**UNICESUMAR - CENTRO UNIVERSITÁRIO DE MARINGÁ**
CENTRO DE CIÊNCIAS HUMANAS E SOCIAIS APLICADAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

# A DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR EM PROTEÇÃO À VIDA E À DIGNIDADE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

**FLÁVIA JASMINE BUENO DE OLIVEIRA**

MARINGÁ – PR
2018

Flávia Jasmine Bueno de Oliveira

# A DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR EM PROTEÇÃO À VIDA E À DIGNIDADE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Artigo apresentado ao curso de graduação em Direito da UniCesumar – Centro Universitário de Maringá como requisito parcial para a obtenção do título de bacharela em Direito, sob a orientação da Profª. Drª. Cleide Aparecida Gomes Rodrigues Fermentão.

MARINGÁ– PR

2018

**FOLHA DE APROVAÇÃO**

FLÁVIA JASMINE BUENO DE OLIVEIRA

**A DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR EM PROTEÇÃO À VIDA E À DIGNIDADE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

Artigo apresentado ao Curso de Graduação em Direito da UniCesumar – Centro Universitário de Maringá como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharela em Direito, sob a orientação da Profª. Drª. Cleide Aparecida Gomes Rodrigues Fermentão.

Aprovado em: ____ de _____ de _____.

BANCA EXAMINADORA

_____

Orientadora : Profª. Drª. Cleide Aparecida Gomes Rodrigues Fermentão –

(UniCesumar – Centro Universitário de Maringá)

_____

Nome do professor - (Titulação, nome e Instituição)

_____

Nome do professor - (Titulação, nome e Instituição)

# A DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR EM PROTEÇÃO À VIDA E À DIGNIDADE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Flávia Jasmine Bueno de Oliveira

## RESUMO

A destituição do poder familiar consiste na retirada do infante da convivência familiar mediante decisão do judiciário. A Constituição Federal e o Código Civil garantem o direito ao menor de ter a convivência com os genitores possibilitando um desenvolvimento saudável ao mesmo, direito que está atrelado ao princípio da dignidade da pessoa humana. A destituição do poder familiar deve ser utilizada quando nenhuma outra medida menos grave se aplique ao caso de forma frutífera e tendo em vista a seriedade da ocorrência não permitir o convívio familiar e colocar em risco o desenvolvimento físico e psíquico do infante. Tais circunstâncias estão reguladas no Código Civil e devem ser analisadas de forma a não gerar injustiça. O que se busca com tal medida é proporcionar que a criança e o adolescente usufruam de seu direito de obter um desenvolvimento físico e psíquico e que os pais sejam responsáveis com seus deveres para esse desenvolvimento, proporcionando uma vida digna aos filhos. No caso de tais pessoas serem colocadas em situação de risco, o Estado tem que intervir em defesa da vida e da dignidade destas. Além da família, a sociedade e o Estado têm o dever de proteger a dignidade da criança e do adolescente, por se tratarem de seres vulneráveis e em desenvolvimento.

**Palavras-chave**: Família. Intervenção. Princípio da Dignidade Humana.

# THE DISMISSAL OF FAMILY POWER IN PROTECTING THE LIFE AND DIGNITY OF CHILD AND THE ADOLESCENT

## ABSTRACT

The removal of family power consists of the withdrawal of the infant from family life through a decision of the judiciary. The Federal Constitution and the Civil Code guarantee the right of the minor to have coexistence with the parents enabling a healthy development to them, right is linked to the principle of the dignity of the human being. The dismissal of family power should be used when no other less serious measure applies to the case in a fruitful way, and in view of the seriousness of the occurrence does not allow family life and put at risk the physical and psychological development of the infant. Such circumstances are regulated in the Civil Code and should be analyzed in a way that does not create injustice. What is sought with such a measure is to provide that the child and the adolescent enjoy their right to obtain a physical psychic development, and that the parents are responsible with their duties for that development, providing a dignified life for the children. Should such persons be put at risk, the State must intervene in defense of their lives and dignity. In addition to the family, society and the State have a duty to protect the dignity of children and adolescents, as they are vulnerable and developing beings.

**Keywords:** Family. Intervention. Principle of human dignity.

# 1 INTRODUÇÃO

A destituição do poder familiar consiste na retirada dos infantes da convivência familiar de ambos os pais ou apenas de um deles, por meio de provocação do Poder Judiciário e com sentença judicial, sendo que a mesma põe fim ao então poder familiar. A Constituição Federal e o Código Civil preceituam que há uma solidariedade dos pais, sociedade e Estado para resguardar e defender os direitos dos menores, que são, segundo o texto constitucional, a convivência familiar, dignidade, saúde, alimentação, sendo que tais direitos estão diretamente atrelados ao princípio da dignidade humana e que todo ser humano deve ser respeitado em sua plena integridade física, psicológica e moral.

Apesar de, sobretudo os infantes terem seus direitos de coabitação e convivência garantidos em legislação com seus genitores, e da importância do contato familiar, tendo em vista a construção conjunta de valores morais e éticos repassados aos infantes, quando a relação familiar tornar-se negativa para os mesmos, deve ser concedida a medida excepcional de retirada do poder familiar, considerando que permitir a convivência prejudicará a formação proveitosa dos mesmos. A discussão que se tem contemporaneamente é que tal medida se trata de uma intervenção nas famílias de forma invasiva, delicada, pois retira os menores do ambiente familiar para conviver com uma família substituta, porém, o tema merece ser analisado sob a ótica jurídica, observada a prioridade da garantia da dignidade da pessoa humana.

O Código Civil regulamenta as hipóteses em que ensejam a possibilidade de ser adotada a medida extrema de destituição do poder familiar. Tal poder pode ser retirado dos pais, de acordo com a lei vigentes, sendo as seguintes hipóteses: a submissão dos menores a castigos imoderados, deixar a prole em abandono, praticar atos contrários à moral e aos bons costumes, incidir em faltas que possibilitem a suspensão do poder familiar ou até mesmo realizar a entrega irregular do filho a terceiros para adoção.

Quando houver a negligência nos deveres dos pais perante a sua prole, deve ser analisada a possibilidade da aplicação da medida, visando à dignidade da criança e do adolescente, sempre levando em consideração a proporcionalidade e razoabilidade perante a observação dos fatos. Cabe ressaltar que tal medida é adotada em situações gravíssimas, tendo que ser analisado o caso em concreto pelo magistrado, e ser posto de um lado o direito à convivência familiar e do outro a garantia da dignidade do menor. A ação pode ser ajuizada

pelo Ministério Público ou interessado, garantindo o devido processo legal, produção de provas e oitiva do menor, para que não ocorram injustiças, cujos efeitos seriam irreparáveis.

A regra geral é que os filhos permaneçam com seus genitores, sendo que os pais devem oferecer o mínimo para o desenvolvimento saudável dos menores, exercendo o poder familiar com responsabilidade e compromisso, para que, em seu desenvolvimento até a maioridade, os mesmos vivam em sociedade. Portanto, o estudo do tema fundamenta-se por ser importante tanto para a sociedade quanto à comunidade científica, abordando a interferência do Estado nas relações familiares e também uma legislação a respeito da dignidade da criança e adolescente.

A problematização da presente pesquisa orienta-se pelos seguintes questionamentos: A proteção da criança e do adolescente é responsabilidade de quem? No caso dos genitores não cumprirem com a obrigação de proteção aos filhos e ao seu desenvolvimento físico e psíquico visando à dignidade humana, é possível que venham a sofrer a interferência do Estado com o afastamento dos filhos? E, caso os genitores ou um deles reiterarem nas causas estabelecidas em lei de suspensão familiar, colocando os filhos em risco, perderão o poder familiar com a sua destituição? Se o ato gravíssimo for contra somente um dos filhos, os causadores de tal ato serão destituídos do poder familiar dos outros filhos?

Para a resposta de tais questionamentos foi realizada pesquisa bibliográfica, com a utilização do método dedutivo, no posicionamento doutrinário, legislativo e jurisprudencial, ao analisar-se os institutos do poder familiar na filiação, os deveres dos genitores, da sociedade e do Estado em relação à criança e ao adolescente, a suspensão e a destituição do poder familiar, visando à dignidade humana dos mesmos.

## 2 FILIAÇÃO

A filiação baseia-se na ligação de parentesco entre pais e filhos, sendo nomeada também, pela concepção dos genitores como relação de maternidade ou paternidade. Na atual legislação, filiação é uma compreensão única, não permite distinções, subespécies ou nomenclaturas discriminatórias como ilegítima entre outros, utilizadas no Código Civil de 1.916[1]. Atualmente a visão de filiação não deve ser entendida como advinda apenas das

[1] SCHREIBER, A. **Manual de Direito Civil Contemporâneo.** São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 847.

relações existentes entre seus genitores, pois há filiação sem vínculo biológico, ou seja, não advém somente da conjunção carnal entre as partes, tendo em vista o progresso nos procedimentos de inseminação artificial, e vale lembrar ainda que a filiação pode ser constituída também pela adoção[2].

É de suma importância destacar sobre a total desigualdade que se constituía na vigência do Código Civil de 1916, pois na época havia uma diferenciação entre filhos legítimos e ilegítimo, sendo os primeiros os que eram fruto da constituição do casamento e os últimos tidos fora da instituição supracitada. Ainda os considerados ilegítimos eram classificados de mais uma forma: os naturais e espúrios, sendo que os naturais eram concebidos por companheiros aos quais não havia nenhum impedimento, e os espúrios de companheiros impedidos de constituírem o casamento na época da geração da criança.[3]

Não há dúvidas quanto à fragilidade ao tratamento legal empregado aos filhos constituídos por genitores que não eram casados, ficando evidente a importância do matrimônio na época em questão. O tratamento com a prole era tão marginalizado que um homem que era casado não conseguia reconhecer um filho constituído fora do casamento com uma mulher diversa da sua esposa. Vale ressaltar que o filho que obtinha a filiação pela adoção também sofria preconceito, tendo em vista que eram reprimidos os direitos sucessórios com relação aos filhos legítimos, aqueles que advirão do casamento. Somente a partir da Lei 883/49 foi autorizado, legalmente, o reconhecimento da prole oriunda de relações fora do casamento, por homem casado[4].

Porém, em meados dos anos de 1980, a lei ordinária tomou posição no sentido da isonomia e igualdade, independente se os filhos eram havidos ou não do casamento, ou por adoção[5].

Com isso, a Constituição Federal de 1988, no seu artigo 227 §6º[6] desenraizou a designação preconceituosa de distinção entre filhos antes consagrada no Código Pátrio [7].

---

[2] MALUF, C. A. D.; MALUF, A. C. R. F. D. **Curso de Direito de Família.** São Paulo: Saraiva, 2013. p. 466.
[3] TAVARES DA SILVA, R. B. **Curso de Direito Civil 2:** Direito de Família. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 433.
[4] FARIAS, C. C.; ROSENVALD, N. **Direito das Famílias.** 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 567.
[5] COELHO, F. U. **Curso de Direito Civil, Família, Sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 165.
[6]BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <htp://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 05 nov. 2018. Artigo 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e a convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligencia, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. §6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas a filiação.
[7] COELHO, F. U. **Curso de Direito Civil, Família, Sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 165.

O advento da Constituição Federal de 1988 foi determinante para romper com qualquer diferenciação entre a origem de quaisquer filhos, graças ao princípio constitucional da igualdade, que estabeleceu a igualdade de tratamento dos filhos, garantindo a todos seus direitos fundamentais, personalidade, integridade física e psíquica, comunhão familiar entre outros, etc. Exprime-se disto então a total vedação à desigualdade no sentido da procedência do infante[8].

O artigo 1.596 expresso no Código Civil vigente determinou que os filhos, advindos ou não de forma biológica, possuem os mesmos direitos e qualificações, sendo vedado qualquer tipo de diferença, e o artigo reafirma o texto constitucional já mencionado, ao flanco da isonomia de direito e obrigações aos cônjuges, e liberdade na formação da entidade familiar. Com o advento da norma constitucional e civil vigentes, não há desigualdade no tratamento da prole, pois independentemente se os filhos têm origem biológica ou não, cessam os efeitos legais distintos nas relações pessoais e patrimoniais entre genitores e prole[9].

A Constituição Federal de 1988 igualou os filhos, reprimindo as diferenças presentes no Código Civil antecedente. Porém, apesar da igualdade definida, os filhos constituídos fora do casamento e da união estável não desfrutam de presunção de paternidade, como os filhos de pais casados entre si e com união estável reconhecida. Com isso os filhos concebidos fora do casamento precisam de reconhecimento que pode ser voluntario, ato volitivo dos pais ou mediante decisão judicial[10].

A presunção da paternidade possui um encargo pacificador, uma vez que tem a finalidade de acabar com dúvidas do marido em relação à prole de sua mulher. A filiação matrimonial provém de uma criação jurídica, ou seja, o pai é o marido da mãe. Com isso a prole de pessoas casadas já obtém definidos os seus pais. Porém, o que a lei estabelece não é a posição de filiação e sim a fidelidade da sua consorte. Com apoio no dever da fidelidade pela genitora e não na realidade efetiva criou-se a regra da presunção de paternidade. Os tribunais têm decidido sobre a presunção da paternidade aos filhos oriundos de união estável reconhecida.[11]

As hipóteses em que se presume a paternidade estão previstas no artigo 1.597 do Código Civil, ocorre que a presunção pode ser afastada, de acordo com o artigo 1.599 do

---

[8] LISBOA, R. S. **Manual de Direito Civil:** Direito de Família e Sucessões. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 278.
[9] LÔBO, P. **Direito Civil:** Famílias. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 193 e 194.
[10] VENOSA, S. S. **Direito Civil:** Direito de Família. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 259.
[11] DIAS, M. B. **Manual de Direito das Famílias.** 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 388.

mesmo código. A modificação da lei trouxe ainda a possibilidade de não apenas o genitor ser parte legítima para propor ação negatória de paternidade, mas também o filho.[12]

Os filhos nascidos na constância do casamento possuem presunção de paternidade, e embora a união estável possua posição de entidade familiar, a prole concebida em sua constância deve ser reconhecida.[13]

Quanto à presunção de paternidade na união estável, o Superior Tribunal de Justiça reconheceu a união estável e deferiu o reconhecimento do nascido nos 300 dias subsequente à cessação da sociedade conjugal, por morte. Ponderou o relator que a união estável muito se assemelha ao casamento sendo equiparada a entidade familiar. Com isso foi deferido o pleito da presunção de paternidade na união estável[14].

O reconhecimento voluntário da paternidade não necessita de prova de origem genética, sendo um ato livre, formal, público, no qual gera uma filiação. Logo, é irretratável.

---

[12] WALD, A. **O Novo Direito de Família.** 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 188.

[13] DIAS, M. B. **Manual de Direito das Famílias.** 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 373.

[14]JUSBRASIL. **Recurso Especial n. 1194059.** Disponível em: https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22665055/recurso-especial-resp-1194059-sp-2010-0085808-2-stj.Acesso em: 05 nov. 2018. RECURSO ESPECIAL - NOMEM IURIS - DEMANDA - PRINCÍPIO ROMANO DA MIHI FACTUM DADO TIBI JUS - APLICAÇÃO - UNIÃO ESTÁVEL - ENTIDADE FAMILIAR - RECONHECIMENTO DO ORDENAMENTO JURÍDICO - REQUISITOS - CONVIVÊNCIA PÚBLICA, CONTÍNUA E DURADOURA - OBJETIVO DE CONSTITUIR FAMÍLIA - DEVERES - ASSISTÊNCIA, GUARDA, SUSTENTO, EDUCAÇÃO DOS FILHOS, LEALDADE E RESPEITO - ARTIGO 1.597, DO CÓDIGO CIVIL - PRESUNÇÃO DE CONCEPÇÃO DOS FILHOS NA CONSTÂNCIA DO CASAMENTO - APLICAÇÃO AO INSTITUTO DA UNIÃO ESTÁVEL - NECESSIDADE - ESFERA DE PROTEÇÃO - PAI COMPANHEIRO - FALECIMENTO - 239 (DUZENTOS E TRINTA E NOVE DIAS) APÓS O NASCIMENTO DE SUA FILHA - PATERNIDADE - DECLARAÇÃO - NECESSIDADE - RECURSO ESPECIAL PROVIDO. I - Desimporta o nomem iuris dado à demanda pois, na realidade, aplica-se à o adágio romano da mihi factum dado tibi jus. II - O ordenamento jurídico pátrio reconhece, como entidade familiar, a união estável entre pessoas (ut ADPF N. 132/RJ, Rel. Min. Ayres Brito, DJe de 14/10/2011), configurada na convivência pública, contínua e duradoura estabelecida com o objetivo de constituição de família (artigo 1723, do Código Civil), com atenção aos deveres de lealdade, respeito, assistência, de guarda, sustento e educação de filhos (artigo 1724, do Código Civil), de modo a permitir aplicação, às relações patrimoniais, no que couber, das regras pertinentes ao regime de comunhão parcial de bens (artigo 1725, do Código Civil). III - A lei não exige tempo mínimo nem convivência sob o mesmo teto, mas não dispensa outros requisitos para identificação da união estável como entidade ou núcleo familiar, quais sejam: convivência duradoura e pública, ou seja, com notoriedade e continuidade, apoio mútuo, ou assistência mútua, intuito de constituir família, com os deveres de guarda, sustento e de educação dos filhos comuns, se houver, bem como os deveres de lealdade e respeito. IV - Assim, se nosso ordenamento jurídico, notadamente o próprio texto constitucional (art. 226, §3º), admite a união estável e reconhece nela a existência de entidade familiar, nada mais razoável de se conferir interpretação sistemática ao art. 1.597, II, do Código Civil, para que passe a contemplar, também, a presunção de concepção dos filhos na constância de união estável. V - Na espécie, o companheiro da mãe da menor faleceu 239 (duzentos e trinta e nove) dias antes ao seu nascimento. Portanto, dentro da esfera de proteção conferida pelo inciso II do art. 1.597, do Código Civil, que presume concebidos na constância do casamento os filhos nascidos nos trezentos dias subsequentes, entre outras hipóteses, em razão de sua morte. VI - Dessa forma, em homenagem ao texto constitucional (art. 226, §3º) e ao Código Civil (art. 1.723), que conferiram ao instituto da união estável a natureza de entidade familiar, aplica-se as disposições contidas no artigo 1.597, do Código Civil, ao regime de união estável. VII - Recurso especial provido. (REsp n° 1194059/SP, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012).

Por mais que seja um ato personalíssimo, é aceitável que seja realizado por um procurador com poderes especiais constituídos. As possibilidades do reconhecimento voluntário estão previstas no artigo 1.609 do Código Civil e autorizado de ser realizado prontamente pelo oficial de Registro Civil, sendo que os pais podem ir de forma conjunta ou separada, no mesmo momento ou não, pois mesmo não obtendo vínculo amoroso ou união estável, os genitores realizaram o registro em nome de ambos. Outra possibilidade de reconhecimento é mediante escritura pública ou escrito particular, tendo a hipótese de, por meio da *Internet* e através de mensagens, ser comprovada a filiação. Reconhecida a paternidade de forma óbvia, o documento deve ser apresentado em cartório, para proceder à averbação no assento de nascimento da prole[15].

A filiação pode ser reconhecida na forma de testamento, dispondo o artigo 1.862 do Código Civil, sobre as três formas ordinárias de testamento, quais sejam público, cerrado e particular, e o artigo 1.886 dispõe as formas especiais de testamento, quais sejam, marítimo, aeronáutico e militar, na contemporaneidade, seja qual for a modalidade de testamento, de reconhecimento direto ou eventual de um dos genitores, tendo em vista que tal afirmação possui efeitos patrimoniais, como também efeitos não patrimoniais. Com isso o testador que se valer da hipótese de testamento para reconhecimento da filiação de um filho extraconjugal, não requer cláusula de relevância material, pois o testamento, seja qual for a sua espécie, é uma hipótese de reconhecimento voluntário[16].

A última hipótese de reconhecimento é a manifestação expressa e direta diante de um magistrado, sendo que a declaração deve ser escrita, independentemente de qual seja o procedimento, e equivale a documento público. Alegação que se equipara a escritura pública, tendo em vista a declaração diante de quem possui fé pública. Tal pressuposição deve se dar na presença do juiz para que possua eficácia[17].

É de suma importância ainda realçar que o filho que atingiu a maioridade não pode ser reconhecido sem sua autorização, e o menor pode contestar o reconhecimento nos quatros anos posteriores a maioridade. O prazo para contestar o reconhecimento é decadencial da prole menor, sendo contado o tempo a partir da maioridade[18]. Já ao reconhecimento judicial, que necessita de uma declaração judicial, cabe a ação de investigação de paternidade dos filhos em face dos pais ou seus herdeiros, para pleitear o reconhecimento da filiação[19].

---

[15] DIAS, M. B. **Manual de Direito das Famílias.** 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 373.
[16] MADALENO, R. **Curso de Direito de Família.** Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 428
[17] VENOSA, S. S. **Direito Civil:** Direito de Família. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 268.
[18] TARTUCE, F. **Direito Civil:** Direito de Família. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 440.
[19] VENOSA, S. S. **Direito Civil:** Direito de Família. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 276.

A ação de reconhecimento de paternidade abrange todos os filhos, até mesmo os gerados da constância do casamento. O artigo 1.616 do Código Civil estabelece que a decisão procedente que finalizar a ação de investigação de paternidade produz o mesmo efeito do reconhecimento. Os legitimados para a ação em geral, são o menor e o Ministério Público, por ser tal ação imprescritível, pois não prescreve a pretensão material, tal qual a herança, e conclui-se que a prole pode demandar a investigação de paternidade, ainda que prescrita a ação de petição de herança, porém não terá direito à herança[20].

A legitimação conferida ao ministério público, deriva da Lei 8.560, ao passo que, no procedimento de investigação inoficiosa, o genitor apontado não corresponde à notificação no prazo de até 30 dias, ou nega a paternidade. Havendo o Ministério Público fundamentos suficientes, irá propor a presente ação, como substituto processual, postulando em nome próprio para intervir em interesse de outrem. Podem os interessados requererem sua entrada como assistentes litisconsorciais, pois, ainda que não proposta a ação pelo Ministério Público, pode ser ajuizado pelos interessados[21].

Atualmente, é utilizada a biologia genética para indicar a paternidade com uma margem de erro mínima, portanto a comprovação técnica coloca em segunda posição as provas acerca das relações sexuais, dentre outras, contudo a prova técnica não é definitiva para determinação da paternidade, devendo-se levar em consideração demais provas que sejam permitidas. Cabe salientar que a recusa do suposto pai em realizar o exame genético, o DNA, leva a uma presunção de paternidade e, mesmo não sendo absoluta, deve o juiz analisar o caso concreto e as justificativas da recusa do referido exame. A decisão na ação de investigação de paternidade tem efeito declaratório, reconhece fato preexistente, ou seja, o nascimento. O reconhecimento da prole traz efeitos patrimoniais, pois se igualam aos outros filhos, e pode requerer alimentos e direito hereditário, bem como apresentar ação de nulidade de partilha.[22]

No reconhecimento judicial, não se verifica nenhuma voluntariedade dos genitores em questão e, tratando-se este de sentença proferida de investigação de paternidade, a seguinte ação pode ser ajuizada em face do genitor ou genitora, sendo um direito inerente ao filho que com a sentença constitui sua filiação[23].

---

[20] VENOSA, S. S. **Direito Civil:** Direito de Família. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 276.
[21] Ibidem.
[22] Ibidem.
[23] JÚNIOR, A. P. **Manual de Direito Civil** (Coleção Ícones do Direito). São Paulo: Saraiva, 2015. p. 903.

## 2 PODER FAMILIAR

Anteriormente à Constituição Federal de 1988, o pátrio poder era determinado como uma soma de direitos contemplados ao pai, com a finalidade que o mesmo desempenhasse a guarda, defesa e ensino à prole, dando-lhes capacidade para a vida em sociedade. A denominação pátrio poder trazia o entendimento de um poder do pai a respeito dos filhos. A Constituição Federal de 1988 estabeleceu o princípio da igualdade, gerando uma revolução no direito de família, com o poder familiar, a paridade entre os cônjuges e entre os filhos passaram a existir. Com a isonomia entre os cônjuges, a denominação progrediu para poder familiar, a transparecer uma ideia autoridade pessoal e patrimonial dos genitores na direção do primordial interesse da prole[24].

Na legislação civil de 1916 era conferida ao marido a *pátria potestas*, concebendo a chefia da família. Apenas na falta do mesmo, o poder seria sucedido e exercido pela mulher, portanto, a execução do pátrio poder não era desempenhada de forma simultânea, sendo apenas exercida pela mulher na falta de seu marido. Inclusive cabe ressaltar que, na divergência de opiniões entre os companheiros, preponderava o juízo do marido, exceto em abuso de direito. A Lei 4.121/62, conhecida como o "Estatuto da Mulher Casada", trouxe uma nova redação na qual dispunha que, no decurso do casamento, cabia o pátrio poder aos pais "exercendo-o o marido com a colaboração da mulher", acrescendo que, no parágrafo único que dispõe sobre a discordância na execução do pátrio poder, preponderava o juízo do pai, salvo o direito da mãe em recorrer ao juízo para resposta do impasse. Porém, com o advento da Constituição Federal de 1988, o texto constitucional trouxe a igualdade nas decisões sobre criação tanto ao homem quanto à mulher, outorgada no artigo 226 §5º[25] do referido texto constitucional.[26]

O Código Civil/2002, principal texto legal acerca da matéria, regulamentou a igualdade no poder familiar, excluindo qualquer tipo de discriminação e o artigo 1.631 da referida lei manifesta que, enquanto perdurar o casamento ou união estável, cabe o poder familiar aos pais e, na ausência, falta ou impedimento de um deles, o outro exercitará com exclusividade. Com isso o texto traz igual condição a ambos os pais, deixando para trás a

---

[24] MADALENO, R. **Curso de Direito de Família.** Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 506.

[25] JUSBRASIL. **Artigo n. 206 §5º.** Disponível em: https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10716075/inciso-i-do-paragrafo-5-do-artigo-206-da-lei-n-10406-de-10-de-janeiro-de-2002>. Acesso em: 04 nov. 2018. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. [...] §5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

[26] GONÇALVES, C. R. **Direito Civil Brasileiro:** direito de família. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 413.

visão que cabia apenas ao pai a decisão sobre o exercício do poder familiar e, na divergência de decisões acerca do exercício do poder familiar, dispõe a lei que fica a disposição de ambos a busca do juízo para solução da controversa, assim previsto o § único, do artigo supracitado[27].

O artigo supracitado vem ainda regular o poder familiar quando ocorre o divórcio ou separação judicial, outorgando que os pais não perdem o exercício do poder familiar, tendo em vista que o poder provém da maternidade ou paternidade e jamais do casamento. Geralmente a guarda dos filhos fica com um dos genitores, sendo que o outro fica com o direito de visitas, sendo importante ressaltar que a prole ficará com o genitor que tiver melhores condições.[28]

A aptidão para o exercício do poder familiar está regulamentada no artigo 1.634, com redação dada pela Lei 13.058/2014, sustentando direitos e obrigações incumbidas aos pais, sendo elas gerir a criação e educação; desempenhar a guarda unilateral ou compartilhada; anuir ou não acerca da permissão para o casamento; autorizar ou não permissão para viajar ao exterior; assentir ou não para mudar sua residência definitiva para outro município; declarar tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos genitores não perdurar, ou o que estiver vivo não conseguir exercer o poder familiar; para representar os menores judicial e extrajudicialmente até completar os 16 anos completos nos atos da vida civil; assisti-los, reclamá-los de quem ilegalmente os detenha; exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição[29].

Embora o rol seja extenso, deixou-se de citar o dever primordial que os pais devem ter com os filhos, que são o amor, afeto, e carinho. Os pais devem exercer a convivência familiar, criada pelo encontro, zelo, visto que a jurisprudência atual posiciona-se na responsabilidade civil do genitor, tendo em vista o abandono afetivo. Os encargos intrínsecos ao poder familiar decorrem de todos os outros previstos em lei civil, haja visto que o ensino é um encargo do Estado, juntamente com a família promovê-la, estendendo o poder familiar. Logo, é obrigação dos pais garantir aos filhos que estes frequentem a escola, prover alimentos, indispensabilidade de educação, e é responsabilidade dos genitores os atos praticados pelos filhos, tratando-se a última de responsabilidade objetiva dos pais, como consta no artigo 933 do Código Civil[30].

---

[27] TAVARES DA SILVA, R. B. **Curso de Direito Civil 2:** Direito de Família. São Paulo: Saraiva, 2012. p.507.
[28] VENOSA, S. S. **Direito Civil:** Direito de Família. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 321.
[29] Ibidem, p. 329.
[30] DIAS, M. B. **Manual de Direito das Famílias.** 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 422.

No âmbito patrimonial, enquanto a prole estiver à sombra do poder familiar, ou seja, não atingiu a maioridade, os seus bens serão administrados pelos genitores, sucedendo a incumbência de prover e providenciar tudo o que for necessário para sua proteção e preservação. Mesmo que as atribuições da administração dos bens estejam cedidas aos genitores, não lhes dá o direito de alienar ou onerar bens[31]. Os pais, durante o exercício do poder familiar, de acordo com o Código Civil em vigor, no artigo 1.689[32], discorrem sobre duas hipóteses de administração dos bens dos filhos, sendo que na primeira proposição acerca do usufruto dos bens dos filhos, os pais são usufrutuários da prole menor, não sendo devida caução, podem reter arrecadações da prole, sem conceder contas, podendo utilizar os subsídios, uma vez que a lei corrobora fazê-lo, com o motivo de contrapeso, tendo em vista os pais arcar com a criação e educação da prole.[33]

Na segunda proposição que discorre acerca da administração dos bens dos filhos menores sob seu poder, o administrador dos bens deve praticar atos para a manutenção dos bens e sua valorização, sendo permitida a realização de contratos, tais como o de locação. Porém, à exceção, no caso de oneração e sendo caso de necessidade, utiliza-se o patrimônio em proveito do filho, por meio de autorização do juiz. Os pais não respondem pela administração dos bens, salvo quando há culpa, não tendo obrigação de prestar caução, ou render contas. Ainda os pais não possuem direito a retribuição, pelo controle dos bens.[34]

A lei traz a hipótese de usufruto e administração que excluem-se dos pais, ficando a competência para a administração dos bens sob a incumbência de um curador especial, designado pelo juiz, designada as hipóteses no artigo 1.693 do Código Civil[35]. Quanto aos bens obtidos pelo filho havido fora do casamento, antes do reconhecimento, a ordem pretende proteger este, para que não seja reconhecido pelo genitor apenas em razão de ambição. O concessor ou testador pode, por meio de cláusula proibitiva da administração e usufruto dos bens pelos pais, sendo que o juiz deve nomear administrador na hipótese da vedação

---

[31]COELHO, F. U. **Curso de Direito Civil, Família, Sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 210.

[32]BRASIL. **Código Civil.** Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 04 nov. 2018. Artigo 1.689. O pai e a mãe, enquanto no exercício do poder familiar: I – são usufrutuários dos bens dos filhos; II – tem a administração dos bens dos filhos menores sob sua autoridade. [...]

[33] DINIZ, M. H. **Curso de Direito Civil Brasileiro:** direito de família. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 626.

[34] Ibidem. p. 627.

[35]BRASIL. **Código Civil.** Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 04 nov. 2018. Artigo 1.693. Excluem-se do usufruto e da administração dos pais: I – os bens adquiridos pelo filho havido fora do casamento, antes do reconhecimento. II – os valores auferidos pelo filho maior de dezesseis anos, no exercício de atividade profissional e os bens com tais recursos adquiridos. III – os bens deixados ou doados ao filho, sob a condição de não serem usufruídos, ou administrados, pelos pais. IV – os bens que aos filhos couberem na herança, quando os pais forem excluídos da sucessão. [...]

supracitada. A última hipótese dispõe que, quando os genitores foram excluídos da linha de sucessão, porém os filhos permanecem e recebem a sua cota parte, deve também ser nomeado curador[36].

## 3 SUSPENSÃO E DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR

O poder familiar é um encargo público que deve ser desempenhado visando o melhor interesse da prole não emancipada, sendo que o Estado controla-o, por meio de leis que possibilitam ao magistrado impedir os genitores de tutelar acerca de seus filhos, se estes tiverem condutas que prejudiquem o menor, suposição que permitiria a suspensão do poder familiar, por conseguinte sendo designado curador especial à prole durante a fluência da ação. Na suspensão do poder familiar, será suspenso por tempo determinado o exercício do poder familiar, podendo a medida ser aplicada a um filho, ou vários, e a todos seus encargos que provém do poder, ou apenas alguns[37].

Cabe ressaltar que a suspensão do poder familiar é decidida pela autoridade judiciária, verificada e constatada conduta grave. Além disso, é importante explanar que as hipóteses de suspensão do poder familiar previstas no Código Civil são expostas de aspecto genérico, oferecendo brecha abrangente ao magistrado para a decisão[38].

Tem-se a suspensão do poder familiar como uma medida menos grave, tendo em vista que ultrapassada a razão que a mesma foi necessária ser adotada, se sujeita a reavaliação, no entanto a convivência familiar responde ao melhor interesse da prole, sendo tal medida facultativa, ficando a critério do magistrado não utilizá-la[39]. A suspensão do encargo do poder familiar é previsto nas hipóteses do artigo 1.637 do Código Civil, sendo elas quando há abuso de autoridade, perecendo os pais com os deveres com a prole, arruinar os bens dos filhos e colocar em risco a proteção dos mesmos[40].

---

[36] VENOSA, S. S. **Direito Civil:** Direito de Família. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 333.
[37] DINIZ, M. H. **Curso de Direito Civil Brasileiro:** direito de família. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 629.
[38] VENOSA, S. S. **Direito Civil:** Direito de Família. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 336.
[39] DIAS, M. B. **Manual de Direito das Famílias.** 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 626.
[40] BRASIL. **Código Civil.** Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 04 nov. 2018. Artigo 1.637. Se o pai, ou a mãe, abusar de sua autoridade, faltando aos deveres a eles inerentes ou arruinando os bens dos filhos, cabe ao juiz, requerendo algum parente, ou o Ministério Público, adotar à medida que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, até suspendendo o poder familiar, quando convenha. [...]

Pode o magistrado ainda adotar tal medida se um dos genitores for condenado em razão de crime que ultrapasse a dois anos de prisão. Vale lembrar que os deveres incumbidos aos genitores não são exclusivamente os listados no Código Civil, como também os que estão previstos em leis esparsas como o Estatuto da Criança e Adolescente, na Constituição Federal (art. 227), sendo eles o direito à educação, dignidade, alimentos, guarda, convivência familiar, dentre outros, e ainda impossibilitar que sua prole seja submetida a nenhum tipo de discriminação. A suspensão do poder familiar aplicada aos pais, pelo magistrado, não tem o intento punitivo aos pais, e sim a proteção do menor. Ainda cabe esclarecer que, assim como disposto no Estatuto da Criança e Adolescente (art. 23), a falta ou carência de fundos materiais não consiste necessariamente causa para suspensão ou perda do poder familiar[41], quando for o caso de não possuir condição boa, que a família seja inserida em programas de auxílio. Com a suspensão de um dos genitores, a autoridade fica exclusivamente do outro genitor, não sendo possível, é designado tutor ao menor.

Os tribunais têm entendido que, uma vez revelada a incapacidade dos genitores de exercer os direitos e deveres inerentes ao poder familiar, não se pode retardar solução drástica consistente na cassação ou suspensão desse poder, sob pena de, ao procurar-se proteger os direitos dos pais, causar danos irremediável à criança ou adolescente ao retardar-lhes indevidamente o gozo do direito de ser criado e educado em família substituta.[42]

A perda da autoridade parental deve ser adotada quando o acontecimento for relevante a ponto de colocar em risco permanente a segurança dos filhos. São preferíveis a adoção de

---

[41]BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente.** Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm. Acesso em: 04 nov. 2018. Artigo 23. A falta ou a carência de recursos materiais não constitui motivo suficiente para a perda ou a suspensão do poder familiar. [...]

[42]STJ. Superior Tribunal de Justiça. **Apelação Cível n. 7007338.** Disponível em: https://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19368913/apelacao-civel-ac-7007338-pr-0700733-8/inteiro-teor-19368914. Acesso em: 04 nov. 2018.
Ementa: APELAÇÃO CÍVEL – DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR DECRETADA A PEDIDO DO MINISTÉRIO PÚBLICO – MENOR EM ESTADO DE ABANDONO – PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA AFASTADA – DESNECESSIDADE DA AUDIÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 162, DO ECA – AUSÊNCIA DE PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVAS – JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE PERMITIDO PELA LEI PROCESSUAL – SENTENÇA QUE NÃO MERECE REPAROS – PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA PROVIDÊNCIA EXTREMA – CONJUNTO PROBATÓRIO QUE RESPALDA PLENAMENTE ESSA DECISÃO – RECURSO CONHECIDO E NEGADO PROVIMENTO. A inserção de criança e do adolescente institucionalizado, no seio da família natural, preservando-se os laços familiares, é alvo primário e prioritário a ser atingindo pela Justiça da Infância e da Juventude. Relevando-se, todavia, à toda evidência, a incapacidade dos genitores de exercerem os direitos e deveres inerentes ao pátrio poder, não se pode retardar solução drástica consistente na cassação ou suspensão desses pátrio poder, sob pena de, ao procurar-se proteger os direitos dos pais, causar danos irremediável à criança ou adolescente ao retardar-lhe indevidamente o gozo do direito de ser criado e educado em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, segundo a correta dicção do art. 19 do ECA .3- Apelo não provido. (TJPR. Apelação cível nº 209-1/1999, Rel. Des. Moacir Guimarães).

medidas menos gravosas como suspensão da autoridade parental ou ainda adoção de providências que não sejam a perda da autoridade parental, ao passo que seja possível a restauração posterior dos laços afetivos. Cabe ressaltar que a perda é determinada no melhor proveito do filho, e que, quando lhe trouxer maiores danos, deve ser evitada[43].

O Código Civil dispõe sobre as possibilidades de destituição, sendo elas castigar imoderadamente o filho, deixar o filho em situação de abandono, realizar atos contrários à moral e bons costumes, práticas reiteradas em hipóteses de suspensão e entregar de forma irregular o filho a terceiros para fins de adoção[44].

A proibição acerca do castigo imoderado aponta a complacência para o castigo moderado, o que não deixa de ser prática de violência a integridade física do filho, de modo que tal condescendência ofende várias normas protetoras das crianças e adolescentes, como o direito fundamental de inviolabilidade da pessoa humana, ainda a Constituição Federal esclarece que é atribuição da família livrar a prole de qualquer violência. Pode-se ressaltar que, se é prevista a proteção à integridade física dos presos inclusive com o adulto, maior cuidado deve receber a criança contra a violência, uma vez que é vulnerável fisicamente. O reconhecimento de atos contrários à moral e bons costumes são mensurados de forma objetiva, levando em consideração as práticas que para o direito são ilícitas. Seja qual for a situação, é de suma importância garantir o melhor interesse da criança e do adolescente, bem como o distanciamento da prole do convívio familiar de um ou outro genitor quando a convivência gerar prejuízos que podem afetar o seu desenvolvimento físico e psicológico. É aconselhável, após a suspensão ou destituição do poder familiar, que seja concedida uma medida protetiva de acompanhamento, apoio e orientação à criança ou adolescente e aos pais e, sendo o filho asilado em programa institucional ou familiar, será traçado um plano peculiar de auxílio[45].

Cabe destacar que o rol mencionado acerca das hipóteses de destituição do poder familiar não é taxativo, uma vez que o artigo 1.638, inciso IV do Código Civil possui uma cláusula geral, com fulcro em faltas previstas no artigo 1.637 do mesmo código, pois a prática seguida desses atos puníveis geram a suspensão do poder familiar. Por serem condenáveis, devem ser apontadas no pedido de destituição, por demonstrar não apenas que a medida restou insuficiente, sendo ineficaz a suspensão do poder familiar ou a determinação de pena criminal para melhorar a conduta paterna ou materna em relação aos filhos, como também a

---

[43] LÔBO, P. **Direito Civil:** Famílias. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 278.
[44] Ibidem.
[45] DIAS, M. B. **Manual de Direito das Famílias.** 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 427.

improbabilidade de uma expectativa de vida melhor e da melhoria do comportamento dos pais. O artigo 1.638 da referida lei possibilita a aplicação de medida mais severa que a prevista no seu artigo anterior[46].

A perda do poder familiar é permanente, porém não deve-se afirmar que é definitiva, tendo em vista que os pais podem reaver o poder em procedimento judicial, de característica contenciosa, desde que demonstrada a interrupção da razão que a determinaram. Abrange todos os filhos, pois demonstra judicialmente que detentor do poder familiar não está apto a exercê-lo[47]. Os Tribunais têm decidido pelo afastamento dos genitores dos filhos no caso destes abandonarem os filhos, de provada a negligência. A decisão dá-se como medida de proteção à criança e ao adolescente, com fundamento no melhor interesse da criança[48].

Nas hipóteses de suspensão ou perda do poder familiar, compete ao magistrado, analisando a necessidade que a circunstância roga, sempre em benefício do que é melhor para a criança ou adolescente, usando de sua moderação definindo medidas provisórias, autorizando e ocasionando a busca e apreensão e a guarda das crianças e adolescentes a terceiros, ou em local confiável, enquanto tramitar o processo[49].

A suspensão do poder familiar não exime a responsabilidade de conceder alimentos. Os processos de suspensão ou perda do poder familiar terão começo com a iniciativa do Ministério Público ou quem detenha legitimo interesse, de acordo com o artigo 24[50] e 155[51]

---

[46] DINIZ, M. H. **Curso de Direito Civil Brasileiro:** direito de família. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 634.

[47] GONÇALVES, C. R. **Direito Civil Brasileiro:** direito de família. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 434.

[48] JUSBRASIL. **Apelação Cível n.7242119.** Disponível em: https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=SUPOSTO+ABANDONO+DA CRIAN%C3%87A. Acesso em: 05 nov. 2018.APELAÇÃO CÍVEL - ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR - MEDIDA EXCEPCIONAL - NEGLIGÊNCIA DOS PAIS - COMPROVADA - ABANDONO DO MENOR - CONJUNTO PROBATÓRIO QUE RESPALDA PLENAMENTE ESSA DECISÃO - MEDIDA DE PROTEÇÃO (APURAÇÃO DE SITUAÇÃO DE RISCO) - QUADRO DE DESNUTRIÇÃO GRAVE - DESCUMPRIMENTO DOS DEVERES PRÓPRIOS DO PODER FAMILIAR - PODER FAMILIAR DESTITUÍDO - ART. 1938, CC E ART. 19, ECA- MELHOR INTERESSE DO MENOR - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO. "(. . .) Demonstrado o estado de abandono, em que se encontravam as crianças, e que os pais biológicos, em virtude da falta de estrutura familiar, não tem condições de exercer o poder familiar com responsabilidade, sua destituição é imperativo legal." (TJPR - 11ª Câmara Cível - Apelação Cível n.º 582839-3 -Rel. Des. Augusto Lopes Cortes - Acórdão n.º 13860 - DJ 11/08/2009) Mesmo entendimento: (TJ-PR - AC: 7242119 PR 0724211-9, Relator: Costa Barros, Data de Julgamento: 27/04/2011, 12ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 627).

[49] VENOSA, S. S. **Direito Civil:** Direito de Família. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 338.

[50] BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente.** Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm. Acesso em: 04 nov. 2018. Artigo 24. A perda e a suspensão do poder familiar serão decretadas judicialmente, em procedimento contraditório, nos casos previstos na legislação civil, bem como na hipótese de descumprimento injustificado dos deveres e obrigações a que alude o art. 22.

[51] BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente.** Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm. Acesso em: 04 nov. 2018. Artigo 155. O procedimento para a perda ou a suspensão do poder familiar terá início por provocação do Ministério Público ou de quem tenha legítimo interesse.

do Estatuto da Criança e Adolescente. Deve ser garantido ao réu, no processo, o princípio do contraditório e ampla defesa, sendo que o menor deve ser ouvido também. Compete as referidas ações ao juízo da infância e adolescência, havendo sentença que defina que a perda ou a suspensão do poder familiar deve ser ajustado no registro de nascimento do menor[52].

## 4 DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR VISANDO À DIGNIDADE DA CRIANÇA

A destituição do poder familiar é uma medida excepcional que objetiva proteger a situação dos filhos que não atingiram a maioridade, ante a deplorável conduta dos seus pais. Refere-se a uma sanção com implicações complexas. A medida deve ser prolatada pelo magistrado por decisão fundamentada[53].

Por tratar-se de medida grave, impõe as mesmas quando os pais carecem com suas obrigações perante os filhos. A lei disciplina quatro circunstâncias que podem acarretar a aplicação da medida, quais sejam: quando se tem as pressuposições de castigo imoderado ao menor, deixar em abandono, realizar atos contrários à moral e bons costumes e incidir reiteradamente em práticas que ensejam a suspensão do poder familiar. As ocorrências expostas em lei devem ser ponderadas caso a caso. Maus tratos, insulta grave, deixar a prole em delinquência e permitir o fácil acesso dos filhos à prostituição, são graves razões que devem ser acertadamente examinadas pelo magistrado. O abandono não consiste apenas no ato de largar a prole sem auxílio financeiro, abarca também a cessação de arrimo intelectivo e psicológico, e tal medida pode ser aplicada a ambos os genitores ou apenas a um, na última hipótese o outro exerce o poder familiar. Ainda o Estatuto da Criança e Adolescente regula que apenas a carência do capital material não é fundamento suficiente para que seja declarada a destituição do poder familiar[54].

A razão para se dar a hipótese da destituição deve ser atual à solicitação de destituição. Não é possível reportar-se ao passado, desencavar culpas afastadas quando já superadas as ocasiões há tempos, não possuindo incompatibilidade com o exercício do poder familiar. Agora, se os encargos inerentes aos pais estão sendo desempenhados com inobservância ao

---

[52]VENOSA, S. S. **Direito Civil:** Direito de Família. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 338.
[53] GAGLIANO, P. S.; FILHO, R. P. **Novo Curso de Direito de Civil:** Direito de Família: As Famílias em Perspectiva Constitucional. v. 6. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 600.
[54] VENOSA, S. S. **Direito Civil:** Direito de Família. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 337.

melhor interesse dos filhos, ocasionando prejuízo à formação, a destituição deve ser aplicada corretamente, de acordo com os princípios da responsabilidade civil[55].

A Declaração Universal dos Direitos Humanos declarou a dignidade como intrínseca a todas as entidades familiares, e ordenou, no seu artigo 25[56], que as crianças dispõem do direito de serem bem cuidadas, serem assistidas, não tendo importância a constituição da sua filiação, se decorre do matrimônio ou não. Esta proteção está ligada ao princípio da dignidade da pessoa humana, um direito fundamental[57].

A proteção integral da criança e do adolescente opta pelo enaltecimento da fragilidade da prole, constituindo uma solidariedade entre Estado, família e sociedade na responsabilidade de garantir o desenvolvimento saudável do menor. Com a implantação da Lei 8.069/90, o Estatuto da Criança e Adolescente, que possui sistemática de proteção destes, passou a desfrutar de uma série de preceitos com a finalidade de atingir o seu melhor interesse, com o fim de guiar o infante à obtenção de uma maioridade prudente. A referida lei regula no seu artigo 15[58] que a liberdade e a dignidade são inseridas como base para crescimento dos infantes enquanto pessoas de direitos civis, humanos e sociais, assegurados na Constituição Federal e leis ordinárias[59].

A Constituição Federal no seu artigo 227, preceitua que os filhos menores desfrutam total proteção e preferência integral no seu tratamento. Isso se denota em relação à família em que os integrantes da mesma, principalmente os genitores, devem promover o ingresso aos pertinentes meios de incentivo moral, material e espiritual as crianças e adolescentes que estão em sua companhia. Conclui-se que os pais devem sempre promover o melhor interesse dos filhos[60].

Os Tribunais têm decidido pela destituição do poder familiar quando os genitores não oferecem proteção aos filhos, de modo a garantir à criança "[...] um desenvolvimento sadio e

---

[55] MALUF, C. A. D.; MALUF, A. C. R. F. D. **Curso de Direito de Família.** São Paulo: Saraiva, 2013. p. 661.

[56] ONUBR. Nações Unidas no Brasil. **Declaração Universal dos Direitos Humanos.** Disponível em:< https://nacoesunidas.org/direitoshumanos/declaracao/>. Acesso em: 01 nov. 2018. Artigo 25.Toda a pessoa tem direito a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e à sua família a saúde e o bem-estar, principalmente quanto à alimentação, ao vestuário, ao alojamento, à assistência médica e ainda quanto aos serviços sociais necessários, e tem direito à segurança no desemprego, na doença, na invalidez, na viuvez, na velhice ou noutros casos de perda de meios de subsistência por circunstâncias independentes da sua vontade. 2.A maternidade e a infância têm direito a ajuda e a assistência especiais. Todas as crianças, nascidas dentro ou fora do matrimônio, gozam da mesma proteção social.

[57] JÚNIOR, A. P. **Manual de Direito Civil** (Coleção Ícones do Direito). São Paulo: Saraiva, 2015. p. 783.

[58] BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente.** Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm. Acesso em: 04 nov. 2018. Artigo 15. A criança e o adolescente têm direito à liberdade, ao respeito e à dignidade como pessoas humanas em processo de desenvolvimento e como sujeitos de direitos civis, humanos e sociais garantidos na Constituição e nas leis.

[59] JÚNIOR, A. P. **Manual de Direito Civil** (Coleção Ícones do Direito). São Paulo: Saraiva, 2015. p. 783.

[60] GAGLIANO, P. S.; FILHO, R. P. **Novo Curso de Direito de Civil:** Direito de Família: As Famílias em Perspectiva Constitucional. v. 6. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 1.163.

harmonioso, em condições dignas de existência”[61]. O mesmo acontece quando a criança encontra-se em situação de risco e o fundamento é a proteção integral da criança e do adolescente[62].

A Constituição Federal de 1988, o Código Civil de 2002 e as Leis que vieram a modificar o ECA, tratam da proteção integral da criança e do adolescente e da defesa da dignidade destes, considerando as relações familiares como importantes e necessárias para o desenvolvendo físico e psíquico dos mesmos. Em tais normas imperam o respeito às individualidades do homem e de sua formação de família, que passou a servir como ambiente e dispositivo de defesa da dignidade da pessoa humana, de tal forma que as espalhadas regulamentações acerca do direito de família estão imersas no direito constitucional. Tal área do direito tem seu fundamento no princípio da dignidade humana e deste modo permite a correlação com as demais outras regras em alta conexão com os direitos familiares[63].

A dignidade humana é condição inerente e dessemelhante de cada ser humano que o faz digno de respeito e apreço do Estado e sociedade, e contém caráter regulamentário tendo em vista ser esse um princípio fundamental. Por conseguinte, esse princípio se consubstancia no ambiente familiar, tendo em vista que as entidades familiares contribuem para o crescimento da personalidade de seus membros. Bem como a dignidade da pessoa humana tem por finalidade a defesa em face da violência no interior da família em que a pessoa encontra-se mais frágil do mesmo modo também assegurar o integral crescimento humano[64].

---

[61] TJ-PR. Tribunal de Justiça do Paraná. **Apelação Cível n. 3477936.** Disponível em: https://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6238757/apelacao-civel-ac-3477936-pr-0347793-6/inteiro-teor-12365412. Acesso em: 05 nov. 2018. AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR. GENITORA QUE NÃO OSTENTA CONDIÇÃO DE EXERCER A MATERNIDADE DE FORMA RESPONSÁVEL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE E DA PROTEÇÃO INTEGRAL. (ART. 3º DA CONVENÇÃO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS DA CRIANÇA E ART. 1º DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE). 1. Na hipótese de a genitora não ostentar condição de proteger sua filha, exercendo a maternidade de forma responsável, de modo a garantir à criança um desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência, a destituição do poder familiar é medida que se impõe. 2. Recurso conhecido e não-provido.(TJ-PR - AC: 3477936 PR 0347793-6, Relator: Fernando Wolff Bodziak, Data de Julgamento: 20/06/2007, 11ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 7406).

[62] Ibidem. AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR. GENITORA QUE NÃO OSTENTA CONDIÇÃO DE EXERCER A MATERNIDADE DE FORMA RESPONSÁVEL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE E DA PROTEÇÃO INTEGRAL. (ART. 3º DA CONVENÇÃO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS DA CRIANÇA E ART. 1º DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE). 1. Na hipótese de a genitora não ostentar condição de proteger sua filha, exercendo a maternidade de forma responsável, de modo a garantir à criança um desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência, a destituição do poder familiar é medida que se impõe. 2. Recurso conhecido e não-provido.(TJ-PR - AC: 3477936 PR 0347793-6, Relator: Fernando Wolff Bodziak, Data de Julgamento: 20/06/2007, 11ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 7406)

[63] MADALENO, R. **Curso de Direito de Família.** Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 20.

[64] JÚNIOR, A. P. **Manual de Direito Civil** (Coleção Ícones do Direito). São Paulo: Saraiva, 2015. p. 779.

## 5 DIGNIDADE HUMANA

O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, está no topo da ordem jurídica e transpassa interiormente o direito de família. O Estado resguarda a família, tendo em vista os seus vários tipos, assim como se define na Constituição Federal, aparecendo esta uma regra de inserção para outros tipos ainda não redigidos, expressos em lei e que desencadeia os demais princípios na ordem contemporânea[65]. Discorre o artigo 1º, inciso III da Constituição Federal que o Estado Democrático de Direito tem como fundamento a dignidade da pessoa humana. Deste regulamento, imprescindível à proteção da pessoa humana, simultaneamente o patrimônio perde a sua relevância e a pessoa é extremamente valorizada[66].

Inegavelmente não há área do direito privado em que a dignidade da pessoa humana tenha mais interferência ou exercício quanto ao direito de família. O novo ordenamento de Processo Civil visou assegurar a enaltecimento desse princípio, uma vez que no seu artigo 8º instituiu que, ao utilizar o ordenamento jurídico, o magistrado acolherá aos fins sociais e impulsionará a dignidade da pessoa humana. Pode-se observar que o princípio em exame possui proteção inatingível do ser humano sendo o último limiar em face das interferências externas. Não indica que é impossível a limitação de direitos e garantias fundamentais, porém que as limitações realizadas não podem exceder o limite posto pelo princípio em questão. A defesa da personalidade da pessoa proporciona a dignidade humana, sendo direito da pessoa instituir a família, porém, não a manterá se não possibilitar aos seus membros uma existência digna[67].

A observação à dignidade humana é uma vantagem da contemporaneidade que deve ser comedida com a estrutura real em que se vive. Há de se demandar por um senso de mundo, tendo em vista, estar-se diante de incertezas e contradições. O sentido é dado pela consciência da dignidade da pessoa humana. O Estado não deve apenas coibir-se de realizar atos que sejam contra a dignidade da pessoa humana, porém deve fornecer meios para prover a dignidade, assegurando um mínimo existencial para cada pessoa humana em seu país[68].

Infringe o princípio da dignidade da pessoa humana, todo feito que coisifique a pessoa, isto é, equivalha a uma coisa ou objeto que esteja vago, disponível. A dignidade se

---

[65] MALUF, C. A. D.; MALUF, A. C. R. F. D. **Curso de Direito de Família.** São Paulo: Saraiva, 2013. p. 67.
[66] TARTUCE, F. **Direito Civil**: Direito de Familia. 11. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 6.
[67] Ibidem.
[68] DIAS, M. B. **Manual de Direito das Famílias.** 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 47.

correlata com a liberdade e crenças do espírito quanto circunstancial para a existência, retrata a superação da violência, na inaptidão de tolerar o outro ou o dessemelhante. Não pode a dignidade ser possuída como uma propriedade, sendo que a mesma possui uma imaterialidade que só pode ter uma relevância nos relacionamentos entre pessoas que possuem constatação mútua e relacionamento isonômico entre as pessoas[69].

As relações familiares saudáveis geram a consciência de responsabilidade entre os seus integrantes, e esta deriva do dever dos pais em proteger os filhos, zelando pelo seu desenvolvimento físico e psíquico, gerando condições para que estes venham a se tornarem adultos responsáveis e maduros. É a proteção à dignidade dos filhos.

Acontece que nem sempre os pais cumprem com tais responsabilidades de proteção, expondo os filhos a danos irreparáveis, com o abandono, a violência física e moral, casos de abusos sexuais, castigos, espancamentos, não proporcionando condições de vida digna. A criança e o adolescente estão em fase de desenvolvimento, são vulneráveis, dependem de proteção dos pais, se estes não têm condições de protegê-los e ao contrário, se os colocam em situação de risco, ferindo a sua dignidade, cabe ao Estado interferir na esfera privada, e por decisão judicial afastar o filho dos genitores, seja como suspensão ou a destituição do poder familiar, visando a proteção integral da criança e a dignidade da mesma.

## 6 CONCLUSÃO

Os pais no exercício do poder familiar devem desempenhar os deveres que lhe são atribuídos assegurando o melhor interesse da prole, sendo de suma importância que o direito de tomada de decisões incumbido aos pais não seja absoluto, possibilitando o poder público, quando for necessário, interferir para promover a real proteção das crianças e adolescentes. No caso de acontecimentos graves de inadimplemento do dever atribuído aos pais, estes são destituídos do poder familiar, sendo que tal medida deve ser aplicada apenas no melhor interesse do menor e na defesa de sua dignidade.

A destituição do poder familiar consiste na retirada da convivência dos infantes de ambos os pais ou apenas um, por meio da provocação do poder judiciário com a consequente sentença judicial que defere a medida, que põe fim ao então poder familiar. A dignidade da

---

[69] LÔBO, P. **Direito Civil:** Parte Geral. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 79.

pessoa humana é um princípio constitucional que assegura o reconhecimento da pessoa ensejando os outros direitos de ordem jurídica, sendo que o mesmo não deve estar restrito à condições éticas, religiosas e jurídicas de certa época, devendo promover a solução tanto de conflitos particulares quanto gerais.

A ação de destituição do poder familiar é aplicada em casos em que a criança e o adolescente estão em evidente situação de risco, na qual se vislumbra total desestruturação familiar, não cumprindo os pais com os deveres perante os filhos, sendo medida que se impõe a destituição. A autoridade judiciária diante de tal medida deve se valer da análise profunda do caso e de prudência, tendo em vista que a referida sanção põe fim à relação entre pais e seus filhos menores de idade e, portanto, desenvolver o procedimento da destituição de forma correta e séria, para que não ocorra nenhuma injustiça.

O direito da convivência familiar, tanto dos genitores quanto dos filhos, não pode servir de fundamento único quando as relações particulares demonstrem ser negativas e danosas aos filhos, e não deve o Estado permitir a continuidade da situação, utilizando seu poder estatal de interferência nas relações.

É dever da família, da sociedade e do Estado a proteção da criança e do adolescente. No caso dos pais não cumprirem com o seu dever de proteção em relação aos filhos, expondo-os a risco, o Estado deverá intervir na relação privada, em defesa da dignidade da criança e do adolescente, afastando-a do genitor ou genitores, suspendendo o poder familiar até a sentença no processo. Uma vez provada a conduta nociva dos genitores ou de um deles ao filho; conduta reiterada de maus tratos, castigos, abandono, exposição a risco, abuso sexual ou qualquer outro ato que viole a dignidade da criança ou adolescente, o Juiz destituirá tais genitores do poder familiar, colocando o filho e irmãos, caso tenha, mesmo que a ofensa deu-se apenas a um dos filhos, em família substituta, para adoção, possibilitando aos mesmos uma vida digna com a nova família.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. **Código Civil.** Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 04 nov. 2018.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <htp://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 05 nov. 2018.

_____. **Estatuto da Criança e do Adolescente.** Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm. Acesso em: 04 nov. 2018.

COELHO, F. U. **Curso de Direito Civil, Família, Sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2013.

DIAS, M. B. **Manual de Direito das Famílias.** 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

DINIZ, M. H. **Curso de Direito Civil Brasileiro:** direito de família. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

FARIAS, C. C.; ROSENVALD, N. **Direito das Famílias.** 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

GAGLIANO, P. S.; FILHO, R. P. **Novo Curso de Direito de Civil:** Direito de Família: As Famílias em Perspectiva Constitucional. v. 6. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

GONÇALVES, C. R. **Direito Civil Brasileiro:** direito de família. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

JÚNIOR, A. P. **Manual de Direito Civil** (Coleção Ícones do Direito). São Paulo: Saraiva, 2015.

JUSBRASIL. **Apelação Cível n.7242119.** Disponível em: https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=SUPOSTO+ABANDONO+DA CRIAN%C3%87A. Acesso em: 05 nov. 2018.

_____. **Artigo n. 206 §5º.** Disponível em: https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10716075/inciso-i-do-paragrafo-5-do-artigo-206-da-lei-n-10406-de-10-de-janeiro-de-2002>. Acesso em: 04 nov. 2018.

_____. **Recurso Especial n. 1194059.** Disponível em: https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22665055/recurso-especial-resp-1194059-sp-2010-0085808-2-stj. Acesso em: 05 nov. 2018.

LISBOA, R. S. **Manual de Direito Civil:** Direito de Família e Sucessões. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

LÔBO, P. **Direito Civil:** Famílias. São Paulo: Saraiva, 2014.

_____. **Direito Civil:** Parte Geral. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MADALENO, R. **Curso de Direito de Família.** Rio de Janeiro: Forense, 2008.

MALUF, C. A. D.; MALUF, A. C. R. F. D. **Curso de Direito de Família.** São Paulo: Saraiva, 2013.

SCHREIBER, A. **Manual de Direito Civil Contemporâneo.** São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

ONUBR. Nações Unidas no Brasil. **Declaração Universal dos Direitos Humanos.** Disponível em:< https://nacoesunidas.org/direitoshumanos/declaracao/>. Acesso em: 01 nov. 2018.

STJ. Superior Tribunal de Justiça. **Apelação Cível n. 7007338.** Disponível em: https://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19368913/apelacao-civel-ac-7007338-pr-0700733-8/inteiro-teor-19368914. Acesso em: 04 nov. 2018.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1644010.** Disponível em:< https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/507953904/recurso-especial-resp-1644010-pr-2016-0325442-2>. Acesso em: 05 nov. 2018.

TARTUCE, F. **Direito Civil:** Direito de Família. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

TAVARES DA SILVA, R. B. **Curso de Direito Civil 2:** Direito de Família. São Paulo: Saraiva, 2012.

TJ-PR. Tribunal de Justiça do Paraná. **Apelação Cível n. 3477936.** Disponível em: https://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6238757/apelacao-civel-ac-3477936-pr-0347793-6/inteiro-teor-12365412. Acesso em: 05 nov. 2018.

VENOSA, S. S. **Direito Civil:** Direito de Família. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

WALD, A. **O Novo Direito de Família.** 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.