

CENTRO UNIVERSITÁRIO DOUTOR LEÃO SAMPAIO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

EDUARDO LUCIANO DA SILVA

**VIOLÊNCIA INTRAFAMILIAR E SUAS CONSEQUÊNCIAS NAS RELAÇÕES DE
GUARDA**

JUAZEIRO DO NORTE-CE
2021

EDUARDO LUCIANO DA SILVA

**VIOLÊNCIA INTRAFAMILIAR E SUAS CONSEQUÊNCIAS NAS RELAÇÕES DE
GUARDA**

Trabalho de Conclusão de Curso – *Artigo Científico*, apresentado à Coordenação do Curso de Graduação em Direito do Centro Universitário Doutor Leão Sampaio, em cumprimento às exigências para a obtenção do grau de Bacharel.

Orientador: Me. Ivancildo Costa Ferreira.

EDUARDO LUCIANO DA SILVA

**VIOLÊNCIA INTRAFAMILIAR E SUAS CONSEQUÊNCIAS NAS RELAÇÕES DE
GUARDA**

Este exemplar corresponde à redação final
aprovada do Trabalho de Conclusão de Curso
de EDUARDO LUCIANO DA SILVA

Data da Apresentação ____/____/____

BANCA EXAMINADORA

Orientador: ME. IVANCILDO COSTA FERREIRA

Membro: ME. JORGE EMICLES PAES BARRETO

Membro: MA. JOSEANE DE QUEIROZ VIEIRA

JUAZEIRO DO NORTE-CE
2021

VIOLÊNCIA INTRAFAMILIAR E SUAS CONSEQUÊNCIAS NAS RELAÇÕES DE GUARDA

Eduardo Luciano da Silva¹
Ivancildo Costa Ferreira²

RESUMO

Este trabalho tem como temática as relações de guarda cuja disputa advém de relações em que houve a violência doméstica/intrafamiliar em um, ou mais, de seus variados tipos. A presente pesquisa objetiva discutir as relações de guarda judicial em situações de violência doméstica, bem como apresentar o histórico da violência doméstica e os efeitos desta violência frente às relações de guarda de menores, discutindo as leis que regem a guarda judicial. A pesquisa classifica-se na área das ciências sociais aplicadas ao Direito, utilizando-se da metodologia de pesquisa qualitativa, básica, exploratória/explicativa, bibliográfica e documental. De início, tem-se o intento de trazer de forma abrangente o instituto da violência doméstica, especificando os conceitos e modalidades, pois trata-se de tema complexo, haja vista a variedade considerável no tocante ao cometimento/sofrimento, assim como apresentar os reflexos causados na vida dos menores pertencentes a um seio familiar contaminado pelas variadas modalidades de violência doméstica. Ademais, o texto explana as hipóteses e cabimentos jurídicos que visem a máxima proteção dos envolvidos, fazendo uma avaliação pormenorizada da Lei Maria da penha (Lei nº 11.340/2006), bem como do Lei nº .8069/90, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), em tudo aquilo que se possa aplicar, visando toda e qualquer forma de proteção a que faz jus o menor e também a vítima da agressão.

Palavras Chave: Guarda. Violência. Doméstica. Intrafamiliar.

ABSTRACT

This work has as its theme the custody relationships whose dispute arises from relationships in which there was domestic/intra-family violence in one or more of its various types. This research aims to discuss the judicial custody relationships in domestic violence situations, as well as to present the history of domestic violence and the effects of this violence on the custody relationships of minors, discussing the laws that govern judicial custody. The research is classified as social sciences applied to Law, using the qualitative, basic, exploratory/explanatory, bibliographical, and documentary research methodology. Initially, the intention is to comprehensively bring the institute of domestic violence, specifying the concepts and modalities, as it is a complex topic, given the considerable variety in terms of commitment/suffering, as well as presenting the reflexes caused in the lives of minors belonging to a family womb contaminated by the various forms of domestic violence. In addition, the text explains the hypotheses and legal requirements aimed at the maximum protection of those involved, making a detailed assessment of the Maria da Penha Law (Law nº 11.340/2006), as well as of Law nº 8.069/90, the Statute of Children and Adolescents (ECA), in everything that can be applied, aiming at all form of protection to which minors and victims of aggression are entitled.

Keywords: Custody. Violence. Domestic. Intrafamilia

¹ Graduando do curso de direito do Centro Universitário Doutor Leão Sampaio/ Unileão _dasilva8397gmail.com

² Professor orientador Centro Universitário Doutor Leão Sampaio/ Unileão_

1 INTRODUÇÃO

Uma importante questão que permeia o direito de família é como ficam as relações de guarda diante de situações de agressão intrafamiliar no âmbito doméstico. É nítido que toda violência que ocorre no âmbito familiar traz consigo uma série de desdobramentos, como se pode destacar inicialmente, observa-se a desigualdade de gênero que vem a ser um enorme problema não só no contexto doméstico de um caso específico. Além disso, consoante ao Ministério da Saúde (2002) tal situação pode gerar consequências no desenvolvimento mental, social, afetivo e moral da criança que vive em um meio contaminado por tal violência.

Neste sentido, entende-se que o ato de presenciar a violência pode potencializar e/ou direcionar a criança ou adolescente ao desenvolvimento de um comportamento agressivo, que busque a solução de conflitos de maneira forçosa, trazendo para o menor a ideia de que a mulher deve submissão ao homem. Este contexto acaba por gerar consequências traumáticas graves e, inclusive, chegar a desencadear problemas como depressão, tanto para a vítima quanto para o menor que convive com violência recorrente.

O convívio contínuo em um ambiente como este contribui para que o menor desenvolva comportamento anti social ocasionando mal engajamento no meio social, viabiliza e potencializa a política da não proteção às mulheres, bem como traz diversos outros problemas. Diante disso, o presente trabalho irá discutir as relações de guarda judicial em situações de violência doméstica intrafamiliar, contextualizar o histórico da violência doméstica, bem como discutir as leis que regem a guarda judicial e expor os efeitos da violência doméstica intrafamiliar frente às relações de guarda.

O tema da violência doméstica é algo que está sendo frequentemente debatido e apresentado por diversos escritores, porém, é mister que se realize esclarecimentos acerca dos efeitos das tratativas de guarda judicial, uma vez que é necessário tratar de forma mais abrangente as consequências deixadas para as vítimas das agressões. Observe-se, ainda, que as trajetórias dos menores atingidos pelos diversos tipos de violência doméstica, direta e indiretamente, são deixadas em segundo plano. Assim, faz-se necessário que se aborde tais desdobramentos, considerando que eles envolvem uma série de fatores essenciais para um bom desenvolvimento moral, social, profissional, educacional, bem como outros.

Diante deste cenário, o presente trabalho explana a desigualdade, não somente de gênero, assim como, introduz a educação jurídica, colocando em foco o debate sobre violência contra a mulher e apresentando os meios legais de combate aos diversos tipos de violência e suas consequências. Anote-se que o fator educacional trazido pelo tema se apresenta de maneira

a possibilitar uma melhor formação do indivíduo conviver no meio social, prezando pelo direcionamento para um comportamento adequado e, conseqüentemente, socialmente aceitável, possibilitando as vias adequadas para buscar, por meio do direito, à segurança jurídica.

A presente proposta de pesquisa classifica-se na área das Ciências Sociais Aplicadas de Direito. Quanto à abordagem, trata-se de uma pesquisa qualitativa uma vez que, objetivo da amostra é de produzir informações e, neste caso, o se dedica a explicar como os casos de violência doméstica afetam as relações de guarda de menores. Quanto à natureza, trata-se de uma pesquisa básica, pois busca a produção de conhecimento. Tem-se uma pesquisa exploratória/explicativa, uma vez que se objetiva estudar as relações citadas e colocar em foco os desdobramentos causados por elas, pois, como afirma Gil (2007), proporciona maior familiaridade com o problema, bem como, trata-se de um estudo que visa definir os fatores causadores dos fenômenos. Foi realizada uma pesquisa bibliográfica e documental, recorrendo a artigos científicos, doutrinas, documentos e leis, ou seja, documentos já existentes, já a pesquisa documental recorre a fontes sem tratamento analítico como tabelas estatísticas, jornais, revistas, relatórios, e outros, conforme Fonseca (2002).

2 A VIOLÊNCIA INTRAFAMILIAR

Como é possível constatar por simples observação, vivemos em uma sociedade em que, desde os primeiros anos de vida, cada indivíduo tende a ser educado de modo a entender o pai como o chefe da família, conferindo-lhe certa superioridade hierárquica frente aos demais integrantes. Tal fato, como afirma Marília (2017), acaba gerando a ideia de que este possui prerrogativas que lhe torna, enganosamente, diferenciado.

A superioridade citada contribui para o potencial de desigualdade atrelada ao gênero que, em um seio familiar, camufla-se em razão da ideia de o homem estar em status superior ao da mulher. Além disso, observa-se que tal desigualdade pode ser estendida em relação aos outros membros da família por questão etária, patrimonial e psicológica, pois a interação da família é baseada em uma dinâmica complexa, sendo possível destacar as competições pela dominação do poder. Tal situação leva a disputas afetivas baseadas na diferença entre sexos, de comportamentos diante da sociedade extrafamiliar. Conforme anotações do Ministério da Saúde (2002), a família que possui dificuldades para administrar seus conflitos, se organizar e entender suas necessidades, tende a tornar-se violenta.

Quando se fala em violência doméstica o mais comum é que esta seja associada diretamente à violência contra a mulher, apesar de se tratar de maioria dos casos - 63%, não é

correto, uma vez que a violência doméstica, também chamada de violência intrafamiliar, pode se apresentar contra qualquer membro do seio familiar tendo este, ou não, ligação sanguínea. Os conceitos de violência doméstica intrafamiliar e violência contra a mulher são constantemente confundidos. Sendo assim, observa-se que tal associação não deve ser feita, uma vez que são institutos distintos, com conceitos bem diferentes, onde a violência contra a mulher está abrangida no conjunto das agressões e violências domésticas expressas em legislação.

A violência doméstica contra a mulher é conceituada conforme previsto no art. 5º da Lei nº 11.340, de 07 de agosto de 2006, como toda ação ou omissão com base no gênero, que cause morte, lesão ou quaisquer outros danos (BRASIL, 2006). Já a violência doméstica é tema de caráter geral, também chamada de intrafamiliar. Como aponta o artigo publicado pela Revista de psiquiatria do Rio Grande do Sul (2003), tal violência se caracteriza por qualquer ação ou omissão lesiva ao bem-estar, integridade física, psicológica, à liberdade bem como ao pleno desenvolvimento de qualquer membro familiar, não sendo restrito o cometimento da mesma ao interior do domicílio da família sendo esta praticada por aquele que se encontra em relação de poder em função da vítima.

Diante disso, é pertinente assinalar que o presente trabalho não se ateve somente à violência de gênero, mas sim às agressões domésticas no âmbito geral, seja dentro ou fora do ambiente familiar, e as maneiras que elas vão afetar os envolvidos. Observe-se que o tema é considerado como um problema de saúde pública pelo Ministério da Saúde (2002), tendo efeitos significativos e colocando entraves no desenvolvimento do aspecto moral, econômico e social, além de ser uma violação aos direitos humanos.

As relações familiares possuíam cunho patrimonial, onde o homem tinha o domínio sobre esposa e filhos de forma que a ligação entre esses mais equivalia a de coisa do que a de pessoa com paridade de direitos e deveres. Entende-se, portanto, que a mulher devia submissão ao homem, estando totalmente à mercê da vontade do mesmo, enquanto os filhos poderiam ser vistos como mão de obra, e são essas relações que desencadeiam a violência.

Ocorre que a proteção dos indivíduos contra esse tipo de violência não era tida como prioridade, o que vem mudando ao decorrer do tempo por intermédio de várias alterações de leis, entendimentos jurisprudenciais, doutrinários e por meio de legislações que passam a dar maior proteção às relações familiares frente a situações de agressões domésticas.

Ao se analisar as últimas décadas e verificar como ficavam os casos de violência contra a mulher antes da criação da Lei nº 11.240/2006, a Lei Maria da Penha, observa-se que os casos eram julgados em juizados especiais criminais e considerados como crimes de menor potencial

ofensivo (BRASIL, 1940). Tal tipificação ocasionava o arquivamento da maioria dos casos, gerando insegurança das mulheres vítimas de violência. Atualmente essa insegurança ainda é real, uma vez que, conforme pontua Lobato Carvalho (2016), a falta confiança das vítimas para com as autoridades policiais é um fator que dificulta o combate a violência, pois estas não recebem o devido tratamento, nem a devida atenção em função da alta demanda de questões policiais.

Além disso, como informa Marília (2017), existem diversos outros fatores que coadunam com a manutenção da violência doméstica contra a mulher, como a questão patrimonial, a estrutura ideológica patriarcal, a questão de gênero, as agressões psicológicas que acabam levando à violência física, de forma que todos estão interligados e interferem diretamente no combate, tornando menos eficazes os meios de proteção.

As mulheres que viviam em tal situação sofriam constantemente, com o medo de permanecerem sendo agredidas ou de nova violação, uma vez que havia por parte da legislação brasileira certa omissão, o que contribuía para que os agressores saíssem impunes. Tal situação resultava em dificuldades nas apurações dos casos bem como por existirem outros tipos de violência que não eram e ainda não são de fácil percepção como a violência patrimonial, sexual, moral e psicológica, hoje elencadas e conceituadas na Lei nº 11.340/2006.

Conforme destacado no livro Diretrizes Nacionais Femicídio (2016), que desde 1980 havia por parte do estado brasileiro carência de iniciativas de combate à violência contra as mulheres. O desenvolvimento desses instrumentos de combate e repressão eram desenvolvidos de maneira fragmentada e com baixa institucionalidade, resultando em respostas ineficazes e sem efetividade na proteção das mulheres. Observa, ainda, que o cenário começa a mudar por volta de 2003, ano em que foi criada a Secretaria Especial de Políticas para Mulheres, pela primeira vez, o país teve evolução significativa na política Nacional de Enfrentamento e combate à Violência contra as Mulheres, por intermédio de ações multidisciplinares e desenvolvidas de maneira organizada e colaborativa entre os poderes da República e os entes federativos.

Destaque-se que somente após todo o desenvolvimento do caso absurdo vivenciado pela cearense Maria da Penha Maia Fernandes, 56 anos à época, tomar proporções internacionais, chegando o Estado brasileiro a ser condenado por negligência e omissão em relação à violência doméstica pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos que o mesmo passou a tomar medidas que visassem uma maior proteção das mulheres frente à violência doméstica.

Após o sancionamento da Lei Maria da Penha com 46 artigos distribuídos em sete títulos, foram criados meios de prevenção e coibição da violência intrafamiliar sofrida pelas

mulheres, destacando-se a conformidade desses dispositivos com o que expressa a Constituição Federal, com os conteúdos dos tratados internacionais ratificados Brasil, conforme dados do instituto Maria da Penha.

A supracitada lei se tornou o principal mecanismo de proteção que a mulher passou a encontrar em situações de violência doméstica, vindo a definir a violência doméstica em um de seus artigos iniciais, bem como estabelecendo quando pode considerar quais fatos configuram a mesma. Conforme redação da Lei 11.340 de 07 de agosto de 2006

Art. 5º Para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial. I - no âmbito da unidade doméstica, compreendida como o espaço de convívio permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas; II - no âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa; III - em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação. (BRASIL, 2006)

Como se pode observar na Lei nº 11.340/2006, trouxe uma série de mecanismos que visam a prevenção de agressões contra a mulher. Conforme pontua Ricardo Torques (2019), em consonância com a Carta Magna, homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações. No entanto, foi com o advento da referida Lei Maria da Penha que a violência de gênero começou ser combatida com mais efetividade, mesmo ainda estando distante do ideal. A Constituição Federal de 1988 é clara:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.(...)B § 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações. (BRASIL, 1988).

Nota-se um atraso em relação a proteção contra a violência, uma vez que no texto constitucional redigido em 1988 já havia, mesmo que de forma vaga, dispositivo inicial que visava à proteção contra agressões domésticas, uma vez que, a mulher sendo membro do grupo familiar tinha seus direitos de proteção cerceados. Contudo, somente em 2006, quase 20 anos depois da promulgação do texto constitucional, após um longo processo de repercussão internacional, cuja vítima sofreu por vários anos, é que de fato foram tomadas providências dentro da margem do justo.

A redação da Lei nº 11.340/2006 trouxe não apenas dispositivos que regulam o processo devido para casos de violência contra a mulher, mas também mudou a redação do art. 129 do Código Penal Brasileiro, adicionando ao texto o § 9º, que de forma mais específica aumenta o grau de proteção de quem sofre a violência, estabelecendo:

Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem: Pena - detenção, de três meses a um ano (...) § 9º Se a lesão for praticada contra ascendente, descendente,

irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem conviva ou tenha convivido, ou, ainda, prevalecendo-se o agente das relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade. (BRASIL, 1988)

Assim como as normas e políticas de combate à violência contra a mulher eram escassas, o mesmo pode se dizer sobre as leis de proteção às crianças e adolescentes. Haja vista o grau de fragilidade dos menores, diversas razões podem ser mencionadas como fundamento de edição de normas e políticas públicas que possibilitem a manutenção e garantia da qualidade de sujeito de direito dos menores.

A violência doméstica e/ou intrafamiliar contra crianças e adolescentes não é um fenômeno da contemporaneidade. Relatos de filicídios, de maus-tratos, de negligências, de abandonos, de abusos sexuais, são encontrados na mitologia ocidental, em passagens bíblicas, em rituais de iniciação ou de passagem para a idade adulta, fazendo parte da história cultural da humanidade (RASCOVSKY, 1974; AZEVEDO, 1988).

São múltiplos os motivos que geram a violência intrafamiliar, especificamente com crianças e adolescentes, que podem ser ocasionados pela estrutura de poder dentro de um grupo familiar. Saffioti (1989) explana a relação lesiva entre pais/responsáveis e seus filhos, por intermédio de relações interpessoais de natureza hierárquica, transgeracional, em que o adulto abusa de sua autoridade sobre crianças e adolescentes, com o respaldo da sociedade, através do conceito de síndrome do pequeno poder

Ao olhar o passado, é possível constatar que as crianças não eram reconhecidas como o que realmente são, ou seja, como indivíduos de direitos, mas que ainda estão em processo de formação. Por esse motivo não poderiam e nem deveriam ser tratados da mesma maneira que eram tratados os indivíduos adultos, assim, vê-se que os menores eram vistos como um ser humano adulto para muitos fins, como para o trabalho, para fins de direito penal e diversos outros.

Somente após uma série de acontecimentos de grande relevância é que violência contra crianças e adolescentes passou a evoluir no tocante às medidas de proteção, conforme Lygia Maria Pereira da Silva (2002), “no Brasil, o primeiro trabalho científico publicado sobre o tema foi a descrição de um caso de espancamento de uma criança em 1973” (p.29). Em 1975, outro trabalho foi publicado: tratou-se de cinco casos documentados de maus-tratos, pelo Dr. Armando Amoedo, e somente cerca de uma década depois, em 1984, publicou-se o primeiro livro brasileiro sobre o tema: “Violência de pais contra filhos: procuram-se vítimas”, de autoria da Dra. Viviane N. de Azevedo Guerra, 1998. A partir dos estudos citados é que a questão da violência contra crianças e adolescentes passa a ser vista de forma mais apurada.

Também em meados da década de 80, começaram a ser criados os primeiros espaços com o objetivo de denunciar e encaminhar os casos de violência praticada por pais ou responsáveis contra seus filhos. Assim, surgiu o Centro Regional de Atenção aos Maus

- Tratos na Infância – CRAMI, em 04 de julho de 1985, por iniciativa do Dr. Hélio de Oliveira Santos, ligado à Pontifícia Universidade Católica de Campinas – SP, realizando um trabalho de recebimento de denúncias de toda a comunidade e fazendo os encaminhamentos médicos e legais (SANTOS, 1987, p.101).

Em seguida deu-se início pelo Brasil uma série de movimentos que visavam a proteção das crianças e adolescentes, como serviços de recebimentos de denúncias, criações de instituições voltadas ao acolhimento dos menores em situação de risco.

Nos anos 90 multiplicaram-se, pelo Brasil, organizações governamentais e não-governamentais de combate à violência contra crianças e a adolescentes por aqueles que deveriam cuidá-los, de forma que a proteção se tornou mais efetiva pois houve uma dedicação maior sobre o tema, onde medidas educativas foram realizadas, denúncias de casos concretos foram feitas, estudos e pesquisas, publicações, programas de atendimento e acompanhamento, buscando a redução da incidência do problema. (SILVA, 2002, p.31)

Apesar de haver no Brasil diversas medidas que visavam a proteção das crianças e adolescentes, ainda se fazia necessário a criação de legislação específica sobre o tema, sendo criado o Estatuto da Criança e do Adolescente, sancionada em 13 de julho de 1990. Tal estatuto traz solidez ao combate a violência contra crianças e adolescentes, elenca direitos e deveres dos pais ou representantes legais para com as mesmas, além de consequências que podem ser geradas em casos de agressões ou lesões aos direitos nele elencados, bem como uma série de fatores que serão apresentados mais a fundo no presente trabalho.

[...] a violência doméstica contra crianças e adolescentes representa todo ato de omissão, praticados por pais, parentes ou responsáveis, contra crianças e/ou adolescentes que – sendo capaz de causar dano físico, sexual e/ou psicológico à vítima – implica, de um lado uma transgressão do poder/ dever de proteção do adulto e, de outro, uma coisificação da infância, isto é, uma negação do direito que crianças e adolescentes têm de ser tratados como sujeitos e pessoas em condição peculiar de desenvolvimento. (GUERRA, 1998, p. 32-33)

Verifica-se que o conceito de violência apresentado por Guerra (1998), nota-se a consonância com o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) bem como que o mesmo corresponde às expectativas no combate a mesma, onde abrange de diversas maneiras o conceito da violência contra crianças e adolescentes e tem dispositivos de alcance elevados as diversas situações que possam a vir se concretizar.

3 EVOLUÇÃO DO INSTITUTO DA GUARDA NO BRASIL

Ao se falar em violência familiar, é salutar que se levante a discussão sobre as consequências que esta acarreta nas relações de guarda, pois há razoabilidade em se destacar as ramificações de efeitos que tal tipo de violência acarreta.

Assim como quaisquer outros assuntos jurídicos passam por um longo processo de

evolução, tendo em vista o fator dinamismo presente no ramo da ciência jurídica, o instituto da guarda vem sendo moldado com o decurso do tempo, se enquadrado aos anseios sociais, bem como se adequando às exigências das outras ciências, como por exemplo as sociais.

De tal maneira, torna-se clara a necessidade de abordagem do histórico da guarda no Brasil, trazendo à tona os aspectos de sua evolução, as maneiras que a mesma foi abordada em diferentes legislações, a forma como era entendida e quais mudanças significativas podem ser destacadas frente ao cenário atual.

Tratando-se de guarda há o direcionamento para a ideia de proteção e observância, para as vertentes de gerência, de administração daquele que estará sob proteção, seja de um dos pais, de ambos ou daqueles que os substituam de forma a zelar pelo bem-estar daqueles postos sobre seus cuidados. Além disso, atenta-se para a dissolução do vínculo entre aqueles que ficarão responsáveis pelo menor, fruto da relação, seja ela um casamento civil, matrimônio religioso ou união estável. Dessa forma, é mister que se destaque a maneira que o instituto era tratado pelo ordenamento já superado.

Na Lei nº. 3.071 de 1 de janeiro de 1916, o Código Civil de 1916, a guarda era tratada de maneira bastante diversa ao que temos hoje, podendo variar de acordo com o tipo de dissolução da unidade conjugal, onde se fala em dissolução amigável bem como em dissolução com culpa de um ou de ambos os cônjuges. Destaca-se que o instituto é tratado de forma um tanto discriminativa no tocante a mulher, uma vez que possui aspectos que, claramente, apontam isto.

Quando se fala no fim da união de forma amistosa, o Código Civil de 1916 deixa aberta a possibilidade de discussão pelos cônjuges acerca das melhores condições de manutenção da guarda. Conforme expressa o Código Civil de 1916 no Art. 325. “no caso de dissolução da sociedade conjugal por desquite amigável, observar-se-á o que os cônjuges acordarem sobre a guarda dos filhos”. (BRASIL, 1916)

No tocante a dissolução não amistosa, havia uma série de fatores que refletiram nos aspectos relacionados a guarda dos menores, uma vez que, havia a necessidade de se falar em culpa de um ou ambos os cônjuges para que, a partir disso, fosse solucionada e estabelecida a relação de guarda. Neste sentido, o Código Civil de 1916, trazia a dissolução judicial a unidade conjugal:

Art. 326. Sendo o desquite judicial, ficarão os filhos menores com o cônjuge inocente. § 1º Se ambos forem culpados, a mãe terá direito de conservar em sua companhia as filhas, enquanto menores, e os filhos até a idade de seis anos. § 2º Os filhos maiores de seis anos serão entregues à guarda do pai. (BRASIL, 1916)

O caput do artigo supramencionado expressa claramente que aquele que deu causa aos motivos que levaram a dissolução do vínculo conjugal teria, de certa maneira, uma espécie de punição pela culpa que seria aplicada por meio das relações de guarda, uma vez que este perderia a guarda dos filhos em favor daquele que não deu causa à dissolução.

É possível que se observe que tal dispositivo apresenta a relação sexista, já que, havendo culpa recíproca a mulher ficaria a cargo dos cuidados das filhas bem como dos filhos até a idade mínima de 6 anos, onde estes seriam entregues aos pais sem que houvesse menção a relação de observância e qualquer responsabilidade por parte do pai até determinada idade. Há de se atentar para a possibilidade de a guarda dos menores não serem estabelecidas em favor do pai ou da mãe, sendo observadas as circunstâncias dos casos específicos pelo juiz, que poderia determinar que pessoas diversas ficassem responsáveis pela guarda.

Art. 326. Sendo desquite judicial, ficarão os filhos menores com o cônjuge inocente.9...) §2º Verificado que não devem os filhos permanecer em poder da mãe nem do pai deferirá o juiz a sua guarda a pessoa notoriamente idônea da família de qualquer dos cônjuges ainda que não mantenha relações sociais com o outro a quem, entretanto, será assegurado o direito de visita. (BRASIL, 1916)

Postos os pontos de maior destaque no tocante ao Código Civil de 1916, destaca-se o que expressa a Lei nº 6.515 de 20 de dezembro de 1977, também conhecida como Lei do Divórcio, que trouxe diversas mudanças relacionadas ao instituto da guarda. Em alguns aspectos, permanece o que dispunha o Código Civil de 1916, como é o caso da dissolução consensual do vínculo conjugal, onde podem os cônjuges acordarem sobre a solução mais viável acerca da relação de guarda, bem como, pode o juiz determinar guardião diverso dos pais, conforme seja necessário ao caso. Contudo, em certos pontos, observa-se alterações relevantes, como é o caso de dissolução do vínculo em casos não amistosos. O art. 10, § 1º da Lei nº 6.515/77 acentua:

Art 10 - Na separação judicial fundada no " caput " do art. 5º, os filhos menores ficarão com o cônjuge que não houver dado causa. § 1º - Se pela separação judicial forem responsáveis ambos os cônjuges; os filhos menores ficarão em poder da mãe, salvo se o juiz verificar que de tal solução possa adv prejuízo de ordem moral para eles. (BRASIL, 1977)

Dessa maneira, destaca-se uma grande alteração em casos de culpa concorrente, vez que no advento do Código Civil de 1916, a guarda seria estabelecida da seguinte forma: as filhas ficariam com a mãe até atingir a maioridade civil e os filhos ficariam sob a guarda da mãe até atingir a idade de 6 anos, onde então a guarda passaria a ser do pai. Já à luz da lei supracitada a guarda das crianças ficariam a cargo da mãe, nos termos do dispositivo acima mencionado.

O que a Lei do Divórcio estabeleceu vigorou até o advento do Código Civil de 2002 que trouxe diversas mudanças em relação ao Código Civil de 1916, nas quais os aspectos como o da culpa, seja ela unilateral ou concorrente, deixaram de ser expressos e novos conceitos ligados ao instituto da guarda foram trazidos e conceituados dentro do próprio código. Sobre a guarda, traz o art. 1583 do Código Civil de 2002:

Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada. § 1º—Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua (art. 1.584, § 5º) e, por guarda compartilhada a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns. § 2º—Na guarda compartilhada, o tempo de convívio com os filhos deve ser dividido de forma equilibrada com a mãe e com o pai, sempre tendo em vista as condições fáticas e os interesses dos filhos. (BRASIL, 2002)

Destaque-se o que para fins de definição e regulamentação do que seria a guarda compartilhada, fora editada a Lei nº 11.698/2008, a chamada Lei de Guarda Compartilhada, na qual ambos os genitores exercem igualmente a tomada de decisões na vida dos filhos. Daí em diante a guarda passou a ser exercida de forma unilateral ou compartilhada.

Apesar de estabelecido em lei os possíveis tipos de regime de guarda, restava a questão de definição dos parâmetros desses regimes, com isso a Lei nº 13.058/2014 trouxe a definição do que seria a guarda compartilhada, bem como definiu como regime de regra no Brasil, devendo ser observado as circunstâncias do caso concreto.

Observa-se que casos de dissolução da sociedade conjugal a guarda será estabelecida de uma entre as duas maneiras trazidas pela atualização da lei civil e da Lei nº 13.058/2014 de forma que não há em se falar em quem deu causa ou culpa a ao fim da união, mas tão somente no fim.

4 EFEITOS DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA INTRAFAMILIAR NAS RELAÇÕES DE GUARDA

Como já citado neste artigo, a violência doméstica intrafamiliar pode reverberar em diversos aspectos da vida de quem é vítima, e mesmo de quem é testemunha de tal feito, de forma a trazer consequências extremamente negativas no desenvolvimento social, pessoal, cognitivo e mental e outros. Dessa forma, após a apresentação pormenorizada no que tange a violência intrafamiliar e do instituto da guarda, faz-se necessária que se traga as consequências legais que esse tipo de violência acarreta para as relações de guardas.

A família é o primeiro organismo de formação do indivíduo, de forma que tudo que acontece no âmbito familiar irá refletir diretamente nas crianças, logo, há uma preocupação em

balizar de forma adequada o desenvolvimento moral, social, físico e cognitivo dessas, pois viver em um meio familiar violento irá trazer consequências negativas em uma escala considerável.

A violência intrafamiliar prejudica o pleno desenvolvimento emocional da criança. A família, que deveria ser um contexto de proteção e desenvolvimento para as crianças, passa a aparecer no cenário do risco como ambiente no qual ocorre o treinamento para a violência: “a exposição de crianças a situações, nas quais são vítimas ou testemunhas atos de violência, ou mesmo são expostas à aprendizagem do consentimento de atos violentos, naturaliza os papéis designados às mulheres e faz com que torne invisível a produção e a reprodução da subordinação feminina. (NARVAZ;KOLLER, 2004, p.161)

Assim, os menores que, mesmo estando no papel de testemunhas e não de vítimas, ao presenciarem a violência poderão desenvolver um modo de vida baseado em relações violentas, dirigindo seus conflitos pessoais por meio da força e acabaram por levar tal comportamento para a idade adulta.

Em razão do exposto, e tendo em vista que o estado tem o dever de zelar pelo bem-estar das pessoas, houve a necessidade de que fossem criadas medidas que dessem maior proteção às vítimas da violência intrafamiliar em face do agressor. Considerando que, como já mencionado, 63% dos casos de violência em espaço doméstico tem a mulher como vítima, e quem em 70% dos casos o agressor é o companheiro ou esposo, ressalta-se que, inicialmente o que a legislação vigente traz acerca do instituto da guarda no tocante ao tema tendo a mulher como vítima de agressão.

A Lei nº 11.340 de 7 de agosto de 2006 elenca medidas protetivas a serem tomadas em casos em que a mulher é vítima.

Art. 22. Constatada a prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos desta Lei, o juiz poderá aplicar, de imediato, ao agressor, em conjunto ou separadamente, as seguintes medidas protetivas de urgência, entre outras: (...) II - afastamento do lar, domicílio ou local de convivência com a ofendida; III - proibição de determinadas condutas, entre as quais: a) aproximação da ofendida, de seus familiares e das testemunhas, fixando o limite mínimo de distância entre estes e o agressor; b) contato com a ofendida, seus familiares e testemunhas por qualquer meio de comunicação; c) frequentação de determinados lugares a fim de preservar a integridade física e psicológica da ofendida; IV - restrição ou suspensão de visitas aos dependentes menores, ouvida a equipe de atendimento multidisciplinar ou serviço similar; V - prestação de alimentos provisionais ou provisórios. VI – comparecimento do agressor a programas de recuperação e reeducação (BRASIL, 2006)

Observa-se que a vulnerabilidade em que as mulheres se encontram na maioria dos casos trouxe diversos pontos que vem a proporcionar uma maior proteção para as mesmas tanto de maneira preventiva, quanto repressiva, com medidas que tratam pós violência e que abarcam desde a violência física até a patrimonial.

Em razão do que versa a legislação sobre a proteção à mulher no tocante à agressão, a

mesma expressa medidas que resguardam a relação de guarda dos menores dependentes do agressor e ou de quem veio a sofrer a violência. As medidas tratam de desestimular, combater e proteger os indivíduos advindos de relações em que ocorreu a violência intrafamiliar.

Como se pode notar, há uma preocupação dúbia, trazendo aspectos referentes à ofendida e seus dependentes, de maneira a buscar diminuir na maior proporção possível os impactos da violência, destacando-se a proteção ao desenvolvimento educacional, social, moral, moradia e manutenção da estabilidade familiar. Já em relação à mulher, vê-se que se a proteção de forma mais clara ao se expressar a possibilidade de afastamento da vítima do agressor.

É mister destacar que a Lei nº 11.340/06 traz dispositivos relacionados aos variados tipos de violência e proteção. O dispositivo supramencionado, além da proteção que diz respeito aos dependentes, traz também a proteção no quesito patrimonial. Já o Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8.069/90, contém dispositivos que visam a proteção dos menores em função do autor de violência, de forma que pode haver a perda do poder familiar daquele que praticou a violência. Em seu artigo 23, a mencionada lei define as maneiras pelas quais as pessoas que praticam a violência intrafamiliar podem ser destituídas do poder familiar:

Art. 23. A falta ou a carência de recursos materiais não constitui motivo suficiente para a perda ou a suspensão do poder familiar. (...) § 2º A condenação criminal do pai ou da mãe não implicará a destituição do poder familiar, exceto na hipótese de condenação por crime doloso sujeito à pena de reclusão contra outrem igualmente titular do mesmo poder familiar ou contra filho, filha ou outro descendente. (BRASIL, 1990)

Outro ponto importante a ser observado é o que expressa a Lei nº 13.715/2018 que trouxe alterações ao artigo 1.638 do Código Civil de 2002, ao expressar questões referentes à perda do poder familiar, de forma a buscar dar maior proteção às vítimas de violência doméstica e aos menores, dispondo:

Art. 4º O art. 1.638 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo único: Art. 1.638. Parágrafo único. Perderá também por ato judicial o poder familiar aquele que: I – praticar contra outrem igualmente titular do mesmo poder familiar: a) homicídio, feminicídio ou lesão corporal de natureza grave ou seguida de morte, quando se tratar de crime doloso envolvendo violência doméstica e familiar ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher; b) estupro ou outro crime contra a dignidade sexual sujeito à pena de reclusão; II – praticar contra filho, filha ou outro descendente: a) homicídio, feminicídio ou lesão corporal de natureza grave ou seguida de morte, quando se tratar de crime doloso envolvendo violência doméstica e familiar ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher; b) estupro, estupro de vulnerável ou outro crime contra a dignidade sexual sujeito à pena de reclusão.

De tal maneira, com a evolução social, há também a evolução do direito no que tange a proteção das vítimas de violência intrafamiliar, bem como há uma preocupação maior no que diz respeito às tratativas de guarda, uma vez que, como já dito neste trabalho, há de se considerar

que a violência doméstica intrafamiliar pode desencadear uma série de problemas em todas as esferas da vida dos indivíduos relacionados.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O estudo desenvolvido trouxe diversos pontos importantes acerca do instituto da guarda frente a violência intrafamiliar, apresentando questões historicamente importantes, como as evoluções jurídicas e sociais da proteção às pessoas vítimas de violência doméstica intrafamiliar. Analisou-se as mudanças significativas no ordenamento jurídico brasileiro no que diz respeito ao instituto da guarda, bem como os aspectos jurídicos que tratam sobre a proteção dos menores que vivenciam a violência doméstica, sejam como vítimas ou como testemunhas, no âmbito familiar. Dada a notória importância do tema, bem como de suas ramificações, foram realizadas análises individuais de cada aspecto.

Todos os fatos que acontecem no seio familiar são de elevada importância para o desenvolvimento do menor enquanto pessoa. Em razão disto, deu-se foco nos efeitos jurídicos, uma vez que a violência pode provocar desdobramentos nos aspectos social, moral, físico e outros, assim, destaca-se a importância dos dispositivos que tratam da proteção a violência intrafamiliar, seja ela contra a mulher ou qualquer outro membro da família.

Inicialmente foi feita análise acerca do que a lei dispunha sobre a questão da violência intrafamiliar, visto que tal tema, apesar de muito importante e bastante discutido nos dias atuais, nem sempre foi objeto de destaque para os legisladores. Percebeu-se que havia um notório descaso acerca do tema, de forma que somente após um caso de grande repercussão, o da Maria da Penha, as autoridades competentes voltaram as atenções para o tema. Tal contexto resultou na Lei nº 11.340/2006, lei que trouxe um avanço considerável no combate à violência contra a mulher.

Em seguida aprofundou-se a análise sobre o instituto da guarda, de maneira a observar sua evolução no decurso do tempo, quais aspectos merecem maior destaque ao se relacionar a guarda com a violência intrafamiliar, destacando-se as mudanças legislativas referentes ao estabelecimento do regime de guarda pelo Código Civil de 2002. Juntamente a tal dispositivo, soma-se a Lei nº 8.069/90, o Estatuto da Criança e do Adolescente, que trouxe aspectos de altíssima importância ao estabelecer regime de guarda e manutenção ou perda do poder familiar. Ainda, ressalta-se a Lei nº 13.058/2014 e Lei nº 11.698/2008 que estabelecem a guarda compartilhada como regra, porém que se deve observar as circunstâncias do caso concreto.

A análise dos aspectos da violência intrafamiliar e do instituto da guarda foi realizada a

fim de se trazer a junção de ambos para uma melhor avaliação de todos os efeitos que o ato de violência intrafamiliar possa acarretar na relação de guarda. Considerando que a convivência em meio a violência poderá trazer consequências negativas tanto para as vítimas, que viverão em constante medo de nova agressão ou violência que não seja apenas física, mas psicológica, patrimonial e outras, quanto para os menores. Anota-se que essas vítimas podem crescer contaminadas pelas reverberações causadas pelas agressões, havendo desde um mal desenvolvimento na moral que podem, por convivência com a violência, desenvolverem métodos inadequados de resolução de conflitos pessoais no âmbito social, atraso no desenvolvimento social, físico e demais aspectos.

A partir da análise feita na legislação e dos efeitos que a violência intrafamiliar dissemina, é mister destacar que se faz necessária a aplicação de todos os dispositivos legais vigentes na maior proporção que se faça possível em cada caso concreto.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, M.A. GUERRA, V.N.A. **Violência Psicológica Doméstica – Vozes da Juventude**. São Paulo- LACRI – Laboratório de Estudos da Criança, 2001.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF. 1988. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.> Acesso: 29 maio 2021.

BRASIL. **Decreto nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Dispõe sobre as infrações e sanções penais. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 07 de dezembro de 1940. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm.> Acesso: 01 junho 2021.

BRASIL. Decreto Lei 11.340 de 07 de agosto de 2006. Dispõe sobre mecanismos para coibir e combater a violência doméstica contra a mulher. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF. 07 agosto de 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm.> Acesso: 29 maio 2021.

BRASIL. Decreto lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Instituiu o Código Civil brasileiro. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF. 10 janeiro de 2002. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm.> Acesso: 10 de out. de 2021.

BRASIL. Decreto lei nº 13.058 de 22 de dezembro de 2014. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF. 22 de dezembro de 2014. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/113058.htm.> Acesso: 12 de out. de 2021.

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

1190. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm.> Acesso: 20 de set. de 2021.

BRASIL. Decreto lei nº 13.715 de 24 de setembro de 2018. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF. 24 de setembro de 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13715.htm. Acesso: 25 de out. de 2021.

MINISTÉRIO DA SAÚDE, **Violência intrafamiliar, orientações para a prática em serviço**. Cadernos de Atenção Básica nº 8 Série A – Normas e Manuais Técnicos; nº 131, Brasília-DF, Editora MS, 2002, disponível em <http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/cd05_19.pdf. > Acesso: 30 de maio de 2021.

RASCOVSKY, A. **O Filicídio**. Rio de Janeiro: Artenova, 1974. Disponível em: http://dtr2001.saude.gov.br/editora/produtos/livros/pdf/03_1492_M.pdf>