvidos nos conflitos interfamiliares.

De fato, a aparente extinção do litígio pelo advento de uma sentença corresponde, muita vez, à declaração apenas de uma verdade legal, cuja imposição não consegue arrefecer as consequências exteriores ao processo. Por isso se diz que o processo de família nunca termina e tende a gerar outros sucessivos sob a mesma dissensão originária.

Assim, a mediação se mostra produtora entre pessoas predispostas ao diálogo resiliente sobre as dificuldades comuns na vida individual e familiar, oferecendo um canal de oitiva e interlocução em direção à resposta de conteúdo para as facetas da divergência anunciada. Porém a sua grande eficácia está na antecedência, na prevenção pré-processual, visto que, depois de inaugurada a contenda, os ânimos exaltados e os ressentimentos refluentes da batalha iniciada no foro podem dificultar o sucesso de eventual conciliação.

O mediador, além da capacidade de escuta e gerenciamento de crise, tem uma posição de isenção proativa, ou seja, uma neutralidade com iniciativa para evoluir a autocomposição das postulações contrapostas. Além disso, há o auxílio direto e substantivo de profissionais com conhecimentos na área jurídica e psicossocial, daí ser a interdisciplinaridade a estrutura basilar do instituto. Os mediadores, sem registros mnemônicos dos encontros estruturantes do consenso, devem ponderar, no curso das audições, a conveniência das alternativas factíveis surgidas no caso para um acordo. As reuniões são orientadas pelos princípios da imparcialidade, isonomia de tratamento, oralidade, informalidade, autonomia da vontade, busca da consensualidade, sigilo e boa-fé (cf. artigo 2º da Lei nº 13.140/15). É um procedimento voluntário, rápido, não adversarial, abrangente, confidencial, de baixo ou nenhum custo para os destinatários e de efeitos duradouros. A voluntariedade e o consenso pertencem à gênese da mediação, porque não se concebe possa haver acordo sem a comunhão de vontades e a liberdade anímica.

A composição dos atritos familiares pode ser encontrada de forma célere pela intervenção, inclusive multidisciplinar, de mediadores que orientam os participantes em busca da superação pactuada das desavenças. O objeto pode ser, a todo tempo, ampliado para alcançar querelas subjacentes, pois as desinteligências familiares são imbricadas e consequenciais, haja vista a proximidade e a interdependência dos assuntos (assistência material, visitas, alimentos). Os desajustes atinentes ao poder familiar, ao parentesco, à conjugalidade, às uniões

livres, ao companheirato e à afetividade configuram temas ligados à vida privada e à intimidade da pessoa. Portanto, as conversas devem ser resguardadas pela discrição e pelo recato profissional. As sessões acontecem apenas na presença dos interessados, que podem ser acompanhados por advogados, e da equipe técnica. A informalidade da intervenção mediadora dispensa registros e notas, à exceção do acordo final redigido para os fins da executoriedade como título extrajudicial ou observância espontânea.

A durabilidade das estipulações aderidas advém da característica de inexistir uma litigiosidade precedente, explícita ou subjacente, permitindo o arejamento emocional e psíquico acerca da obediência aos direitos, deveres e obrigações assumidos sem coercitividade.

A Resolução CNMP nº 118/14 pontifica, certamente, em uma das considerações, que o acesso à justiça é direito e garantia fundamental da sociedade e do indivíduo e abrange o acesso ao Judiciário, mas vai além para incorporar, também, o direito de acesso a outros mecanismos e meios autocompositivos de resolução dos conflitos e controvérsias, inclusive o acesso ao Ministério Público como garantia fundamental de proteção e de efetivação de direitos e interesses individuais indisponíveis e sociais (art. 127, *caput*, da CF/1988). Nesta linha de pensamento, não restringiu a participação do *Parquet* à mediação como único instrumento de acerto, estendendo-a à negociação, à conciliação, ao processo restaurativo e às convenções processuais, além de prestar atendimento e orientação ao cidadão sobre tais mecanismos. Segundo o comentado ato administrativo *interna corporis*, a mediação é recomendada para solucionar controvérsias ou conflitos que envolvam relações jurídicas nas quais é importante a direta e voluntária ação de ambas as partes divergentes. A seu turno, a negociação é aconselhada para a conjuração de problemas referentes à formulação de convênios, redes de trabalho e parcerias entre entes públicos e privados, bem como entre os próprios membros do Ministério Público. A conciliação é método sugerido para controvérsias ou conflitos que envolvam direitos ou interesses nas áreas de atuação do Ministério Público como órgão interveniente e nos quais sejam necessárias intervenções que proponham soluções para a resolução das controvérsias ou dos conflitos. As práticas restaurativas são indicadas nas situações para as quais seja viável a busca da reparação dos efeitos da infração por intermédio da harmonização entre o autor e a vítima, com o objetivo de restaurar o convívio social e a efetiva pacificação dos relacionamentos. Por fim, as convenções processuais são cabíveis toda vez que o procedimento deva ser adaptado ou flexibilizado para permitir a adequada e concreta tutela jurisdicional aos interesses materiais subjacentes, bem assim para resguardar a proteção dos direitos fundamentais processuais.

O Ministério Público do Estado de Minas Gerais, por meio da Coordenadoria de Defesa do Direito de Família (CDDF), mantém, entre outras atividades, o Núcleo de Mediação formado por profissionais especializados. O atendimento, inteiramente sem ônus, é feito segundo as recomendações metodológicas, e os mediadores são capacitados para a abordagem interdisciplinar. Além disso, por ato do Procurador-Geral de Justiça, foi instituído pela Resolução nº 17, de 25 de fevereiro de 2015, o Núcleo Permanente de Incentivo à Autocomposição (NINA), com as atribuições de propor à Administração Superior ações voltadas ao cumprimento da Política Nacional de Incentivo



à Autocomposição no âmbito do Ministério Público; atuar na interlocução com outros Ministérios Públicos e com parceiros; propor à Administração Superior a realização de convênios e parcerias para atender aos fins da Resolução CNMP nº 118/2014; estimular programas de negociação e mediação comunitária, escolar e sanitária, entre outras; diligenciar para fins de inclusão dos meios autocompositivos de conflitos no conteúdo dos concursos de ingresso na carreira do Ministério Público do Estado de Minas Gerais e de servidores; capacitar e treinar membros e servidores em mecanismos de autocomposição, assim consideradas a negociação, a mediação, a conciliação, as práticas restaurativas e as convenções

processuais; colher dados estatísticos sobre a atuação do MPMG na autocomposição; incentivar a manutenção de arquivo único e de registro atualizado de atuação autocompositiva nas unidades do MPMG; divulgar as boas práticas, metodologias aplicadas ou desenvolvidas na solução extrajudicial de conflitos, assim entendida a intervenção destinada à prevenção, gestão ou resolução de conflitos; manter cadastro de mediadores e facilitadores voluntários.

Por fim, em 8 de outubro de 2015, durante o XXI Congresso Nacional do Ministério Público, realizado no Rio de Janeiro, através do Grupo Temático Negociação e Mediação, com a coordenação dos Promotores de Justiça Luciano Badini (MPMG) e Alexandre Coura (MPES), foram aprovados os seguintes enunciados²: Enunciado 1 – É necessária a formação continuada de agentes políticos e administrativos do Ministério Público brasileiro em técnicas de negociação, mediação e conciliação; Enunciado 2 – *Princípios diretivos do empoderamento e do reconhecimento*: Os agentes políticos e administrativos do Ministério Público adotarão os princípios do empoderamento e do reconhecimento do cidadão para fortalecer uma cultura de paz e o regime democrático; Enunciado 3 – *Acesso à Justiça*: Acesso à Justiça não é acesso ao processo, mas à solução do conflito com eficiência, agilidade, qualidade, profissionalismo e compromisso social. Os métodos autocompositivos não devem ser considerados como alternativas secundárias à Justiça formal, mas como via equivalente na resolução dos conflitos; Enunciado 4 – *MP e a Negociação dos conflitos*: Na tutela coletiva, o Ministério Público atua como negociador, compondo diretamente com o responsável. É possível a negociação sem que haja disposição sobre direitos coletivos. Os limites da negociação devem ser construídos pelo Ministério Público, por meio de produção doutrinária, transformando o inquérito civil no âmbito profícuo para consolidar os métodos autocompositivos; Enunciado 5 – *Inquérito Civil*: O inquérito civil deixa de ser somente instrumento para o exercício da ação civil pública, transformando-se prioritariamente em instrumento para a formalização de consenso em seara extrajudicial; Enunciado 6 – *Negócio Jurídico Processual*: Nos termos de ajustamento de conduta não se fará constar apenas a forma, prazo e local de cumprimento da obrigação, mas, de igual sorte, em seus autos ou em decorrência deles, poderão ser celebrados os chamados *negócios jurídicos processuais*, acordos de procedimento destinados a otimizar a atividade jurisdicional (art. 190, novo CPC; art. 16, Res. CNMP 118/2014); Enunciados 7 – *Conteúdo do negócio jurídico processual*: Os negócios jurídicos processuais, a serem celebrados nos autos do inquérito civil, poderão dispor, por exemplo, sobre o custeio do meio de prova, escolha consensual de

² Fonte: Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Centro de Estudos e Aperfeiçoamento Funcional – CEAF, dezembro/2015.

perito e reconhecimento de perícia realizada, nos autos do IC, por técnico do MP ou nomeado pelo *Parquet*; Enunciado 8 – *MP indutor de políticas públicas*: O agente político do Ministério Público Resolutivo habilita-se como negociador e indutor de políticas públicas e, assim, promove o acesso à Justiça, no papel de protagonista de uma instituição indutora de política públicas; Enunciado 9 – *Institucionalização de meios autocompositivos no âmbito do MP*: Deve ser reconhecida a importância da institucionalização dos meios autocompositivos no âmbito do Ministério Público, de acordo com a Resolução 118/CNMP, com a consolidação do regramento e a garantia da continuidade dos programas. Isso implica a estruturação material e pessoal com capacitação, especialização e aperfeiçoamento dos agentes, acompanhamento estatísticos e avaliação dos usuários; Enunciado 10 – *Estrutura e paradigmas de negociação*: Para a atuação compositiva do Ministério Público é salutar: a) a organização de um núcleo de mecanismos consensuais, com órgão de execução similar ao dos grupos de atuação especial, sob a coordenação de um agente político do Ministério Público e execução a cargo de uma pessoa habilitada para autocomposição; b) a construção de paradigmas próprios da negociação coletiva, com mitigação do princípio da confidencialidade e predominância da publicidade; Enunciado 11 – *MP: Instituição de acesso à Justiça*: A negociação e a mediação, como *métodos autocompositivos de tratamento de conflitos*, devem ser implementados e adotados nos diversos ramos e unidades do MP brasileiro, a fim de que o MP cumpra sua missão constitucional como instituição de acesso à Justiça; Enunciado 12 – *Escolas institucionais*: A negociação e a mediação são métodos de tratamento adequado de conflitos e como tal devem ser aplicados pelo Ministério Público com técnica, razão pela qual cabe às escolas institucionais aprovar e implementar projeto de capacitação de todos os agentes políticos e administrativos em técnicas de negociação e mediação; Enunciado 13 – *Condução de mediação pelo MP*: A mediação, como método *autocompositivo de tratamento de conflitos*, pode ser conduzida pelos agentes políticos e administrativos do Ministério Público, para tanto capacitado, cabendo apenas ao membro o referendo de acordos produzidos no processo de mediação; Enunciado 14 – *Homologação judicial*: O acordo produzido no processo de mediação, uma vez referendado pelo membro do Ministério Público, tem eficácia de título executivo extrajudicial, conforme previsão do art. 20, parágrafo único, da Lei nº 13.140/2015 e do art. 784, IV, da Lei nº 13.105/2015, devendo ser levado à homologação quando: a) houver processo judicial suspenso relativo àquele conflito; b) a lei exigir que o ato seja constituído ou declarado por decisão judicial; Enunciado 15 – *Registro da atuação pela Corregedoria*: O processo de mediação conduzido pelo Ministério Público é extrajudicial e,

por tal razão, recomenda-se que a atuação do agente político e administrativo no processo ou procedimento seja registrada, nos termos e forma definidos pela Corregedoria de cada unidade; Enunciado 16 – *Sistema de acesso aos bancos de dados informatizados*: O Ministério Público deve implantar sistemas de acessos aos bancos de dados informatizados para subsidiar os métodos autocompositivos de resolução de conflitos.

Em sua gênese, os métodos autocompositivos apresentam vantagens visíveis para os interessados na resolução dos embates, principalmente por se diferenciar da brevidade de escuta própria do processo judicial adversarial. Há uma economia de tempo, custos, movimentação da cara máquina judiciária, tudo confluindo, enfim, para a modernização e a celeridade do acesso à justiça, fortalecendo uma cultura de paz no ambiente democrático. É uma pena, entretanto, que a Lei nº 13.140/15, dispondo *somente* sobre a mediação, seja, assim mesmo, incompleta, burocratizada, pobre em conteúdo normativo, empoderamento e fomento de políticas públicas.

Finalmente, importa salientar que, no âmbito do Ministério Público, a efetividade da Resolução CNMP nº 118/14 depende necessariamente da valorização do referendo como instrumento jurídico constitutivo do título extrajudicial (art. 20, parágrafo único, da Lei nº 13.140/15; art. 585, II, CPC/73 e art. 784, IV, da Lei nº 13.105/15 – novo CPC), sobre reservar a homologação judicial a hipóteses restritas (v. g., Enunciado 14 aprovado no XXI Congresso Nacional do Ministério Público), a difusão da importância de o *Parquet* atuar ativamente nos métodos autocompositivos promete retirar, em futuro próximo, o referendo do limbo da subutilização.

Referências

BIELSA, Rafael, GRAÑA, Eduardo. El tiempo y el proceso. **Revista del Colegio de Abogados de La Plata**, La Plata, 55, p. 189, 1994.

BRASIL. Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei no 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2o do art. 6o da Lei no 9.469, de 10 de julho de 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm>. Acesso em: 9 dez. 2015.

_____. Conselho Nacional do Ministério Público. Resolução nº 118, de 1º de dezembro de 2014. Dispõe sobre a Política Nacional de Incentivo à Autocomposição no âmbito do Ministério Público e dá outras providências. Disponível em: <[66 • MPMG Jurídico](http://www.</p></div><div data-bbox=)

cnmp.mp.br/portal/images/Normas/Resolucoes/Resolu%C3%A7%C3%A3o_n%C2%BA_118_autocomposi%C3%A7%C3%A3o.pdf>. Acesso em: 9 dez. 2015.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

FACHIN, Luiz Edson. **Elementos críticos do direito de família**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

GIUSTI, Edoardo. **A arte de separar-se**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1987.

LEITE, Eduardo de Oliveira (Coord.). **Grandes temas da atualidade**: mediação, arbitragem e conciliação. Rio de Janeiro: Forense, 2008. v. 7.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Temas de direito de família**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

MARTINS, Fernando Rodrigues. **Controle do patrimônio público**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

OLIVEIRA FILHO, Bertoldo Mateus de. **Aspectos sociojurídicos do direito de família**: casamento, união estável e entidades familiares. São Paulo: Atlas, 2011.

TUCCI, José Rogério Cruz e. **Garantias constitucionais do processo civil**: homenagem aos dez anos da Constituição Federal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.



IMPLANTAÇÃO DE OFICINAS DE PARENTALIDADE PELO MINISTÉRIO PÚBLICO NO TRIÂNGULO MINEIRO: UMA EXPERIÊNCIA FELIZ

Luciana Maria Silva
Maria Angélica Cosci
Miralda Dias Dourado de Lavor

Introdução

Muitos são os dramas e conflitos familiares convertidos em litígios judiciais. Todos os dias, novos processos aportam nas Varas de Família, no Brasil e no mundo. Pessoas, antes vinculadas por sentimentos, emoções e afeto passam a exercer posições antagônicas dentro do que, na Justiça, se traduz em uma relação processual controversa. E assim, por meses ou anos, enfrentam-se em verdadeiras batalhas, esperando que a justiça seja feita em relação às suas controvérsias.

Mas, operadores de direito e atores interdisciplinares que lidam com ações de família, sabem que, muitas vezes, o que se espera da Justiça é a satisfação de um desejo incontido de vingança, nascido das frustrações, decepções e ressentimentos do fim de um relacionamento amoroso.

O problema é que grande parte destes litígios envolvem filhos menores. Não raras vezes, pais

e mães carregam os filhos para o meio de seus conflitos, próprios do rompimento, usando-os como armas ou escudos, ou ainda, simplesmente não percebendo que esses assistem a tudo, aprendendo e absorvendo as consequências

De um processo de divórcio ou dissolução de união estável podem derivar várias outras ações como: revisional de alimentos, regulamentação ou modificação de guarda, fixação ou alteração de direito de convivência, execução de alimentos, alienação parental, dentre outras.

Tais processos podem durar anos, menos pela morosidade da Justiça e mais em função da intensa beligerância das partes. Com isso, crianças e adolescentes crescem assistindo aos pais se digladiarem nos fóruns e nas portas de suas casas, sendo, por vezes, obrigados a “tomar partido” de um dos genitores ou privados da convivência com um deles. Muitos crescem ouvindo um desqualificar o

outro, tomando verdadeira aversão à figura de um dos genitores. Os anos passam, a maioria chega e, com frequência, o abatimento psíquico e emocional acarreta danos irreversíveis.

E assim, o que poderia ser apenas o fim de um relacionamento, transforma-se numa fase excessivamente conturbada e estressante de reorganização da estrutura familiar, trazendo aos filhos, envolvidos no conflito de seus pais, inúmeros prejuízos.

O dia a dia de uma Vara de Família apresenta situações as mais variadas envolvendo processos de filhos cujos pais não convivem, revelando tristes exemplos de sofrimento a que são submetidos crianças e adolescentes. Pachá, magistrada que transformou em obras literárias, de forma poética e sensível, histórias reais das Varas de Família, narra o que ouviu de uma criança de 10 anos, durante uma audiência:

[...] A gente já resolveu como faz pra eles não brigarem e pra mamãe não se chatear. Todo fim de semana, um finge que está passando mal. Aí a gente divide, e um fica com a mamãe e o outro, com o papai. (PACHÁ, 2014, p. 32).

Este é apenas um exemplo da pressão a que são submetidos os filhos após o rompimento do relacionamento de seus pais. Tais comportamentos e comunicações conflituosas entre os genitores são considerados um tipo de violência praticada contra crianças. Esse tipo de abuso emocional pode ter sérias consequências psíquicas aos envolvidos e, em casos de divórcios litigiosos, as chances de ocorrer tais comportamentos são agravadas, podendo gerar, a médio e longo prazo, distúrbios psicopatológicos, principalmente nas crianças e adolescentes (TRINDADE, 2007).

Tal processo violento, danoso e cheio de conflitos pode ser resultante de projeções de insatisfações e inquietações pessoais dos pais sobre seus filhos, principalmente os menores de idade. Dentre muitos comportamentos que podem surgir, como, por exemplo, comunicação violenta, não validação dos sentimentos dos filhos, ameaças e chantagens emocionais, o processo de alienação parental tem destaque.

A alienação parental consiste em comportamentos, geralmente após o divórcio, em que um dos genitores desqualifica ou desmoraliza o ex-parceiro para os filhos e na frente deles, realizando uma “lavagem ou programação cerebral” contra o mesmo, fazendo com que o filho passe a rejeitá-lo e, até mesmo, temê-lo (SOUSA; BRITO, 2011). Desta forma, a convivência com o genitor denegrido fica prejudicada ou destruída, não

havendo mais condições de relacionamentos seguros, tranquilos e contínuos entre pais e filhos.

Este processo gera consequências emocionais e comportamentais muito desastrosas para a criança, que cresce com raiva, medo, ressentimentos para com o genitor que teve sua imagem prejudicada e pode gerar adultos inseguros, medrosos e que não conseguem ter relacionamentos saudáveis (LAGO; BANDEIRA, 2009).

A Síndrome da Alienação Parental (SAP), chamada também de “implantação de falsas memórias”, é uma consequência psíquica grave desse processo e foi descrita nos EUA em 1985 por Richard Garder (1985). Como toda síndrome, possui um conjunto de sinais e sintomas observáveis, tanto emocionais quanto comportamentais, nos indivíduos que passam por alienação. A recusa terminante e obstinada a ter contato com o progenitor denegrido é o sintoma mais característico e importante a ser observado em crianças (DIAS, 2006). A criança alienada inclusive demonstra comportamentos violentos, de insulto e depreciação e faz um conluio com o genitor alienador, formando uma dupla praticamente “invencível”.

Diversos podem ser os sintomas decorrentes da SAP: doenças psicossomáticas, ansiedade, depressão, nervosismo, agressividade, transtornos de identidade, desorganização mental e, às vezes, suicídio. Ademais, a tendência ao alcoolismo e ao uso de drogas também é apontada como consequência da síndrome (FONSECA, 2006).

Tal patologia afeta mais os meninos que as meninas, até porque, na maioria dos casos, a guarda é da mãe, o pai acaba sofrendo as consequências da alienação e os meninos padecem mais com a falta do pai, principalmente entre 8 e 11 anos. Crianças mais velhas, sendo mais independentes e com mais vontade própria, tendem a não ceder muito à alienação (FONSECA, 2006).

Auxílio de terapias psicológicas e ajustes judiciais são importantes nesse processo, principalmente antes da instalação da síndrome, o que pode garantir o retorno das boas relações com o genitor preterido. Contudo, os estudos mostram que somente em 5% dos casos em que há presença da síndrome pode haver reversão do quadro na infância (BRANDES, 2000 apud FONSECA, 2006).

As pesquisas mostram que, em geral, o divórcio por si só não gera danos aos membros familiares. Comparando-se com as situações de violência familiar anteriores ao processo de divórcio, este seria um alívio para os envolvidos, principalmente para as crianças e adolescentes, que sofrem caladas as consequências

de comportamentos danosos da vida conjugal (SANTOS, 2013). Contudo, um processo de divórcio violento, conflituoso e alienador possui um poder destruidor enorme, que ataca não somente o pleno desenvolvimento mental, social e físico, mas também os direitos das crianças e adolescentes de crescerem em ambientes harmoniosos, como preconiza o Estatuto da Criança e Adolescente (BRASIL, 1990).

A forma como os filhos vivenciam o período pós-separação depende, em larga medida, da maneira como seus pais negociam o término da vida conjugal, administram seus conflitos e da convivência com os mesmos, independente do tipo de guarda (ALEXANDRE; VIEIRA, 2009).

Há necessidade, então, de que os processos de divórcio e reconfiguração familiar sejam mais harmoniosos e tranquilos para que os indivíduos envolvidos possam adaptar-se às novas situações de perdas e reelaboração de lutos de modo mais saudável e com menos danos ao desenvolvimento. Se isso ocorrer, o divórcio e os novos arranjos familiares podem até ser encarados de forma positiva, pois os filhos aprenderão que há possibilidade de recomeços saudáveis e felizes.

Nesses casos, existe a necessidade de ações que auxiliem o ex-casal a tentar superar ou, ao menos, amenizar estas situações. Ouseja, ensinar maneiras para entender e transformar os conflitos em oportunidade de melhoria da qualidade dos relacionamentos pessoais e familiares. Tais instrumentos atuam para a pacificação das relações, auxiliando os pais a protegerem seus filhos dos efeitos danosos de uma abordagem destrutiva de seus conflitos, reduzindo traumas decorrentes das mudanças das relações familiares (BRASIL, 2013).

Para transformar este cenário, países como Estados Unidos, Canadá, Inglaterra, Nova Zelândia e Portugal estão adotando a educação parental como forma de prevenir os malefícios que podem advir de uma ruptura conjugal. Isto se faz em “Oficinas de Parentalidade” ou “Oficinas de Pais e Filhos”, onde são repassadas boas práticas parentais, estratégias para enfrentamento da fase de reorganização familiar e informações sobre os efeitos negativos que os conflitos intensos dos pais geram nos filhos. Também são feitos alguns esclarecimentos sobre questões legais.

Na esteira desses países e aperfeiçoando algumas práticas já existentes no país, o Brasil também adotou as Oficinas de Parentalidade como forma de prevenir conflitos familiares. Em 9 de maio de 2014, o Conselho Nacional de Justiça, através da Recomendação 50/14, orientou que todos os tribunais do país adotem as Oficinas de Parentalidade como política pública de resolução e prevenção de conflitos familiares,

disponibilizando o material necessário para a implantação em todo o país¹.

Seguindo a recomendação do Conselho, algumas comarcas implantaram oficinas de parentalidade e já experimentam resultados fantásticos, como é o caso de Uberaba, no Triângulo Mineiro, onde, por iniciativa da 8ª Promotoria de Justiça (com atribuição na área de família), as oficinas estão em funcionamento desde novembro de 2014. Instaurou-se um Procedimento de Projeto Social (MPMG-0701.14.001853-5), após a percepção do quanto o trabalho poderia beneficiar famílias que estão em processo de ruptura na Justiça e refletir na qualidade de vida de crianças e adolescentes envolvidos nos vários tipos de processos que tramitam nas Varas de Família.



Instaurado o procedimento, obteve-se o respaldo de juízes e promotores de justiça que atuam na área de família e iniciaram-se os contatos com entidades da sociedade civil (Rotary, Lions, Amor Exigente, Secretaria Municipal de Desenvolvimento Social e Secretaria Municipal de Educação), objetivando parcerias e voluntários. Nestes contatos iniciais, surgiu a ideia de buscar apoio da Universidade Federal do Triângulo Mineiro (UFTM) e, assim, firmou-se uma parceria com referida instituição, através do Departamento de Medicina Social, identificando-se e capacitando-se voluntários. A atuação destes merece destaque, posto que dedicam parte de seu tempo, gratuitamente, em prol da pacificação de conflitos familiares.

Logo após, a partir da expedição dos convites às famílias nos respectivos processos, começaram a ser executadas as oficinas no espaço físico da instituição parceira.

¹ Art. 1º Recomendar aos Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais, por meio de seus Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos, que: I - adotem oficinas de parentalidade como política pública na resolução e prevenção de conflitos familiares nos termos dos vídeos e das apresentações disponibilizados no portal da Conciliação do CNJ;

Diante do êxito do trabalho, no ano de 2015, o Ministério Público local efetuou nova parceria com uma instituição particular, a Universidade de Uberaba, o que possibilita a realização de duas oficinas mensais, uma em cada universidade.

Até dezembro de 2015 foram beneficiadas com as oficinas de Uberaba cerca de quatrocentas pessoas, entre pais, filhos, avós e padrastos. O trabalho, por ser educacional e não terapêutico, não significará a solução de todos os dramas que aportam nas Varas de Família, mas, as orientações e informações ministradas propiciam melhora na convivência entre pais e filhos e clareza quanto à necessidade de separar a relação conjugal da relação familiar.

A experiência nas instituições parceiras

Em julho de 2014, o Departamento de Medicina Social da Universidade Federal do Triângulo Mineiro (UFTM) foi contatado pela oitava promotora de justiça de Uberaba, com proposta de parceria para que as Oficinas de Parentalidade fossem implantadas em Uberaba. A ideia era de que a proposta pudesse ser pioneira no interior do estado de Minas Gerais, uma vez que a experiência com as oficinas já havia sido implantada na capital.

Como a proposta encaixava-se perfeitamente em um dos tripés da universidade pública: a extensão, que se caracteriza pela atuação junto à comunidade, a proposta foi transformada em projeto de extensão universitária junto à Pró-Reitoria de Extensão Universitária – PROEXT, envolvendo docentes, discentes e técnicos administrativos de diferentes cursos e departamentos da UFTM. Assim, os atendimentos à comunidade de Uberaba e região, realizados dentro do projeto “Oficinas de Parentalidade”, obedecem ao princípio básico da indissociabilidade do ensino, da pesquisa e da extensão universitária.

Não há como propor um projeto de extensão sem pensá-lo como um amplo campo de produção de conhecimento na prática, na lida com a comunidade, no atendimento às demandas atuais da sociedade. A associação da pesquisa e do ensino às práticas extensionistas causa ao discente uma experiência transformadora no processo de formação profissional.

O projeto contempla um amplo campo de estudo e produção de conhecimento aplicado, trazendo luz às novas demandas sociais relativas ao divórcio e seus desdobramentos, principalmente num momento em que o Judiciário articula cada vez com maior veemência a questão da guarda compartilhada.

A atividade, além de contribuir com atendimentos à comunidade, contribui também com a formação dos alunos, sensibilizando-os para as temáticas relacionadas ao projeto e suas técnicas de atuação, como alienação parental, técnicas de comunicação não violenta, parentalidade responsável, técnicas de grupo de apoio, entrevistas estruturadas, dentre outras.

Ademais, o projeto Oficinas de Parentalidade, ao ser executado dentro de uma universidade pública, especificamente na UFTM, atende aos propósitos e diretrizes fundamentais daquela instituição de ensino, conforme o art. 5º, do Capítulo III, do seu Estatuto:

A Universidade escolheu como vocação e razão de ser de sua existência a missão enunciada abaixo:

Atuar na geração, difusão, promoção de conhecimentos e na formação de profissionais conscientes e comprometidos com o desenvolvimento socioeconômico, cultural e tecnológico, proporcionando a melhoria da qualidade de vida da população. (UNIVERSIDADE FEDERAL DO TRIÂNGULO MINEIRO, 2013, p. 5).

Assim, a proposta é uma relevante contribuição à comunidade, melhorando a qualidade de vida da população em geral. Suas ações visam proteger crianças e adolescentes que estão vivenciando processos judiciais em que há abordagem destrutiva de conflitos oriundos da ruptura do relacionamento dos pais.

Tal proposta de intervenção junto à sociedade visa prevenir consequências psíquicas e relacionais, além de tentar amenizar, com técnicas de intervenção educativas e preventivas, traumas decorrentes das mudanças das relações familiares e comunicações conflituosas, trazendo ações salutares na prevenção de consequências comportamentais, emocionais e relacionais.

Firma-se também como instrumento pedagógico a favor das boas práticas em benefício da família em processo de reconfiguração, principalmente no tocante à discussão atual sobre a Lei n. 13.058/2014, que estabelece o significado da expressão “guarda compartilhada” e dispõe sobre sua aplicação no Brasil.

A metodologia do projeto engloba três fases: 1) fase de seleção e capacitação dos instrutores e dos discentes; 2) fase da realização das oficinas e 3) fase de contato posterior com as famílias.

A primeira fase, das atividades preparatórias, englobou a seleção, treinamento e capacitação de instrutores voluntários e discentes. Profissionais de diversas áreas, como direito, psicologia, terapia ocupacional, serviço

social, dentre outros, são almejados para comporem o quadro de instrutores voluntários. Postura acolhedora, neutra e imparcial para intervenção educativa e não terapêutica que possibilite atuar de forma coerente e significativa na realização das oficinas de pais e filhos é o que se busca desses instrutores. Outro aspecto importante é a capacidade de doação de tempo e disponibilidade interna para um efetivo trabalho voluntário com famílias em conflitos diversos.

O material trabalhado no curso de capacitação é cedido pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e compreende cartilhas destinadas ao instrutor, aos pais e filhos adolescentes separadamente e material audiovisual. Visa capacitar e habilitar pessoas, de diferentes formações profissionais, para serem instrutores e atuarem como facilitadores junto às famílias (pais e filhos menores de idade) nas três modalidades de oficinas do projeto. Na capacitação, foram transmitidas técnicas apropriadas de comunicação com a família, ensinamentos a respeito das consequências que os conflitos proporcionam aos filhos, informações legais sobre alienação parental, guarda, visitas e alimentos, dentre outros conteúdos. Tudo para que possa embasar os candidatos a instrutores voluntários nos temas essenciais, como tipos de comunicação, mudanças das relações familiares, bem como consequências comportamentais, emocionais e relacionais envolvidas no processo de divórcio ou dissolução de união estável. É desejável que o instrutor possa ter formação e vivência para lidar com tais questões, com postura acolhedora, neutra e imparcial. O projeto contou, no primeiro ano de seu funcionamento, com 24 instrutores voluntários, que foram previamente capacitados em um curso de 16 horas.

Os alunos foram selecionados a partir de critérios específicos, como afinidade com o tema do projeto, disponibilidade horária para reuniões de capacitação, discussão das atividades e execução da proposta, além de estar cursando, no mínimo, o terceiro período dos cursos da área da saúde. Após a seleção, houve a capacitação de 20 alunos, dos cursos de Psicologia, Serviço Social e Enfermagem, para a realização do trabalho junto às famílias e para o preparo do material de apoio e logística de funcionamento das oficinas. Apesar de um treinamento prévio, a formação dos discentes é contínua e semanal e perpassa todo o ano letivo do desenvolvimento do projeto, com o estudo das temáticas relacionadas às oficinas e técnicas de atuação, atrelando a prática vivencial com as famílias à formação profissional discente.

A segunda fase engloba o desenvolvimento das oficinas em si. Elas são realizadas em um único encontro com 4 horas de duração, ocorrendo quatro sessões simultâneas: uma sessão específica para crianças de 6 a 11 anos, outra para adolescentes de 12 a 17 anos e

duas para os pais. O ex-casal participa de grupos mistos, separadamente e cada sessão é coordenada por dois instrutores voluntários, além de contar com a orientação de uma psicóloga e dois discentes observadores. As oficinas ocorrem mensalmente, com público diferente em cada encontro. Nestas oficinas são apresentados vídeos e distribuídas cartilhas aos participantes que versam sobre melhoria na comunicação entre pais e filhos, alienação parental, dentre outras temáticas relativas a demanda específica. O material de trabalho é cedido pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e compreende: uma cartilha voltada aos adolescentes, uma cartilha e um gibi para as crianças, uma cartilha para os pais e uma para os instrutores, além de vídeos e material audiovisual que varia de acordo com cada tipo de oficina.

As Varas de Família da comarca de Uberaba são responsáveis por convidar, mensalmente, 30 famílias que estejam em processo de divórcio e/ou dissolução da união estável para a participação nas oficinas. As famílias são acolhidas pela equipe do projeto no saguão de entrada da UFTM, assinam a lista de presença e logo os membros são encaminhados para as devidas salas das oficinas pertinentes a cada faixa etária e tipo (pais, crianças, adolescentes). A universidade cede o espaço físico e os equipamentos, como salas, banheiros, cadeiras, mesas, projetor de imagens, computadores e caixas de som para a realização das oficinas. Oferece também intérprete de LIBRAS para eventuais participantes com deficiência auditiva, no intuito de melhor atender todas as famílias convidadas.

Na oficina de pais, as atividades realizadas são explanações feitas pelos instrutores, apresentação de vídeos, momento para reflexões, discussões e prática das habilidades desenvolvidas, além de dinâmicas de grupo. Todas as atividades têm como ponto de discussão temas relativos a divórcio, alienação parental, comunicação violenta e não violenta entre pais e filhos, etc. Busca-se, nessas oficinas, instrumentalizar os genitores para que consigam resolver seus conflitos de forma não adversarial e que estabeleçam boas práticas parentais, ajudando os filhos a superarem a fase de reorganização familiar com menos traumas e danos psíquicos.

Na oficina dos filhos, são realizadas atividades com recursos audiovisuais, confecção de desenhos, rodas de conversa e atividades lúdicas, compatíveis com as idades dos participantes, que possam auxiliar no diálogo acerca do momento vivido e que favoreçam a reflexão necessária à adaptação à nova realidade familiar e aos conflitos vivenciados. Assim, as oficinas constituem-se como um ambiente para troca de experiências com outras crianças e adolescentes que estejam vivenciando as mesmas situações e um espaço seguro para expressão de sentimentos,

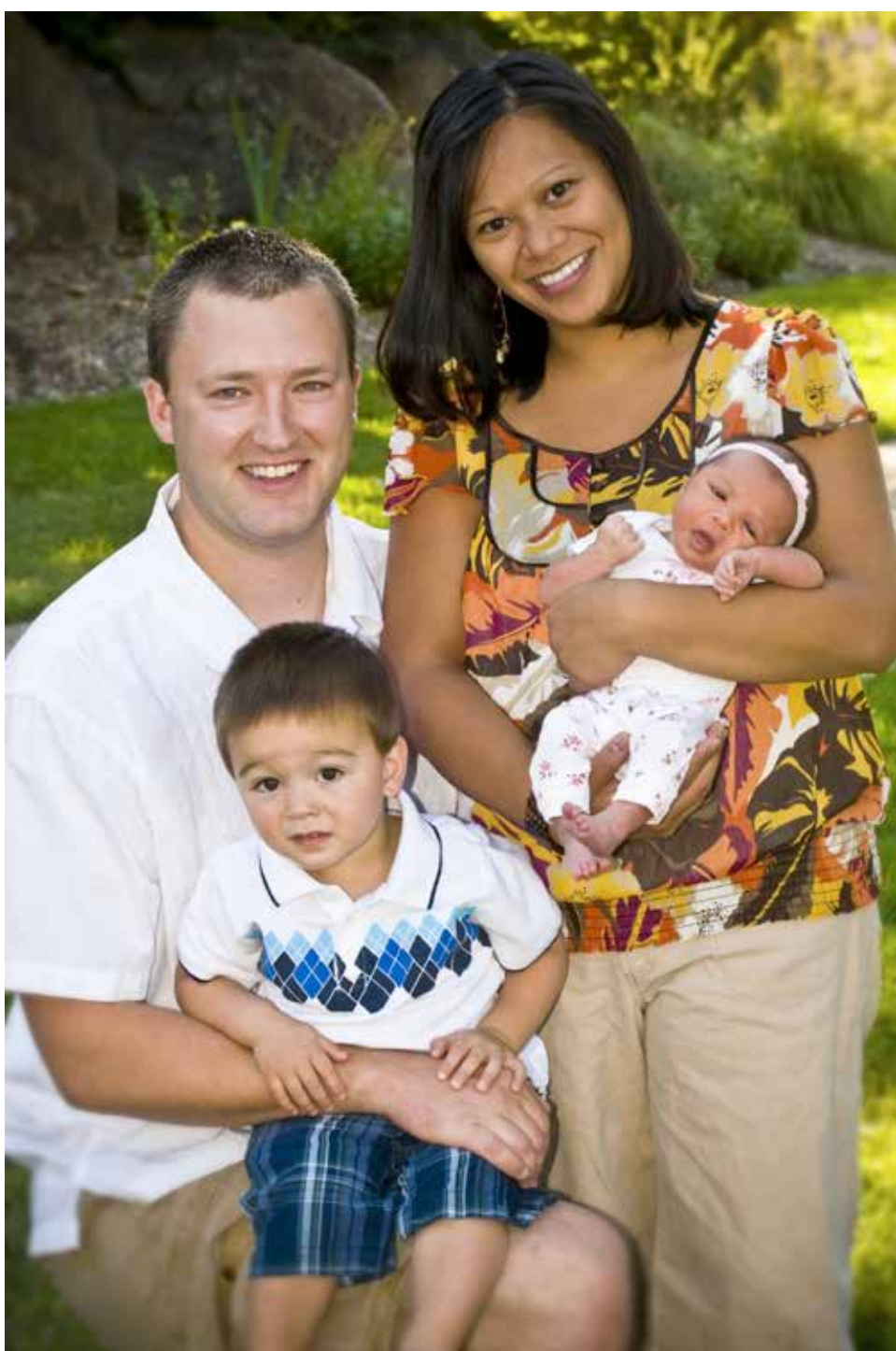
expectativas e consequências diretas de processos conflituosos, principalmente alienação parental. Desta forma, podem conhecer estratégias para superar as dificuldades inerentes ao processo de separação dos pais, inclusive entendendo que há novas possibilidades de recomeços familiares.

Ao término das atividades, os pais respondem um questionário estruturado sobre seu grau de satisfação com as oficinas e como as mesmas afetaram sua forma de enxergar o divórcio e os conflitos decorrentes. Os resultados demonstraram que 68,4% dos participantes ficaram muito satisfeitos, 28% satisfeitos, e apenas 2,22% pouco satisfeitos e 1,3% insatisfeitos com o conteúdo oferecido nas oficinas, sendo que 98% afirmaram que indicariam as oficinas a alguém, evidenciando assim a efetividade das mesmas. Isso possibilita traçar novas estratégias e potencializar as já existentes, resultando no bem estar dos filhos e no convívio respeitoso entre os pais, inibindo práticas alienantes e comunicações violentas. Avaliações mensais das intervenções com as famílias também são realizadas pela equipe de execução do projeto a fim de instrumentalizá-lo para o aperfeiçoamento constante da prática extensionista.

O terceiro momento do projeto constitui-se no contato posterior com as famílias, realizado via telefone com os pais, caso queiram, após dois meses da sua participação na oficina. O contato é feito por uma discente do curso de Psicologia, com instrumento e treinamento adequado para tal finalidade. O roteiro de entrevista consta de questões relativas ao tipo de relacionamento entre pai/mãe e seus filhos antes e após a experiência nas oficinas, como, por exemplo: se houve melhora nos contatos afetivos entre os membros, se algum filho apresentou problemas comportamentais e/ou afetivos como consequência de conflitos ainda mal resolvidos, se houve melhora na convivência do ex-casal, se há desejo e/ou necessidade de intervenção psicológica para algum membro familiar, dentre outras. A discente passou por treinamento anterior

aos contatos telefônicos a fim de adquirir adequação de vocabulário, de postura e de acolhimento das diferentes demandas que o ex-casal possa apresentar, além de se apropriar do instrumento a ser utilizado.

Foram realizadas 62 entrevistas via telefone com participantes das oficinas de parentalidade do período de novembro/2014 a outubro/2015. 68% dos entrevistados afirmaram que seu processo judicial ainda não foi encerrado. 85% dos entrevistados afirmaram se lembrar dos conteúdos que foram trabalhados na oficina de parentalidade e 84% afirmaram que sua participação foi significativamente positiva para lidar com os conflitos de seu processo judicial. 68% dos entrevistados relataram que perceberam mudanças em suas vidas após a participação das oficinas. 95% relataram que as oficinas os ajudaram a refletir sobre



a forma de agir com os filhos e 73% dos participantes afirmaram que as oficinas ajudaram a refletir em relação ao ex- cônjuge. 71% dos entrevistados se recordam dos prejuízos causados pela alienação parental e 85% disseram ter interesse em participar de grupos terapêuticos para melhor enfrentamento dos conflitos do processo pelo qual estão passando. 71% dos entrevistados relataram mudanças de comportamentos no geral após as oficinas. Mesmo com tantos ganhos significativos, 66% dos entrevistados afirmaram ainda existir pontos difíceis que devem ser trabalhados com relação ao processo judicial.

A partir dos resultados, pode-se perceber que as oficinas de parentalidade apresentam enormes ganhos para os participantes e suas famílias. A satisfação relatada pela maioria dos entrevistados em relação ao trabalho desenvolvido impacta em mudanças positivas e significativas em suas vidas e na vida de seus filhos. O impacto também foi positivo para a discente, possibilitando uma ótima experiência de aprendizado e formação profissional, promovendo inúmeros ganhos, tanto para as famílias atendidas no projeto, quanto na formação e práxis dos futuros profissionais de saúde.

Em um ano foram atendidas 371 pessoas, entre pais, mães, filhos crianças e adolescentes e outros familiares e/ou acompanhantes (família ampliada). Com a realização das oficinas, espera-se que os traumas decorrentes das mudanças das relações familiares possam ser reduzidos ou, pelo menos, amenizados. Os ganhos do projeto de extensão amplia-se também para os alunos, uma vez que promove de maneira enriquecedora a reflexão e formação acerca da necessidade do trabalho multidisciplinar, resultando em um olhar crítico e ampliado às reais demandas de uma família que passa por esse processo, além de ver questões teóricas aplicadas praticamente.

Com o avanço do trabalho durante este primeiro ano, outros processos, como de guarda, visitas, divórcios consensuais e investigação de paternidade foram incluídos no público alvo. Além disso, o projeto foi muito bem acolhido e divulgado na comunidade de Uberaba e região, sendo noticiado em veículos de rádio e televisão durante todo o ano. O impacto social e acadêmico superou as expectativas, inclusive, sendo premiado em alguns eventos, como “Terceiro Lugar no Concurso de Melhores Práticas do Ministério Público do Estado de Minas Gerais”, promovido pela Associação Mineira do Ministério Público e duas menções honrosas na 45ª Reunião Anual da Sociedade Brasileira de Psicologia (SBP) em Belo Horizonte, dentre 500 trabalhos apresentados.

Considerando o sucesso da experiência na UFTM, outra parceria foi estabelecida com a Universidade de Uberaba. Assim como a instituição pública, a instituição

de ensino privada tem na extensão uma função social relevante, feita através de uma série de ações que se dirigem à sociedade, constituindo-se como o processo educativo, cultural e científico que vincula ensino e pesquisa de forma una e possibilita a concretização da relação entre universidade e sociedade. Seu objetivo é promover e garantir valores democráticos indispensáveis para a construção de uma sociedade em que haja igualdade de direitos, de participação e respeito às pessoas e ao meio ambiente.

Nesse cenário, surgiu a implementação do projeto levado à universidade pelo Ministério Público de Uberaba. Assim, a Pró-Reitoria de Pesquisa, Pós-Graduação e Extensão – PROPEPE, “convidou” os cursos de Direito e de Psicologia para que assumissem a coordenação do projeto juntamente com a 8ª Promotoria de Justiça da comarca. O projeto foi encampado pelos respectivos cursos e contou com professores e alunos, sendo dez da Psicologia e quatro do Direito. Eles foram selecionados a partir de critérios específicos, tais como, estar matriculado a partir da sétima etapa do curso e ter desempenho escolar satisfatório.

Após a seleção, discentes e os professores frequentaram um curso de capacitação ministrado pela 8ª Promotora de Justiça e por uma professora do curso de Direito, que já atuava nas oficinas que ocorriam na UFTM.

O trabalho efetivo com as famílias convidadas pela justiça teve início em outubro de 2015. De acordo com os dados fornecidos pelos formulários de avaliação entregues aos pais ao final das oficinas, nota-se que 59% se mostraram muito satisfeitos e 35% satisfeitos. Nenhum participante se mostrou pouco satisfeito ou insatisfeito. A avaliação favorável dos genitores revela o quanto desejam participar desse tipo de trabalho e a necessidade de prosseguir adiante.

A importância da participação da Universidade de Uberaba com seus alunos e professores neste projeto de extensão traz consigo dois pontos positivos, seja no âmbito institucional, seja no pedagógico. Em primeiro lugar, propicia uma avaliação favorável da universidade junto ao órgão fiscalizador do Ministério da Educação e Cultura (MEC), permitindo que se obtenha reconhecimento social como instituição de ensino. Isto perpassa pelas próprias finalidades da extensão universitária uma vez que contribui para implementar as diretrizes curriculares nacionais. De fato, alunos e professores apresentam às famílias envolvidas orientações e informações relevantes, que auxiliam e propiciam mudanças positivas na vida das pessoas, cumprindo a função social inerente ao projeto de extensão universitária.

Em segundo lugar, já na esfera pedagógica, o que se observa é que o projeto proporciona aos discentes e docentes o contato com uma realidade específica, que é a de famílias em processo de dissolução dos vínculos. Também oportuniza aos participantes das oficinas outras formas de enfrentar a situação, com vistas à diminuição ou, quiçá, extirpação do conflito que tende a surgir. Isso porque a oficina tem o condão de mostrar novas possibilidades de relações com menos perdas afetivas e sofrimento. Há vantagens para os alunos e professores, uma vez que se capacitam profissional e pessoalmente, permitindo-lhes uma postura empática e livre de julgamentos em relação à dor alheia.

O que se vê, portanto, é que se instaura uma relação entre a Universidade de Uberaba e seu corpo docente e discente com outros segmentos da sociedade, numa verdadeira ação transformadora e continuada, pautada pela interação dialógica, visando ao processo de formação dos alunos com o viés da cidadania e da democratização do conhecimento.

Diante das duas experiências, muitas metas foram alcançadas em um ano de realização das oficinas, como:

- Promoção aos pais de ensino para adoção de processos comunicacionais salutar e de atitude de escuta;
- Estímulo à construção de relações de respeito quanto aos filhos e filhas no processo de divórcio;
- “Empoderamento” dos pais, transmitindo-lhes ensinamentos relevantes para que reflitam sobre seus comportamentos, mudem as atitudes que se mostrarem nocivas aos filhos e assumam a posição de protagonistas da solução de seus próprios conflitos, tornando melhor a sua vida e a vida de seus filhos;
- Transmitir aos pais técnicas apropriadas de comunicação na família (comunicação não violenta e atitude de escuta), ensinamentos a respeito das consequências que os conflitos proporcionam aos filhos, informações legais sobre alienação parental, guarda, visitas e alimentos;
- Estímulo à construção de relações de respeito em relação aos filhos e filhas no processo de divórcio;
- Reflexão sobre a reorganização familiar, sobre seus comportamentos e atitudes em relação aos filhos;
- Esclarecimento aos filhos sobre as consequências do rompimento do relacionamento de seus pais e sobre os seus direitos, como o direito de não ser interrogado pelo pai ou pela mãe ao término de cada visita, o direito de não ser usado como mensageiro entre os pais, o de

não se sentir culpado por continuar a gostar da mãe ou do pai que saiu de casa, o de não tomar partido entre os pais, o de não presenciar as discussões dos pais, entre outros.

Considerações finais

Considera-se relevante que o Ministério Público seja protagonista na implantação dessa política pública de prevenção e resolução de conflitos familiares instituída pelo Conselho Nacional de Justiça através das Oficinas de Parentalidade, tendo em vista sua missão constitucional de defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis. A experiência de Uberaba revela o quão importante é a atuação pró-ativa do promotor de justiça da área de família.

Como exposto, temas apresentados nas oficinas importam em orientações e alertas imprescindíveis aos pais em processo de ruptura, além de possibilitar aos filhos um ambiente confiável para expor suas angústias naturais decorrentes da separação dos genitores, conferindo-lhes estratégias para melhor enfrentar essa fase.

O processo judicial não permite que juízes e promotores de família façam orientações dessa natureza com profundidade, embora, quase todos, senão todos, tenham a certeza de que tais informações podem trazer inúmeros benefícios para as partes e para o processo. Entretanto, o trabalho pedagógico precisa vir acompanhado da delicada sensibilização, ante as questões emocionais envolvidas. Contudo, não há tempo para isso no processo porque inúmeras questões jurídicas precisam de uma resposta da Justiça.

Assim, quando um juiz encaminha uma família para participar da oficina, ele está conferindo-lhe a oportunidade de receber referidos direcionamentos acrescidos da sensibilização necessária.

Os benefícios que se pode alcançar são vários. Inicialmente, uma das vantagens que é possível obter da participação na oficina é a conscientização da família de que a fase do rompimento, embora delicada, pode ser transposta sem que a família seja destruída, tendo os filhos o direito de conviver com ambos os genitores em igualdade de condições. Via de consequência, estimula-se a guarda compartilhada, combate-se a alienação parental e a perversa prática de falsas denúncias, bem como as conexas e respectivas ações judiciais.

À medida que ocorrer a introjeção dos conceitos ministrados, haverá maior propensão das partes para a mediação e conciliação, pois a sensibilização tende a levar o casal a perceber o quão prejudicial para os filhos menores é sua atitude beligerante,

bem como, a refletir sobre as reais motivações para suas posturas na justiça.

Ademais, quando as próprias partes, de modo consciente, constroem por conciliação ou mediação a solução de seus conflitos jurídico-familiares, há uma tendência natural em cumprir e aceitar melhor o que foi acordado. Isso também é reflexo da internalização do empoderamento e responsabilização dos pais por suas vidas e pela vida de suas crianças e adolescentes, também objetivos da oficina.

Dessa forma, o projeto firma-se como um instrumento pedagógico a favor das práticas salutares em benefício da família em processo de reconfiguração, principalmente no tocante à discussão atual sobre a Lei n. 13.058/2014, que estabelece o significado da expressão “guarda compartilhada” e dispõe sobre sua aplicação no Brasil.

Não se pode ficar indiferente aos benefícios proporcionados às instituições parceiras, não só no cumprimento de suas funções sociais, como na formação diferenciada dos discentes, futuros profissionais das diversas áreas envolvidas. A avaliação do trabalho feita pela equipe, especialmente pelos voluntários, revela que o mesmo propicia crescimento pessoal, agregando valores nem sempre adquiridos em outras experiências.

Enfim, existe ainda a possibilidade de redução do número de demandas desnecessárias e repetitivas na Justiça, como execuções, revisionais e ações de cumprimento de sentença. Mas, o maior resultado que se pode alcançar é a melhora nas relações familiares e na qualidade de vida de crianças e adolescentes, com reflexos positivos na vida adulta e na sociedade em geral. Ou seja, a efetiva transformação social decorrente e a contribuição permanente para a substituição da cultura do litígio pela cultura de paz!

Referências

ALEXANDRE, Diuvani Tomazoni; VIEIRA, Mauro Luís. A influência da guarda exclusiva e compartilhada no relacionamento entre pais e filhos. **Psicologia em Pesquisa**, v. 3, n. 2, p. 52-65, 2009.

BRASIL. Ministério da Justiça. Conselho Nacional de Justiça. **Oficina de pais e filhos**: cartilha do instrutor. 2013. 169 p.

_____. Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: < [http://www.](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l8069.htm)

[planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l8069.htm)>. Acesso em: 23 jan. 2016.

_____. Lei n. 13.058, de 22 de dezembro de 2014. Altera os arts. 1.583, 1.584, 1.585 e 1.634 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), para estabelecer o significado da expressão “guarda compartilhada” e dispor sobre sua aplicação. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/Lei/L13058.htm>. Acesso em: 23 jan. 2016.

DIAS, Maria Berenice. Síndrome da alienação parental, o que é isso. **Jus Navigandi**, v. 10, n. 1, p. 1, 2006.

FONSECA, Priscila Maria Pereira Corrêa da. Síndrome de alienação parental. **Pediatria**, São Paulo, v. 28, n. 3, p. 162-168, 2006.

GARDNER, R. A. Recent trends in divorce and custody litigation. **The Academy Forum**, p. 3-7, 1985.

LAGO, Vivian de Medeiros; BANDEIRA, Denise Ruschel. La Psicología y las Demandas Actuales del Derecho de Familia. **Psicologia**: ciência e profissão, v. 29, n. 2, p. 90-305, 2009.

PACHÁ, Andréa Maciel. **Segredos de justiça**: disputas, amores e desejos nos processos de família narrados com emoção e delicadeza por uma juíza. Rio de Janeiro: Agir, 2014.

SANTOS, Edson Paulo et al. Divórcio dos pais: até que ponto isso interfere negativamente nos filhos que estão em fase de desenvolvimento. **Caderno de Graduação**: Ciências Humanas e Sociais: UNIT, v. 1, n. 3, p. 124-134, 2013.

SOUSA, Analícia Martins de; BRITO, Leila Maria Torraca de. Síndrome de alienação parental: da teoria Norte-Americana à nova lei brasileira. **Psicologia**: ciência e profissão, v. 31, n. 2, p. 268-283, 2011.

TRINDADE, Jorge. Síndrome de alienação parental. In: DIAS, Maria Berenice (Coord.). **Incesto e alienação parental**: realidades que a justiça insiste em não ver. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

UNIVERSIDADE FEDERAL DO TRIÂNGULO MINEIRO. Estatuto. Uberaba, jun. 2013.