



UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA
Faculdade de Direito

Natasha Maria Soares Viana

**APLICABILIDADE DA LEI DE GUARDA COMPARTILHADA
EM CASOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA, SEGUNDO A LEI
MARIA DA PENHA**

Brasília – DF
2016

Universidade de Brasília

Natasha Maria Soares Viana

**APLICABILIDADE DA LEI DE GUARDA COMPARTILHADA
EM CASOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA, SEGUNDO A LEI
MARIA DA PENHA**

Monografia apresentada para
obtenção do título de Bacharela em
Direito pela Universidade de Brasília.
Orientadora: Professora Ela Wiecko
Volkmer de Castilho.

Brasília – DF
2016

Natasha Maria Soares Viana

**APLICABILIDADE DA LEI DE GUARDA COMPARTILHADA
EM CASOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA, SEGUNDO A LEI
MARIA DA PENHA**

Esta monografia foi julgada adequada para a obtenção do título de Bacharel em Direito e aprovada em sua forma final pela Coordenação do Curso de Graduação em Direito da Universidade de Brasília.

BANCA EXAMINADORA

Profa. Dra. Ela Wiecko Volkmer de Castilho (Orientadora)
Universidade de Brasília

Me. André Luiz Pereira de Oliveira
Universidade de Brasília

Prof. Me. Ísis Dantas Menezes Zornoff Táboas
Universidade de Brasília

Prof. Dra. Livia Gimenes Dias da Fonseca
Universidade de Brasília

Brasília – DF

2016

ii

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente ao Projeto Maria da Penha: Atenção e Proteção a Mulheres em Situação de Violência Doméstica e Familiar em Ceilândia/DF, responsável por ter me proporcionado uma consciência de mundo e de gênero para além do academicismo. Ao André Luiz Pereira de Oliveira por ter sido um grande amigo e mentor, agradeço a paciência e a motivação dada em todo esse processo de criação, sem as quais o presente trabalho não teria sido possível.

À Professora Ela Wiecko pela confiança e orientação. À Professora Gláucia Diniz por ter me mostrado a violência doméstica sob uma outra perspectiva. Às Professoras Ísis Táboas e Lívia Gimenes pela disponibilidade em participar da banca e pelas contribuições.

A minha mãe e minha vó, por terem desde cedo me proporcionado a possibilidade de conseguir me graduar nesta Universidade, participando da minha educação e me ensinando os mais importantes valores. Agradeço ainda a elas e a minha madrinha por serem mulheres de força e determinação inspiradoras, que sempre assumiram sozinhas a tarefa de meu cuidado e me fizeram compreender desde cedo que o gênero permeia todas as relações da sociedade, e por isso a elas eu dedico minha vivência feminista.

Agradeço a todos os meus familiares, especialmente, meu pai, meu avô, minha tia Lúcia, minha tia Socorro, meu tio Batista e a minha prima Iara, pelo apoio.

Aos movimentos estudantis por terem me inserido na discussão acerca do direito das minorias, sem isso não teria sido possível a junção de todo o debate e pensamento crítico acumulado na graduação.

À Tungra, Tenda de Umbanda Nossa Senhora das Graças, e aos meus irmãos de santo pelo acolhimento e ajuda nos momentos difíceis, especialmente à Mãe Marieta e à Ione, mulheres fortes que me acolheram de braços abertos e por muitas vezes foram meu porto e minha inspiração nessa Brasília.

Às minhas amigas e amigos, que me ensinaram os valores de uma verdadeira amizade e me acompanharam na trajetória da graduação e na elaboração desse trabalho, sendo minha família em Brasília.

Ao meu amigo e revisor Gustavo Paiva, cujas orientações e questionamentos foram cruciais para que o presente trabalho fosse compreendido.

RESUMO

O presente estudo analisa a obrigatoriedade do regime de guarda compartilhada e a sua aplicabilidade aos casos em que haja violência doméstica contra a mulher. O trabalho focou sua análise na realidade vivida pelas mulheres integrantes do Projeto de Extensão e Ação Contínua Maria da Penha: Atenção e Proteção a Mulheres em Situação de Violência doméstica e Familiar, localizado na região administrativa de Ceilândia, e na forma de aplicação do direito das Varas de Família dessa mesma localidade.

Assim, analisa-se essa realidade sob a perspectiva feminista, buscando trazer as mulheres para o centro do debate e não relegadas à margem, como vem acontecendo no contexto de deferimento de guarda. Percebeu-se que o melhor interesse da criança vem sendo aplicado de forma absoluta às disputas de guarda, enquanto a garantia fundamental das mulheres a uma vida sem violência vem sendo relegada ao esquecimento.

Dessa forma, demonstrou-se a necessidade de uma análise feminista do direito, de maneira que a Lei Maria da Penha seja juntamente analisada com as demandas do Direito das Famílias, para que as mulheres não continuem a ser invisibilizadas e preteridas à continuidade da situação de violência.

PALAVRAS-CHAVES: (a) violência doméstica contra a mulher; (b) guarda compartilhada; (c) direito das famílias; (d) teoria feminista do direito; (e) lei 11.340/2006; (f) lei 13.058/2014; (g) lei 11.698/2008.

ABSTRACT

This study analyzes the mandatory of the joint custody/shared parenting and its applicability in cases where there is domestic violence against women. It focused its analysis on the reality experienced by women members of the Project “Maria da Penha: care and protection to women in situations of domestic violence”, carried out by the University of Brasilia in the administrative region of Ceilândia, Federal District, and on the way of application of the law at the Family Courts located in the same region.

This study analyzes this reality under the feminist perspective, seeking to bring women to the center of the debate and not relegated to the sidelines, as it has been happening in the context of the joint custody/shared parenting approval. It is perceived that the best interest of the children has been applied absolutely to joint custody, while the fundamental guarantee of women to a life without violence has been relegated to oblivion.

Therefore, it was demonstrated the need for a feminist analysis of law, so that the Maria da Penha Law is jointly analyzed with the demands of the Law of Families, so that women do not continue to be made invisible and relegated to a continuing situation violence.

KEY WORDS: (a) domestic violence against women; (b) joint custody/shared parenting; (c) feminist theory of law; (d) law 11.340/2006; (f) law 113.058/2014; (g) Law 11.698/2008.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
CAPÍTULO 1 – ANÁLISE FEMINISTA DO DIREITO DAS FAMÍLIAS	13
1.1 ANÁLISE FEMINISTA DO DIREITO.....	13
1.2 VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E DIREITO DAS FAMÍLIAS	18
1.3 LEI MARIA DA PENHA E VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA AS MULHERES: ANÁLISE FEMINISTA DO DIREITO DE FAMÍLIA E <i>ADVOCACY</i> FEMINISTA	25
CAPÍTULO 2 – ANÁLISE DA GUARDA COMPARTILHADA NUMA PERSPECTIVA JURÍDICO FEMINISTA	32
2.1 TRATAMENTO LEGAL E DOUTRINÁRIO DA GUARDA COMPARTILHADA.....	32
2.2 ANÁLISE DE JULGADOS SOBRE GUARDA COMPARTILHADA	37
2.3 PROPOSTA DE UMA ANÁLISE JURÍDICO-FEMINISTA DA GUARDA COMPARTILHADA	44
CAPÍTULO 3 – GUARDA COMPARTILHADA E A SUA APLICABILIDADE AOS CASOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA, NA VISÃO DOS OPERADORES DO DIREITO E DAS MULHERES	48
3.1 O INSTITUTO DA GUARDA COMPARTILHADA NA PERCEPÇÃO DAS MULHERES E DOS JUÍZES	48
3.2 DEFERIMENTO E APLICABILIDADE DA GUARDA COMPARTILHADA AOS CASOS COM SUBJACENTE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER.....	52
3.3 AS TIPOLOGIAS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA NO ÂMBITO DOMÉSTICO E FAMILIAR E O SEU REDUCCIONISMO	59
3.4 O MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE E SEU CARÁTER ABSOLUTO FRENTE AO DIREITO FUNDAMENTAL DA MULHER A UMA VIDA SEM VIOLÊNCIA	63
CONCLUSÃO	67
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	69
APÊNDICE A – ROTEIRO DAS ENTREVISTAS	72
APÊNDICE B – TERMO DE CONSENTIMENTO LIVRE E ESCLARECIDO	77

INTRODUÇÃO

Desde o final de 2014, passou a vigor a Lei 13.058, que altera artigos do Código Civil, estabelecendo o que vem a ser guarda compartilhada e adotando esse como regime de guarda obrigatório.

O regime de guarda compartilhada é a regra atual, devendo ser aplicado mesmo nos casos em que não houver acordo entre a genitora e o genitor quanto a guarda. Há apenas duas possibilidades de não aplicação previstas em lei, uma quando o pai ou a mãe declara o não interesse na guarda do menor e outra em caso de discricionariedade do magistrado à luz do caso concreto.

Percebe-se que em nenhum momento foi especificada a necessidade de maior cautela ao se analisar o deferimento de guarda compartilhada em casos que haja subjacente violência doméstica.

A partir dessa omissão, não só legal, mas também doutrinária, juntamente com a vivência da realidade do Projeto de Extensão e Ação Contínua Maria da Penha, tivemos a necessidade de questionar: é cabível a aplicação de guarda compartilhada em casos de violência doméstica sem que com isso se negligencie o direito fundamental básico de a mulher ter direito a uma vida sem violência?

Partiu-se da hipótese de que a guarda compartilhada deve ser aplicada com cautela aos casos de violência doméstica e com especial ponderação entre o melhor interesse da criança e o direito de a mulher ter uma vida sem violência. Uma vez que o compartilhamento da guarda nesses casos faz com que haja a continuidade do vínculo entre homem e mulher, podendo fazer com que haja também a continuidade da situação de violência.

O presente trabalho baseou-se na realidade vivida pelo Projeto de Extensão e Ação Contínua Maria da Penha, localizado na região administrativa de Ceilândia. Esse projeto é uma colaboração entre o curso de direito e de psicologia da Universidade de Brasília.

As mulheres em situação de violência doméstica, residentes em Ceilândia, compõem o referido projeto de extensão e levam semanalmente suas inquietações e demandas jurídicas para encontrarmos soluções conjuntas e apropriadas para cada caso. Por mais de um ano acompanhei a realidade do projeto e percebi, nesse tempo, o quão difícil era para essas mulheres denunciarem os parceiros, tanto pelas barreiras

institucionais quanto pelas apreensões íntimas. Um ponto em comum entre muitas dessas mulheres integrantes do projeto era a preocupação com o papel de mãe e com a disputa pela guarda das/os filhas/os.

Partindo disso, o presente trabalho buscou compreender e analisar a realidade dessas mulheres com a atual obrigatoriedade do regime de guarda compartilhada e como os juízes das Varas de Família de Ceilândia estão decidindo casos de compartilhamento de guarda com subjacente situação de violência doméstica.

Faz-se de suma importância pontuar que o presente trabalho se ateve às relações de conjugalidade e guarda abordadas no âmbito do Projeto de Extensão, por isso restringiu-se a análise dos casos a casais heterossexuais cisgêneros. Contudo, o Projeto não restringe atendimento a mulheres com conjugalidade homoafetiva ou transgênero. Infelizmente, essa realidade ainda é invisibilizada e apartada na sociedade e os casos que chegam ao Projeto são encaminhados pelo serviço psicossocial do TJDFT (Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios) e do MPDFT (Ministério Público do Distrito Federal e Territórios). Percebe-se, portanto, que além da realidade geográfica, restrito a região de Ceilândia, ainda há também todo um processo de institucionalização até as mulheres conseguirem ser acolhidas pelo Projeto.

É necessário ainda pontuar a preocupação com a forma de linguagem utilizada neste trabalho. Foi utilizada a linguagem inclusiva baseada em “a/o”, utilizando os dois gêneros. Concordo que essa forma não é a suficiente, pois nossos olhos em muitos momentos nos traem para lermos no masculino, mas considero que essa maneira é melhor do que a utilização do “x” ou do “@”. Será percebido que os aplicadores do direito foram tratados como juízes, não usarei linguagem inclusiva quanto aos aplicadores do direito nem quanto aos legisladores, pois essa é uma maneira de representar o direito, sua forma de produção e aplicação, com o gênero masculino, como será percebido pela fundamentação dos capítulos em que trataremos sob uma perspectiva da Teoria Feminista do Direito.

Feitas essas ressalvas e pontuada a realidade presente no Projeto, é imperioso ressaltar como se deu a estruturação em capítulos até se chegar à conclusão.

O primeiro capítulo ateve-se à Teoria Feminista do Direito e como os feminismos podem e devem ser utilizados na interpretação de normas para conseguir entender e não continuar a invisibilizar as demandas das mulheres. Analisou-se o quanto o direito

é uma produção de conhecimento machista, misógina e heteronormativa, e o quanto isso é escondido sob o pretense véu da neutralidade, da imparcialidade e da objetividade. Inferiu-se que o Direito das Famílias, como um ramo do direito, também é permeado por esses problemas, mas isso pode ser alterado com a leitura interdisciplinar desse Direito e da Lei Maria da Penha.

O segundo capítulo analisou mais especificamente a realidade da compulsoriedade do instituto da guarda compartilhada, realizando um apanhado histórico que culminou na promulgação da Lei 13.058/2014. Foi analisada também a jurisprudência do TJDF e do STJ (Superior Tribunal de Justiça) desde o momento em que a guarda compartilhada passou a ser o regime de guarda obrigatório. Percebeu-se que não há jurisprudência sobre a aplicação de guarda compartilhada em casos de violência doméstica, mas criticou-se a forma como as jurisprudências podem ser utilizadas como precedentes para se deferir compartilhamento de guarda nos casos com violência doméstica, subjugando a continuidade da situação de violência. Ao final, foi proposta uma análise feminista da conjuntura, para evitar que se perpetue a situação de violência das mulheres sob a Lei Maria da Penha.

O terceiro capítulo buscou compreender a visão das mulheres em situação de violência doméstica, integrantes do Projeto Maria da Penha, e dos juízes das Varas de Família de Ceilândia. Foram feitas entrevistas semiestruturadas com esses dois grupos.

Inicialmente, tentou-se entrevistar a totalidade dos aplicadores do direito de Ceilândia. Ao todo são quatro Varas de Família e seis Promotorias, com quatro promotores atuantes. Desse total, dos quatro juízes só foi possível entrevistar 3 e dos 4 promotores só foi possível conversar com um, que, no entanto, não quis gravar entrevista. Logo, só foi possível gravar entrevista com 3 juízes, e, por isso, ao longo do terceiro capítulo restrinjo a análise a juízes, especificamente, e não a aplicadores do direito em geral. Todas as entrevistas foram realizadas nos respectivos gabinetes de cada juiz.

Quanto as entrevistas com as mulheres integrantes do Projeto Maria da Penha, buscou-se entrevistar sete, porém, pela impossibilidade de contato com duas delas, entrevistou-se cinco, sem que houvesse qualquer prejuízo para o presente trabalho. Todas as entrevistas foram realizadas no local onde ocorre o próprio Projeto, aos sábados, no horário de atendimento.

Antes de iniciar todas as entrevistas com os dois grupos, foi lido o termo de consentimento e colhida a assinatura de todas/os envolvidas/os.

As entrevistas foram gravadas e em seguida degravadas a fim de serem analisadas no presente trabalho. Após a análise de todas as entrevistas, as mesmas foram divididas em quatro temáticas: guarda compartilhada; deferimento de guarda compartilhada com subjacente violência doméstica; tipologias de violência doméstica e seu reducionismo; e o melhor interesse da criança e do adolescente e seu caráter absoluto frente ao direito fundamental das mulheres a uma vida sem violência.

Ao final, concluiu-se pela necessidade de maior interdisciplinaridade da Lei Maria da Penha, uma vez que a sua utilização deve extrapolar o contexto fechado de violência doméstica, para ser analisado sob todas as demandas que haja subjacente violência doméstica, especialmente aquelas demandas relativas ao Direito das Famílias. Houve também um importante destaque à necessidade de se considerar o direito fundamental das mulheres a uma vida sem violência e não engessar a análise do deferimento de guarda compartilhada sem realizar a correta ponderação do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente ao caso concreto, pois dessa forma continua-se a subjugar as mulheres a uma situação de violência.

CAPÍTULO 1 – ANÁLISE FEMINISTA DO DIREITO DAS FAMÍLIAS

1.1 ANÁLISE FEMINISTA DO DIREITO

Desde a década de 1970, a crítica feminista ao Direito vem se desenvolvendo. Essa produção de conhecimento, conhecida como “Teoria Feminista do Direito”, há muito, já deixou de ser uma mera crítica ao *malestream* (SMART, 2000), ou seja, essa forma de conhecimento não se resume a criticar a produção acadêmica hegemonicamente masculina. O feminismo no campo do direito é, sim, um pensamento crítico, mas não se sujeita a analisar somente aquilo que é intencionalmente produzido pelo *malestream*; pelo contrário, busca-se analisar “as epistemologias jurídicas e os fundamentos filosóficos que embasaram o pensamento jurídico ocidental na modernidade e cujos reflexos são visíveis ainda hoje”. (CAMPOS, 2011, p. 2).

A “Teoria Feminista do Direito” comporta estudos críticos ao direito, sob referenciais feministas, produzidos por feministas (CAMPOS, 2012, p. 34). Essa forma de produção de conhecimento traz as mulheres para o centro da análise do direito, utilizando para isso *the woman question* que seria “onde estão as mulheres?” (BARLETT, 1990). Segundo Katherine Barlett, essa pergunta é de suma importância para evidenciar as implicações que o gênero modula na sociedade e na academia, desde as práticas sociais até a produção de normas jurídicas.

Tal produção de conhecimento busca compreender de que forma as experiências das mulheres foram e são marginalizadas, revelar os prejuízos dessa marginalização, da neutralidade da lei e da doutrina às mulheres. Supõe, ainda, evidenciar que a neutralidade é uma mera aspiração dogmática que na prática acaba por legitimar produções especificamente masculinas.

Nesse giro, pensadoras como Frances Olsen em sua produção *El sexo del derecho*, evidenciam o caráter masculino do direito. Olsen inicia seu fluxo de pensamento com o sistema de dualismos, maneira como a linguagem/pensamento da sociedade ocidental funciona, e como esses dualismos são permeados por gênero, até concluir pela masculinidade do direito. Veja-se:

Desde o surgimento do pensamento liberal clássico, e talvez desde os tempos de Platão, **nosso pensamento se estruturou em torno de**

complexas séries de dualismos ou pares opostos: racional/irracional, ativo/passivo, pensamento/sentimento, razão/emoção, cultura/natureza, poder/sensibilidade, objetivo/subjetivo, abstrato/concreto, universal/particular. Esses pares duais dividem as coisas em esferas contrastantes ou polos opostos.

Três características desse sistema de dualismos resultam importantes para a discussão que segue. **Primeiro, os dualismos estão sexualizados.** Uma metade de cada dualismo se considera masculina e a outra metade, feminina. Segundo, os termos dos dualismos não são iguais, pelo contrário, constituem uma hierarquia. **Em cada par, o termo identificado como “masculino” é privilegiado como superior, enquanto o outro é considerado como negativo, corrupto ou inferior.** E terceiro, **o direito se identifica com o lado “masculino” dos dualismos.** (OLSEN, 1990, p. 1 – Tradução e grifo nosso)

Olsen consegue demonstrar, por meio de uma série de dualismos, como o pensamento e linguagem da sociedade estão estruturados em pares sexualizados, de forma que cada elemento dos pares, um é masculino e outro é feminino. Desses pares, não há uma igualdade na relação entre os seus componentes; o componente masculino é visto como o ideal a ser alcançado, ou seja, é tido como superior, em detrimento do componente feminino. Ao final, fica patente a identificação do direito com os lados hierarquicamente superiores, uma vez que se supõe o direito como um conhecimento racional, objetivo, abstrato e universal, veja-se:

Ainda que a “justiça” seja representada como uma mulher, segundo a ideologia dominante, o direito é masculino e não feminino. **Supõe-se que o direito é racional, objetivo, abstrato e universal, tal como os homens consideram a si mesmos. Pelo contrário, supõe-se que o direito não é irracional, subjetivo ou personalizado, tal como os homens consideram que são as mulheres.** (OLSEN, 1990, p. 3 – Tradução e grifo nosso)

É como pensamento crítico a esse sistema dual dominante que as “Teorias Feministas do Direito” emergiram. Olsen identifica como sendo três as estratégias feministas: reformismo legal, o direito como ordem patriarcal e a teoria jurídica crítica.

A primeira delas concorda com a noção de que o direito deva ser algo racional, objetivo, abstrato e universal, porém, discorda da sexualização dos dualismos, lutando pela identificação das mulheres com esse lado favorecido. A segunda concorda com a sexualização dos dualismos, porém, rechaça a hierarquização entre eles, isto é, essa categoria aceita a identificação das mulheres com o irracional, passivo, etc., porém, afirma que essas características não são inferiores às masculinas. A terceira, por sua vez, rechaça tanto a sexualização quanto a hierarquização dos dualismos.

MacKinnon (1983) também coloca essa identificação do direito com o masculino: “ a Lei trata as mulheres na maneira em que os homens as veem. A coerção e autoridade do estado liberal constituem a ordem social no interesse do masculino como um gênero, que legitima as normas, a relação com a sociedade e as políticas públicas”. (MACKINNON, 1983, p. 635)

Carol Smart (2000), por sua vez, também ressalta o gênero masculino do direito. Essa conclusão da autora parte de três premissas acerca do direito, qual seja: o direito é (1) sexista, (2) masculino e (3) tem gênero (SMART, 2000, p. 33-34). Smart vai além e analisa que o direito é uma estratégia criadora de gênero, pois tem como premissa básica a contraposição entre homem e mulher (SMART, 2000, p. 43).

Em relação as três premissas acerca do direito, Smart parte da ideia de que o direito é sexista, pois, historicamente, aos homens foram dados mais e melhores recursos, enquanto às mulheres esses recursos foram assegurados em menor acesso, além da conduta feminina ser constantemente balizada em estereótipos. A segunda premissa, a de o direito ser uma invenção majoritariamente masculina, deve-se ao fato de a grande maioria dos legisladores, intelectuais e aplicadores do direito serem homens, concluindo a autora que a ideia de neutralidade e objetividade da norma jurídica são meras construções, assim como o gênero. Por fim, a terceira conclui que o direito tem gênero; isso significa dizer que o processo de criação de normas jurídicas e sociais consagram representações de gênero que estão pautadas em um discurso hegemônico (SMART, 2000, 35-39).

Diante do que foi visto, pode-se perceber que as feministas formularam complexas críticas ao direito e ao fato de ele ser masculino e continuar perpetrando a desigualdade de gênero. A partir disso, Bartlett (1990) propôs reformas legais baseadas em métodos feministas. Tais métodos propõem o seguinte encadeamento em três passos:

(1) identificar e desafiar os elementos da doutrina legal existente que excluem ou prejudicam as mulheres e membros de grupos marginalizados outros (**levantar "as pergunta pelas mulheres"**); (2) o raciocínio a partir de um ideal a partir do qual as soluções jurídicas são respostas pragmáticas para dilemas específicos, em vez de escolhas estáticas entre perspectivas que muitas vezes são descontraídas (**raciocínio prático feminista**); e (3) buscar o conhecimento mais profundo e perspectivas mais amplas através colaborativa ou interativa com outros compromissos, a experiência com base e narrativa pessoal (**aumento da consciência**) (BARTLETT, 1990, p. 831 – Tradução e grifo nosso).

Bartlett lançou mão dessa metodologia como meio de prova de que o pensamento jurídico, muitas vezes, não leva a demanda das mulheres em consideração.

A “pergunta pelas mulheres” (*the woman question*) é uma das contribuições mais importantes dessa metodologia, uma vez que essa pergunta desmascara normas e entendimentos que à primeira vista parecem ser neutros e objetivos, mas que na verdade acabam por afetar as mulheres, pois falham ao considerar suas experiências e valores em detrimento dos masculinos, colocando-as em desvantagem.

A Teoria Feminista do Direito traz ainda uma tarefa árdua e de constante confronto interno, pois não há um feminismo uno e indivisível, mas sim muitos feminismos¹. Carmen Hein de Campos traz outras perguntas que também devem ser feitas, porém, internamente, a fim de não se continuar a propagar uma lógica opressora e hierárquica, só que agora dentro da própria produção de conhecimento feminista: “que mulheres a lei exclui ou prejudica? São as mulheres brancas ou negras? O prejuízo legal é o mesmo para as mulheres em desvantagem econômica?” (CAMPOS, 2012, p. 36).

Campos lança essas perguntas interseccionais e afirma a necessidade de se reconhecer as diversas pautas existentes dentro do feminismo. A autora destaca que “dessa forma, evita-se o essencialismo e se reconhece que o gênero é um dos marcadores que, associado a outros (raça/etnia, situação econômica, educação, etc.), confere diferentes opressões ou subordinações às mulheres.” (CAMPOS, 2012, p. 36)

A partir do exposto, fica evidente que o pensamento científico e acadêmico jurídico são fortemente marcados pelo gênero, razão pela qual a neutralidade é mera pretensão doutrinária.

O gênero organiza a vida social, dá significado à dimensão do poder, estrutura a divisão sexual do trabalho, as doutrinas jurídicas são criadas em um contexto social permeado pelo gênero, por relações econômicas e raciais, pela divisão sexual do trabalho e pela subjetividade dos doutrinadores envolvidos no processo. (CAMPOS, 2011, p. 4).

Logo, como pode-se falar de neutralidade diante do tamanho espectro que as diferenças de gêneros são capazes de reger não só na vida em sociedade, mas também no direito?

¹ Feminismos aqui é utilizado como menção ao conjunto dos feminismos (negro, transgero, classista e outros) e não apenas a visão tradicional do feminismo branco e burguês.

Acerca de tal neutralidade, Olsen, em relação à categoria do reformismo legal, também pontua que para se pretender “verdadeiramente neutro” o direito deve, ao menos, ter em conta o papel de desigualdade a que as mulheres estão submetidas, para que as leis deixem de negar direitos às mulheres (OLSEN, 1990, p. 10).

A negação de direitos, que aqui se faz referência, não é a simples negação a direitos trazidos no texto da lei. A negação atualmente operada se dá por meio de interpretações desfavoráveis às mulheres ou mesmo por meio de omissão. Nessa seara, vê-se a magnitude que a intervenção do Estado tem, tanto no que diz respeito ao silêncio estatal frente às opressões sofridas pelas mulheres quanto a uma simples conduta positiva de assegurar direitos em texto de lei. É partindo desse contexto que Campos (2012) traz essa noção à realidade brasileira. A autora ressalta que a intervenção estatal no âmbito da família, mesmo que para proteger as mulheres, não é consenso.

Olsen (1995, p. 836) mesmo é bastante cautelosa ao analisar a intervenção estatal como algo positivo, defendendo apenas o que ela chama de *intervenção protetiva*, isto é, uma intervenção excepcional em situações de violência contra a mulher. A autora pontua que esse tipo de intervenção, buscando proteger os interesses da sociedade, tem que se restringir a situações de risco a membros da família ou a fim de se corrigir desigualdades, ou seja, situações em que a família se encontra em mal funcionamento.

Partindo disso, Campos traz essa visão intervencionista na percepção feminista, colocando o quanto a ideia de intervenção seletiva pode ser perigosa à realidade brasileira, uma vez que poderia representar um arbítrio quanto a distribuição de poder e acabar por não representar um verdadeiro amparo do Estado aos momentos de maior vulnerabilidade das mulheres:

A teoria feminista do direito tem revelado, de um lado que, se há necessidade da intervenção no âmbito da família para assegurar os direitos das mulheres, de outro, há limites nessa intervenção. Há de se questionar em que medida a intervenção promove os direitos, aumenta o controle ou contribui para uma nova vitimização. Sabe-se que não há respostas fáceis nesse campo. Tampouco a tese da não intervenção ou a da intervenção seletiva (protetiva) pode ser adotada, pois são argumentos frágeis, uma vez que pressupõem uma escolha política, portanto, uma escolha de distribuição de poder. (CAMPOS, 2012, p. 39)

A partir do que foi exposto, percebe-se que a interpretação feminista do direito evidencia muitos pontos de tensão no próprio sistema jurídico, uma vez que tal sistema, mediante sua pretensa neutralidade e generalidade, acaba por promover a desigualdade de gênero.

1.2 VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E DIREITO DAS FAMÍLIAS

Diante do que foi exposto no tópico anterior, faz-se importante analisar como se deu a evolução do Direito das Famílias, no Brasil, quanto a questão de gênero e como a violência doméstica e familiar é abordada na doutrina e na lei.

O Código Civil (CC) de 1916 foi o marco histórico relevante, no que diz respeito à legislação, do Direito das Famílias. A sua promulgação fez com que o Brasil excluísse as regras do período colonial, persistindo, porém, suas influências e adotasse o movimento de codificação oitocentista, sendo o Código Civil de 1916 uma perfeita decorrência do Código Civil francês (ALMEIDA; RODRIGUES JÚNIOR, 2010).

Tal diploma legal definia que família legítima só era aquela constituída pelo casamento, sendo as outras formas de associação familiar irrelevantes; o artigo 229 estabelecia expressamente: “Art. 229 Criando a família legítima, o casamento legitima os filhos comuns, antes deles nascidos ou concebidos”. Além disso, visto o caráter patrimonial do casamento, não era permitida sua dissolução. As uniões familiares que não fossem constituídas pelo matrimônio eram chamadas de concubinato, desmerecendo esse tipo de vínculo.

Quanto à filiação, distinguia-se filhos havidos na constância do casamento, legítimos, daqueles não havidos na constância do casamento, ilegítimos. Nesses casos, o pátrio poder era o que se aplicava e às/aos filhas/os cabia apenas a sujeição irrestrita ao poder do pai.

As mulheres eram consideradas relativamente incapazes após o casamento, necessitando de autorização do marido para praticar diversos atos da vida civil. Nem mesmo sobre as/os filhas/os a mulher detinha algum tipo de autoridade, uma vez que tal código falava em pátrio poder, ou seja, o homem era o único chefe da sociedade conjugal.

Apenas em 1962, com a Lei nº 4.121, denominada de Estatuto da Mulher Casada, foi que a mulher passou a ser plenamente capaz para os atos da vida civil.

Essa lei assegurou à mulher “o direito a exercer profissão lucrativa distinta do marido, a função de colaboradora da sociedade conjugal, a administrar livremente o produto de seu trabalho e os bens com ele adquiridos e a ingressar em juízo sem autorização do marido” (CARVALHO, 2015, p. 46)

O divórcio só foi permitido em 1977 (Lei 6.515/77 e Emenda Constitucional 9/77), até então só existia o desquite, que além de não dissolver a sociedade conjugal ainda impedia novo casamento. Essa lei acabou com a indissolubilidade do casamento, porém, como a família ainda detinha uma visão matrimonial, passaram a vigorar duas formas de se romper os vínculos conjugais: o divórcio e a separação. Exigia-se longos prazos e buscava-se identificar um culpado e uma vítima.

A promulgação da Constituição Federal (CF) de 1988 foi responsável por uma ruptura paradigmática muito grande com a legislação até então vigente. Muitos dispositivos anteriores à 1988, acerca de Direito das Famílias, não foram recepcionados por essa Constituição, uma vez que eram dissonantes ao caráter igualitário dessa Carta Magna. O Código Civil (CC) de 1916 foi um deles. No que diz respeito a isso, Dimas Messias de Carvalho (2015) dispõe:

A constituição de 1988 acolheu as transformações sociais da família brasileira, incluindo no seu texto três eixos modificativos de extrema relevância: a) igualdade em direitos e deveres do homem e da mulher na sociedade conjugal (art. 226, § 5º), reproduzindo o princípio da igualdade entre homens e mulheres (art. 5º, I); b) igualdade absoluta dos filhos (art. 227, § 6º), sem importar a origem e vedando-se qualquer forma de discriminação; c) pluralidade dos modelos de família (art. 226, §§ 1º, 3º e 4º). Não foram recepcionadas as normas do Código Civil de 1916, que importavam em distinção entre homem e mulher, filhos ou modelos de família para proteção do Estado, o que exigiu sua atualização e das leis especiais inclusive com edição de novas normas, resultando finalmente na aprovação do Código Civil de 2002. O Código Civil em vigor também já reclama revisão em diversos textos, alguns já atualizados, para se adequar ao atual momento e concepções modernas de família. (CARVALHO, 2015, p. 46 - 47)

A Carta Magna de 1988 é uma constituição principiológica. A partir de sua promulgação, houve um declínio da concepção positivista mais ferrenha. Percebeu-se que as normas escritas, com o decurso do tempo, aprisionavam a sociedade a uma determinada época, engessando-a. A partir disso, a Constituição de 1988 inovou; em seu texto, trouxe normas que não criam deveres, mas descrevem valores, tornando-se mais atemporais, esses são os direitos humanos e os princípios constitucionais, cerne do ordenamento jurídico atual.

Os princípios constitucionais não são apenas meras orientações às normas jurídicas infraconstitucionais, eles adquiriram eficácia imediata, assim, sendo o alicerce normativo sobre os quais se assenta a Constituição.

A constitucionalização do direito civil fez com que muitos dos princípios aplicados ao direito civil estejam dispostos no próprio texto constitucional. Isso fez com que os princípios constitucionais transbordassem para todos os ramos do direito civil, inclusive o Direito das Famílias.

Enquanto as regras podem ser elegidas, em caso de conflito aparente, segundo os critérios hierárquico, cronológico ou da especialidade, e, no caso concreto, apenas uma deve ser aplicada em detrimento da outra, com relação aos princípios não ocorre da mesma maneira.

Em determinado caso concreto, não há como eleger um princípio em detrimento de outro, pois não existe princípio absoluto, todos eles têm a mesma importância e devem ser igualmente respeitados. Quando se trata de conflito aparente entre princípios, é imperioso invocar o princípio da proporcionalidade, a fim de realizar a harmonizam entre eles.

O Direito das Famílias não possui muitos princípios específicos, ou seja, aqueles decorrentes diretamente das normas relativas ao Direito das Famílias, no Código Civil. Muitos dos institutos usados como base principiológica desse Direito são provenientes da Constituição, princípios gerais, ou do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), princípios especiais.

Campos, Lobo e Leal (2014), por exemplo, dividem os princípios a serem explanados em sua obra em princípios gerais: “aplicáveis em todos os ramos do direito, como o princípio da dignidade da pessoa humana, da igualdade, da liberdade e do melhor interesse da criança”. Tratam também dos princípios especiais: “próprios das relações familiares, despontando entre eles os princípios da solidariedade familiar, da afetividade e do convívio familiar” (CAMPOS; LOBO; LEAL, 2014, p. 32)

Ao analisar a doutrina, foi possível verificar uma repetição quanto aos princípios mais tratados, quais sejam: da dignidade da pessoa humana; da afetividade; da liberdade; do pluralismo familiar; da igualdade jurídica dos cônjuges e companheiros; da igualdade e isonomia dos filhos; do melhor interesse da criança e do adolescente; da paternidade responsável; do planejamento familiar.

Pode-se perceber que, dos princípios elencados acima, apenas o princípio da igualdade dispõe especificamente sobre o Direito das Mulheres na perspectiva do Direito das Famílias.

Eduardo Espínola, em edição de seu livro em 2001, um ano antes da promulgação do Código Civil vigente, atualizado por Ricardo Rodrigues Gama, quando tratou das famílias no Direito Civil brasileiro, dispôs que:

A igualdade dos sexos, em se tratando de mulher que não seja casada, é geralmente reconhecida quanto aos direitos políticos e civis, nos mais importantes sistemas legislativos contemporâneos. Quanto à mulher casada, é certo que a nossa legislação, embora se tenha atenuado a posição dependente que estabeleceu o código Civil em consideração à unidade e ao governo da família, mantém alguns pontos de desigualdade e subordinação, como também acontece na grande maioria dos sistemas legislativos vigentes (ESPÍNOLA, 2001, p. 29 - 30).

Percebe-se que mesmo depois da promulgação da CF/1988 e um ano antes da vigência do CC/2002, a doutrina pronunciava-se pela desigualdade legal entre homens e mulheres e distinção da situação entre mulher solteira e mulher casada.

A doutrina mais recente, já posterior à CF/1988 e ao CC/2002, quando dispõe acerca do Princípio da Igualdade no Direito das Famílias e da igualdade material existente entre os cônjuges, posiciona-se pela existência atual de uma igualdade de fato entre homens e mulheres no âmago da família.

Maria Berenice Dias (2015) trata da acentuada paridade existente entre os cônjuges, conferida pela ordem constitucional e pelo código civil, na sociedade atual:

Atendendo à ordem constitucional, o código Civil consagra o princípio da igualdade no âmbito do direito das famílias e seus membros. A organização e a própria direção da família repousam no princípio da igualdade de direitos e deveres dos cônjuges (CC 1.511), tanto que compete a ambos a direção da sociedade conjugal em mútua colaboração (CC 1.567). São estabelecidos deveres recíprocos e atribuídos igualmente tanto ao marido quanto à mulher (CC 1.566). Também em nome da igualdade é permitido a qualquer dos nubentes adotar o sobrenome do outro (CC 1.565 § 1º). É acentuada a paridade de direitos e deveres do pai e da mãe no respeitante à pessoa (CC 1.631) e aos bens dos filhos (CC 1.690) (DIAS, 2015, p. 47)

A autora festeja o banimento das desigualdades de gêneros no Direito das Famílias mesmo depois de tantos séculos de tratamento desigual e discriminatório. Reforça que a diferença entre os gêneros é inerente a natureza do homem e da mulher e que o princípio da igualdade vem respeitar isso e afirma também que o modelo não

é masculino, mas se mostra preocupada com a eliminação das características femininas. Veja-se:

Da mesma forma **a desigualdade de gêneros foi banida**, e, depois de séculos de tratamento discriminatório, as distâncias entre homens e mulheres vêm diminuindo. A igualdade, porém, não apaga as diferenças entre os gêneros, que não podem ser ignoradas pelo direito. **O desafio é considerar as saudáveis e naturais diferenças entre os sexos dentro do princípio da igualdade.** Já está superado o entendimento de que a forma de implementar a igualdade é conceder à mulher o tratamento diferenciado de que os homens desfrutaram. **O modelo não é o masculino, e é preciso reconhecer as diferenças, sob pena de ocorrer a eliminação das características femininas** (DIAS, 2015, p. 48) (Grifo nosso).

Ainda ao tratar do Princípio da Igualdade, Dias posiciona-se pela necessidade de se assegurar direitos a quem a lei persiste em ignorar. Diz ainda que os preconceitos e posturas discriminatórias, condutas que fazem com que os legisladores silenciem, não podem fazer com que o direito não atribua tutela a situações que a demandem. Ao pontuar isso, a autora demonstra que o grande exemplo disso, no Direito Brasileiro, são as uniões homoafetivas (DIAS, 2015, p. 48), não elencando nenhum outro exemplo para a reiterada omissão legislativa a situações que demandam tutela legal.

Outros autores também apresentaram em suas obras explicação acerca do Princípio da Igualdade, como Dimas Messias de Carvalho (2015). O autor corrobora com o entendimento de que, hodiernamente, há uma completa paridade entre os cônjuges ou conviventes, tanto nas relações pessoais quanto nas relações patrimoniais, o que é devido ao CC/2002 ter acolhido os princípios constitucionais e ter excluído dispositivos que previam a desigualdade de gênero. Veja-se:

O Código Civil de 2002, acolhendo o princípio constitucional, excluiu os dispositivos que discriminavam os direitos e deveres entre homens e mulheres. Igualou a idade núbil em 16 anos (art. 1.517), a idade máxima em 60 anos para escolher livremente o regime de bens, depois acrescida pela Lei n. 12.344/2010 em 70 anos (art. 1.641, II); extinguiu-se os bens reservados da mulher; o desvirginamento anterior como causa de anulação do casamento; modificou o pátrio poder para poder familiar; permitiu expressamente ao marido adotar os sobrenomes da mulher (art. 1.565, § 1º), entre outros. A autocracia do chefe de família é substituída por um sistema em que as decisões devem ser tomadas de comum acordo entre os conviventes ou entre marido e mulher. **Instituiu-se, hodiernamente, com quebra do patriarcalismo e da hegemonia do poder marital e paterna, a completa paridade dos cônjuges ou conviventes, tanto nas relações pessoais como nas patrimoniais, igualando-se os direitos, deveres e também o seu exercício.** (CARVALHO, 2015, p. 105 - 106)

Almeida e Rodrigues Júnior (2010), ainda sobre o princípio da igualdade, pontuaram o entendimento de que “no que tange aos deveres conjugais, por sua vez, já não há razão para conceder distinções entre o homem e a mulher. A igualdade aqui, portanto, é sinônima de equivalência” (ALMEIDA; RODRIGUES JÚNIOR, 2010, p. 63).

Ainda numa perspectiva romantizada acerca das mudanças que ocorreram com o CF/1988, frente ao retrocesso que representava o CC/1916, Dias trata do Princípio da Afetividade e defende a concepção eudemonista de família, como algo que está progredindo à medida que o caráter instrumental do matrimônio regride. Defende ainda que a afetividade é essencial para explicar as relações familiares contemporâneas. Veja-se:

A família transforma-se na medida em que se acentuam as relações de sentimentos entre seus membros: valorizam-se as funções afetivas da família. **A família e o casamento adquirem novo perfil, voltados muito mais a realizar os interesses afetivos e existenciais de seus integrantes. Essa é a concepção eudemonista da família**, que progride à medida que regride o seu aspecto instrumental. A comunhão de afeto é incompatível com o modelo único, matrimonializado, de família. **Por isso, a afetividade entrou nas cogitações dos juristas, buscando explicar as relações familiares contemporâneas.** (DIAS, 2015, p. 53) (Grifo nosso)

Cabe ressaltar o Princípio do melhor interesse da criança e da/o adolescente, princípio que a doutrina considera como o responsável por operar as mais significativas mudanças no Direito das Famílias, haja vista que tal dispositivo foi o responsável por embasar que o melhor interesse da criança e da/o adolescente não seja apenas uma recomendação, mas uma diretriz determinante. Veja-se:

A consagração dos direitos de crianças, adolescentes e jovens como direitos fundamentais (CF 227), incorporando a **doutrina da proteção integral** e vedando referências discriminatórias entre os filhos (CF 227 § 6º), alterou profundamente os vínculos de filiação. Como afirma Paulo Lôbo, o princípio não é uma recomendação ética, mas diretriz determinante nas relações da criança e do adolescente com seus pais, com sua família, com a sociedade e com o Estado. A maior **vulnerabilidade e fragilidade** dos cidadãos até os 18 anos, como pessoas em desenvolvimento, os faz destinatários de um tratamento especial. Daí a consagração constitucional do princípio que assegura a crianças, adolescentes e jovens, com **prioridade absoluta**, direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. Também são colocados a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (CF 227). (DIAS, 2015, p. 49 - 50) (Grifo da autora)

Por fim, a doutrina discute sobremaneira a natureza do Direito das Famílias desde o marco da constitucionalização civilista. É posição majoritária que atualmente o Direito das Famílias é regido pelo direito privado, porém, a discussão é sobre uma possível natureza híbrida de o Direito das Famílias ser regido tanto pelo direito privado quanto pelo direito público. Fala-se em natureza de direito público, pois a Carta Magna de 1988 colocou o Estado como guardião da família, implicando com isso que esse ramo do direito é passível de intervenção estatal a fim de garantir que no seio da família sejam garantidos todos os princípios constitucionais dispostos.

Portanto, cabe salientar que, apesar de não predominar a posição de que está inserido o Direito de Família no ramo público, deve-se atentar para o fato, no mínimo curioso, de constar na Lei Maior o Estado como protetor e guardião da família. Ora, se ela se estabelece basicamente nas relações de direito privado, caberia ao Estado zelar para que não houvesse intervenções, estabelecendo deveres e obrigações, ainda que a bem da instituição. (CAMPOS; LOBO; LEAL, 2014, p. 24)

A intervenção estatal no seio familiar, entretanto, não é bem vista pela doutrina. Dias, por exemplo, exalta a necessidade e a tendência de “reduzir o intervencionismo do Estado nas relações interpessoais. A esfera privada das relações conjugais se inclina cada vez mais a repudiar a interferência do público” (DIAS, 2015, p. 35). A doutrinadora defende essa posição por afirmar que, apesar de o Estado ter interesse na preservação da família, ele não tem legitimidade para intervir na liberdade do “ser” sujeito nem para invadir a privacidade e intimidade das pessoas (DIAS, 2015, p. 31).

Dessa forma, diante do apanhado realizado sobre a evolução do Direito das Famílias no Brasil, percebe-se que a doutrina muito aborda a questão de gênero, especialmente, exaltando os progressos legislativos existentes do Código Civil de 1916 até a vigência do Código Civil de 2002. Porém, as análises da doutrina são no sentido de considerar a igualdade entre homem e mulher algo indiscutivelmente assegurado na sociedade atual, como se o fato de a Constituição Federal não mais admitir desigualdade entre homens e mulheres fosse o suficiente para se modificar todo o machismo estrutural existente na sociedade e na prática jurídica em menos de 30 anos.

Diante do que foi exposto, conclui-se que apesar das mudanças operadas no Direito das Famílias, o direito das mulheres ainda continua invisibilizado. As poucas mudanças operadas nesse tempo estão sendo consideradas suficientes para a

doutrina afirmar que as desigualdades de gênero no seio familiar foram quase aniquiladas. Ao passo que a violência doméstica e familiar contra as mulheres não é sequer abordada nos livros e doutrina do Direito das Famílias, ou seja, quando se considera uma visão romantizada da família, essa visão desconsidera as experiências vividas por muitas mulheres dentro do espaço doméstico. São entendimentos como esse que continuam a invisibilizar a violência doméstica e familiar cometidas contra as mulheres, uma vez que é incompatível se falar em superação das desigualdades de gênero, enquanto a violência doméstica contra a mulher ainda existe e é persistente em nossa sociedade.

1.3 LEI MARIA DA PENHA E VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA AS MULHERES: ANÁLISE FEMINISTA DO DIREITO DE FAMÍLIA E ADVOCACY FEMINISTA

Ao se questionar: os feminismos são capazes de ajudar o direito a trilhar um caminho em que haja interpretação mais justa e igualitária das Leis, proporcionando mais direitos e garantias às mulheres? A resposta a essa pergunta é “Sim”. Como pôde se perceber pela análise do Direito das Famílias no tópico anterior, o direito e garantia às mulheres é tido como algo já conquistado, como se a igualdade de gênero dentro do espaço familiar já fosse indubitável. O Direito das Famílias, com tal perspectiva, acaba por não tratar de uma realidade tão constante na vida de tantas mulheres brasileiras: a violência doméstica!

Dos inúmeros princípios e garantias disciplinados nos livros de doutrina do Direito das Famílias, nenhum deles tratou da garantia fundamental que a mulher tem de ter uma vida sem violência dentro do ambiente familiar. Os livros não trataram sequer dessa realidade violenta dentro do âmbito familiar. Pelo contrário, a doutrina do Direito das Famílias trata a família como um ambiente regido pelo princípio da solidariedade/afetividade.

Faz-se necessário enfatizar que a afetividade é, sem dúvida, um dos princípios fundamentais que regem as famílias atuais, pois esse princípio é a base para a defesa de todas as famílias, sejam elas monoparentais, heterossexuais, homossexuais e a infinidade de famílias existentes e que devem ser respeitadas e protegidas pelo Estado.

Porém, o que se pretende, nesse ponto do estudo, é problematizar a romantização das famílias. Deve-se lembrar que as famílias são ambientes propícios à prática de violências. A pesquisa do instituto Patrícia Galvão², sob o apoio da Secretaria de Políticas para as Mulheres (SPM), coletou dados a fim de analisar a percepção da sociedade sobre a violência doméstica e os assassinatos de mulheres. Essa pesquisa constatou que dos entrevistados: 7 em cada 10 acreditam que a mulher sofre mais violência dentro de casa do que em espaços públicos; 50% considera que as mulheres se sentem mais inseguras dentro de casa; 54% declaram conhecer ao menos uma mulher que sofreu algum tipo de agressão de seu parceiro e 56% conhecem um homem que já agrediu uma parceira.

Dados como esses são alarmantes e confirmam não só a dicotomia e separação entre o espaço público e o espaço privado, mas a sua hierarquização (PATEMAN, 1996)³. Enquanto à esfera pública são conferidos o poder e o saber, a esfera privada é relegada ao desmerecimento e desqualificação. O privado, o lar, local onde se constrói a família, por muito tempo foi visto como ambiente sobre o qual o Estado, o público, não devia ter gerência. As desigualdades de gênero ocorriam e a violência no ambiente doméstico era tida como mera desavença entre o casal, sobre o famoso bordão: “em briga de marido e mulher ninguém mete a colher”. Por muito tempo essa foi a realidade de naturalização da violência doméstica cometida contra a mulher.

A Lei Maria da Penha (Lei 11.340/2006) foi responsável por trazer a questão da violência doméstica contra a mulher como uma realidade merecedora de tutela jurídica do Estado. Essa lei é resultado de um importante processo de *advocacy* feminista⁴.

² Pesquisa apoiada e disponibilizada na página da Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres (SPM), disponível em: <http://agenciapatriciagalvao.org.br/wp-content/uploads/2013/08/livro_pesquisa_violencia.pdf>. Acessado em: 30/06/2016.

³ Sobre a dicotomia público e privado, numa perspectiva de gênero, Carole Pateman traz que: “A cultura se identifica com a criação e o mundo dos homens, porque a biologia e os corpos das mulheres lhe aproxima mais à natureza e porque a educação dos filhos e as tarefas domésticas [...] as mulheres e a esfera doméstica aparecem como algo inferior à esfera cultural e as atividades masculinas, de maneira que as mulheres se consideram como seres necessariamente subordinados aos homens.” (p. 39)
“Se

⁴ Leila Linhares Barsted, em “Lei Maria da Penha: uma experiência bem sucedida de *advocacy* feminista” disciplina que: “A luta pelo direito a uma vida sem violência, que possibilitou a aprovação da Lei Maria da Penha, em 2006, é um caso exemplar de exercício de uma cidadania ativa expressa no discurso e na atuação das feministas no espaço público. Sintetiza, também, a longa interlocução das feministas com os poderes legislativo e executivo e aponta para a necessidade de investimentos contínuos no diálogo com o poder judiciário e as demais instituições da justiça. Consideramos importante, dessa forma, destacar a atuação do feminismo brasileiro como ator político no cenário nacional e sua capacidade de impulsionar políticas públicas voltadas para a efetivação da cidadania das mulheres, especialmente no que se refere ao enfrentamento da violência. Faz-se necessário, também, contextualizar o processo de *advocacy* feminista na propositura da Lei Maria da

Esse ativismo remonta da esfera internacional até a própria esfera nacional, culminando na promulgação da Lei 11.340/2006⁵.

A igualdade de gênero como princípio fundamental já vinha disciplinada na Carta Magna de 1988, porém, como disciplina Provoste e Valdés (2001):

A cidadania ativa (...) se baseia na suposição de uma prática crítica capaz de **exigir o cumprimento de normas jurídicas preestabelecidas**, de nomear as carências daquelas pessoas que não têm sido definidas como sujeitos de direitos e de formular novos direitos que surgem com a complexidade crescente das problemáticas da vida contemporânea. Com essa perspectiva, a história das lutas sociais das mulheres, assim como de outros movimentos sociais, pode ser interpretada como uma tendência para o incremento do exercício futuro da cidadania, destacando-se papel protagônico das lutas e das ações das mulheres para ampliar seus direitos. (PROVOSTE; VALDÉS, 2001, p. 2 – 3) (Grifo nosso)

A igualdade de gênero tratada na Carta Magna de 1988 foi um reconhecimento formal do direito das mulheres, passo inicial muito importante. No entanto, esse reconhecimento formal não foi suficiente para que as mulheres vivenciassem a igualdade de gênero, especialmente no que diz respeito ao âmbito familiar.

Antes da vigência da Lei Maria da Penha, aplicava-se a Lei 9.099/95, lei dos Juizados especiais criminais, para tratar da violência doméstica contra a mulher. Por muito tempo, esta lei foi aplicada aos casos de violência doméstica, tratando a violência praticada contra a mulher, no âmbito doméstico, como sendo uma infração de menor potencial ofensivo, mesmo depois de ser estabelecido constitucionalmente a igualdade de gênero entre homens e mulheres. Flávia Piovesan e Milena Girardi Fachin (2013) ao tratar sobre o tema:

Aplicava-se a Lei 9.099/95, que instituiu os Juizados Especiais Criminais para tratar especificamente das infrações de menor potencial ofensivo, ou seja, aquelas consideradas de menor gravidade, cuja pena máxima prevista em lei não fosse superior a um ano. **Contudo, tal resposta mostrava-se insatisfatória, ao endossar a equivocada noção de que a violência contra a mulher era infração penal de menor potencial ofensivo e não violação a direitos humanos.**

Pesquisas demonstram quanto à aplicação da Lei n. 9099/95 para os casos de violência contra a mulher implicava a naturalização e legitimação deste

Penha, que foi precedido por avanços na legislação brasileira e na legislação internacional. ” (BARSTED, 2011, p. 15)

⁵ A ementa da própria lei disciplina: “Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências.”

padrão de violência, reforçando a hierarquia entre os gêneros. **O grau de ineficácia da referida lei revelava o paradoxo de o Estado romper com a clássica dicotomia público-privado, de forma a dar visibilidade a violações que ocorrem no domínio do privado, para, então, devolvê-las a este mesmo domínio, sob o manto da banalização, em que o agressor é condenado a pagar à vítima uma cesta básica ou meio fogão ou meia geladeira...**

Os casos de violência contra a mulher ora eram vistos como mera 'querela doméstica', ora como reflexo de ato de 'vingança ou implicância da vítima' ora decorrentes da culpabilidade da própria vítima, no perverso jogo de que a mulher teria merecido, por seu comportamento, a resposta violenta. Isso culminava com a conseqüente falta de credibilidade no aparato da justiça. **No Brasil, apenas 2% dos acusados em casos de violência contra a mulher são condenados.** (PIOVESAN; FACHIN, 2013, p. 76-77) (Grifo nosso)

A Lei 9.099/95 foi introduzida no ordenamento jurídico com o objetivo de ampliar o acesso à justiça pela população, por meio da aplicação de princípios como a celeridade, a economia processual, a informalização da justiça e a aplicação de penas alternativas às restrições de liberdade. Tal norma foi criada pela preocupação do judiciário em reduzir o crescente número de processos e em nenhum momento ela abordou a perspectiva de gênero. Logo, a sua aplicação aos casos de violência doméstica conferia um descrédito a esse tipo de violência. De acordo com Campos e Carvalho (2006, p. 412):

“a Lei 9.099/95 foi criada para julgar os crimes de menor potencial ofensivo e tendo como paradigma o comportamento individual violento masculino (Caio contra Tício), **a Lei 9.099/95 acabou por recepcionar não a ação violenta e esporádica de Tício contra Caio, mas a violência cotidiana, permanente e habitual de Caio contra Maria, de Tício contra Joana.** Assim, os crimes de ameaças e de lesões corporais que passaram a ser julgados pela “nova” Lei são majoritariamente cometidos contra as mulheres e respondem por cerca de 60% a 70% do volume processual dos Juizados.” (Grifo nosso)

Apesar de a Lei Maria da Penha ter conseguido afastar a aplicação da Lei 9.099/95, o STF ainda teve de julgar a constitucionalidade do artigo 41 da Lei 1.340/06,

HC 106.212/MS⁶, e a própria constitucionalidade da Lei Maria da Penha frente ao princípio da igualdade, ADC 19/DF⁷.

A violência doméstica praticada contra as mulheres apenas reproduz o padrão androcêntrico e masculinizado pelo qual nossa sociedade se pauta (PIOVESAN; FACHIN, 2013). E a existência de julgados tão recentes, como os mencionados, questionando a constitucionalidade de uma lei que representou e representa um grande passo para o reconhecimento de um direito fundamental básico das mulheres, comprova o quanto essa lei é necessária no sistema jurídico brasileiro e que a igualdade pretendida não se restringe a igualdade formal, mas sim material.

O questionamento sobre a constitucionalidade de tal lei comprova, em meios fáticos, o quanto o direito é uma produção de conhecimento masculina. Tentar invisibilizar isso, sob o argumento de que as normas jurídicas devem ser neutras e imparciais e que a vigência da Lei Maria da Penha estaria por ferir presunções jurídicas tão importantes, acaba por confirmar que as normas jurídicas refletem valores androcêntricos e heteronormativos.

Consequentemente, evidencia que a neutralidade e a imparcialidade são meras aspirações dogmáticas que acabam por legitimar produções masculinas. O giro hermenêutico, possível com a “pergunta pelas mulheres” (*the woman question*),

⁶ Ementa do Acórdão: “VIOLÊNCIA DOMÉSTICA – ARTIGO 41 DA LEI Nº 11.340/06 – ALCANCE. O preceito do artigo 41 da Lei nº 11.340/06 alcança toda e qualquer prática delituosa contra a mulher, até mesmo quando consubstancia contravenção penal, como é a relativa a vias de fato. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA – ARTIGO 41 DA LEI Nº 11.340/06 – AFASTAMENTO DA LEI Nº 9.099/95 – CONSTITUCIONALIDADE. Ante a opção político-normativa prevista no artigo 98, inciso I, e a proteção versada no artigo 226, § 8º, ambos da Constituição Federal, surge harmônico com esta última o afastamento peremptório da Lei nº 9.099/95 – mediante o artigo 41 da Lei nº 11.340/06 – no processo-crime a revelar violência contra a mulher.”

(HC 106212, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 24/03/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-112 DIVULG 10-06-2011 PUBLIC 13-06-2011 RTJ VOL-00219-01 PP-00521 RT v. 100, n. 910, 2011, p. 307-327)

⁷ Ementa do Acórdão: “VIOLÊNCIA DOMÉSTICA – LEI Nº 11.340/06 – GÊNEROS MASCULINO E FEMININO – TRATAMENTO DIFERENCIADO. O artigo 1º da Lei nº 11.340/06 surge, sob o ângulo do tratamento diferenciado entre os gêneros – mulher e homem –, harmônica com a Constituição Federal, no que necessária a proteção ante as peculiaridades física e moral da mulher e a cultura brasileira.

COMPETÊNCIA – VIOLÊNCIA DOMÉSTICA – LEI Nº 11.340/06 – JUIZADOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. O artigo 33 da Lei nº 11.340/06, no que revela a conveniência de criação dos juizados de violência doméstica e familiar contra a mulher, não implica usurpação da competência normativa dos estados quanto à própria organização judiciária.

VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER – REGÊNCIA – LEI Nº 9.099/95 – AFASTAMENTO. O artigo 41 da Lei nº 11.340/06, a afastar, nos crimes de violência doméstica contra a mulher, a Lei nº 9.099/95, mostra-se em consonância com o disposto no § 8º do artigo 226 da Carta da República, a prever a obrigatoriedade de o Estado adotar mecanismos que coibam a violência no âmbito das relações familiares.”

(ADC 19, Relator: Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 9/2/2012, Acórdão Eletrônico – Publicação em 29/4/14).

evidencia normas e entendimentos que em um primeiro momento podem parecer neutros e objetivos, porém, acabam por afetar as mulheres, pois falham ao considerar suas experiências e valores em detrimento dos masculinos, colocando-as em desvantagem.

A partir disso, conclui-se que a aplicação da Lei 9.099/95 aos casos de violência doméstica é um típico exemplo de que a neutralidade e a imparcialidade foram meras aspirações dogmáticas responsáveis por legitimar um entendimento essencialmente masculino, prejudicando as mulheres.

A promulgação da Lei Maria da Penha foi um rompimento de suma importância. Tal norma reconheceu expressamente, em seu artigo 6º, que a violência doméstica e familiar contra a mulher constitui uma das formas de violação aos direitos humanos. Ou seja, de conduta de menor potencial ofensivo e sujeita a medidas despenalizadoras, conseguiu-se o reconhecimento de que as mulheres têm direito a uma vida sem violência e isso é uma garantia fundamental.

Além disso, a Lei 11.340/2006 foi responsável por consolidar o entendimento de que violência doméstica não é sinônimo de lesão corporal, pelo contrário, essa violência pode envolver outros tipos penais ou mesmo ser identificada em algum episódio em que não se possa considerar crime. O artigo 7º da referida norma elencou cinco categorias de violência doméstica: violência física, psicológica, sexual, patrimonial e moral. Depreende-se daí que a violação do direito humano das mulheres não são apenas aquelas agressões que deixam marcas, mas, especialmente, aquelas que submetem as mulheres a um constante estado de medo e submissão.

Diante de todo o exposto, percebe-se o importante papel da Lei Maria da Penha no ordenamento jurídico atual. Tal norma foi responsável pela consolidação legal de um discurso feminista de muitas décadas. Essa lei, porém, não pode ser analisada isoladamente, dissociada do espaço onde se opera a maior parte da violação dos direitos humanos das mulheres: o ambiente doméstico e familiar.

Apesar de esse ser o grande ponto de partida da Lei Maria da Penha, o Direito das Famílias não aborda a violência existente no âmbito doméstico e familiar como um instituto inerente ao seu campo de tutela jurídica. Pôde-se perceber, na análise do tópico anterior, que o Direito das Famílias é silente à questão da violência doméstica operada no seio familiar. Até mesmo dentre os princípios basilares desse ramo do

direito, não se encontra qualquer menção ao direito de as mulheres terem uma vida sem violência, garantia fundamental tão cara ao direito humano das mulheres.

Percebe-se, portanto, que o Direito das Famílias é um ramo do direito em que a violência doméstica não é tratada. É justamente nesse ponto de análise que a Lei Maria da Penha se apresenta como uma alternativa a esse silêncio, pois tal norma tem o potencial de alterar os cânones do Direito das Família, trazendo a violência doméstica e familiar contra a mulher como um objeto de tutela jurídica.

O presente trabalho busca apresentar essa necessidade de se somar essas duas perspectivas. A teoria feminista do direito traz essa necessidade de se questionar constantemente as bases do direito e perguntar “onde estão as mulheres?”.

A Lei Maria da Penha representou um grande avanço feminista de reconhecimento da desigualdade de gênero, operada no seio familiar, juntamente com a introdução de mecanismos capazes de se operar uma igualdade material entre homem e mulher. O que não se pode é achar que o fato de essa Lei ter trazido contribuições tão importantes encerra a luta pela busca de igualdade material. Pelo contrário, há ainda um longo caminho a ser trilhado e a aplicação dessa lei deve ser interdisciplinar, pois a situação de violência a que muitas mulheres são submetidas interfere drasticamente em muitos outros ramos de suas vidas, principalmente nas questões relativas ao Direito das Famílias, como guarda, divórcio, pensão alimentícia e muitos outros institutos.

CAPÍTULO 2 – ANÁLISE DA GUARDA COMPARTILHADA NUMA PERSPECTIVA JURÍDICO FEMINISTA

2.1 TRATAMENTO LEGAL E DOUTRINÁRIO DA GUARDA COMPARTILHADA

A guarda compartilhada é um instituto recente no Direito Brasileiro, inserido na legislação em 2008, através da Lei 11.698/2008, conhecida como Lei da Guarda Compartilhada. Essa lei disciplinou o conceito de guarda compartilhada e inseriu esse instituto no Código Civil, porém, foi somente através da Lei 13.058/2014, também conhecida como Lei da Guarda Compartilhada Obrigatória (TARTUCE, 2015, p. 943) ou como Lei da Igualdade Parental (DIAS, 2015, p. 521), que a guarda compartilhada alcançou a compulsoriedade no sistema jurídico brasileiro.

Antes da obrigatoriedade da guarda compartilhada, o critério de definição de guarda era bastante repressivo.

O Código Civil de 1916 tratava dos critérios de guarda atrelado ao conceito de culpa. Analisava-se qual dos cônjuges era a/o culpada/o pela dissolução da relação conjugal; aquele cônjuge que fosse considerado inocente era dado como “prêmio” a guarda da/o filha/o. Ou seja, além de se analisar elemento subjetivo na atribuição de guarda ao cônjuge, ainda se objetificava a/o filha/o, uma vez que esta/e era tida/o como “prêmio”.

Em 1997, com a promulgação da Lei do Divórcio (Lei 6.515/1997), apesar de se ter continuado a privilegiar o cônjuge que não tivesse dado causa ao divórcio (artigo 10), houve uma modificação legislativa que permitia ao juiz, à luz do caso concreto, regular de maneira diversa pelo bem das/os filhas/os (artigo 13).

Com a promulgação da Constituição Cidadã de 1988 e a instauração legal do Estado Democrático de Direito, rompeu-se essa lógica maniqueísta e compensatória. Essa constituição iniciou o processo de maior preocupação estatal com as garantias fundamentais dos indivíduos, tanto igualdade de gênero entre os cônjuges (artigo 226, § 5º) quanto a preocupação com a garantia dos direitos das crianças e das/os adolescentes (artigo 227).

Sob essa nova ótica mais democrática, promulgou-se o Código Civil de 2002. Esse diploma legal inovou em relação ao Código Civil anterior, pois além de não mais trazer o conceito de pátrio poder, poder atribuído ao pai de ser o chefe da sociedade

conjugal, mas sim o conceito de poder familiar, denotando igualdade entre pai e mãe, ainda deixou de analisar a culpa de um dos cônjuges para se atribuir a guarda. A guarda unilateral⁸ passou a vigor como regra, apesar de o poder familiar ser de ambos os cônjuges; havia o cônjuge guardião, aquele detentor da guarda unilateral, e o não guardião, a quem era reservado o direito de visitas.

A Lei 11.698 de 13 de junho de 2008 alterou os artigos 1.583 e 1.584 do Código Civil de 2002. Essa lei inovou no ordenamento jurídico, pois estabeleceu que a guarda poderá ser unilateral ou compartilhada.

Essa lei foi iniciativa do então deputado Tilden Santiago. O Projeto de Lei nº 6.350 de 2002 chegou ao Senado, com o nº 58/2006, sob relatoria do senador Demóstenes Torres e foi aprovado nessa casa legislativa em 2007. Em Plenário, defendendo a aprovação desse projeto de lei:

[...]o senador lembrou que, nas separações, geralmente **os homens** pagam pensão alimentícia, mas pouco participam da educação e da vida dos filhos, em face das limitações impostas em juízo, que, segundo ele, desapareceriam com a aprovação do projeto. (Grifo nosso) (AZEVEDO, 2013, p. 230)

Ainda sobre a investida legislativa para a aprovação desse projeto de lei, cabe destacar o que aduz Maria Berenice Dias, quando a mesma expressa o que para ela representou o grande avanço trazido por essa lei na perspectiva dos homens/pais:

Assim, quando da separação, não mais se conformavam em simplesmente pagar alimentos e visitar os filhos quinzenalmente. Aos conflitos inerentes a todo o fim do relacionamento, somava-se a disputa pelos filhos, muitas vezes usados como ferramenta de vingança contra quem frustrou o sonho do amor eterno. **O homem acabava absolutamente refém do poder materno, que só lhe permitia ter acesso aos filhos, quando ela deixava. E isso sem qualquer justificativa. Muitas vezes, era ameaçado de não mais vê-los, caso não majorasse os alimentos ou partilhasse os bens de forma que a mãe queira. Até o fato de constituir novo vínculo afetivo servia de motivo para impedir que os filhos convivessem com o pai e a “madrasta”.**

Na busca de mais direitos e mais espaços de convívio, os pais se uniram em um número significativo de associações e organizações não governamentais. Destes movimentos participam algumas mulheres – poucas, é verdade - afastadas, dos filhos, sofrem iguais dificuldades. (Grifo nosso) (DIAS, 2015, p. 519 - 520)

Maria Berenice Dias lembra ainda que, diante da pouca eficácia da Lei 11.698/2008, o movimento dos pais, em associações e organizações não

⁸ “Guarda unilateral: uma pessoa tem a guarda enquanto a outra tem, a seu favor, a regulamentação de visitas.” (TARTUCE, 2015, p. 952)

governamentais, persistiu, pois queriam ver garantido o direito de conviverem com seus filhos (DIAS, 2015, p. 521).

A pouca eficácia dessa lei foi atribuída ao seu caráter não compulsório. A lei 11.698/2008, ao alterar o artigo 1.584 do Código Civil/2002, assim o fez: “Art. 1.584 § 2º: Quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, será aplicada, **sempre que possível**, a guarda compartilhada.” (Grifo nosso)

Dados de 2012, quase quatro anos após a vigência da Lei 11.698/2008, mostram que 92,48% das guardas concedidas eram unilaterais, ao passo que 5,95% eram de concessão de guarda compartilhada. (ZEMARIOLA, CAMARGO e OLIVEIRA, 2015, p. 26)

Foi a partir dessa conjuntura de pouca implementação da Lei 11.698/2008 que foi criada a Lei 13.058/2014. Esta lei foi autoria do Deputado Arnaldo de Sá Farias, como Projeto de Lei Complementar (PLC) 1009/2011. Tal projeto foi aprovado e foi enviado ao Senado com o número 117/2013 sob relatoria do senador Jayme Campos.

Cabe destacar o parecer do senador Jayme Campos⁹, defendendo a aprovação desse projeto de lei:

Segundo ele, **a redação da lei (Lei 11.698/2008) induz os magistrados a decretar a guarda compartilhada apenas nos casos em que os pais mantenham uma boa relação após o final do casamento, evitando o uso do instituto justamente naqueles casos em que ele seria mais necessário, que é nas situações de desacordo.** Na Câmara dos Deputados, o projeto, foi submetido à Comissão de Seguridade Social e à Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, que o aprovaram na forma de substitutivo. (Grifo nosso) (CAMPOS, 2014, p.2)
Conforme o autor, **a existência de acordo ou de bom relacionamento entre os genitores não pode ser critério condicionante para a instituição da guarda compartilhada.** Mesmo porque um cônjuge conflitivo poderia valer-se da situação para impedir a aplicação da guarda compartilhada, que é, na maioria das vezes, o instituto que melhor atende aos interesses dos filhos. (Grifo nosso) (CAMPOS, 2014, p. 3)

Foi sob essa conjuntura que a Lei 13.058 de 22 de dezembro de 2014 entrou em vigência, alterando os artigos 1.583, 1.584, 1.585 e 1.634 do Código Civil/2002 a fim de estabelecer o significado de guarda compartilhada e dispor sobre a sua aplicação.

⁹ Parecer do Senador Jayme Campos pela aprovação do projeto de lei nº 117/2013. Parecer na 39ª Reunião de 26/11/2014. Disponível em: <<http://www.senado.leg.br/atividade/rotinas/materia/getPDF.asp?t=157240&tp=1>>. Acessado em: 16/06/2016.

Percebe-se, portanto, que a preocupação do legislador ao instituir a Lei 13.058/2014 foi a de retirar dos magistrados a discricionariedade de aplicação da guarda compartilhada. Muitos tribunais, como o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS), já tinham consolidado o entendimento de que uma boa relação entre a genitora e o genitor era de suma importância para se instituir um modelo de guarda em que ambos exercessem não só o poder familiar, mas também a guarda da criança.

A guarda compartilhada é um modelo em que se privilegia a corresponsabilidade da genitora e do genitor. Grande parte da doutrina chega a defender que com essa modalidade de guarda o exercício da função parental se dá de forma igualitária. Dias defende que há uma verdadeira democratização dos sentimentos, em que há o compartilhamento equânime de atividades cotidianas de cuidado e afeto, chegando a afirmar que a guarda compartilhada coloca “um freio na **irresponsabilidade** provocada pela guarda individual”. (DIAS, 2015, p. 525)

É a partir dessa perspectiva romantizada da guarda compartilhada, que grande parte da doutrina considera como avanço a instituição de sua obrigatoriedade. Partem da premissa de que os conflitos existentes entre os genitores são mera desculpa para que um deles, no caso a mãe, institua empecilhos à aplicação da guarda conjunta. Veja-se:

Quanto mais conflituado o relacionamento dos genitores, mais **minuciosamente deve ser regulamentado o regime de convivência, estabelecendo dias e horários de forma bastante rígida. Esta é a única forma de não deixar um genitor à mercê do poder do outro, só tendo acesso ao filho quando o outro “deixa”**.

Em boa hora veio a nova normatização, que assegura a ambos os genitores a responsabilidade conjunta e o exercício de direitos e deveres concernentes ao poder familiar (CC 1.583 § 1º) e a impossibilidade de guarda compartilhada com a divisão do tempo de convívio de forma equilibrada entre os pais (CC 1.583 § 2º). **Ambos os pais persistem com todo o complexo de deveres que decorrem do poder familiar, sujeitando-se à pena de multa se agirem dolosa ou culposamente.** (Grifo nosso) (DIAS, 2015, p. 522)

O significado mais saliente da mudança é que o compartilhamento de guarda deixa de depender da convivência harmônica dos pais. As situações de litigiosidade não mais servem de fundamento para impedir a divisão equilibrada da guarda. A guarda compartilhada pode ser fixada por consenso ou por determinação judicial (CC 1.584 I). Caso não estipulada na ação de divórcio ou dissolução da união estável, há a possibilidade de ser buscada em demanda autônoma. Também pode ser requerida por qualquer dos pais em ação própria (CC 1.584 I). **Mesmo que um dos genitores não aceite compartilhar a convivência, deve o juiz determiná-la de ofício ou a requerimento do Ministério Público.** (DIAS, 2015, p. 529)

No mesmo sentido Rolf Madaleno e Rafael Madaleno afirmam:

Possíveis conflitos sempre servem como desculpa para não ser implantada uma custódia conjunta, sendo certo que os agudos e constantes enfrentamentos, frutos de um profundo conflito tornam bastante difícil a guarda conjunta, pois colocam em risco a estabilidade emocional e educacional da prole, que é diariamente inserida em diferentes dinâmicas familiares, muitas delas propositalmente submetidas a comandos em que os pais querem apenas contrariar e desautorizar a educação transmitida pelo outro genitor. Os pais devem alcançar por seu próprio esforço uma faixa neutra e isenta de conflitos, se possível por sua livre consciência e vontade, **outras vezes sendo forçados a conviverem em custódia conjunta jurídica para aprenderem a encontrar a harmonia necessária e o ambiente ideal para a sadia criação de seus filhos. A hostilidade dos pais não impede a custódia compartilhada compulsória como vêm demonstrando os arestos colacionados pela Min. Nancy Andrichi em seus julgados perante o STJ.** (Grifo nosso) (MADALENO, 2015, p. 252)

Coaduna com esse mesmo entendimento o Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), entidade responsável por formar opinião de muitas/os profissionais da área do Direito de Família, possuindo atuação técnico-acadêmica perante os tribunais superiores, como STF e STJ, onde já atuou muitas vezes como *amicus curiae* dessas cortes. Em entrevista¹⁰, o diretor do IBDFAM, Waldyr Grisard Filho também em análise romantizada sobre a guarda compartilhada se posicionou:

Segundo ele, a Lei da Guarda Compartilhada trouxe uma nova mentalidade sobre a convivência com o filho. No entanto, ainda causa resistências à nova realidade. “A partir da nova ordem constitucional, com **a revalorização dos sujeitos, a igualdade entre cônjuges e filhos, a paternidade responsável e o dever conjunto de criação e educação dos filhos, a discriminatória e habitual guarda materna cedeu lugar a uma nova concepção ao exercício da responsabilidade parental**, apontando decididamente para a reconsideração do paradigma tradicional. Iniciou-se uma viagem sem volta nos cuidados aos filhos de pais separados e a guarda compartilhada galhardeia a dignidade das pessoas envolvidas. Uma nova mentalidade está em curso e a decisão do STJ é exemplo disso”, reflete. (GRISARD FILHO, 2016)

Diante dessa gama de doutrinadoras/es favoráveis ao caráter compulsório da Lei 13.058/2008, há, em contramão, doutrinadores como Flávio Tartuce e José Fernando Simão¹¹ que alertam para a inviabilidade de efetivação de uma guarda

¹⁰ Waldyr Grisard Filho, professor e presidente da Comissão de ensino Jurídico de família do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), em entrevista ao IBDFAM. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5955/Guarda+compartilhada+ainda+enfrenta+resist%C3%Aancia,+diz+especialista>>. Acessado em 16/06/2016.

¹¹ José Fernando Simão posicionou-se sobre o tema em: Guarda compartilhada obrigatória. Mito ou realidade? O que muda com a aprovação do PL 117/2013. Disponível em: <<http://www.cartaforense.com.br/conteudo/colunas/guarda-compartilhada-obrigatoria-mito-ou-realidade-o-que-muda-com-a-aprovacao-do-pl-1172013/14747>>. Acessado em: 20/06/2016.

compartilhada sem que haja entre os cônjuges uma convivência pacífica mínima (TARTUCE, 2015, p. 948).

As/Os doutrinadoras/es da área divergem quanto à questão da obrigatoriedade da lei diante de casos em que haja litígio entre os genitores. Porém, é unanimidade que a guarda deve atender primordialmente ao melhor interesse da criança.

Isso é o que prega o Princípio do melhor interesse da criança, previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que preconiza que o interesse da criança sempre deve reger as disputas ou acordos sobre guarda. Esse princípio está sendo utilizado tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência, conforme se verá a seguir, de forma absoluta, sem ter a preocupação com outras questões que extrapolam a seara de uma separação conjugal convencional, como é o que ocorre nos casos de disputa de guarda em contexto de violência doméstica.

Frente a tudo que foi exposto, cabe, nesse momento, analisar a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT) e os precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ) a fim de se identificar quais os critérios que estão sendo levados em consideração para decidir ou não pela guarda compartilhada.

2.2 ANÁLISE DE JULGADOS SOBRE GUARDA COMPARTILHADA

O presente tópico visa analisar o entendimento do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT) desde a data de vigência da Lei de Guarda Compartilhada Obrigatória. Pretende-se verificar quais são os critérios e principais argumentos apresentados pelos julgadores em decisões que decidam pela aplicação ou não aplicação de guarda compartilhada nos casos concretos.

Os acórdãos que serão a seguir analisados foram extraídos do próprio site do TJDFT, pelo instrumento de pesquisa avançada, em que se utilizou como indexador “guarda compartilhada” e restringiu-se a busca à data do início da vigência da Lei 13.058/2014, dia 22 de dezembro de 2014 ao dia 15 de junho de 2016. Houve essa restrição temporal, pois a análise pretende verificar os argumentos a partir do momento em que o instituto da guarda compartilhada se tornou obrigatório.

Como resultado da referida pesquisa, encontraram-se 55 resultados¹². Desses resultados, nenhum deles se tratava de pedido de guarda compartilhada em casos de violência doméstica. Por sua vez, cabe ressaltar que quando se busca pelo indexador “guarda compartilhada” e “violência doméstica”, sem restringir a pesquisa à data, só há o retorno de 1 acórdão de 2013¹³, esse acórdão não será tratado, pois além de não está dentro do limite temporal da pesquisa, ele ainda é de uma turma criminal.

A partir da análise dos resultados da pesquisa foi possível verificar uma certa padronização dos julgamentos, sendo poucos os julgados que se diferenciaram. Partindo disso, analisar-se-á os pontos convergentes dos julgados, como o caráter repetitivo e a discricionariedade quanto a aplicação da obrigatoriedade da guarda compartilhada.

Além disso analisar-se-á também as fundamentações dissonantes, como o deferimento de guarda compartilhada a um caso em que havia medida protetiva contra o genitor; o deferimento de guarda compartilhada com alteração do lar de referência da criança por motivos de melhor condição material de um dos genitores e a fundamentação de que as decisões acerca de guarda deverão ser “sempre” tomadas “exclusivamente” no melhor interesse da criança.

Quanto ao caráter repetitivo, dos 55 resultados sobre guarda compartilhada, no site do TJDF, é possível perceber que as fundamentações dos julgados se repetem, apesar de as decisões variarem entre o deferimento ou o indeferimento da guarda compartilhada, a fundamentação e as referências são quase sempre as mesmas.

¹² Resultado da pesquisa está disponível em: [http://pesquisajurisinternet.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj?visaold=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.VisaoBuscaAcordao&nomeDaPagina=buscaLivre2&buscaPorQuery=1&baseSelecionada=BASE_ACORDAOS&ramoJuridico=&baseDados=\[BASE_ACORDAOS,%20TURMAS_RECURSAIS,%20BASE_SUMULAS,%20BASE_DE_SPACHO,%20DECISOES_PRESIDENCIA\]&argumentoDePesquisa=guarda%20compartilhada&dese mbargador=&indexacao=&tipoDeNumero=NumAcordao&tipoDeRelator=TODO&camposSelec ionados=\[ESPELHO\]&numero=&tipoDeData=DataPublicacao&dataFim=&dataInicio=2014-12-22&ementa=&orgaoJulgador=&legislacao=&baseSelecionada=BASE_ACORDAOS&numeroDaPagin aAtual=1&quantidadeDeRegistros=20&totalHits=55](http://pesquisajurisinternet.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj?visaold=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.VisaoBuscaAcordao&nomeDaPagina=buscaLivre2&buscaPorQuery=1&baseSelecionada=BASE_ACORDAOS&ramoJuridico=&baseDados=[BASE_ACORDAOS,%20TURMAS_RECURSAIS,%20BASE_SUMULAS,%20BASE_DE_SPACHO,%20DECISOES_PRESIDENCIA]&argumentoDePesquisa=guarda%20compartilhada&dese mbargador=&indexacao=&tipoDeNumero=NumAcordao&tipoDeRelator=TODO&camposSelec ionados=[ESPELHO]&numero=&tipoDeData=DataPublicacao&dataFim=&dataInicio=2014-12-22&ementa=&orgaoJulgador=&legislacao=&baseSelecionada=BASE_ACORDAOS&numeroDaPagin aAtual=1&quantidadeDeRegistros=20&totalHits=55). Acessado em: 15/06/2016.

¹³ PENAL. CRIMES DE AMEAÇA E LESÕES CORPORAIS CONTRA EX-MULHER. PROVA SATISFATÓRIA DA MATERIALIDADE E AUTORIA. SENTENÇA CONFIRMADA. 1 Réu condenado por infringir artigos 129, § 9º, e 147, do Código Penal, combinados com artigos 5º e 7º da Lei 11.340/06, por haver ameaçado de morte sua ex-mulher, provocando-lhe lesões corporais, no intuito de forçá-la a assinar um termo de acordo da guarda compartilhada do filho comum. 2 A materialidade e a autoria nos crimes de ameaça e lesões corporais são comprovadas quando o depoimento vitimário se apresenta lógico, consistente e é corroborado por outros elementos de convicção, especialmente por perícia comprobatória das lesões. 3 Apelação desprovida. (Acórdão n.712481, 20120810030458APR, Relator: GEORGE LOPES LEITE, 1ª Turma Criminal, Data de Julgamento: 05/09/2013, Publicado no DJE: 18/09/2013. Pág.: 195)

Utiliza-se a mesma fundamentação de que a guarda compartilhada é uma premissa que deve ser seguida, de acordo com a nova disposição dada pela Lei 13.058/2014, em respeito ao princípio da supremacia do interesse da criança e que este modelo de guarda deve ser utilizado mesmo nos casos em que não haja acordo entre a mãe e o pai, fazendo menção ao texto da lei (artigo 1.584, § 2º, do Código Civil) e subsunção direta do caso à norma, positivismo jurídico. Veja-se o excerto de alguns acórdãos:

“APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. AÇÃO DE MODIFICAÇÃO DE GUARDA E REGIME DE VISITAS. GUARDA COMPARTILHADA. ART. 284, § 2º, DO CC. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 13.085/2014. OCORRÊNCIA DE LITIGIOSIDADE ENTRE OS EX-CÔNJUGES. PROVA TÉCNICA. ESTUDO PSICOSSOCIAL. RELEVÂNCIA. PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.

1. O objetivo das Leis 11.698/2008 e 13.058/2014, que alteraram o § 2º do art. 1584 do CC, foi o de estabelecer a guarda compartilhada como a regra no direito brasileiro, calcadas na premissa de que ambos os pais têm igual direito de exercer a guarda dos filhos menores e que esse exercício é saudável à sua formação, restando superada a visão tradicional de que competiria à mulher primordialmente a tarefa de educar e criar os filhos.

[...]

3. Ainda que haja litigiosidade entre os pais, não se afasta a aplicação da regra da guarda compartilhada quando esta é recomendada pelo Estudo Psicossocial como benéfica ao restabelecimento do equilíbrio nas relações familiares.

[...]

(Acórdão n.936509, 20130110245704APC, Relator: SIMONE COSTA LUCINDO FERREIRA, 1ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/04/2016, Publicado no DJE: 05/05/2016. Pág.: 151-172)” (Grifo nosso)

“DIREITO DE FAMÍLIA E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO PRINCIPAL E ADESIVA. AÇÃO DE GUARDA E RESPONSABILIDADE. PEDIDO DE GUARDA UNILATERAL. FIXAÇÃO DE GUARDA COMPARTILHADA. ARTIGO 1.584, § 2º, CCB. INTERESSES DOS INFANTES. PRESERVAÇÃO. DOMICÍLIO DE REFERÊNCIA. NECESSIDADE DE DEFINIÇÃO. RELATÓRIO TÉCNICO RECOMENDANDO O LAR MATERNO. RECURSO DO GENITOR IMPROVIDO. APELO DA MÃE PROVIDO EM PARTE.

[...]

3. Segundo o preceptivo inserto no § 2º do artigo 1.584 do Código Civil "quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, encontrando-se ambos os genitores aptos a exercer o poder familiar, será aplicada a guarda compartilhada, salvo se um dos genitores declarar ao magistrado que não deseja a guarda do menor". 3.1. Emergindo dos elementos de convicção produzidos nos autos, inclusive de Parecer Técnico, elaborado pelo Serviço Psicossocial Forense, que ambos os genitores estão aptos a atender de maneira satisfatória às necessidades básicas e emocionais dos filhos, não procede o pedido de fixação de guarda unilateral, devendo prevalecer o regime de compartilhada, que melhor atenderá os interesses dos menores.

[...]

(Acórdão n.922791, 20130111132839APC, Relator: JOAO EGMONT LEONCIO LOPES, Revisor: LEILA CRISTINA GARBIN ARLANCH, 2ª

Esses são apenas dois de outros acórdãos que seguem a mesma tendência.

Como foi dito anteriormente, a fundamentação segue o mesmo padrão, mas as decisões, em si, variam entre o deferimento ou indeferimento do pedido de guarda compartilhada.

As decisões acima deferiram os pedidos de guarda compartilhada, enquanto as decisões abaixo indeferiram. Porém, é possível perceber a utilização da mesma fundamentação. Veja-se:

“CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE MODIFICAÇÃO DE GUARDA. PRELIMINAR. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. REGRA NÃO ABSOLUTA. GUARDA COMPARTILHADA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE BOA CONVIVÊNCIA E DIÁLOGO ENTRE OS PAIS. POSSÍVEL PREJUÍZO AO ESTADO EMOCIONAL DO INFANTE. NÃO-ATENDIMENTO AOS INTERESSES DA CRIANÇA. ALIENAÇÃO PARENTAL. INEXISTÊNCIA DE PROVA ROBUSTA. NÃO RECONHECIMENTO.

[...]

2. Muito embora o artigo 1.584, § 2º, do Código Civil, com a nova redação dada pela Lei nº 13.058/14, tenha firmado a regra da instituição da guarda compartilhada, mesmo não havendo acordo entre a mãe e o pai em relação à guarda do filho, não fica afastado o princípio da supremacia do maior interesse da criança, de modo que, verificando-se que a ausência de boa convivência e diálogo entre os pais pode prejudicar emocionalmente o filho, há de ser mantida a guarda unilateral, no caso, a favor da mãe.

[...]

(Acórdão n.933885, 20130111394750APC, Relator: JOSE CRUZ MACEDO, Revisor: FERNANDO ANTONIO HABIBE PEREIRA, 4ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/04/2016, Publicado no DJE: 27/04/2016. Pág.: 215/230)” (Grifo nosso)

“APELAÇÃO. AÇÃO DE GUARDA. UNILATERAL. COMPARTILHADA. REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS. BEM-ESTAR DO MENOR.

[...]

II - A guarda compartilhada, após as alterações nos arts. 1.583, 1.584 e 1.585 do Código Civil efetivadas pela Lei 13.058/14, deve ser a regra e o ideal a ser alcançado, no entanto a custódia física conjunta dos genitores não pode ser deferida em detrimento do melhor interesse da criança.

III - A guarda compartilhada pressupõe a divisão de responsabilidades dos genitores quanto às decisões referentes ao filho, o que se torna impossível quando os pais vivem em constante litigiosidade e não possuem diálogo saudável. Reformada a r. sentença que fixou a guarda compartilhada para concedê-la de forma unilateral à mãe.

[...]

(Acórdão n.905796, 20130110756488APC, Relator: VERA LUCIA ANDRIGHI, Revisor: ANA MARIA DUARTE AMARANTE BRITO, 6ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/11/2015, Publicado no DJE: 17/11/2015. Pág.: 229)” (Grifo nosso)

“APELAÇÃO. MODIFICAÇÃO DE GUARDA. GUARDA COMPARTILHADA. NULIDADE DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INVERSÃO. BEM-ESTAR DO MENOR. ALIENAÇÃO PARENTAL.

[...]

III - A guarda compartilhada, **após as alterações nos arts. 1.583, 1.584 e 1.585 do Código Civil efetivadas pela Lei 13.058/14, deve ser a regra e o ideal a ser alcançado**, no entanto a custódia física conjunta dos genitores não pode ser deferida em detrimento do melhor interesse da criança.

IV - A guarda compartilhada pressupõe a divisão de responsabilidades dos genitores quanto às decisões referentes ao filho, o que se torna impossível quando os pais vivem em constante e acirrada litigiosidade e não possuem o mínimo diálogo. Mantida a r. sentença que indeferiu o pedido de guarda compartilhada.

[...]

(Acórdão n.902583, 20100111524548APC, Relator: VERA LUCIA ANDRIGHI, Revisor: JAIR OLIVEIRA SOARES, 6ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 21/10/2015, Publicado no DJE: 03/11/2015. Pág.: 357)” (Grifo nosso)

O não acordo entre a genitora e o genitor acerca da guarda enseja decisões deferindo a guarda compartilhada; nesses casos, utiliza-se a literalidade o artigo 1.584, § 2º, do Código Civil e o princípio do melhor interesse da criança.

Entretanto, como pode-se perceber pelas transcrições acima, esses mesmos argumentos também foram utilizados para indeferir a guarda compartilhada, com a diferença de que quando os julgadores fazem menção ao artigo 1.584, § 2º do Código Civil eles utilizam esse dispositivo, só que em *contrariu sensu*.

Essas transcrições deixam evidente a discricionariedade das decisões, a mesma premissa, de não haver acordo acerca da guarda ou mesmo litigiosidade entre os genitores, enseja decisões diametralmente opostas, não sendo conferido à genitora e ao genitor um dos princípios norteadores da organização jurídica, o princípio da segurança jurídica.

Não se fala aqui que a lei não possa ser interpretada e analisada à luz do caso concreto, porém, uma das principais características da jurisdição é a imperatividade e substitutividade, ou seja, uma decisão tem o poder de impor uma relação jurídica aos litigantes, substituindo a vontade deles e impondo uma nova. Esse poder faz com que as partes procurem o judiciário, para terem seus conflitos resolvidos por um juízo imparcial e, mesmo que a decisão não seja a favor do que as partes pleitearam, as partes a cumprirão. Acontece que essas decisões devem ser capazes de conferir segurança jurídica, pois se a imprevisibilidade fosse a regra nas decisões judiciais, não haveria motivo de se escolher um processo judicial a um sorteio.

Ultrapassado esses pontos de convergência entre os julgados, cabe agora analisar os pontos peculiares, que não se apresentaram como uma regra nos julgados, mas são extremamente relevantes, pois são esses os fundamentos capazes de abrir precedentes, ou seja, de fazer com que o entendimento utilizado no acórdão seja seguido para julgar casos futuros. Isso é de suma importância nos casos de guarda compartilhada, pois esse é um tema recente. Logo, não se tem ainda muita jurisprudência, o que faz com que esses entendimentos mais inovadores sejam utilizados por outros juízos para embasarem suas decisões.

O primeiro ponto relevante diz respeito ao caso em que o Tribunal em questão deferiu o pedido de guarda compartilhada, mesmo o genitor estando afastado do convívio com a mulher por força de medida protetiva. Veja-se:

“CIVIL E PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIVÓRCIO LITIGIOSO E PARTILHA DE BENS. PEDIDOS PROVISÓRIOS PARA GUARDA EXCLUSIVA E PARA REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS AO FILHO. **MEDIDA PROTETIVA DE AFASTAMENTO ENTRE PAI E MÃE DO MENOR.** SUPOSTO CRIME DE FURTO COMUM. DESAVENÇA COM RELAÇÃO A BENS APÓS SEPARAÇÃO FÁTICA. SEM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. **PRIORIZAÇÃO DA GUARDA COMPARTILHADA COM LIVRE REGIMÉ DE CONVIVÊNCIA.** LEI 13.058/2014. ART. 1.584, § 2º, DO CÓDIGO CIVIL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Agravo de instrumento contra decisão que indeferiu pedidos de guarda exclusiva e de regulamentação de visitas, formulados em antecipação de tutela na ação de divórcio litigioso.

2. A partir da vigência da Lei 13.058/2014, que conferiu nova redação aos arts. 1.584, § 2º e 1585 do Código Civil, a guarda unilateral passou a ser uma exceção frente à compartilhada, restringindo-se aos casos de necessária proteção do menor, em medida cautelar, ou de recusa por parte de um dos genitores. 2.1. A priorização das guardas compartilhadas prevalece mesmo diante de eventuais desavenças entre os genitores, no intuito de salvaguardar o melhor interesse do menor. 3.2. Precedentes do STJ.

3. No caso, embora o agravado esteja afastado do convívio com a agravante, por medida protetiva, não existem provas de desinteresse na guarda ou de riscos para a integridade física ou psíquica do filho menor.

3.1. A determinação de afastamento do lar não está correlacionada a qualquer ato de violência ou grave ameaça, que justifique o cerceio do exercício do poder familiar pelo genitor. 3.2. A ocorrência policial retrata, exclusivamente, suposto crime de furto comum de veículo da esposa, logo após a separação fática do casal, mediante uso de chave reserva.

[...]

(Acórdão n.941270, 20160020045518AGI, Relator: JOAO EGMONT LEONCIO LOPES, 2ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/05/2016, Publicado no DJE: 18/05/2016. Pág.: 209/228)” (Grifo nosso)

Outro ponto que merece destaque é o julgado que estabeleceu alteração do lar de referência da menor pelo fato de a genitora ter melhores condições materiais. Segue:

AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES. INTEMPESTIVIDADE. REJEIÇÃO. PROCEDÊNCIA DE PEDIDO ALTERNATIVO. AUSÊNCIA DE INTERESSE. REJEIÇÃO. SITUAÇÃO MAIS VANTAJOSA. POSSIBILIDADE. GUARDA E RESPONSABILIDADE. ALTERAÇÃO. MELHOR INTERESSE DO MENOR. GUARDA COMPARTILHADA.

[...]

Na análise da guarda, prevalecerá o interesse e o bem-estar da criança, devendo ser adotadas as medidas que se revelarem necessárias para preservá-la, levando em conta o bom desenvolvimento físico, psíquico, educacional e moral. Assim, **a guarda deve ser concedida àquele que reunir melhores condições pessoais, psicológicas e materiais a fim de proporcionar os cuidados necessários ao menor.**

É possível o compartilhamento de guarda quando há suficiente diálogo e cordialidade no relacionamento dos genitores entre si.

Estabelecida a guarda compartilhada, e dada a boa e intensa convivência da criança com ambos os pais, é **possível a alteração do lar de referência em razão da superveniência de fatos que autorizem a conclusão de que, naquele momento, melhor para a criança é a sua modificação.**

[...]

(Acórdão n.840716, 20130110371648APC, Relator: ANA MARIA CANTARINO, Revisor: JOSE DIVINO DE OLIVEIRA, 6ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/12/2014, Publicado no DJE: 22/01/2015. Pág.: 426) (Grifo nosso)

Nesse processo, o laudo psicossocial afirma ser melhor para a menor a casa da mãe, pois lá “a mãe tem **melhores condições** de atender às necessidades da filha, pois **possui imóvel que apresenta estrutura adequada** de higiene e conforto, e lá **A.A.B.D. tem seu próprio quarto com muitos brinquedos** e elementos que favorecem o atendimento de suas necessidades (...).” (Grifo nosso)

Por último, cabe destacar o julgado que defende o caráter absoluto do Princípio de melhor interesse da criança. Veja-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO DE FAMÍLIA. **GUARDA. PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA.**

1 . As decisões acerca da guarda de menores são SEMPRE tomadas exclusivamente no interesse deles, levando-se em conta todos os aspectos de seu desenvolvimento psicológico, moral e afetivo.

[...]

(Acórdão n.918418, 20150020295274AGI, Relator: GILBERTO PEREIRA DE OLIVEIRA, 3ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/02/2016, Publicado no DJE: 15/02/2016. Pág.: Sem Página Cadastrada.)” (Grifo nosso)

É importante lembrar que o próprio Supremo Tribunal Federal (STF) entende pela inexistência de direitos ou garantias fundamentais que se revistam de caráter absoluto (MARMELSTEIN, 2008, p. 368). Isso parte do pressuposto de que não existem princípios ou direitos superiores a outros, todos eles são passíveis de

restrições recíprocas, pois, em caso de tensão entre dois ou mais princípios, será realizado o sopesamento que se opera, no sistema jurídico brasileiro, por meio do princípio da proporcionalidade.

2.3 PROPOSTA DE UMA ANÁLISE JURÍDICO-FEMINISTA DA GUARDA COMPARTILHADA

A partir de tudo o que foi exposto sobre guarda compartilhada até o presente momento, faz-se necessário fazer as seguintes perguntas “onde estão as mulheres?”, “como será aplicada a guarda compartilhada num contexto de violência doméstica?”. A partir desses questionamentos far-se-á uma análise da guarda compartilhada a partir de uma visão jurídico-feminista.

O movimento feminista remonta do século XIX, porém, o feminismo como forma de análise crítica dos meios de produção de conhecimento científico é algo recente, cerca de quatro décadas.

Essa forma de produção de conhecimento, numa perspectiva jurídica, questiona as epistemologias e os fundamentos do pensamento jurídico ocidental, também conhecido como “teoria feminista do direito” ou “métodos feministas de interpretação do direito” (CAMPOS, 2011, p.1).

Busca-se questionar a falsa neutralidade e a imparcialidade das normas, da doutrina e da jurisprudência. O direito e a produção de conhecimento são um meio eminentemente masculino; os legisladores, os advogados, os próprios aplicadores do direito, em sua grande maioria são homens. Dessa forma, como pode-se falar em neutralidade e imparcialidade de um sistema em que “a igualdade, a neutralidade e a objetividade equivalem, ironicamente, a insistir em serem considerados de acordo com os valores do masculino” (SMART, 2000, p. 36-37).

Realizar a “pergunta pelas mulheres” (BARTLETT, 1990, p. 843) revela aquilo que o sistema continua a fazer e como contribui para que se continue o processo de subordinação das mulheres e por sua vez a continuação das bases da sociedade patriarcal.

Uma análise jurídico-feminista da guarda compartilhada perpassa desde a elaboração das leis, passa por como a doutrina aborda o tema, até chegar em como os aplicadores do direito decidem ou não pelo seu deferimento.

Como apresentado no início do capítulo, teve-se a preocupação de citar como se deu o trâmite legislativo e a aprovação das duas leis de guarda compartilhada (Lei 11.698/2008 e Lei 13.058/2014), para mostrar que ambas as leis, desde a sua criação até a sua aprovação, foram encabeçadas por homens e que apesar de a doutrina e os legisladores tratarem essas leis como decorrentes de uma preocupação com o melhor interesse da criança, os pareceres técnicos e defesas pela aprovação sempre se pronunciavam pela necessidade de colocar os pais num papel mais ativo na criação das/os filhas/os e deixarem de ser os provedores de pensão alimentícia.

O fato de a implementação da Lei 11.698/2008 não ter surtido o efeito desejado, qual seja de aplicar a guarda compartilhada na maioria dos casos de disputa de guarda, fez com que se aprovasse uma lei que previsse a obrigatoriedade desse instituto.

Não está se defendendo aqui que a guarda unilateral era o modelo de guarda mais adequado ou que as mulheres deveriam continuar tendo a prevalência do dever de cuidado com as/os filhas/os. Pelo contrário, uma perspectiva feminista aponta justamente para a busca da divisão, entre o homem e a mulher (tratando numa perspectiva restrita de relações heterossexuais), do dever de cuidado. Porém, buscou-se aqui mostrar como um movimento, claramente encabeçado por homens, consegue se revestir de uma neutralidade e imparcialidade a ponto de defender que a guarda compartilhada obrigatória está voltada unicamente à defesa do melhor interesse da criança, chegando a colocar esse princípio como absoluto para defender uma imposição de modelo de guarda.

O princípio do melhor interesse da criança é, sim, um instituto de grande importância na definição de guarda e deve ser um princípio sempre analisado na hora de se definir o modelo de guarda. Porém, não há como se falar em princípios absolutos, sem que com isso outras garantias fundamentais sejam relegadas a um segundo plano, de menor importância.

Isso é o que acontece quando se busca analisar a definição de um modelo de guarda num contexto de violência doméstica. Caso o princípio do melhor interesse da criança seja colocado como absoluto, o que vem acontecendo, a garantia fundamental de a mulher ter uma vida digna sem violência seria relegada, por consequência, a um segundo plano.

Há uma dificuldade muito grande de se falar da perspectiva da mulher quando se fala de guarda, pois existe o pré-conceito de que as mulheres utilizam da guarda das/os filhas/os como forma de vingança contra os homens ou como mais uma forma de conseguirem extorquir dos homens mais bens no momento da partilha ou de majorar os alimentos nas disputas por pensão alimentícia. Esse entendimento mesmo foi citado por Maria Berenice Dias, uma das maiores doutrinadoras sobre Direito de Família e ex-desembargadora, em seu livro, trecho que foi citado no início do capítulo.

Outro entendimento muito comum é o de que, quando há litígio na separação do casal, a mãe quer ficar com a guarda unilateral da/o filha/o para utilizá-la/o como moeda de troca ou como objeto de suas vinganças contra o pai. Não está se falando que não existam casos como esse, o problema dessa forma de pensamento é colocar essa posição como sendo a regra. Isso acaba por analisar a questão de guarda numa perspectiva dualista e maniqueísta, em que a mulher, figura que detém a guarda, é a má que utiliza as/os filhas/os como objeto de vingança e o pai é aquele que se encontra à mercê das vontades da mãe para conseguir exercer o tão sonhado dever de cuidado para com a/o filha/o.

Esse pensamento além de machista ainda objetifica a criança, colocando-a como um ser desprovido de subjetividade.

Pensamentos como esses acabam por justificar a dificuldade de se pensar na perspectiva das mulheres nos casos de guarda compartilhada, sendo esse um dos possíveis motivos para não se tratar nem fazer referência à violência doméstica quando se trata de guarda compartilhada, nem na lei nem na doutrina.

A violência doméstica não foi tratada como um dos casos de não aplicação de guarda compartilhada. A possibilidade de não aplicação da guarda compartilhada foi deixada, pelo legislador, a cargo dos juízes:

Art. 1.584 § 5º Se o juiz verificar que o filho não deve permanecer sob a guarda do pai ou da mãe, deferirá a guarda a pessoa que revele compatibilidade com a natureza da medida, considerados, de preferência, o grau de parentesco e as relações de afinidade e afetividade. (Lei 13.058/2014)

A discricionariedade de o julgador poder analisar em que casos aplicará ou não a guarda compartilhada foi a causa da análise dos julgados do TJDFT no tópico anterior.

Dos resultados encontrados, nenhum deles tratavam de violência doméstica. O único julgado que tratou sobre o tema era de 2013, período em que a guarda compartilhada ainda não era obrigatória.

A preocupação maior ao analisar os julgados foi a imprevisibilidade das decisões e as fundamentações prejudiciais às mulheres, uma vez que são capazes de abrir precedentes.

Um dos principais avanços da Lei Maria da Penha foi a possibilidade de deferimento de medida protetiva a favor da mulher. Essas medidas são formas de acautelar o direito de as mulheres poderem, logo após sofrerem as agressões ou ingressarem com ação, ficar mais resguardadas das investidas do agressor.

Uma das decisões do TJDF, por meio do acórdão nº. 918.418 (Relator: Gilberto Pereira de Oliveira, 3ª Turma Cível), foi no sentido de deferir guarda compartilhada mesmo havendo medida protetiva contra o genitor. A causa da medida protetiva do caso em análise não foi violência doméstica. Porém, como dito anteriormente, a insegurança reside no ponto de esse julgado abrir precedentes para outros em que tenha havido violência doméstica.

Outro julgado que trouxe insegurança foi o acórdão nº. 840.716 (Relator: Ana Maria Cantarino, Revisor: Jose Divino De Oliveira, 6ª Turma Cível), que deferiu o lar de referência da criança com base em critérios especialmente materiais. Esse tipo de fundamentação preocupa, pois em muitos dos casos de violência doméstica a mulher se encontra numa situação de vulnerabilidade patrimonial. Muitas mulheres em situação de violência também dependem financeiramente dos parceiros, sendo esse um dos motivos determinantes que fazem com que elas continuem na situação de violência, por não terem condições de arcar com o próprio sustento e o da/o filha/o caso se separem.

Diante do exposto, percebe-se que a omissão das leis, da doutrina e dos julgadores acerca do tema de violência doméstica não é uma neutralidade ou uma imparcialidade sobre o tema. A omissão nesses casos está revestida de um posicionamento que recrudescer a estrutura patriarcal e machista do Direito, continuando a invisibilizar toda a luta que as mulheres já tiveram que travar até hoje para verem seus direitos garantidos e tentando manter-nos numa posição de subordinação.

CAPÍTULO 3 – GUARDA COMPARTILHADA E A SUA APLICABILIDADE AOS CASOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA, NA VISÃO DOS OPERADORES DO DIREITO E DAS MULHERES

O presente capítulo se propõe a analisar a visão sobre guarda compartilhada e violência doméstica na perspectiva das mulheres em situação de violência doméstica, integrantes do Projeto de Extensão e Ação Contínua Maria da Penha, e na visão dos operadores de direito, a partir da realidade de Ceilândia/DF. Busca-se responder a seguinte questão: a aplicação do instituto de guarda compartilhada a casos em que haja disputa de guarda com subjacente situação de violência doméstica contra a mulher reconhece o direito destas a uma vida sem violência?

A estruturação do capítulo se dará em quatro temáticas de análise, nas quais se analisarão tanto a fala das mulheres quanto a fala dos juízes. A primeira consiste na impressão que as/os entrevistadas/os possuem acerca da guarda compartilhada e seus aspectos teóricos. A segunda analisará a possibilidade de aplicação da guarda compartilhada mesmo havendo violência doméstica contra a mulher. A terceira analisará a percepção das/os entrevistadas/os sobre violência doméstica e suas tipologias. A quarta, por fim, ater-se-á a análise da utilização conjunta de dois institutos importantes: o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente e o direito fundamental das mulheres a terem uma vida sem violência.

3.1 O INSTITUTO DA GUARDA COMPARTILHADA NA PERCEPÇÃO DAS MULHERES E DOS JUÍZES

O instituto da guarda compartilhada, apesar de não ser algo novo no mundo jurídico, passou a ser mais conhecido e pronunciado com a vigência da Lei 13.058/2014 que trouxe a obrigatoriedade desse modelo de guarda.

Mesmo com a vigência da referida lei, a guarda compartilhada ainda é muito confundida com a guarda alternada¹⁴ e essa tendência foi percebida inclusive na

¹⁴ Segundo Flavio Tartuce (P. 951 – 952, 2015), a conceituação de guarda alternada:

“Guarda alternada: o filho permanece um tempo com o pai e um tempo com a mãe, pernoitando certos dias da semana com o pai e outros com a mãe. A título de exemplo, o filho permanece de segunda a quarta-feira com o pai e de quinta-feira a domingo com a mãe. Essa forma de guarda não é recomendável, eis que pode trazer confusões psicológicas à criança. Com tom didático, pode-se dizer que essa é a guarda pingue-pongue, pois a

entrevista com as mulheres. A maioria delas, quando questionadas do que viria a ser guarda compartilhada, respondia dedutivamente que compartilhar seria dividir a guarda, dividir o tempo que a criança ficaria com a mãe e com o pai.

A Entrevistada 1, quando questionada do que viria a ser guarda compartilhada, respondeu: “Assim. Eu entendo que compartilhar com o fulano é que ele fica um pouco e eu fico um pouco com as crianças. É isso?!”. Quando expliquei o que viria a ser guarda compartilhada para o ordenamento jurídico atual a Entrevistada 1 se pronunciou:

Entrevistada 1 - Eu sempre tive iniciativa, se eu esperar por ele, ele vai falar que não precisa [resolver a questão do regime de guarda]. A gente tem muitas diferenças culturais, ele é nordestino, logo ele é muito resistente a algumas coisas. Tipo agora, o meu filho mais novo está precisando ir para o colégio, para começar a desenvolver, ele já acha que isso não é tão importante. Eu acho importante o menino ir para o cinema, para o parque da cidade, para uma piscina, já ele não acha que isso seja tão importante. A gente tem muita divergência quanto a isso aí.

A Entrevistada 2, por sua vez, ao ser questionada sobre guarda compartilhada, respondeu: “Não, não sei não. Eu não tenho muito conhecimento não. ”. A entrevistada 3, também asseverou não saber sobre o instituto.

A Entrevistada 4 e a 5 afirmaram já conhecer o funcionamento do instituto. A Entrevistada 5, ao se pronunciar sobre o instituto, respondeu: “A guarda compartilhada é quando ambos cuidam do filho, né?! A criança fica mais com uma pessoa, geralmente, mas não necessariamente, com a mãe, até que prove que a mãe não tem uma boa índole para cuidar da criança. Não é isso?”.

Os juízes entrevistados, por sua vez, ao serem questionados sobre a realidade de pedidos e deferimentos de guarda compartilhada, afirmaram que esse instituto ainda não é devidamente conhecido pelas partes que requerem.

Juiz 1 - As pessoas infelizmente confundem muito o que é guarda compartilhada. Aqui nós temos exemplos visíveis de que as pessoas querem uma guarda alternada, que é uma situação até ruim para as crianças, mas eles [os pais] acham que guarda compartilhada é isso, o filho ficar “zanzando” de lá para cá, passando 1 semana ou 10 dias na casa de um e depois vai para a casa do outro. Assim eles acabam prejudicando o próprio filho que muitas vezes fica cansando dessa rotina tensa de mudanças e de troca de residências. E ainda tem o prejuízo de eles não desenvolverem uma rotina.

criança permanece com cada um dos genitores por períodos ininterruptos. Alguns a denominam como guarda mochileiro, pois o filho sempre deve arrumar a sua mala ou mochila para ir à outra casa. [...]

Então, aqui na audiência, eu procuro identificar justamente esses casos e orientá-los sobre o que é realmente uma guarda compartilhada.

O Juiz 3 quando questionado acerca da frequência dos pedidos de guarda compartilhada também se pronunciou sobre essa realidade:

Juiz 3 - Eu ainda não fiz uma estatística, mas são frequentes. Os casais, os genitores, estão mais conscientes da alteração legislativa e da existência da guarda compartilhada. Porém, e aí é um dado que eu percebo - diria que 99% dos casos - que os genitores não têm uma visão adequada do que seria guarda compartilhada. Então, eles confundem muito a guarda compartilhada com a guarda alternada, isso é muito comum, e aí, normalmente, vem o pedido de guarda compartilhada da parte em audiência sem suporte do conceito e de que forma isso se daria na prática. Ainda que o pedido seja formulado por advogados, aí não sei se é um problema de informação do cliente com o advogado, aí eu já amenizo isso, por conta de grande parte dos pedidos serem formulados pela defensoria e normalmente não há esse contato tão próximo, quando é feito num escritório de advocacia. O certo é que as pessoas querem, mas não sabem como funciona. Então, tem sido frequente os pedidos de guarda compartilhada e tem sido frequente também as concessões de guarda compartilhada depois de toda uma explicação em audiência de como deve funcionar e de como devem os pais se comportarem numa situação de guarda compartilhada, dividindo as responsabilidades, assumindo o compartilhamento, não só das despesas, como também da criação e educação do filho.

O Juiz 2, por sua vez, afirmou que os pais pedem deferimento de guarda compartilhada pois:

Juiz 2 - Eles pensam que não é necessário pagar pensão alimentícia, mas isso é equivocado. Porque existe uma diferença entre guarda compartilhada e guarda alternada. Na guarda alternada, a criança fica, por exemplo, 1 semana na casa da mãe e na semana seguinte na casa do pai, vai se alternando a custódia da criança, a posse física do/a menino/a, fica uma semana com um e com outro. Já na guarda compartilhada, a criança não deixa de ter um lar de referência, ou do pai ou da mãe, o que é compartilhado são as decisões sobre a vida da criança, por exemplo, “em qual escola eu vou matricular a criança?”. Normalmente, a mãe, se ela tem a guarda unilateral, não precisa pedir satisfações, o guardião matricula na escola que ele quiser, já com a guarda compartilhada, essas decisões, sobre a vida da criança, vão ter que ser tomadas em comum acordo.

O Juiz 1, quando questionado sobre essa realidade já retratada pelo Juiz 2, acerca da quantidade de pedidos de guarda compartilhada formulado pelos pais, visando não ter de pagar mais pensão alimentícia, respondeu:

Juiz 1 - Isso é muito comum. Nós temos aqui diversos casos. Na verdade, esse é o caso de pedido de guarda compartilhada mais comum. É aquele em que o pai já está condenado a pagar uma pensão alimentícia e ele resolve

que a forma mais fácil de ele conseguir a exoneração da pensão é pedindo a guarda compartilhada, só que aí nós vamos apurar justamente essa situação. Quando fica evidente que não existe diálogo entre as partes e não há como haver uma divisão consensual dos gastos, nós temos, nesses casos, mantido a guarda unilateral. Infelizmente, é muito comum ser o pai quem paga pensão alimentícia aqui em Ceilândia, onde trabalhamos, e ele tentar se livrar do pagamento mediante pedido de guarda compartilhada. E nos casos em que, às vezes, a guarda compartilhada é concedida, ele continua não tendo contato nem mesmo visitando o filho, ele só para de pagar a pensão. É, infelizmente, um problema até cultural que nós temos aqui que a guarda compartilhada é vista com esse viés, infelizmente.

Esse ponto trazido pelos juízes, da quantidade de pedidos de guarda compartilhada, formulado pelos pais, com o principal intuito de parar de pagar a pensão é preocupante e diz muito acerca da necessidade da interpretação feminista do direito e da constante formulação da pergunta pelas mulheres.

A pergunta pelas mulheres, nos casos de guarda compartilhada, demonstra como esse instituto pode ser aplicado em conformidade com busca pela igualdade de gênero, o que representa, nesses casos, a preocupação com uma efetiva divisão de tarefas e do dever de cuidado entre os genitores. De forma a se tentar reduzir a sobrecarga a que as mulheres são submetidas em nossa sociedade, especialmente, quando se tornam mães. O Juiz 3, apesar de ter se manifestado a respeito da sobrecarga do cônjuge detentor de guarda, sob o véu de pretensa neutralidade, não delimitou que essa realidade é vivida, em sua grande maioria, pelas mulheres:

Juiz 3 - Assim, eu vejo sempre com bons olhos a guarda compartilhada como se tirasse um peso de um dos genitores, peso de obrigações, pois obrigações com os filhos não é uma coisa simples como que é um cachorro, que também é até uma coisa complicada hoje. Mas a guarda unilateral criou um peso de obrigações muito grande para um dos genitores. Então, a divisão de responsabilidades é um ideal que deve ser buscado, o juiz deve sugerir, deve convocar os pais/genitores a assumirem responsabilidades. A guarda unilateral, de alguma forma, afasta a responsabilidade do outro, que se vê com a simples obrigação de pagar a pensão alimentícia e ele acha que a partir daí não teria mais obrigação nenhuma e essa situação gera um desequilíbrio na relação com o filho e um ônus muito grande para o genitor que fica com a guarda unilateral, um ônus de fazer tudo praticamente e o outro só dá a assistência material. A guarda compartilhada visa esse equilíbrio, equilíbrio de convivência, equilíbrio de responsabilidades.

Pode-se perceber, pelo que foi exposto acima, que a neutralidade e a objetividade do direito confirmam o quanto este tem um gênero, o masculino. A lei, caso não interpretada sobre um olhar feminista (perguntando-se pelas mulheres), fará com que a desigualdade de gênero persista e que as mulheres continuem numa

posição desfavorável de submissão. Compartilhar a guarda para fazer com que tanto a genitora quanto o genitor tenham direito a decidir igualmente sobre a vida da/o filha/o, mas de forma que a mulher tenha aumentado a sua sobrecarga de cuidado e de despesa, porém, reduzida a seu poder de decisão é uma forma de acentuar ainda mais as desigualdades de gênero no seio familiar.

Ao passo que afirmar genericamente que o cônjuge que detém a guarda é mais sobrecarregado e não delimitar que esse é um papel das mulheres e que elas já vivem, desde muito tempo, sobrecarregadas com inúmeras jornadas de trabalho é se utilizar mais uma vez da neutralidade para invisibilizar o papel das mulheres na sociedade.

3.2 DEFERIMENTO E APLICABILIDADE DA GUARDA COMPARTILHADA AOS CASOS COM SUBJACENTE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER

Sob a perspectiva da teoria feminista do direito e da pergunta pelas mulheres que se deve analisar também a aplicabilidade da guarda compartilhada aos casos em que há violência doméstica contra as mulheres.

A guarda compartilhada, quando aplicada numa situação em que não haja subjacente violência doméstica, tem o condão de atenuar a sobrecarga do dever de cuidado depositado historicamente sobre as mulheres, caso deferida numa perspectiva à luz da teoria feminista do direito.

Porém, o instituto da guarda compartilhada deve ser analisado com as devidas peculiaridades de cada caso, questionando-se pelas mulheres. Tal instituto que pode ser utilizado para reduzir a sobrecarga do cuidado relegada às mulheres; nos casos em que há subjacente violência doméstica, pode servir para perpetuar a desigualdade de gênero, uma vez que o compartilhamento da guarda pressupõe o acordo e o contato direto entre a genitora e o genitor, para que em conjunto, acertem sobre as decisões mais adequadas para as/os filhas/os. Contudo, como se falar em acordo e contato direto se a relação entre a genitora e o genitor é perpassada por uma situação de violência e consequente submissão da mulher?

A partir disso, analisar-se-á a entrevista com os juízes, a fim de se identificar a posição dos mesmos sobre a aplicabilidade da guarda compartilhada aos casos de violência doméstica.

O Juiz 2, quando questionado sobre a utilização ou análise de algum requisito para deferir ou não a guarda compartilhada, respondeu:

Juiz 2 - Para aplicar a guarda compartilhada, primeiro, a gente tenta fazer na forma de um acordo. E tem que olhar alguns aspectos práticos também, se os pais moram próximos, enfim, essas questões mais práticas mesmo, se eles se dispõem a efetivamente exercer a guarda compartilhada, a participar da vida da criança.

Percebe-se que tal julgador em nenhum momento referiu-se a análise de situação de violência doméstica contra a mulher como fator de análise antes de deferir um pedido de guarda compartilhada. Quando questionado sobre a possibilidade de aplicação da guarda compartilhada a esses casos, sua resposta foi:

Juiz 2 - Quando há violência doméstica e essa violência é denunciada e chega até o judiciário, normalmente, são aplicadas aquelas medidas protetivas, de proibição de contato entre o agressor e a mulher. Isso, evidentemente, não impossibilita, mas torna mais dificultosa a aplicação da guarda compartilhada. Inclusive torna muito difícil até a questão das visitas, porque o sujeito não pode se aproximar da mulher que ele vai visitar. Então, quando há violência doméstica, isso dificulta não só a aplicação de guarda compartilhada, como as próprias visitas do pai aos filhos.

Quando questionado sobre a solução aplicada a esses casos, a resposta foi:

Juiz 2 - Se a violência foi episódica, não era uma coisa reiterada, e se a violência não foi contra a criança é possível aplicar a guarda compartilhada. Em alguns casos foi um episódio único de violência contra a mulher, um caso isolado, e às vezes o sujeito não é violento com as crianças, a própria mulher diz que ele não é violento com as crianças. Ai nesses casos é possível. Agora se há algum risco para a criança, aí não. Às vezes o sujeito é alcoólatra, por exemplo, quando o sujeito tem problemas com álcool ou com drogas eu não defiro guarda compartilhada nesses casos. Ai a guarda fica unilateralmente para a mulher ou para o pai, dependendo de quem tenha o problema.

O Juiz 2 afirmou a existência de violência doméstica contra a mulher no âmbito familiar não impossibilita a guarda compartilhada, apenas dificulta, pontuando que a dificuldade reside, especialmente, na existência de medidas protetivas que garantem a não aproximação do agressor à mulher. Enfatizou ainda que a existência de violência contra a mulher não significa violência contra as/os filhas/os, sendo esse um fator de suma importância para o julgador.

Houve menção ainda à questão da natureza da violência, se essa foi episódica ou reiterada. O julgador não esclareceu qual o seu critério de análise para saber se a violência se dava de forma reiterada, se fazia isso pela quantidade de denúncias, de

medidas protetivas deferidas ou por meio de questionamento à mulher. O juiz ainda fez questão de afirmar seu posicionamento mais incisivo sobre a não possibilidade de deferimento de guarda compartilhada quando um dos cônjuges é usuário de álcool ou alucinógenos, do que quando há violência doméstica contra a mulher.

O Juiz 3, por sua vez, quando questionado a respeito de sua opinião acerca da guarda compartilhada, demonstrou seu otimismo acerca do instituto e ainda pontuou que a existência de violência doméstica não representa nenhum empecilho ao deferimento da guarda compartilhada. Veja-se:

Juiz 3 – [...] Eu tenho sempre buscado inculcar na cabeça dos genitores que eles devem assumir responsabilidades conjuntas, independentemente de eventual conflito que ex-casal ou os genitores tenham. Ainda que não possa ter um contato próximo com o genitor, o filho terá como lar de referência, nos casos de violência doméstica contra a mulher e que o juiz da Vara de Violência Doméstica estabelece o afastamento, limites, mesmo assim eu não vejo empecilho para a guarda compartilhada não. Eu vejo, dependendo da dimensão do conflito, que pode criar empecilhos, mas não um obstáculo irremovível. É possível, por exemplo, vou te dar uma situação que já aconteceu aqui, havia limitação de proximidade, o compartilhamento se deu através, utilizando um dos avós, um terceiro.

O Juiz 3 pontuou que a existência de violência doméstica não representa um obstáculo à guarda compartilhada e chegou a demonstrar que uma solução factível para o compartilhamento de guarda nesses casos seria a utilização de um/a terceiro/a. Tal posicionamento da utilização de um/a terceiro/a como intermediário/a, nos casos de deferimento de guarda compartilhada com subjacente violência doméstica, é adotado por ambos os juízes. Veja-se a resposta de ambos os julgadores quando questionados acerca da utilização de um/a terceiro/a como uma solução viável:

Juiz 2 - Quando há alguma medida protetiva que impede o agressor de se aproximar da agredida e eles têm um filho em comum e ele não representa nenhum risco à criança, a ele vai acabar sendo garantido o direito de visitas. E esse direito tem que se garantido. O direito de visitas só não vai ser garantido se esse agressor, no caso de violência doméstica contra a mulher, representar algum risco para os filhos, se ele não representar a ele vai ser garantido o direito de visitas. O que acontece é que muitas vezes ele tem uma medida lá que impede ele de se aproximar da mulher, nesses casos, o que é feito é realmente colocar uma pessoa, a avó ou o avô pega a criança, leva até a casa de um dos pais e vice-versa.

Juiz 3 - Eu vejo o parente que está mais próximo, a avó materna ou a avó paterna. Aí eles vão tentar, pelo menos à distância, decidir coisas que são importantes para o filho, porque, independentemente, das decisões ou do comportamento do pai, o interesse maior é o da criança, do filho, do adolescente. Nesse ponto, dependendo da idade, eu até ouço em audiência, às vezes, nem na sala de audiência, aqui tem uma sala que eles podem

desenhar, aí por meio de uma conversa informal, para ter noção do que está acontecendo.

Questionou-se ao julgador 3 se ele utilizava algum requisito de análise para identificar sobre a possibilidade ou impossibilidade de se aplicar o compartilhamento da guarda. Esse aplicador do direito afirmou que em casos de “conflitos muito grandes” ou de “situações extremas de agressão” o mesmo opta pela aplicação da guarda unilateral.

Juiz 3 - Assim, um dos parâmetros que eu utilizo de percepção, de oitiva de testemunha, de psicossocial, aquele que tiver maior equilíbrio é o porto seguro que vai ficar a criança. Enquanto esse está desequilibrado emocionalmente, percebe-se que a presença no compartilhamento, ao invés de ajudar, pode atrapalhar aí eu tendo para a guarda unilateral. Quando o conflito é muito grande, uma pessoa extremamente violenta com a presença da criança, porque, às vezes, o pai trata muito bem o filho, mas trata mal a mãe, e isso repercute no filho. Então, assim: “Ah, mas ele trata bem o filho”, mas o filho vai perceber que a mãe está agredida e que foi agredida pelo pai e vai ter medo de estar convivendo com esse pai. Então, nessas situações extremas, de agressão, o que demonstra um desequilíbrio do genitor, aí eu prefiro optar pela guarda unilateral.

Este julgador acrescentou ainda que havendo disputa de guarda, o pai requerendo guarda compartilhada e a mãe requerendo guarda unilateral, com subjacente situação de violência doméstica, o mesmo determina o compartilhamento da guarda, haja vista que seu ponto de análise é o melhor interesse da criança.

Juiz 3 – [...] Então, se um pede guarda unilateral e o outro pede guarda compartilhada, se não existe nenhum fator que cause prejuízo para a criança, vai ser guarda compartilhada. Então, se um quer guarda unilateral e o outro compartilhada, vai ser guarda compartilhada. Agora, os dois querem guarda unilateral, se eles não compreenderam ou perceberem que não é possível a guarda compartilhada, aí vai ser a guarda unilateral mesmo. A vontade deles tem que ser respeitada também.

Esse entendimento, entretanto, não é compartilhado pelas mulheres. A Entrevistada 3, ao ser questionada sobre a possibilidade de ter guarda compartilhada em seu caso concreto, respondeu:

Entrevistada 3 - Se essa guarda compartilhada é ficar que nem ele estava, eu separada dele, mas ele entrar na minha casa como se a gente ainda estivesse juntos, dizendo que era porque tinha que pegar a menina, mas no caso ele queria me forçar a ficar com ele sem eu querer mais. Foi até por isso que eu entrei com essa preventiva. Porque se eu aceitar isso, até mesmo no futuro, ele vai confundir as coisas com certeza, vai querer que eu termine ficando

com ele, satisfazendo os desejos dele na hora que ele quer. Caso o juiz colocasse para ser guarda de tarefas, ele não ia entender, ele ia entender que eu estaria perdoando ele e que eu estaria tentando uma reaproximação dele, ele ia levar por esse lado. Não é porque ele era uma pessoa ruim, ele era muito ciumento, me ofendia muito por questão de ciúme. Mas fisicamente, ele só me agrediu uma vez e nessa vez agora que deu causa à medida protetiva, por causa que eu tentei arrumar outra pessoa, aí ele chegou e me viu com a pessoa e tentou agredir eu e a pessoa. Por isso que eu digo que ele confunde as coisas. Ele não vai entender que a minha vida é a minha vida e a dos filhos é a dos filhos.

A Entrevistada 4 também se pronunciou pela impossibilidade de ser aplicada a guarda compartilhada em seu caso concreto: “No meu caso não seria possível aplicar guarda compartilhada, porque eu vivo constantemente sob a Maria da Penha, vivo escondida, no caso de ameaça. No meu caso não dá. ”. Perguntei ainda se ela não achava que a situação de violência dela se modificaria com a aplicação da guarda compartilhada, a resposta foi:

Entrevistada 4 – Não. Acho que pioraria. Porque no meu caso, ele tem muita raiva de mim, então, para mim ficaria era mais arriscado. Para a minha segurança ficaria mais arriscado de ter uma guarda compartilhada. Porque eu não tenho nenhuma condição nem de conversar com ele. Ele é muito agressivo, ele bebe, usa drogas, não tem condição nenhuma.

As entrevistadas deixaram claro a apreensão de ter que compartilhar a guarda das/os filhas/os e terem, novamente, suas vidas submetidas à gerência do ex-parceiro. A Entrevistada 3 demonstrou o quanto o ex-parceiro confundiria a situação, pensaria que o compartilhamento da guarda e o convívio entre eles significaria uma reaproximação, chegando a exemplificar que quando tentava se relacionar com outra pessoa, após a separação, o ex-parceiro, enquanto foi buscar a filha para visita, tentou agredir a ela e a outra pessoa, incidente que deu causa à primeira medida protetiva contra o ex-parceiro.

Esta entrevistada completou ainda que devido à situação de afastamento atual, sua mãe vai buscar a pensão, mas que o ex-parceiro não quer contato algum com a criança. A entrevistada assevera que o ex-parceiro tinha interesse de visitar a filha enquanto as visitas eram feitas em sua casa, mas a partir do momento que a mesma deu um basta nessa situação, o genitor da criança não fez mais questão de continuar as visitas à filha em outro local.

Entrevistada 3 - Agora mesmo, por causa da medida protetiva, ele está afastado de mim, aí a minha mãe foi buscar a pensão e ela perguntou para ele se ele não queria pelo menos ver a filha. Ele disse que não quer ver. Aí

isso aí já é uma prova de que ele confunde o meu caso com o da criança. Ele mesmo disse que não quer contato, não quer nada. Ele só está dando a pensão, porque ele sabe que isso é uma coisa que se eu for atrás ele vai ter que dar de qualquer jeito. Por isso, por obrigação, é que ele está dando a pensão. Aquele amor, aquele afeto, ele não tem mais, nem ver a menina ele quer mais. Quer dizer que ele só tinha amor pela menina, só chegava lá em casa, só pegava a menina, só cuidava, porque eu estava ainda agradando ele por outro lado. A partir do momento que eu dei um basta nisso tudo, parei, ele já excluiu a menina da vida. Por isso que eu digo que ele confunde as coisas.

Nesse sentido, o Juiz 1, ao ser questionado sobre a adoção de algum requisito para decidir pelo deferimento de guarda compartilhada, respondeu:

Juiz 1 - Eu não criei requisitos. Eu aprecio caso a caso, mas vou dar alguns exemplos práticos nos quais a guarda compartilhada aqui não tem sido autorizada. Quando os pais residem em estados diferentes da federação. Aqui, nós tínhamos pedidos de guarda compartilhada em que as partes residiam a centenas de quilômetros de distância e não faz sentido, porque a própria distância já demonstra que o contato daquele genitor, com quem a criança não reside, é um contato limitado. Em alguns casos inclusive, esse contato acontece só nas férias escolares. Então, não faz sentido uma guarda compartilhada. Se o genitor não está presente aqui, nem mesmo para dividir as despesas que estão acontecendo a cada dia, como é que nós vamos conceder uma guarda compartilhada? Não faz sentido. Então, esse é um caso que eu particularmente não trabalho com guarda compartilhada. Não que eu exija que eles morem próximos, mas, quando eles moram em estados diferentes, a distância é tão grande que não faz sentido essa guarda compartilhada. Outro exemplo, quando a sucessão de conflitos é intensa, então, o número de processos cíveis e criminais é grande, por exemplo, o pai não paga pensão alimentícia e já tem de 3 a 4 execuções de alimentos contra ele ao longo de 2 a 4 anos. Por exemplo, quando tem várias ocorrências criminais por violência doméstica contra o pai, é um contexto que não faz sentido se trabalhar com guarda compartilhada. Outro contexto, quando existe uma decisão da Vara de Violência Doméstica proibindo o contato entre os genitores, determinando que o genitor fique a uma distância mínima da genitora daquelas crianças, automaticamente, a guarda compartilhada já está inviabilizada. Se ele não pode nem se aproximar do lar onde reside os filhos, como que vai compartilhar a guarda? Aí também não faria sentido. Não que eu adote requisitos, mas, geralmente, em algumas situações limite como essas, eu não costumo deferir guarda compartilhada.

Percebe-se que, diferentemente dos outros julgadores, este adotou como um requisito de análise prévia à concessão da guarda compartilhada a verificação da existência de violência doméstica contra a mulher.

Quando questionado diretamente acerca da possibilidade de ser deferida guarda compartilhada com a subjacente situação de violência doméstica na família, o Juiz 1 posicionou-se pela incompatibilidade desses dois institutos.

Juiz 1 - Eu entendo que são duas situações absolutamente incompatíveis, principalmente, quando existe ordem do juiz criminal de afastamento, de distância mínima, de não aproximação, de não comunicação. Porque a guarda compartilhada prevê/exige o compartilhamento de informações, a comunicação, a presença, se isso tudo está proibido, evidentemente, não faz sentido compartilhar a guarda.

Porém, pode-se perceber pelos dois trechos da entrevista acima, que mesmo este julgador tendo a preocupação de analisar a existência de violência doméstica no seio familiar, antes de deferir guarda compartilhada, houve uma tendência reducionista da visão do que seria a violência sofrida pela mulher no ambiente doméstico. Restringiu-se a existência de violência doméstica ao deferimento de medida protetiva.

Outro ponto relevante na análise das entrevistas foi a questão da divisão de tarefas. Foi questionado às mulheres se elas e os genitores das/os filhas/os dividiam as tarefas de cuidado. Em unanimidade, todas elas responderam que não havia uma divisão igualitária de tarefas no cuidado com as/os filhas/os.

Entrevistada 1 - Atualmente, não tem essa divisão. Fica mais em cima de mim mesmo. Tem vezes que eu até me estresso e peço pelo amor de Deus para ele ficar pelo menos com um, porque tem hora que eles até sufocam.

Entrevistada 2 - Não tem divisão. Assim, dos meus filhos mesmo, só sou eu quem cuido mesmo. As reuniões da escola tudo sou eu, ele nunca foi na escola, as professoras mesmo nem conhecem o pai das crianças. Até as tarefas, os deveres de casa, quem fica para ajudar sou eu ou meu outro filho mais rapaz, quem tenta ajudar. Mas o pai nunca participou da educação. Desde o mais velho, que está com x anos, até os mais novos, que estão com x anos, ele nunca ajudou.

Entrevistada 3 - Não, com ele não. Até porque, no momento, ele não está podendo me ajudar em nada, que no meu caso, eu estou mediante preventiva.

Entrevistada 4 - No meu caso eu assumo tudo. E hoje eu tive que vir aqui pedir a ajuda de vocês para que ele pague pelo menos a pensão. Mas as tarefas com a fulana é responsabilidade só minha.

Entrevistada 5 - Sempre fui eu. Nos períodos que ele ainda morava em casa, ele dividia a questão do almoço, porque como ele tem flexibilidade como ele é autônomo, então ele normalmente, como bebia a noite e no outro dia ele não dava conta de ir trabalhar, então, ele ficava em casa e quando eu chegava em casa o almoço já estava pronto. E ele cozinhava bem. Mas o resto ficava sempre mais para mim, acordar de madrugada pra levar para médico, levar para a escola todos os dias.

A divisão de tarefas e do dever de cuidado pressupõe uma relação de igualdade entre a genitora e o genitor. Todavia, essas mulheres foram (e algumas ainda são)

submetidas a uma situação de violência doméstica cometida pelo próprio parceiro, situação essa que pressupõe desigualdade de gênero e submissão das mulheres. Como se falar em divisão igualitária entre pessoas que estavam/estão numa posição desigual? As respostas dessas mulheres são importantes para comprovar a situação de desigualdade a que elas estavam/estão submetidas e como a violência existente no ambiente doméstico perpassa não só a conjugalidade, mas o seio familiar como um todo.

Acerca disso, analisar-se-á a realidade dos diversos espectros da violência no tópico seguinte.

3.3 AS TIPOLOGIAS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA NO ÂMBITO DOMÉSTICO E FAMILIAR E O SEU REDUCIONISMO

A Lei Maria da Penha, desde sua promulgação, teve a preocupação de não restringir as situações de violência doméstica a que as mulheres são submetidas no âmbito doméstico e familiar. São cinco as categorias de violência disciplinadas no artigo 7^o¹⁵ dessa lei: física, psicológica, sexual, patrimonial e moral.

O dispositivo legal não teve a pretensão de esgotar todas as formas de violência sofridas pela mulher, tendo o artigo 7^o trazido apenas um rol meramente exemplificativo de formas e manifestações dessa violência, reafirmando e conceituando as proteções disciplinadas no artigo 5^o¹⁶.

¹⁵ Art. 7^o São formas de violência doméstica e familiar contra a mulher, entre outras: I - a violência física, entendida como qualquer conduta que ofenda sua integridade ou saúde corporal; II - a violência psicológica, entendida como qualquer conduta que lhe cause dano emocional e diminuição da autoestima ou que lhe prejudique e perturbe o pleno desenvolvimento ou que vise degradar ou controlar suas ações, comportamentos, crenças e decisões, mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, vigilância constante, perseguição contumaz, insulto, chantagem, ridicularização, exploração e limitação do direito de ir e vir ou qualquer outro meio que lhe cause prejuízo à saúde psicológica e à autodeterminação; III - a violência sexual, entendida como qualquer conduta que a constranja a presenciar, a manter ou a participar de relação sexual não desejada, mediante intimidação, ameaça, coação ou uso da força; que a induza a comercializar ou a utilizar, de qualquer modo, a sua sexualidade, que a impeça de usar qualquer método contraceptivo ou que a force ao matrimônio, à gravidez, ao aborto ou à prostituição, mediante coação, chantagem, suborno ou manipulação; ou que limite ou anule o exercício de seus direitos sexuais e reprodutivos; IV - a violência patrimonial, entendida como qualquer conduta que configure retenção, subtração, destruição parcial ou total de seus objetos, instrumentos de trabalho, documentos pessoais, bens, valores e direitos ou recursos econômicos, incluindo os destinados a satisfazer suas necessidades; V - a violência moral, entendida como qualquer conduta que configure calúnia, difamação ou injúria.

¹⁶ Art. 5^o 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

Nem todas as categorias de violência elencadas na Lei Maria da Penha têm o escopo criminalizador. Isso quer dizer que nem todos os tipos de violência enumerados na lei constituem tipos penais. Porém, não se pode confundir o escopo criminalizador de uma violência com o seu grau de importância. Em nenhum momento essa lei teve a pretensão de hierarquizar em níveis de importância os diversos tipos de violência praticada contra as mulheres, pois o que a lei pretende é garantir o direito fundamental das mulheres de terem uma vida sem violência.

A violência física, apenas uma das formas elencadas de violência contra as mulheres, aquela mais visível, acaba sendo colocada como sinônimo de violência doméstica. Essa visão é equivocada, primeiro porque raramente ocorre apenas um tipo de agressão, segundo porque nem sempre a violência física ocorre com a mesma frequência, ou até mesmo gravidade, dos outros tipos de violência mais invisíveis, como a patrimonial, psicológica ou moral.

Isso pode ser percebido pelo trecho da entrevista de uma das mulheres que afirma só ter sofrido violência física uma vez, tendo sido essa a vez que conseguiu medida protetiva. Porém, ela afirma que o agressor já a ofendia muito.

Entrevistada 4 – [...] Não é porque ele era uma pessoa ruim, ele era muito ciumento, me ofendia muito por questão de ciúme. Mas fisicamente, ele só me agrediu uma vez e nessa vez agora que deu causa à medida protetiva, por causa que eu tentei arrumar outra pessoa, aí ele chegou e me viu com a pessoa e tentou agredir eu e a pessoa. [...]

Da mesma forma, a Entrevistada 3 afirma que vive constantemente sob ameaça: “eu vivo constantemente sob a Maria da Penha, vivo escondida, no caso de ameaça”.

Infelizmente, o sistema de justiça tende a simplificar e generalizar em demasia as experiências de violência sofrida pelas mulheres. Os episódios de violência são considerados eventos específicos e equiparados a algum episódio de violência física, enquanto as outras formas de violências, como mais invisíveis, acabam por ser secundarizadas e desprezadas. Isso pode ser percebido pelos seguintes trechos:

Juiz 2 - Se a violência foi episódica, não era uma coisa reiterada, e se a violência não foi contra a criança é possível aplicar a guarda compartilhada. Em alguns casos foi um episódio único de violência contra a mulher, um caso isolado, e às vezes o sujeito não é violento com as crianças, a própria mulher diz que ele não é violento com as crianças.

Juiz 3 - Quando o conflito é muito grande, uma pessoa extremamente violenta com a presença da criança, porque, às vezes, o pai trata muito bem

o filho, mas trata mal a mãe, e isso repercute no filho. [...] Então, nessas situações extremas, de agressão, o que demonstra um desequilíbrio do genitor, aí eu prefiro optar pela guarda unilateral.

Por meio de conceitos jurídicos indeterminados, sob o manto da neutralidade e da objetividade, continua-se perpetrando a violência contra as mulheres no judiciário, processo conhecido como revitimização.

Além dessas situações de violência, pode-se ressaltar outras cometidas pelos genitores, durante o período de visitas. Quando as entrevistadas foram questionadas se elas conversavam sobre o pai com as/os filhas/os, as respostas foram:

Entrevistada 1 - Converso, porque ou ele é muito nervoso, ou então é muito tranquilão e não está nem aí para nada. Os meninos fazem gato e sapato e ele não faz nada fica só ali sentado. Aí às vezes meu filho de x anos é que questiona mais, fica sem entender porque o pai dele fica tão nervoso. Aí eu converso com ele que não é bem assim. Nos momentos de raiva, de agressão mesmo do pai dele, ele fala: “pai não fica com raiva”. Aí eu falo para ele que não é bem assim, falo que é porque ele não aprendeu, não estudou, que a mãe dele não ensinou para ele.

Quando questionada se o pai tinha esse mesmo tipo de atitude quando inquirido pelas crianças, esta entrevistada respondeu:

Entrevistada 1 - Às vezes ele fala assim “você tem que respeitar sua mãe! ”. Mas se ele tiver com raiva ele tenta falar “é culpa da sua mãe! Estou separando, mas foi sua mãe quem quis”. Aí é meio desagradável, mas eu não tento seguir isso que ele faz não. Mas ele tenta colocar na cabeça dos meninos, às vezes, “foi sua mãe quem me largou! ”

A Entrevistada 4 também se pronunciou sobre o tipo de conversa que ela tinha com a criança.

Entrevistada 4 - Algumas coisas ela (a filha) pergunta, algumas coisas eu explico e outras não. Ela é muito criança, ela só tem x anos, então tem certas coisas que eu não devo contar para ela ainda, porque ela ainda não está preparada, ela não tem mentalidade ainda para saber o que o pai dela faz. Quando ela pergunta alguma coisa eu tento explicar pela idade dela, com palavras que cabem a ela. Por exemplo, ela pergunta “Por que, mamãe, o papai xinga? ”. Aí eu falo que é porque ele não gosta da mamãe, mas que não tem nada não, mamãe não tem raiva. Eu falo coisa para ela não ficar chateada, porque ela já passa por situações muito difíceis, então, se eu ficar falando mal dele ou essas coisas, vai piorar para ela. Então a gente já decidiu lá em casa que ninguém vai falar mal dele de forma alguma. Eu já falei para mim mesma e para as minhas outras filhas que eu vou deixar ela crescer e ela mesma tirar as próprias conclusões dela, não vai ser pela minha boca que ela vai ficar sabendo como o pai age.

Quando questionada se o genitor também agia com a mesma preocupação, a entrevistada respondeu:

Entrevistada 4 - Não, ele me xinga para ela, com palavras pesadas. Aí ela chega em casa e me conta tudo. Ele fala que eu não valho nada, que eu não presto, fala que eu sou morena, sou negra, sendo que minha filha é branquinha dos olhos verdes, então, ele tenta colocar essas coisas na cabeça dela, porque ele e a família dele são brancos e eu sou morena e a minha filha é branca como eles.

Dessa forma, percebe-se, pelas falas dessas mulheres, que a violência sofrida por elas não se resume à violência física. A violência continua inclusive sobre a forma de alienação parental, em que a mulher é colocada como culpada pela separação ou mesmo como inferior por aquilo que ela fez ou representa.

Os julgadores, em contrapartida, restringem os episódios de violência, analisando a gravidade do caso pelo tipo ou quantidade de medidas protetivas deferidas. A realidade do Projeto de Extensão, infelizmente, tem nos mostrado que as medidas acautelatórias, na maioria das vezes, só são deferidas quando se trata de violência física que deixa marcas e são perceptíveis ao exame de corpo delito.

Por isso que os juízes, nas entrevistas, ao restringirem a existência de violência doméstica ao deferimento de medida protetiva ou mesmo conceituarem a violência como episódica, reiterada ou extrema, pela quantidade ou tipologia da medida deferida, acabam por dificultar a aplicação da Lei Maria da Penha.

O que se busca demonstrar nesse trabalho é a necessidade de aplicação e análise da Lei Maria da Penha não só à resolução direta dos casos de violência doméstica, mas também ser analisada e aplicada juntamente aos outros ramos do direito, principalmente ao Direito das Famílias.

Proclama-se essa necessidade, pois a situação de violência a que as mulheres são submetidas no âmbito doméstico e familiar perpassam a totalidade das relações familiares. Quando uma mulher em situação de violência doméstica consegue dar um basta àquela situação de violência, o ambiente familiar é o mais decisivo, seja pela guarda das/os filhas/os, seja pela relação de dependência econômica com o parceiro e a consequente necessidade de pensão alimentícia, seja a necessidade de um divórcio ou dissolução de união estável, seja até mesmo numa situação de sucessão.

3.4 O MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE E SEU CARÁTER ABSOLUTO FRENTE AO DIREITO FUNDAMENTAL DA MULHER A UMA VIDA SEM VIOLÊNCIA

O direito fundamental a uma vida sem violência é uma conquista ainda muito recente. Esse direito foi conquistado por um importante processo de cidadania ativa das mulheres, processo que culminou com a vigência da Lei Maria da Penha.

Como resultado de todo esse processo, demonstrou-se que apenas uma garantia de igualdade de gênero no texto constitucional não estava conseguindo abarcar as demandas das mulheres a ter um efetivo direito à igualdade, especialmente dentro do ambiente doméstico.

Esse direito, entretanto, em muitos momentos, acaba sendo secundarizado e até mesmo invisibilizado. Um momento em que isso acontece com muita frequência são os contextos de violência doméstica e disputa de guarda de filha/o.

A doutrina e os julgadores elencam o princípio do melhor interesse da criança como o norteador – alguns consideram até mesmo como absoluto – dos casos de disputa de guarda. Acontece que nos casos em que há disputa de guarda e violência doméstica e familiar há dois bens jurídicos a serem protegidos: o melhor interesse da criança e o direito de a mãe ter uma vida sem violência. Logo, os dois devem ser resguardados e protegidos sem que haja a valoração de um em detrimento de outro, como vem ocorrendo.

Nas demandas de guarda, em que há subjacente situação de violência doméstica, tem-se dado ênfase somente no melhor interesse da criança, esquecendo-se que as mulheres, nesses casos, também precisam de proteção. O deferimento de uma guarda compartilhada visando somente o interesse da criança pode pôr em cheque o direito de as mulheres terem uma vida sem violência, pois a vivência de uma guarda compartilhada exige do pai e da mãe das crianças um constate contato, troca de informações, capacidade de acordo, contato esse que pode levar as mulheres a uma continuidade da situação de violência que vivenciavam antes da separação. Ou seja, o deferimento de uma guarda compartilhada nesses casos pode fazer com que haja uma perpetuação da relação de violência já vivida.

Assim, pretende-se demonstrar aqui a importância de se proteger os dois bens jurídicos; em nenhum momento defende-se a secundariedade do melhor interesse da

criança, pelo contrário, busca-se demonstrar que a solução mais adequada é o igual sopesamento desses dois institutos, conferindo igual importância, haja vista que os dois merecem proteção jurídica.

Infelizmente, pelas entrevistas com os julgadores, percebeu-se que a maioria deles estabelece como foco único o melhor interesse da criança, esquecendo-se que a invisibilização da situação de violência a que as mulheres podem ser submetidas, em caso de deferimento de guarda compartilhada, é também essencial.

O Juiz 2, quando questionado acerca da possibilidade de conferir guarda compartilhada em casos em que haja subjacente violência doméstica contra a mulher, pronunciou-se pela necessidade de verificação de violência contra a criança.

Juiz 2 - Se a violência foi episódica, não era uma coisa reiterada, e se a violência não foi contra a criança é possível aplicar a guarda compartilhada. Em alguns casos foi um episódio único de violência contra a mulher, um caso isolado, e às vezes o sujeito não é violento com as crianças, a própria mulher diz que ele não é violento com as crianças. Ai nesses casos é possível. Agora se há algum risco para a criança, aí não. Às vezes o sujeito é alcoólatra, por exemplo, quando o sujeito tem problemas com álcool ou com drogas eu não defiro guarda compartilhada nesses casos. Ai a guarda fica unilateralmente para a mulher ou para o pai, dependendo de quem tenha o problema.

Perceba-se que esse julgador, apesar de ter sido questionado acerca de violência doméstica e familiar contra a mulher, enfatizou mais a necessidade de analisar a existência de algum tipo de vício da genitora, ou do genitor, ou violência contra a criança do que se ater a responder acerca da violência contra a mulher em si.

Quando questionado se levava em consideração o perfil violento do genitor no momento de deferir guarda compartilhada, o Juiz 2 respondeu:

Juiz 2 - Isso deve ser levado em consideração, porque se essa agressividade pode potencialmente se voltar contra a criança também, né?! É preciso ver isso, né?! Porque a guarda é deferida segundo o melhor interesse da criança. Então, se a criança na presença de algum dos pais fica exposta a algum tipo de violência por parte de algum deles ou se algum deles tem problema com álcool ou com drogas, o que é muito comum, aqui em Ceilândia, o pai ou a mãe ter problema com drogas. Nesses casos, evidentemente que, se a pessoa não está se tratando, não vai obter a guarda, às vezes, até as visitas ficam suspensas ou são visitas sem pernoite ou supervisionadas. Aí eu prefiro pecar pela prudência, porque há muitos casos aqui de problema com crack, pai e mãe que abandonam os filhos. O conselho tutelar encaminha a criança para algum dos avós, ou para o pai, se o problema é com a mulher. Enfim, porque tem acontecido muitos casos de problemas com as mulheres de dependência química, especialmente com o crack, em que a criança é encontrada numa situação de abandono e é encaminhada normalmente aos

avós e algumas vezes ao pai, nesses casos, evidentemente, não dá para deferir guarda compartilhada enquanto essa situação persiste.

Note que mais uma vez o julgador enveredou pela análise da violência contra a criança e a necessidade de analisar o deferimento da guarda sob o seu melhor interesse, desconsiderando que a violência sofrida pela mulher também merece ser analisada nesse momento e que o direito da mulher a uma vida sem violência também merece destaque. Chamou atenção ainda para a existência de casos em que a mãe se envolve com drogas e pela impossibilidade de compartilhar a guarda nesses casos, mas não asseverou essa mesma impossibilidade nos casos em que haja violência doméstica contra a mulher.

O Juiz 3 também se pronunciou sobre o maior interesse a ser resguardado, no momento do deferimento da guarda, ser o da criança.

Juiz 3 – [...] independentemente das decisões ou do comportamento do pai, o interesse maior é o da criança, do filho, do adolescente. Nesse ponto, dependendo da idade, eu até ouço em audiência, às vezes, nem na sala de audiência, aqui tem uma sala que eles podem desenhar, aí por meio de uma conversa informal, para ter noção do que está acontecendo.

Este juiz afirmou, quando questionado acerca da disputa de guarda entre a genitora e o genitor:

Juiz 3 - Aí teria que ver sempre pela questão do interesse da criança e do adolescente e se o casal tem o equilíbrio. Se os dois tem condições de exercer a guarda e ambos querem a guarda, mas unilateral, aí eu defino pela guarda compartilhada e estabeleço qual seria o lar de referência.

Questionado sobre a frequência da disputa de guarda compartilhada, em casos que envolve violência doméstica, o julgador se pronunciou novamente pelo melhor interesse da criança, mas em nenhum momento tratou do direito que a mulher tem de ter uma vida sem violência.

Juiz 3 - É pouco frequente, porque quando o casal está em conflito, observando o interesse da criança, naquele momento eu explico para o casal que assim que o casal voltar a ter um equilíbrio emocional entre os dois, essa guarda unilateral pode ser convertida em guarda compartilhada a pedido dos dois ou a pedido de um só. Então, se um pede guarda unilateral e o outro pede guarda compartilhada, se não existe nenhum fator que cause prejuízo para a criança, vai ser guarda compartilhada. [...]

Importante ressaltar que nesse trecho o julgador se referiu a disputa de guarda, em situações em que haja violência contra a mulher, como conflito de casal. Dizer que o casal está em conflito é uma expressão reducionista do que realmente vem a ser uma situação de violência doméstica. Quando se fala em conflito, pensa-se em dois polos contrapostos em desacordo. Violência doméstica é muito mais do que apenas uma contraposição de ideias ou mero desacordo; há violência, pressupõe-se desigualdade de gênero e submissão da mulher.

Então, percebe-se que muito da secundarização do direito fundamental das mulheres a uma vida sem violência parte de uma certa naturalização da violência doméstica. A violência cometida no seio familiar, pelo que se percebe dos trechos colacionados, é muitas vezes colocada como sendo um mero conflito conjugal.

Juiz 3 - Eu tenho sempre buscado inculcar na cabeça dos genitores que eles devem assumir responsabilidades conjuntas, independentemente de eventual conflito que ex-casal ou os genitores tenham. Ainda que não possa ter um contato próximo com o genitor, o filho terá como lar de referência, nos casos de violência doméstica contra a mulher e que o juiz da Vara de Violência Doméstica estabelece o afastamento, limites, mesmo assim eu não vejo empecilho para a guarda compartilhada não. Eu vejo, dependendo da dimensão do conflito, que pode criar empecilhos, mas não um obstáculo irremovível. É possível, por exemplo, vou te dar uma situação que já aconteceu aqui, havia limitação de proximidade, o compartilhamento se deu através, utilizando um dos avós, um terceiro.

Dessa forma, conclui-se pela necessidade de se proteger não só o melhor interesse das crianças e dos adolescentes, mas também a necessidade de proteger as mulheres. Numa situação de violência no âmbito doméstico e familiar, a mulher tem seu direito a uma vida sem violência violado. Não se pode, num processo que verse sobre deferimento de guarda compartilhada, esquecer que o direito da mulher a ter uma vida sem violência merece proteção e deve continuar a ser resguardado, pois a situação de violência não existe apenas enquanto há conjugalidade, mas pode persistir enquanto o contato entre o agressor e a mulher perdurar.

CONCLUSÃO

A partir da análise da “Teoria Feminista do Direito”, foi possível concluir que o direito é uma produção de conhecimento sexista e predominantemente masculina. Percebeu-se que as pretensões de objetividade, neutralidade e imparcialidade são meras aspirações jurídicas que reforçam o sexismo e a consequente subordinação de nós mulheres.

A pergunta “onde estão as mulheres?” é um importante instrumento na análise feminista do direito. Quando se faz essa pergunta, consegue-se evidenciar os padrões machistas, misóginos e heteronormativos sobre os quais o direito está assentado. Esses pilares são o cerne da objetividade e da imparcialidade pretendidas pelas leis e pela doutrina. A pergunta pelas mulheres desmascara a neutralidade e imparcialidade jurídica, trazendo as mulheres da margem para o centro do debate.

A Lei Maria da Penha representou e ainda representa um grande avanço no sistema jurídico brasileiro por ter trazido as mulheres para o centro do debate. Essa Lei, apesar de ter sido resultante de um importante processo de cidadania ativa feminista, encontra muitas barreiras na sua aplicação, logo, apesar de em seu texto muitas garantias serem dadas às mulheres, na prática essas garantias não vêm sendo asseguradas. O direito a uma vida sem violência, direito fundamental e básico trazido pela lei, em muitos momentos não é garantido, sendo relegado a um segundo plano.

Apesar de a violência contra a mulher ser praticada especialmente no ambiente doméstico e familiar, o Direito das Famílias é silente quanto ao tema. A doutrina, ao se pronunciar sobre o sexismo presente nas famílias, reduz a visão de análise a um período anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, sob a vigência do Código Civil de 1916, considerando que a promulgação da Carta Magna e a instituição do princípio da igualdade foram suficientes para encerrar todo um processo de desigualdade de gênero.

A realidade do Projeto de Extensão e Ação Contínua Maria da Penha, localizado em Ceilândia, e o contato com as demandas das mulheres em situação de violência doméstica foram os grandes propulsores do presente trabalho, pois das demandas levadas pelas mulheres, percebeu-se que as mais sensíveis eram as demandas referentes a guarda de filhas/os.

As/os filhas/os, por si só, já representam um vínculo entre a mulher e o homem. A instituição do regime de guarda tem o condão de potencializar ainda mais o nível do

vínculo, por isso a visão do presente trabalho se volta para a obrigatoriedade do regime de guarda compartilhada, regime que prevê um constante contato e acordo entre os genitores.

Concluiu-se pela necessidade de analisar a Lei Maria da Penha sob uma perspectiva interdisciplinar, especialmente com o Direito das Famílias, para que seja evidenciado o direito que as mulheres têm a uma vida sem violência, inclusive nas demandas referentes a disputa de guarda.

As entrevistas com os juízes e as mulheres integrantes do projeto confirmaram a necessidade de se questionar mais pelas mulheres no momento de aplicação das normas, pois a forma como a guarda compartilhada está sendo tratada nas Varas de Família de Ceilândia evidencia o melhor interesse da criança, relegando o direito fundamental das mães a uma vida sem violência ao esquecimento.

Percebe-se, portanto, que a Lei Maria da Penha deve ser analisada em conjunto com o Direito das Famílias nas demandas em que houver disputa familiar com subjacente violência doméstica contra a mulher, especialmente as querelas referentes à guarda compartilhada, pois o direito fundamental das mulheres deve ser garantido e respeitado, assim como o interesse da/o filha/o, e não invisibilizado.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Renata Barbosa de; RODRIGUES JUNIOR, Walsir Edson. Direito civil: famílias. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2010. p. 1-65.

BARTLETT, Katharine T. Feminist Legal Methods. Harvard Law Review, v. 103, n. 4, Fevereiro, 1990, p. 829-888.

BARTLETT, Katherine T. "Feminism Legal Methods". In BARLETT, Katherine T. KENNEDY, Rosanne. Feminism Legal Theory. Colorado: Westview Press, 1991, p. 370-403.

BARSTED, Leila. "Lei Maria da Penha: uma experiência bem sucedida de advocacy feminista". In CAMPOS, Carmen Hein de (Org). Lei Maria da Penha Comentada em uma perspectiva jurídico-feminista. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 13-37.

CAMPOS, Alyson Rodrigo Correia; LOBO, Fabíola Albuquerque; LEAL, Larissa Maria de Moraes. Direito das Famílias e Sucessões. Recife: Editora Nossa Livraria. 2014. P. 17-49.

CAMPOS, Carmen Hein de. Teoria Feminista do Direito e Violência Íntima Contra Mulheres. R. EMERJ. Rio de Janeiro, v. 15, n. 57 (Edição Especial), janeiro - março. 2012. p. 33-42.

CAMPOS, Carmen Hein de. CARVALHO, Salo de. Violência doméstica e Juizados Especiais Criminais: análise a partir do feminismo e do garantismo. Estudos Feministas, Florianópolis, 14(2), maio-agosto/2006, p. 409-422.

_____. Razão e Sensibilidade: Teoria Feminista do Direito e Lei Maria da Penha. In CAMPOS, Carmen Hein de (Org.). Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1-12.

CAMPOS, Jayme. Parecer nº 39/2014, pela aprovação do PLC nº 117/2013. Disponível em: <<http://www.senado.leg.br/atividade/rotinas/materia/getPDF.asp?t=157240&tp=1>>. Acessado em: 16/06/2016.

CARVALHO, Dimas Messias de. Direito das famílias. 4ª ed. São Paulo: Saraiva. 2015. P. 45 – 115.

DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 11 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

ESPÍNOLA, Eduardo. A família no direito civil brasileiro / Eduardo Espínola. Atualizado por Ricardo Rodrigues Gama. Campinas: Bookseller. 2001.

FACHIN, Luiz Edson. Direito de Família: elementos críticos à luz do novo código civil brasileiro. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2003.

GAMA, Guilherme Calmo Nogueira da. Princípios Constitucionais de direito de família: guarda compartilhada à luz da lei nº 11.698/08: família, criança, adolescente e idoso. São Paulo: Atlas. 2008.

GRISARD FILHO, Waldyr. Guarda compartilhada ainda enfrenta resistência. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5955/Guarda+compartilhada+ainda+enfrenta+resistencia,+diz+especialista>>. Acessado em 16/06/2016.

MADALENO, Rofl e MADALENO, Rafael. Guarda Compartilhada: física e jurídica. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MARMELSTEIN, George. Curso de Direitos Fundamentais. São Paulo: Atlas, 2008.

OLSEN, Frances. "El sexo del derecho". In KAIRYS, David (ed.), *The Politics of Law*. Nueva York. Pantheon. 1990, p. 452-467. Traducción de Mariela Santoro y Christian Courtis.

OLSEN, Frances. "The myth of the state intervention in the family". In OLSEN, Frances. *Feminist Legal Theory II: positioning feminist theory within the law*. New York University Press, 1995, p. 835-864.

PATEMAN, Carole. *O contrato sexual*. Rio de Janeiro: Paz e Terra. 1993. Tradução Marta Avancini.

PROVOSTE, Patrícia y VALDÉS, Alejandra. *Ciudadanía de las Mujeres: Informe Final*, Programa Ciudadanía y Gestión Local, Fundación Nacional para la Superación de la Pobreza, Santiago, Chile, 2000.

SIMÃO, José Fernando. *Guarda compartilhada obrigatória. Mito ou realidade? O que muda com a aprovação do PL 117/2013*. Disponível em: <<http://www.cartaforense.com.br/conteudo/colunas/guarda-compartilhada-obrigatoria-mito-ou-realidade-o-que-muda-com-a-aprovacao-do-pl-1172013/14747>>. Acessado em: 20/06/2016

SMART, Carol. *La teoría feminista y el discurso jurídico*. In BIRGIN, Haydée (Comp.). *El Derecho en el Género y el género en el derecho*. Buenos Aires: Editorial Biblos, 2000, p. 31-71.

TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil: Volume Único*. 5 ed. São Paulo: Editora Método, 2015.

ZEMARIOLA, Aldrin Teubl Sancher; CAMARGO, Daniela Romano Tavares e OLIVEIRA, Glauber Vinícius Vieira de. *Análise da Obrigatoriedade da Guarda Compartilhada e as Repercussões nas Famílias Brasileiras: a Lei nº 13.058/2014*, Porto Alegre: Revista Nacional de Direito de Família e Sucessões. Vol. 4. Jan/Fev. 2015.

APÊNDICE A – ROTEIRO DAS ENTREVISTAS

QUESTÕES DIRIGIDAS ÀS MULHERES

1. Você sabe o que é guarda compartilhada?
2. Você acha possível, em seu caso concreto, ter guarda compartilhada?
3. Como é a divisão de tarefas entre você e o pai da/o sua/seu filha/o?
4. Na hipótese de guarda compartilhada, você acha que essa situação se modificaria?
5. Você conversa sobre o pai da/o sua/seu filha/o com ela/e? Sobre o que?
6. Você sabe ou acha que o pai da/o sua/seu filha/o fala alguma coisa de você para ela/ele? O que?

QUESTÕES DIRIGIDAS AOS JUÍZES DAS VARAS DE FAMÍLIA DE CEILÂNDIA/DF

1. Há muito pedidos de guarda compartilhada aqui na Vara/ofício? Em geral, esses pedidos têm sido deferidos ou indeferidos? Por quê?
2. Quais são os fatores que o/a senhor/a acha relevante analisar nos pedidos de guarda compartilhada?
3. Qual a sua opinião sobre o caráter obrigatório da guarda compartilhada?
4. O/a senhor/a acha possível que possa haver guarda compartilhada nos casos em que também há violência doméstica contra a mulher?
5. São frequentes os casos aqui na Vara de Família em que é possível perceber que, além da questão de família, há subjacente violência doméstica contra a mulher?
6. Qual a sua opinião sobre guarda compartilhada? O/a senhor/a acha que a guarda compartilhada pode evitar a alienação parental? O/ senhor/a acredita que a guarda compartilhada realmente divide equilibradamente os encargos para ambas as partes?
7. Há muito pedidos de guarda compartilhada aqui na Vara/ofício? Em geral, esses pedidos têm sido deferidos ou indeferidos? Por quê?

**APÊNDICE B – TERMO DE CONSENTIMENTO LIVRE E
ESCLARECIDO**

Termo de Consentimento Livre e Esclarecido (TCLE)

Você está sendo convidada/o a participar da pesquisa “Guarda compartilhada e violência doméstica”, de minha autoria. Sou aluna de graduação em Direito pela Universidade de Brasília (UnB), sob orientação da Profa. Ela Wiecko Volkmer de Castilho, e a pesquisa é minha monografia de graduação e minha iniciação científica. Assim, consulto-a/o sobre seu interesse e disponibilidade de colaborar com a pesquisa. Caso aceite fazer parte da pesquisa, assine ao final deste documento, que possui duas vias. Uma delas ficará comigo e a outra com o(a) senhor(a).

Você receberá todos os esclarecimentos necessários antes, durante e após a finalização da pesquisa. As entrevistas serão gravadas, mas eu lhe asseguro que o seu nome não será divulgado, sendo mantido o mais rigoroso sigilo mediante a omissão total de informações que permitam identificá-la(o). Os dados provenientes de sua participação na pesquisa, tais como questionários, entrevistas ou fitas de gravação, ficarão sob minha guarda. Mantido o sigilo, os resultados serão divulgados em minha monografia de graduação, em artigos acadêmicos, eventos e revistas científicas, lembrando sempre que sua identidade será preservada.

A coleta de dados será realizada por meio de entrevistas individuais a partir de perguntas previamente selecionadas. É para estes procedimentos que você está sendo convidada/o a participar, sem implicar em nenhum risco.

Ressalto que realizo a pesquisa na condição de estudante, sem qualquer vínculo com o poder judiciário, polícia, Núcleo de Atendimento à Família e Autores de Violência Doméstica e Sexual (NAFAVDs) ou Centro de Referência. Sua participação é voluntária e livre de qualquer remuneração ou benefício. Você é livre para recusar-se a participar, retirar seu consentimento ou interromper sua participação a qualquer momento. A recusa em participar não irá acarretar qualquer penalidade ou perda de benefícios.

Você pode pedir esclarecimentos durante as fases da pesquisa e após a sua conclusão. Você pode me contatar através do telefone (61) 8249-5735 ou pelo e-mail natashamsv@gmail.com. Do mesmo modo, pode contatar minha orientadora pelo e-mail wiecko@unb.br ou pela Faculdade de Direito da UnB, pelo telefone (61) 3105-5660.

Declaro que, após ter recebido os esclarecimentos pela pesquisadora e ter entendido o que me foi explicado, concordo em participar desta pesquisa.

Assinatura do(a) participante

RG:

Assinatura da pesquisadora

Natasha Maria Soares Viana

Local: _____.

Data: ____ de _____ de ____.