ISSN: 2525-9091

Revista Científica do Instituto de Ensino Superior de Itapira

PERDA DO PODER FAMILIAR: CRIANÇAS E ADOLESCENTES SEXUALMENTE VIOLENTADOS PELOS SEUS ASCENDENTES

LOSS OF FAMILY POWER - CHILDREN AND ADOLESCENTS SEXUALLY VIOLATED BY THEIR ASCENDENTS

Cecília Nogueira Stefanini[1]; Maiara Rodrigues Feitosa[2]

1- Docente do curso de Direito do Instituto de Ensino Superior de Itapira; 2- Bacharel em Direito pelo Instituto de Ensino Superior de Itapira

Contato: cecilia_stefanini@hotmail.com (Cecília Nogueira Stefanini)

RESUMO

Este trabalho é dedicado ao grito de milhões de crianças que são abusadas sexualmente no Brasil e no mundo. A vocês, parte da herança da nação, nossos sentimentos misturados a uma enorme indignação. O propósito principal do referido artigo é demonstrar a realidade traumática e devastadora de muitas crianças e adolescentes que são abusados sexualmente por seus próprios pais. Através desta constatação foi possível alcançar os efeitos em relação à vítima, os impactos psicológicos sofridos por elas, os fatores sociais e a inserção do menor em família substituta como um meio de proteção. No que tange aos agressores, há menção às implicações na esfera criminal e cível, sendo o foco voltado para a perda ou destituição do poder familiar como um dos efeitos da condenação em virtude do cometimento dos crimes de estupro e de estupro de vulnerável. Em razão dessa realidade foi possível identificar algumas medidas que podem ser providenciadas, como a tentativa de dirimir a ocorrência desses delitos, sobretudo proteger e resguardar o menor, além de amenizar os impactos irreversíveis causados por essa violência.

Descritores: perda do poder familiar, estupro de vulnerável, abuso sexual no âmbito familiar, estupro por ascendente.

ABSTRACT

This work is dedicated to the cry of millions of children who are sexually abused in Brazil and around the world. To you, part of the inheritance of the nation, our feelings mixed with a great indignation. The main purpose of this article is to demonstrate the traumatic and devastating reality of many children and teenagers who are sexually abused by their own parents. Through this observation it was possible to achieve the effects related to the victim, the psychological impacts suffered by them, social factors and the insertion of the minor in substitute family as a means of protection. Regarding the aggressors, it is mentioned the implications in the criminal and civil sphere, being the focus turned to the loss or destitution of family power as one of the effects of condemnation by virtue of the execution of crimes of rape and of rape of vulnerable. Considering this reality it was possible to identify some measures that could be taken, such as the attempt to resolve the occurrence of these crimes, especially protecting and safeguarding the minor, as well as mitigating the irreversible impacts caused by such violence.

Keywords: loss of family power, vulnerable rape, sexual abuse within the family, rape ascending.

Artigo recebido em 17/12/2016; aprovado em 16/01/2017.

CONSCIESI - Revista Científica do Instituto de Ensino Superior de Itapira – IESI

www.consciesi.com.br / www.iesi.edu.br

INTRODUÇÃO

A concepção deste trabalho está pautada na realidade de milhares de famílias pelo Brasil afora, seja ela como for: informal, homoafetiva, monoparental, anaparental, recomposta, ou qualquer sorte de família. Afinal, o que é família senão um laço eterno que une pessoas e as interligam por um sentimento chamado amor?

No entanto, é custoso acreditar que nesses diversos cenários familiares possa haver um rompimento dessa essência do conceito de família, tendo em vista a existência de milhares e milhares de crianças que são violentadas e intimamente feridas por seus ascendentes, quando na verdade estes deveriam representar a elas referenciais de amor, confiança, proteção, cuidado, segurança e afeto.

Diante desta problemática social, este trabalho converge conhecimentos acerca do tema em questão, contendo 6 (seis) capítulos, os quais objetivam compreender o universo das agressões que afetam direta ou indiretamente toda a família. Para tanto, apresenta-se uma análise técnica multidisciplinar, que abrange desde o instituto jurídico do "poder familiar", conceituado no Código Civil de 2002, até as medidas da esfera criminal em relação ao agressor, tendo por escopo primordial a proteção dos princípios e dos direitos constantes no Estatuto da Criança e do Adolescente.

No que tange às considerações finais, torna-se evidente que a educação, juntamente com esforços do Estado e da sociedade em geral, e inclusive da própria família, tem um grande papel na busca pela erradicação da violência sexual contra menores, o que torna impositiva a necessidade de capacitação de professores, bem como a necessidade de inserção de profissionais no ambiente escolar competentes para identificar sinais de abusos. Da mesma forma, outra medida a ser observada corresponde à necessidade de maior fiscalização por parte do Estado, por meio de conselheiros tutelares e também de equipes multidisciplinares capazes de captar a inserção de crianças e adolescentes em famílias que evidenciam indícios de ocorrência de delitos contra a dignidade sexual desses vulneráveis, de modo que o intuito seja essencialmente prevenir, e não apenas remediar paliativamente esse mal.

1 O INSTITUTO JURÍDICO "FAMÍLIA" NA ATUALIDADE

A família, como unidade base da sociedade, por tanto tempo foi tida como uma estrutura formada através de um homem e de uma mulher, que adquirem um laço matrimonial e afetivo, formando, deste modo, uma família que, posteriormente, seja integrada por seus filhos. Esse cenário histórico, no qual se detém um estereótipo do conceito de família, tem se transformado com o passar dos anos, de maneira que o ordenamento jurídico, diante de novas demandas, está buscando se adequar aos novos parâmetros oriundos do mundo social.

É por isso que Maria Berenice Dias expõe essa mudança de paradigma em uma de suas obras, da seguinte forma: "(...) a família não deve ser reconhecida como aquela entidade constituída apenas pelo casamento. Em outras palavras, o conceito de família se abriu, indo em direção a um conceito mais real, impulsionado pela própria realidade." (DIAS *apud* PEREIRA, 2009, p.79).

Vê-se, portanto, que o conceito de família não pode se ater imutavelmente à conjuntura de uma era passada, afinal, a sociedade mudou. Com isso, faz-se necessária uma adequação cultural, sobretudo jurídica, à nova realidade, a fim de que o Direito continue a atender aos anseios da sociedade, ponderando com equilíbrio essa nova realidade frente ao modelo conservador.

Ademais, além do modelo abrangente de família pré-estabelecido, é válido expor, ainda, na existência de vários outros modos de

convivência familiar, como é o caso da família informal[1], a homoafetiva[2], a monoparental[3], a família anaparental[4], a família recomposta[5], dentre tantas outras observadas na sociedade.

Em suma, o importante é destacar que em se tratando de família (seja qual for o modelo adotado) na qual exista a presença de filhos crianças e/ou adolescentes, seus membros - responsáveis pelo menor - deverão zelar, cuidar e proteger o menor e seus interesses, afinal, são juridicamente detentores do "poder familiar", e tal prerrogativa engloba muitos direitos e deveres, sendo que sua inobservância poderá acarretar diversas sanções por parte do Estado, seja através da aplicação do Estatuto da Criança e do Adolescente, seja através dos Códigos Civil e Penal brasileiros, como será visto a seguir.

2 DO PODER FAMILIAR

2.1 Conceito de Poder Familiar

Dispõe o artigo 227 da Constituição Federal:

> É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à conveniência familiar e comunitária, além de coloca-los a salvo de toda a forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (EC nº 65/2010, CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL, 1988).

O "poder familiar" é o conjunto de direitos e deveres atribuídos aos pais, em relação à pessoa e aos bens dos filhos não emancipados, tendo em vista a proteção destes (GONÇAVES, 2014. p. 417 apud Rodrigues, v. 6, p 356.).

O instituto jurídico do "poder familiar" resulta de uma necessidade natural. Constituída a família e nascidos os filhos, não basta alimentá-los e deixá-los crescer à lei da natureza, como animais inferiores. Há que educá-los e dirigi-los (GONÇALVES, 2014. p. 417 apud Cunha p. 307). Assim sendo, é responsabilidade dos pais assegurar o bem-estar da criança e do adolescente, garantindo-lhes segurança, afinal, como bem prevê o artigo 1.630 do Código Civil, o menor é sujeito aos cuidados do poder familiar enquanto não cessar tal condição.

2.2 Evolução histórica do poder familiar

Em um contexto histórico social aonde a mulher foi por muito tempo vista como um ser inferior ao homem era oportuno que ela não pudesse ser detentora das mesmas prerrogativas dele. A mulher não era apta a coordenar, tampouco responder por sua prole, de modo que o pátrio poder era um direito, ou melhor, um dever exclusivo do homem. Desta forma, a mulher possuía autoridade subsidiária em relação aos seus descendentes. Contudo, com o advento do Código Civil de 2002, algumas mudanças significativas ocorreram neste instituto jurídico, sendo as principais delas a atribuição da titularidade do pátrio poder ao homem e à mulher, conjuntamente, e a alteração da expressão "pátrio-poder", que passou a se denominar "poder familiar".

Portanto, "o poder familiar nada mais é do que um múnus público, imposto pelo Estado aos pais, a fim de que zelem pelo futuro de seus filhos. Em outras palavras, o poder familiar é instituído no interesse dos filhos e da família." (GONÇALVES, 2014, p.418).

[1] Família informal abarca as uniões estáveis e as uniões paralelas.
[2] São famílias formadas por pessoas do mesmo sexo.
[3] A referida família é formada por qualquer um dos seus pais e seus descendentes.
[4] São as existentes a partir da conivência entre parentes ou entre pessoas, ainda que não sejam parentes entre si, dentro de uma estruturação com identidade de propósitos.
[5] São as que se constituem entre um cônjuge ou companheiro e os filhos do outro, vindos de relacionamento anterior.

3 INTERVENÇÃO ESTATAL NO PODER FAMILIAR

Os pais são incumbidos de dirigir a criação e a educação dos filhos (BRASIL, Constituição Federal da Republica, 1988, artigo 229,), competindo-lhes no exercício do poder familiar tê-los em sua companhia e guarda, reclamá-los de quem legalmente os detenha, conceder-lhes ou negar-lhes autorização para casar, nomear-lhes tutor, representá-los até os dezesseis anos e assisti-los após essa idade, até atingir dezoito anos, exigir que lhes prestem obediência e respeito e serviços próprios de sua idade e condição (BRASIL, **LEI 10.406/** 2002, artigo 1.634).

Logo, a partir do momento em que os pais deixam de cumprir tais regras, sendo o Estado legítimo para fiscalizar o cumprimento dessas obrigações, poderá intervir a qualquer momento nessa relação, já que o poder familiar, como dito anteriormente, é um *múnus* público que visa proteger e assegurar o interesse dos filhos menores não emancipados.

A suspensão, extinção e a destituição do poder familiar são formas que o Estado utiliza para intervir no poder familiar, como sanções aplicadas aos genitores, cujo objetivo principal não está fundado na punição dos mesmos, mas sim na proteção da prole.

A suspensão do poder familiar, prevista no artigo 1.637 do Código Civil, é uma medida temporária, que prevalece por um período de tempo indeterminado pela lei, e uma vez perdendo a sua necessidade pode ser cessada. A extinção do poder familiar, nos termos do artigo 1.635 do Código Civil, decorre da própria lei, do próprio Estado. Talvez esse seja o instituto mais simples, em razão de tratar de fenômenos naturais elencados no rol no referido artigo. Por fim, a destituição do poder familiar, conforme disposição do artigo 1.638 do Código Civil, Já dizia DINIZ, 2012, p. 624, “essa é uma sanção mais grave que a suspensão, imposta, por sentença judicial, ao pai ou mãe que pratica qualquer um dos atos que a justificam, sendo, em regra, permanentemente, embora seu exercício possa restabelecer-se”.

4 ESTUPRO E ABUSO SEXUAL POR ASCENDENTES CONTRA SEUS DESCENDENTES.

A partir desse capítulo adentra-se de maneira mais peculiar ao tema que fora proposto, trazendo à baila as consequências devastadoras de uma relação entre ascendentes ou responsáveis legais, filhos e enteados, etc., calcada em crimes da magnitude contra a dignidade sexual. Infelizmente essa é uma realidade recorrente e são inúmeros os casos de crianças e adolescentes que sofrem ou sofreram algum tipo de moléstia por parte de seus genitores ou daqueles tidos como pai ou mãe. Por isso, faz-se necessário um estudo mais aprofundado sobre o tema, começando pela tipificação dos referidos delitos.

4. 1 Tipificação penal

O Capítulo I, do Título VI, do Código Penal, trata de crimes contra a liberdade sexual, e dentre eles se encontra o crime de Estupro (art. 213), e em seguida, no Capítulo II do mesmo Título se encontra o crime de Estupro de Vulnerável (art. 217-A). Ambos correspondem ao foco deste trabalho e tamanha importância revela a necessidade de sua explanação:

> Art. 213. Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso: Pena - reclusão, de 6 (seis) a 10 (dez) anos.
> § 1º Se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave ou se a vítima é menor de 18 (dezoito) ou maior de 14 (catorze) anos: Pena - reclusão, de 8 (oito) a 12 (doze) anos.
> § 2º Se da conduta resulta morte: Pena - reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos **.** (**DECRETO-LEI N 2.848, BRASIL, 1940.**)

> Art. 217-A. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos:
> Pena - reclusão, de 8 (oito) a 15 (quinze) anos.

> §1º. Incorre na mesma pena quem pratica as ações descritas no caput com alguém que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência.
> §2º. (VETADO)
> §3º. Se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave:
> Pena - reclusão, de 10 (dez) a 20 (vinte) anos. (Incluído pela Lei nº 12.015, de 2009)
> §4º. Se da conduta resulta morte: Pena - reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos. (DECRETO-LEI N 2.848, BRASIL, 1940.).

O crime de estupro (artigo 213 do Código Penal) está direcionado às vítimas maiores de 14 anos. Já para as vítimas menores de 14 anos ou que possuam qualquer enfermidade mental completa ou condição de vulnerabilidade o delito é denominado como estupro de vulnerável (artigo 217-A). A finalidade jurídica da especificação de um artigo prevendo um fato típico próprio levando em consideração as vulnerabilidades mencionadas decorre do fato de que, nessas condições, a punição deve ser mais severa do que quando comparada ao delito de estupro. E tanto isso é verdade, que é de se notar que enquanto a pena fixada no caput do crime de estupro estabelece a variação mínima e máxima entre 06 a 10 anos, no crime de estupro de vulnerável essa variação no caput é entre 08 e 15 anos.

Ademais, como ponto alto desse trabalho acadêmico, vale destacar que tanto o delito de estupro quanto o de estupro de vulnerável estabelecem o aumento de pena de até metade quando a vítimas têm seu direito violado por qualquer dos agentes mencionados no parágrafo II, do artigo 226, Código Penal. Logo, os pais que abusam sexualmente de seus filhos responderão pelos referidos delitos com pena aumentada devido à condição de ascendente, sem afastar, contudo, punições impostas na esfera cível.

Salienta-se ainda, que, o crime de estupro e o crime de estupro de vulnerável se encaixam no rol dos crimes hediondos, bem como, segundo o artigo 225 Código Penal, o crime de estupro é movido mediante a ação penal pública condicionada à representação. Entretanto, se a vítima for menor de 18 (dezoito) anos ou vulnerável a ação se dará mediante a ação penal pública incondicionada.

Neste sentido, a Suprema Corte firmou entendimento quando do julgamento em plenário do HC nº 81.288/SC:

> PENAL. CRIMES DE ESTUPRO E DE ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. CÓDIGO PENAL, arts. 213 e 214. Lei 8.072/90, redação da Lei 8.930/94, art. 1º, V e VI. I. - Os crimes de estupro e de atentado violento ao pudor, tanto nas suas formas simples - Código Penal, arts. 213 e 214 - como nas qualificadas (Código Penal, art. 223, caput e parágrafo único), são crimes hediondos. Leis 8.072/90, redação da Lei 8.930/94, art. 1º, V e VI. II. - H. C. indeferido. (HC 81288, Relator: Min. MAURÍCIO CORRÊA, Relator p/ Acórdão: Min. CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, julgado em 17/12/2001, DJ 25-04-2003).

4.2 Impactos Psicológicos nas Vítimas

Esta talvez seja a mais desafiadora parte do presente trabalho, afinal, como explicar por meio de palavras científicas a dor imensurável que essas crianças, jovens e adolescentes vivenciaram e/ou vivenciam. O crime de estupro faz parte da lista dos crimes mais cruéis, dos mais repugnantes, de maior reprovação moral, e essa repulsa aumenta quando tratamos de violências causadas pelos próprios genitores, os quais detêm o poder familiar e junto dele o deveriam cuidar e zelar pelo bem-estar físico e psíquico de sua prole. É difícil compreender as diversas razões que levam o agressor à prática de tamanha barbárie, e mais difícil ainda é compreender as razões que levam tantas vítimas a se calarem por tanto tempo.

É um grande desafio relatar os devastadores impactos que a vítima sofre e/ou sofreu, a curto ou à longo prazo. Por isso, serão vistos casos de pessoas que sofreram esse tipo de violência na infância, e que trouxeram, como consequência, essa sobrecarga de vida para o convívio social na fase adulta. Pois bem, se é sabido que em nosso país há um número relativamente alto de crimes de estupro, levando-se em consideração a realização de estatísticas sobre o assunto, tem-se que elas foram realizadas com base apenas naqueles casos de pessoas que representaram a agressão, o que corresponde à menor parte das situações, já que é comum a vítima silenciar-se diante da violência sofrida.

Sobre isso, os dados do Instituto de Pesquisa Econômica aplicada dispõem que:

> Segundo pesquisas e dados do IPEA[6] (Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada) realizada de acordo com os dados fornecidos em 2011 pelo SINAN (Sistema de Informação de Agravos de Notificação), estima que no mínimo 527 mil pessoas são estupradas por ano no Brasil e que, destes casos, apenas 10% chegam ao conhecimento da polícia. Os registros do Sinan demonstram que 89% das vítimas são do sexo feminino e possuem, em geral, baixa escolaridade. Do total, 70% são crianças e adolescentes. Esses números mostram que 24,1% dos agressores das crianças são os próprios pais ou padrastos**,** e 32,2% são amigos ou conhecidos da vítima. O indivíduo desconhecido passa a configurar paulatinamente como principal autor do estupro à medida que a idade da vítima aumenta. Na fase adulta, este responde por 60,5% dos casos. Em geral, também segundo o Ipea, 70% dos estupros são cometidos por parentes, namorados ou amigos/conhecidos da vítima, o que indica que o principal inimigo está dentro de casa e que a violência nasce dentro dos lares. (CERQUEIRA, Daniel, artigo "Estudo analisa casos notificados de estupro". Fonte de pesquisa: Site Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Disponível em: http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=21849. Data da disponibilização: 27/03/2014 20:37).

Com base nessa informação nota-se que o convivo com criminoso dentro do lar é recorrente, e que boa parte deles são pais ou padrastos da vítima, o que dificulta ainda mais uma reação da vítima, até mesmo para se proteger das agressões, levando-se em consideração a vulnerabilidade física e psicológica de uma criança ou adolescente frente a um adulto articulador e criminoso, bem como as condições desfavoráveis dessas vítimas residirem com o agressor. Este cenário, sem dúvidas, torna a vítima refém da circunstância, que muitas vezes perdura por longos anos.

Ao estudar o tema violência contra vulneráveis A. Friedman observa que: "12% das vítimas de atentados ao pudor têm menos de sete anos. 16% estão no período de latência sexual (idade escolar), 50% na pré-puberdade e puberdade e o restante no curso da adolescência" (SANTOS, Apud. Friedman, 2002, p.189). E N. Lukianowicz vai além ao afirmar que:

> O incesto é um tipo específico de atentado sexual que corresponde à superação de um tabu existente em quase todas as sociedades. Sua frequência é difícil de avaliar, nem todos os casos são denunciados. É mais comum entre pai-filha do que entre mãe-filho. Nas classes mais abastadas é menos visível. A idade do pai nestes tipos de relações oscila entre 30 e 45 anos e o da filha entre 5 e 14 anos, aproximadamente. Na maioria dos casos, o pai escolhe a filha primogênita como primeira parceira, mas pode continuar com outras filhas mais novas. A duração das relações varia entre quatro meses e oito

[6] Fundação Pública Federal vinculada ao Núcleo de Assuntos Estratégicos da Presidência da República. Tem por finalidade realizar pesquisas e estudos sociais e econômicos. Suas atividades de pesquisa fornecem suporte técnico e institucional às ações do governo para formulação de políticas públicas e também programas de desenvolvimento. (Fonte de pesquisa: Site "Sensagent". Disponível em: http://dicionario.sensagent.com/INSTITUTO%20DE%20PESQUISA%20ECONOMICA%20APLICADA/pt-pt/. Data da disponibilização: 02/05/2017 00:13)

> anos. (SANTOS, Apud. Lukianowicz, 2002, p.190).

Como consequência desse ciclo vicioso é natural observar comportamentos diversos nas vítimas. Dentre eles, Maria Celeste Santos elenca a seguinte evolução psicológica de meninas que sofreram esse tipo de violência:

> Distúrbios de caráter e do comportamento social; Tornaram-se frigidas e apresentam sintomatologia pré-delinquente; Frigidez e aversão pelas relações sexuais; Neurose aguda; Reações depressivas com tentativas de suicídio; São ciumentas. (SANTOS, 2002, p.190).

Zahava Salomon observa, ainda, que crianças inseridas nesse contexto de violência doméstica tendem a ter transtornos psíquicos e sociais. E Salomon discorre tais transtornos da seguinte forma:

> Essas crianças crescem e se tornam profundamente confusas e ambivalentes. Envenenadas pela agressão que vivenciaram, tendem a reagir em duas formas diferentes ou oscilar entre elas. Podem se voltar para dentro, refugiando-se em si mesmas e submergindo sua dor e raiva em amortecimento emocional. Com frequência ficam profundamente deprimidas; veem-se como malvadas e merecedoras de punição; são amedrontadas, não têm esperanças, são ansiosas, possuem uma baixa autoestima, quase sem nenhuma confiança em si mesmas e sem saber como lidar com a vida. Ao canalizar sua agressão para dentro, algumas delas têm frequentes pensamentos suicidas, bem como praticas suicidas, como se ferir por exemplo. De uma forma alternativa ou concomitante, a violência pode se tornar um modo de vida. Como aprenderam que confiar no outro só as expõe ao perigo e à dor, elas desenvolvem um medo de que o outro as prejudique e evitam se envolver. Tal aprendizado claramente solapa sua habilidade de fazer amizades e mais tarde relacionamentos de amor. (SALOMON, 2002, p. 321).

5 MEDIDAS CABÍVEIS AO AGRESSOR

5.1 Na Esfera Criminal

Como dito anteriormente, a dignidade sexual é um dos direitos tutelados pelo nosso ordenamento jurídico e, portanto, há sanção penal para aqueles que violam esse direito ao abusar sexualmente de outra pessoa. Logo, os pais, padrasto ou madrasta, responsáveis ou tutores, que violentarem a criança ou o adolescente que esteja sob seus cuidados, poderão responder pelo crime de Estupro ou Estupro de Vulnerável, tipificados nos artigos 213 e 217-A, do Código Penal. A pena base definida no *caput,* para quem comete os referidos delitos é de 6 (seis) a 10 (dez) no caso de estupro e de 8 (oito) a 15 (quinze) anos para o crime de Estupro de vulnerável, que poderão ser aumentadas em decorrência dos parágrafos I e II, que se dá em virtude de do resultado lesão corporal grave ou morte.

Há também, no artigo 226, inciso II, do Código Penal, um aumento previsto em até metade da pena para o ofensor, que dispõe das seguintes características:

> Inciso II – de metade, se o agente é ascendente, padrasto ou madrasta, tio, irmão, cônjuge, companheiro, tutor, curador, preceptor ou empregador da vítima ou por qualquer outro título tem autoridade sobre ela: as causas de aumento da pena relacionam-se com a qualidade do sujeito ativo, atinentes ao seu parentesco ou com sua posição de autoridade perante o ofendido. Não se restringem, portanto, ao poder familiar. O aumento justifica-se pelo fato de ser o delito cometido exatamente por quem tem o dever de proteção, educação e cuidado para com a vítima. A condição de ascendente pode advir do nascimento biológico ou da adoção (o art. 227, § 6º, da CF). Os irmãos podem ser bilaterais ou unilaterais. Preceptor é a pessoa incumbida de acompanhar e orientar a educação de uma criança ou adolescente. No tocante à expressão "ou por qualquer título tem autoridade sobre ela", o agente tem com a vítima uma relação de direito (como o carcereiro em relação ao detento) ou de fato (criança abandonada que passa

> a noite na casa de quem a recolhe da rua). (MASSON, 2014, p 1.529)

Por fim, na esfera criminal existe também um aumento de 6 meses na pena base quando do estupro resultar gravidez da vítima, em razão de uma relação incestuosa, na qual o agressor convivia no ambiente familiar da vítima, como bem define a jurisprudência:

> Aumento da pena – gravidez – cabimento: "No caso, a gravidez da vítima, filha do paciente, não pode ser considerada fato inerente ao crime de estupro. Tal circunstância, por si só, justifica o aumento da pena-base em 6 meses, ante a gravidade das consequências – nascimento de pessoa, em razão de relação incestuosa, e que, segundo as instâncias ordinárias, era indesejada. A gravidez causada por estupro já foi considerada como motivo válido para o aumento da pena-base por esta Turma: HC 86.513/MT, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe de 22.09.2008.
> Apenas ad argumentandum, é circunstância válida para o aumento da pena-base o fato de o paciente conviver em ambiente familiar a vítima, tendo a prática delituosa ocorrido durante a ausência de sua esposa do lar. Não há bis in idem entre a primeira e terceira fase da dosimetria da pena no caso. Na majorante do art. 226, inciso II, do Código Penal, não se prevê somente condições referentes ao poder familiar; há também relativas ao poder patronal, por exemplo ('ser o agente ascendente, padrasto ou madrasta, tio, irmão, cônjuge, companheiro, tutor, curador, preceptor ou empregador da vítima ou por qualquer outro título tem autoridade sobre ela'). Não se pode considerar, portanto, que a coabitação tenha sido prevista pelo legislador na causa de aumento em questão, que, repita-se, não prevê apenas condições referentes ao pátrio poder (STJ, HC 137.719/MG, rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, j. 16.12.2010). (MASSON, 2014, p.1.530).

Conforme demonstra a jurisprudência abaixo, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais negou provimento de recurso em face do réu, que estuprou suas duas filhas quando elas ainda possuíam idade inferior a 11 anos, além de ter engravidado uma delas. O relator afirma que os abusos foram contínuos e se estenderam por anos, e como deles resultou marcas de agressões em ambas as vítimas foram rejeitadas as preliminares alegadas pela defesa e negado o provimento, por decisão unânime, *vide*:

> Crime contra os costumes - Estupros cometidos pelo próprio pai - Ação penal pública incondicionada (art. 225, § 1º, inciso II, do C. Penal) - Desnecessidade, pois, de representação - Preliminar de nulidade rejeitada. Autoria e materialidade perfeitamente atestadas nos autos- Palavra das ofendidas e que repercute na prova colhida - Tese defensiva de que o pai, por ser homem do campo e de pouca instrução, não tinha noção perfeita da ilicitude de seus atos, impossível de acolhimento - Condenação mantida. Pena definitiva superior a 16 (dezesseis) anos de reclusão, em regime fechado - Dosimetria correta - Prova insofismável de que o réu, como pai, manteve durante vários anos relações sexuais com as duas filhas, quando ainda eram crianças (idades inferiores a 11 anos), causando, inclusive, a gravidez em uma delas - Apelo desprovido".
> SÚMULA: REJEITARAM A PRELIMINAR E NEGARAM PROVIMENTO. DECISÃO UNÂNIME. (TJ-MG 1341395 MG 1.0000.00.134139-5/000(1), Relator: SÉRGIO RESENDE, Data de Julgamento: 01/12/1998, Data de Publicação: 04/12/1998).
>
> É o relatório.
> Conhece-se do recurso, presentes seus pressupostos.
> Em verdade, as duas preliminares levantadas podem ser analisadas sob um único aspecto, isto é, na espécie dos autos, não se há de falar em ação pública sujeita à representação, por cuidar-se de ação penal pública incondicionada. Pouco importa, portanto, ter sido o fato levado ao conhecimento da autoridade policial depois de escoado o prazo de 06 (seis) meses, como quer entender o recorrente.
> Ora, como o sujeito ativo é o próprio pai das menores ofendidas, a teor do que dispõe o art. 225, § 1º, inciso II, a ação penal é pública exclusiva: "no § 1º

> contempla o legislador hipóteses nas quais, dada a gravidade do crime, perpetrado por quem tenha sobre a vítima o pátrio poder, ou o dever de zelar pela sua integridade física e moral, a ação penal é pública, independendo seu início da manifestação de vontade de quem quer que seja" (RT - vol: 586/343 e 592/445).
> Rejeita-se a preliminar.
> Quanto ao mérito a questão é pacífica autoria, além da confissão espontânea do réu e que está em correspondência com os demais elementos de prova colhidos, encontra ressonância, também, na prova material de fls. 21/25.
> O apelante, como pai das duas menores, manteve com ambas, quando possuíam idades inferiores a 11 (onze) anos, várias relações sexuais. Uma delas, de nome Adriana, chegou a ficar grávida quando tinha a idade de 13 anos (houve perda da criança em razão de parto prematuro...).
> O argumento esposado pela defesa para alcançar a absolvição não pode, em hipótese alguma, merecer acolhida. Querer dizer que o réu, por ser homem do campo, com pouca instrução, não tinha conhecimento da ilicitude de seus atos constitui argumento que não deve merecer, sequer, maiores considerações, ante o absurdo da tese levantada. Um pai que chega ao cúmulo de "deflorar" suas duas filhas menores, procurando, durante anos, ocultar a verdade da própria esposa e mãe, sabia muito bem o que estava fazendo.
> A pena fixada, e que, a princípio, pode parecer exacerbada, não está a merecer qualquer reprimenda. Afinal, foram dois os estupros, cometidos contra duas filhas, e quando eram apenas crianças, restando certo que as relações sexuais perduraram por muitos anos. Além da circunstância já mencionada quanto à gravidez de uma das ofendidas, há um outro aspecto que não pode passar desapercebido, em especial no que diz respeito à fixação da pena: a prova material atestou que a menor J. apresentava cicatrizes na região perianal, em decorrência de coito anal violento(...)
> Como dito no parecer ministerial de fls. 138, "assim, a reprimenda não poderia, mesmo, ficar abaixo do patamar estabelecido na sentença, sob pena de se frustrar a finalidade de reprovação e prevenção dos crimes praticados". Assim, rejeitada a preliminar, nega-se provimento ao apelo.
> SÚMULA: REJEITARAM A PRELIMINAR E NEGARAM PROVIMENTO. DECISÃO UNÂNIME. (TJ-MG 1341395 MG 1.0000.00.134139-5/000(1), Relator: SÉRGIO RESENDE, Data de Julgamento: 01/12/1998, Data de Publicação: 04/12/1998).

5.2 Na Esfera Cível

Além das consequências que podem vir a sofrer o agressor no âmbito criminal, nada impede que o mesmo também responda por seus atos na esfera Cível.

O preceptor que abusa da integridade sexual de seus filhos viola o laço de afetividade, a moral, a confiança, sobretudo a autoridade que detém em relação ao infante, afinal, aquele que possuía o dever de zelar e resguardar a integridade de sua prole passa ser a maior ameaça, tornando-se ainda pior por gozar do mesmo ambiente familiar da vítima, residindo no local em que se deveria propiciar e preservar a segurança e a proteção à sanidade física e mental das crianças e dos adolescentes, ao menos até a aquisição da vida adulta.

O Estado, a fim de resguardar esses direitos e deveres inerentes ao polo hipossuficiente, estabeleceu meios para intervir nesta relação, dentre elas a perda ou destituição do poder familiar. Assim, dispõe o art. 92, parágrafo II, Código Penal da seguinte forma:

> São também efeitos da condenação: II - a incapacidade para o exercício do pátrio poder, tutela ou curatela, nos crimes dolosos, sujeitos à pena de reclusão, cometidos contra filho, tutelado ou curatelado; (LEI **2.848/1940 - BRASIL**).

Exaltando também preocupação jurídica, o Estatuto da Criança e do Adolescente prevê, em seu art. 23, § 2°, que:

> 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 o próprio filho ou filha. (LEI 8.069 /1990 - BRASIL)

Cleber Masson, em sua obra "Código Penal Comentado", expõe a sua ideia, no sentido de que embora a lei exija, dentre outros, o requisito de ser o crime doloso punido com reclusão, é possível ao juiz aplicar como efeito da condenação a destituição do poder familiar quando, no caso em concreto tiver imposto pena diversa (detenção, restritiva de direitos ou multa), ou, ainda, concedido sursis, desde que presentes os requisitos, o juiz pode declarar na sentença a referida sanção. Pouco importa a quantidade da pena, e ainda o regime prisional. Sua aplicação não é obrigatória, e sua pertinência deve ser avaliada no caso em concreto, notadamente quando o crime provoque a incompatibilidade para o exercício do poder familiar, tutela ou curatela.

A incapacidade para exercer o poder familiar pode ser estendida para alcançar outros filhos, pupilos ou curatelados, além da vítima do crime. Em relação à vítima do crime doloso punido com reclusão, a mencionada incapacidade é permanente – mesmo em caso de reabilitação é vedada a reintegração do agente na situação anterior (art. 93, parágrafo único, do CP).

No tocante aos outros filhos, pupilos ou curatelados, a incapacidade é provisória, pois o condenado, se reabilitado, poderá voltar a exercer o poder familiar, tutela ou curatela.

Portanto, resta claro que mediante o ato violento de abuso sexual, os pais responderão na esfera cível, com base no artigo 92, II do Código Penal, artigo esse que prevê como efeito da condenação a destituição do poder familiar, em face de crime doloso, apenado com reclusão, contra seus descendentes. Além disso, segundo a corrente em ascensão e majoritária, a destituição se estenderá para toda a prole e não apenas à vítima, sendo razoável o referido entendimento, uma vez que o pai está inapto a manter-se na responsabilidade dos demais filhos.

Conforme decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Paraná em relação a uma apelação criminal interposta pelo réu, acusado de ter abusado sexualmente das suas duas filhas, as quais foram vítimas de conjunção carnal praticada mediante violência, tendo resultado na gravidez da mais velha, sendo que na época do ocorrido elas eram, ainda, menores de 14 anos, fora decidido, por unanimidade, pela destituição do poder familiar do réu. Salienta-se que para preservar o sigilo, bem como a intimidade das partes, os nomes foram representados por suas iniciais. *Vide:*

> APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE ESTUPRO COMETIDO POR PAI EM RELAÇÃO A SUAS DUAS FILHAS. FATO I: GRAVIDEZ DA VÍTIMA MAIOR. DOSIMETRIA DA PENA-BASE ESCORREITA. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. FATO II: OFENDIDA MENOR DE QUATORZE ANOS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. CONJUNTO PROBATÓRIO HARMÔNICO. ELEMENTOS SUFICIENTES PARA CONDENAÇÃO. CRIME SEXUAL NO QUAL A PALAVRA DA VÍTIMA REVESTE-SE DE ESPECIAL RELEVO. PROVAS COLHIDAS NO INQUÉRITO CORROBORADAS PELAS TESTEMUNHAS EM JUÍZO. INCAPACIDADE PARA EXERCER O PODER FAMILIAR. EFEITO ESPECÍFICO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. INTELIGÊNCIA DO ART. 92, INCISO II, DO CÓDIGO PENAL. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. Escorreita a elevação da pena-base quando se revela necessária e suficiente para a reprovação e prevenção do crime. "(...) Se a sentença considera as declarações do réu para a condenação impõe-se à redução da pena pela

atenuante genérica" (ATJ, HC nº. 102.090/RJ, rel. Min. Jane Silva, Sexta Turma, DJe 09/06/2008). Em sede de crimes sexuais os quais costumam ocorrer na clandestinidade, a palavra da vítima ganha especial relevo, principalmente se confirmada pelas demais provas produzidas durante a instrução criminal. O art. 92, inciso II, do Código Penal, estabelece um efeito específico da sentença penal condenatória consubstanciado na incapacidade para o exercício do poder familiar. Para a efetivação desse efeito é imprescindível que se cuide de crime doloso, sujeito à pena de reclusão, cometido contra filho. Circunscrevendo-se referido efeito somente àqueles delitos cuja prática revele incompatibilidade com o exercício do poder familiar, devendo ficar demonstrado de forma incontestável que o titular deste poder excedeu os limites impostos aos deveres inerentes a esta situação paternal. É o caso dos autos. Recurso de apelação conhecido e parcialmente provido." (TJ-PR - ACR: 5124861 PR 0512486-1, Relator: Carlos A. Hoffmann, Data de Julgamento: 13/11/2008, 4ª Câmara Criminal, Data de Publicação: DJ: 7748).

RELATÓRIO:
Fato 01: "Em data não precisada nos autos, porém entre os anos de 2004 e 2005, no distrito de Brasiliana, Município de Tupãssi, nesta Comarca de Assis Chateaubriand- PR, no interior da residência da família, o denunciado J.R.S, agindo com consciência e vontade e com o propósito de satisfazer sua lascívia, utilizando-se de autoridade de genitor e beneficiando-se da confiança naturalmente nele depositada pela filha V.M.S. (de 13 anos de idade), ora vítima, constrangeu-a a manter com ele conjunção carnal, mediante violência presumida, quando, a pretexto de examinar-lhe a fim de confirmar se a adolescente ainda era virgem, fez com que a vítima deitasse na cama do denunciado, retirando-lhe as roupas e forçando-a à conjunção carnal, que se consumou completamente. Desde mencionado fato, em datas não esclarecidas nos autos, o denunciado J.R.S. manteve por diversas vezes, em outras oportunidades, conjunção carnal com sua filha e vítima V.M.S, mediante violência presumida nas vezes em que a vítima ainda era menor de 14 anos de idade e mediante grave ameaça, decorrente da autoridade de pai, depois que a vítima completou 15 anos de idade. No mês de abril do corrente ano de 2007, estando a vítima com 16 anos de idade, o denunciado novamente constrangeu-a a conjunção carnal, mediante grave ameaça decorrente da autoridade de pai e de coação psicológica o que ocasionou sua gravidez. Atualmente a vítima se encontra no oitavo mês de gestação."

Fato 02: "Em meados do ano de 2005, em dia, horário e local não precisado nos autos, o denunciado J.R.S, com consciência e vontade, com o fim de satisfazer sua lascívia, constrangeu sua filha C.M.S. de 12 anos de idade, a manter com ele conjunção carnal, mediante violência presumida, da seguinte forma: O denunciado e a vítima esperavam um ônibus que os levaria de volta a sua residência no Distrito de Brasiliana-PR, nesta Comarca de Assis Chateaubriand, após a viagem ao sítio de propriedade de V. (tio da vítima). Ato contínuo, a vítima informou ao denunciado que iria urinar em meio à vegetação, oportunidade em que o denunciado retirou-lhe as roupas, deitou-a na grama, e forçou-a à conjunção carnal, que se consumou completamente. Desde mencionado fato, o denunciado J.R.S. manteve por diversas vezes, em outras oportunidades, conjunção carnal com sua filha C.M.S, mediante violência presumida, tendo o último ato de conjunção carnal ocorrido em data não precisa do mês de outubro do corrente anos de 2007."

(...)

Por fim, quanto à destituição do poder familiar em relação as suas duas filhas, ora vítimas, o apelante acredita que a manutenção deste efeito condenatório somente trará maiores prejuízos às vítimas, assim como a toda a família. O art. 92, inciso II, do Código Penal, estabelece um efeito específico da sentença penal condenatória consubstanciado na incapacidade para o exercício do poder familiar. Para a efetivação desse efeito é imprescindível que se cuide de crime doloso, sujeito à

> pena de reclusão, cometido contra filho. Circunscrevendo-se referido efeito somente àqueles delitos cuja prática revele incompatibilidade com o exercício do poder familiar, devendo ficar demonstrado de forma incontestável que o titular deste poder excedeu os limites impostos aos deveres inerentes a esta situação paternal. Assim, considerando-se que todos estes requisitos legais restaram preenchidos, bem como tendo ficado incontroverso o abuso deste poder por parte do apelante, torna-se incompatível seu exercício em relação as suas duas filhas, vítimas do crime de estupro, razão pela qual mantenho este efeito específico nos termos em que foi prolatado pela sentença". (TJ-PR - ACR: 5124861 PR 0512486-1, Relator: Carlos A. Hoffmann, Data de Julgamento: 13/11/2008, 4ª Câmara Criminal, Data de Publicação: DJ: 7748).

6 MEDIDAS CABÍVEIS EM RELAÇÃO A VÍTIMA.

6.1 Inserção da Criança em Família Substitutiva

É de grande interesse do Estado e da sociedade em geral a manutenção da criança e do adolescente no seio familiar. Acreditando-se que o melhor para os filhos é o convívio com a família natural, salvo as exceções em que fica clara a necessidade de colocação da criança ou do adolescente em família substituta, será preservado poder familiar dos pais sobre os filhos, nos termos do *caput,* do artigo 19, do Estatuto da Criança e do Adolescente, que afirma que:

> É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral. (BRASIL - LEI Nº 8.069-1990).

Sobre o assunto, Maria Helena Diniz expõe de seguinte modo:

> É preciso não olvidar que a manutenção ou reintegração da criança ou adolescente à sua família terá preferência em relação a qualquer outra providência, caso em que será esta incluída em programas de orientação e auxílio. (DINIZ, 2012, p. 679)

E Murilo Diácomo ratifica as palavras da autora com a seguinte disposição:

> Trata-se de um dos direitos fundamentais a serem assegurados a todas as crianças e adolescentes com a mais absoluta prioridade, tendo a lei criado mecanismos para, de um lado (e de forma preferencial), permitir a manutenção e o fortalecimento dos vínculos com a família natural (ou de origem) e, de outro, quando por qualquer razão isto não for possível, proporcionar a inserção em família substituta de forma criteriosa e responsável, procurando evitar os efeitos deletérios tanto da chamada "institucionalização" quanto de uma colocação familiar precipitada, desnecessária e/ou inadequada. (DIÁCOMO, 2013, p. 22)

Por mais que haja primazia para que o infante seja mantido em sua família de origem, há casos em que a sua manutenção oferece risco à sua segurança, e infelizmente essa inobservância pode ser causadora de consequências irreversíveis.

São mais de centenas de crianças e adolescentes molestados, violentados, maltratados, abandonados todos os dias. Por isso, é de extrema importância a atenção das autoridades e de profissionais em casos em que aparentem qualquer espécie de violência, com o objetivo de amenizar os efeitos devastadores ocasionados e assegurar a preservação da integridade física e mental das vítimas. Para tanto, o Estatuto da Criança e do Adolescente estabeleceu programas de orientação e auxilio, e programas de acolhimento familiar ou institucional, para que as vítimas possam ser amparadas e direcionadas.

Porém, ainda que boa parte desses programas tenha a finalidade de manutenção ou reintegração da criança e do adolescente ao convívio com sua família natural, há

circunstâncias em que não é possível essa reabilitação, como é o caso da maioria das crianças que são molestadas sexualmente pelos pais, ainda que o agressor seja preso cautelarmente, e, com isso, seja afastado da vítima, não oferecendo mais ameaça. E como se não bastasse, muitas vezes a criança é órfã de mãe no sentido de que ou sua mãe foi o tempo todo conivente com o pai nas agressões física, ou ainda é viciada em químicos, o que é muito corriqueiro de se notar. Nesses casos, não há condições de manter a criança no seio familiar, e então há três formas de inserção da criança e do adolescente em famílias substitutivas, sendo elas: guarda, tutela e a adoção. Cada uma com suas peculiaridades e restrições, referem-se a mecanismos utilizados mediante as necessidades do menor, objetivando sempre assegurar a sua vida e o seu bem-estar. Assim dispõe o artigo 28 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

> A colocação em família substituta far-se-á mediante guarda, tutela ou adoção, independentemente da situação jurídica da criança ou adolescente, nos termos desta Lei.
> §1º. Sempre que possível, a criança ou o adolescente será previamente ouvido por equipe interprofissional, respeitado seu estágio de desenvolvimento e grau de compreensão sobre as implicações da medida, e terá sua opinião devidamente considerada.
> §2º. Tratando-se de maior de 12 (doze) anos de idade, será necessário seu consentimento, colhido em audiência.
> §3º. Na apreciação do pedido levar-se-á em conta o grau de parentesco e a relação de afinidade ou de afetividade, a fim de evitar ou minorar as consequências decorrentes da medida.
> §4º. Os grupos de irmãos serão colocados sob adoção, tutela ou guarda da mesma família substituta, ressalvada a comprovada existência de risco de abuso ou outra situação que justifique plenamente a excepcionalidade de solução diversa, procurando-se, em qualquer caso, evitar o rompimento definitivo dos vínculos fraternais.
> §5º. A colocação da criança ou adolescente em família substituta será precedida de sua preparação gradativa e acompanhamento posterior, realizados pela equipe interprofissional a serviço da Justiça da Infância e da Juventude, preferencialmente com o apoio dos técnicos responsáveis pela execução da política municipal de garantia do direito à convivência familiar.
> (...)". (BRASIL - LEI Nº 8.069-1990).

Para compreender melhor os institutos da guarda, da tutela e da adoção, alguns posicionamentos e conceitos doutrinários merecem ser pontuados.

Portanto, Maria Helena Diniz conceitua o instituto da guarda da seguinte forma:

> Instituto que visa atender crianças que esteja em estado de abandono, ou tenha sofrido abuso dos pais, não importando prévia suspensão ou destituição do poder familiar. Trata-se da guarda legal concedida judicialmente. (...) O responsável, ao assumir a guarda, deverá prestar o compromisso de bem empenhar o encargo, mediante termo nos autos (arts. 32 e 170). Terá o dever de prestar alimentos e poderá exigir do menor respeito e obediência. A mudança de guarda poderá dar-se mediante busca e apreensão, que consistirá em medida cautelar ou autônoma concedida judicialmente, sendo cumprida por precatória. Uma vez conferida a guarda a alguém, tido como idôneo não se admitirá a transferência do menor a terceiros ou entidades governamentais ou não governamentais, sem autorização judicial (art.30). Mas, apesar disso a guarda poderá ser revogada a qualquer tempo, mediante ato judicial fundamentado, ouvido o Ministério Público (art. 35). A perda ou modificação da guarda poderá ser decretada nos mesmos autos do procedimento. (artigo 169, parágrafo único)." (DINIZ, 2012, p. 677 a 679).

Quanto à tutela, ela é bem explicada por Carlos Roberto Gonçalves, que em poucas palavras dispõe:

> Tutela é o encargo conferido por lei a uma pessoa capaz, para cuidar da pessoa do menor e administrar seus bens. Destina-se

> a suprir a falta do poder familiar e tem nítido caráter assistencial. É, segundo o magistério de Álvaro Villaça Azevedo, " um instituto jurídico que se caracteriza pela proteção dos menores, cujos pais faleceram ou que estão impedidos de exercer o poder familiar, seja por incapacidade, seja por ter sido dele destituídos ou terem perdido esse poder. (GONÇALVES, 2007, p. 572*)*

Todavia, Maria Helena Diniz complementa o referido instituto ao proferir que:

> O tutor, sob inspeção judicial (CC, arts 1.741 e 1.746) deverá reger a pessoa do pupilo ou tutelado, assistindo-o ou representando-o; velar por ele, dirigindo sua educação; defendê-lo; prestar-lhe alimentos e administrar seus bens, sendo que alguns atos de administração ficarão na dependência de autorização do juiz. E não poderá, sem autorização judicial, transferir a criança ou o adolescente a terceiros ou entidades governamentais ou não governamentais (Lei n. 8.069/90, art. 238). (DINIZ, 2012, p.682)

Por fim, no que tange à adoção, cabe dizer que dentre as medidas de inserção do menor em família substituta ela é a única medida judicial com ânimo definitivo, e de acordo com o parágrafo primeiro do artigo 39 do Estatuto da Criança e do Adolescente só deve ocorrer quando esgotados os recursos de manutenção da criança ou adolescente na família natural ou extensa. Nesse procedimento rompe-se completamente o vínculo dos filhos em relação aos pais naturais, alterando-se, inclusive, o sobrenome no registro de nascimento da criança e do adolescente.

De resto, é válido definir a adoção e sua finalidade através dos dizeres de Maria Helena Diniz:

> É ato judicial solene pelo qual se estabelece irrevogável e independentemente de qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim, um vínculo fictício de filiação, trazendo para sua família, na condição de filho, pessoa que geralmente lhe é estranha. A finalidade é dar filhos àqueles que a natureza negou e melhorar a condição moral e material do adotado. (DINIZ, 2012, p. 597)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os elementos que compõe essa pesquisa expressam em parte a violência que muitas crianças e adolescente sofrem em sua infância. Afinal, as considerações aqui apresentadas não são suficientes para descrever a tragédia familiar em que se encontra a criança vítima de violência sexual familiar. Há densidade e complexidade no assunto e exige dedicação e cuidado.

O abuso infantil é uma das piores mazelas a que uma criança pode ser submetida. Muitas vezes ela sofre calada, e sua dor, que já é imensurável, torna-se ainda pior quando ela percebe que não recebeu o apoio esperado, e então isso dói novamente. Ela luta contra o seu abusador que, dividindo o mesmo espaço que ela e sendo responsável pelo seu sustento sorrateiramente, na condição de genitor, impõe suas vontades carnais em detrimento da sua condição frágil de criança indefesa e sem malícia.

A criança e o adolescente vítima de abuso sexual guerreia para ter sua "liberdade individual" respeitada, nos termos da lei, como sujeito de direitos. Mas o que fazer? A quem recorrer? Esses são tipos de questionamentos que as vítimas fazem a si mesma, levando muitas delas a se calarem frente ao medo e à insegurança, afinal, a violência sexual por vezes não deixa marcas visíveis como as demais. Em contrapartida, o que chama atenção é que com frequência essas crianças demonstram algum sinal comportamental de abuso sexual, de maneira que passa a reproduzir aquilo que "aprende", seja bom, seja ruim.

A pergunta é: como identificar esses abusos ou como não identificar algo tão evidente?

Uma solução seria o investimento em políticas continuadas com o intuito de educar e não só informar. Bertolt Brecht, pensador e filósofo, afirmou que apenas quando somos instruídos pela realidade é que podemos mudá-la, com o avanço da tecnologia, é possível que com apenas um clique se tenha acesso a uma gama de informações. No entanto, tal oferta não significa que a informação se reverterá em conhecimento de fato. É necessário que as pessoas mais próximas da criança estejam aptas a identificar essas agressões, ou seja, além dos familiares que detêm um papel primordial no sistema de formação e a aprendizagem, que as escolas se atentem para faros dessa natureza. É que, a escola tem o ônus de propiciar ações para a efetivação dos direitos sociais, e para que ocorra a tão almejada transformação, o trabalho coletivo é de suma importância, tornando-se indispensável a capacitação de professores para identificar esses sintomas, além da inclusão obrigatória de assistentes sociais e psicólogos no campo educacional.

Outra solução seria a assistência, pormenorizada, às famílias desestruturadas. É evidenciado através de dados e pesquisas que a maior incidência se dá em famílias de classe social baixa, quase sem escolaridade, onde geralmente os pais são alcoólatras ou usuários de drogas, tornando o menor ainda mais vulnerável à ocorrência de crimes de ordem sexual.

O conselheiro tutelar também deve ser mais presente nessas situações, devendo contar com uma equipe multidisciplinar que despenda mais atenção a essas famílias, sobretudo às crianças e aos adolescentes, a fim de prevenir e erradicar a possibilidade da ocorrência da violência sexual.

O que ocorre é que muitas vezes há remediação frente a ocorrência do crime, isto é, quando a denúncia chega aos ouvidos da autoridade, quando na verdade os atos de prevenção seriam primordiais. O objetivo mais eficaz seria, então, prevenir ao invés de punir. Isso sem contar que muitas vítimas são colocadas em famílias extensas ou substitutas, o que pode causar-lhe um mal ainda maior, pois além de terem sido violentadas ainda recebem como punição ficar longe do restante da família.

Rui Barbosa já falava: “A justiça tardia não é justiça; senão injustiça qualificada e manifesta” (Oração aos moços, 1921).

No que tange à inserção da criança em família substituta, após toda a pesquisa que compõe o referido artigo, nota-se o quanto esse processo deve ser realizado com o máximo de consciência e de responsabilidade, cercando o menor com cuidados e tratamentos terapêuticos intensivos, de maneira cautelosa, até para não inserir a criança por meio da adoção em outra família que tende a dar seguimento ao ciclo de violência, ocasionando-lhe traumas ainda maiores.

Resta claro, que a destituição do poder familiar é muitas vezes necessária para a sobrevivência do menor. Por mais que o Estado preze pela manutenção da criança no seio da família natural, a não retirada da criança e do adolescente no momento preciso pode ocasionar danos irreversíveis à integridade física e psicológica delas. Por isso, é pacífico o entendimento perante os tribunais, no sentido de que um ser que abusa sexualmente do próprio filho não tem condições de se manter no poder do mesmo, de sorte que medidas severas devem ser tomadas em relação ao agressor e aqueles que foram coniventes com as agressões.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Rui. **Oração aos moços,** São Paulo – 1921.

BRASIL. **Código Civil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso: 24/08/2016.

BRASIL. **Código Penal.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm. Acesso: 24/08/2016.

BRASIL. **Consolidação das Leis Trabalhistas**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452compilado.htm. Acesso: 24/08/2016.

BRASIL. **Constituição Federativa da República do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 24/08/2016.

BRASIL**. Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069Compilado.htm. Acesso: 24/08/2016.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. HC 137719 MG 2009/0104096-9. ***Habeas Corpus.*** Publicação: DJe 07/02/2011.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. APR 25734 SC 2004.002573-4. **Apelação Criminal**. Julgamento: 27/04/2004.

BRASIL. Superior Tribunal Federal. *HC 81288,* ***Habeas Corpus.*** *DJ 25-04-2003.*

BRASIL. Tribunal de Justiça do Paraná. ACR: 5124861 PR 0512486-1. **Apelação Criminal**. Data de Publicação: DJ: 7748).

CARRION FABIANE QUEIROZ MACHADO, Monografia apresentada a título de graduação na PUC-RS, "**Intervenção do Estado no poder familiar**", disponibilizado na internet: http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2011_1/fabiane_carrion.pdf. Acesso em: 15/08/2016 as 15h13m.

CERQUEIRA, Daniel, artigo **"Estudo analisa casos notificados de estupro"**. Fonte de pesquisa: Site Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Disponível em: http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=21849. Data da disponibilização: 27/03/2014 20:37.

COMEL, Denise Damo. **Do Poder Familiar**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

DIAS, Maria Berenice e Demais. **Direito das Famílias:** contributo do IBDFAM em homenagem a Rodrigo Cunha Pereira, Volume único, Ed Revista dos Tribunais, 2009.

DIAS, Maria Berenice, **Manual de direito das famílias**, 8 edições, rev. e atual – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

DIGIÁCOMO, Murillo José, Ildeara Amorim DIGIÁCOMO. **Estatuto da criança e do adolescente anotado e interpretado**. Curitiba. Ministério Público do Estado do Paraná. Centro de Apoio Operacional das Promotorias da Criança e do Adolescente, 2013. 6ª Edição.

DINIZ, Maria Helena, **Curso de Direito Civil Brasileiro** Vl 5 / Direito de Família, 27 Edição – São Paulo – Saraiva, 2012.

GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo Curso de Direito Civil**, volume 6. 6ª edição ver. e atual. de acordo com o novo CPC. São Paulo: Saraiva, 2016.

GONÇALVES, Carlos Roberto, **Direito Civil brasileiro** – Vol.6, ed.2014, São Paulo, Ed Saraiva.

JURISPRUDÊNCIA. TJ-MG 1341395 MG 1.0000.00.134139-5/000(1), Relator: SÉRGIO RESENDE, Data de Julgamento: 01/12/1998, Data de Publicação: 04/12/1998. Disponível em: https://tj-

mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/4126009/1341395-mg-1000000134139-5-000-1/inteiro-teor-11062899. Data da disponibilização: 03/05/2017, 20:14.

JURISPRUDÊNCIA. TJ-PR - ACR: 5124861 PR 0512486-1, Relator: Carlos A. Hoffmann, Data de Julgamento: 13/11/2008, 4ª Câmara Criminal, Data de Publicação: DJ: 7748). Disponível em: https://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6152631/apelacao-crime-acr-5124861-pr-0512486-1. Data da disponibilização: 03/05/2017, 20:08.

LEITE, Eduardo de Oliveira**. Direito Civil Aplicado**. Revista dos Tribunais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. 5 v.

MASSON, Cleber. **Código Penal Comentado.** 2ª Edição. Editora Método, São Paulo 2014.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Família.** 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

SANCHES, Rogério Cunha. **Manual de Direito penal, parte especial**. Vol 7, Volume Único. Ed. JusPodivm, 2015.

SANCHES, Rogério Cunha**. Manual de Direito Penal, Parte Geral** 3ª Edição. Editora: Jus Podivm, 2015.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito de família VI. 6**. ed. 2006. São Paulo. Editora Atlas.

WHESTPHAL, Marcia Farias (org), Maria Celeste Cordeiro Leite SANTOS. **Violência e criança**: Raízes da violência na criança e danos psíquicos. Editora: Universidade São Paulo, 2002. Volume único. Apud. S Friedman, "Reproductive conficts in incest victms, 1996 e *N.* Lukianowicz, "incest I. Paternal", 1972.

WHESTPHAL, Marcia Farias (org), Zahava SALOMON. **Violência e criança**: Situação da criança e do adolescente crescendo em ambientes violentos. Editora: Universidade São Paulo, 2002.

As autoras declararam não haver qualquer potencial conflito de interesses referente a este artigo.