

Suspensão e Extinção do Poder Familiar

Na contemporaneidade o poder familiar é um dever dos pais a ser exercido no interesse do filho, tendo em vista que o Estado é um legitimado para entrar no recinto da entidade familiar, a fim de defender o interesse dos menores que vivem neste ambiente, assim sendo reserva-se o direito de fiscalizar o adimplemento deste encargo, podendo suspender ou extingui-lo, devido a não observância de um ou ambos os genitores no cumprimento de seu exercício. (DIAS, 2011).

“É prioritário o dever de preservar a integridade física e psíquica de crianças e adolescentes, nem que para isso tenha o Poder Público de afastá-los do convívio de seus pais”. (DIAS, 2011, p. 433/434).

A extinção é uma forma de interrupção complexa definitiva decorrente da própria natureza, exclusivas, independem de vontade, tendo em vista que implicam restrições de direitos fundamentais, explicitados no artigo 1635 do Código Civil brasileiro. (LÔBO, 2011).

Coaduna-se com essas reflexões, Paulo Lôbo, quando ressalta que a restrição aos direitos fundamentais como “a morte dos pais ou do filho, emancipação do filho, maioridade, adoção e perda do poder familiar por decisão judicial, são exclusivas e quanto à ocorrência real dessas causas leva à extinção automática” (LÔBO, 2011, p. 305/306).

E no mesmo sentido afirma, ainda que:

A morte apenas extingue o poder familiar se for de ambos os pais. O pai ou a mãe sobrevivente detê-lo-á de modo exclusivo, enquanto viver e o filho não atingir a maioridade. A morte do filho leva à perda do objeto do poder familiar, pois este somente existe se houver filho menor. A emancipação é o ato de vontade dos pais para que o filho maior de 16 anos e menor de 18. Atinja e exerça a plenitude da capacidade negocial. A emancipação se faz por instrumento público, sem necessidade de homologação judicial. A maioridade é atingida, em geral, quando o filho chegar à idade de 18 anos. A referência à maioridade deve ser entendido como abrangente das demais hipóteses de cessação da incapacidade, ou seja, pelo casamento, pelo exercício de emprego público, pela relação de emprego para desenvolver economia própria, pelo estabelecimento civil ou comercial e pela colação de grau científico de difícil realização. Em face do pai, a adoção deste por terceiro não altera o poder familiar que detém quanto a seus filhos. Todavia, a adoção do filho por terceiro leva a sua total extinção em relação aos pais de origem, mas

passa a vincular-se ao poder familiar do pai ou pais que adotaram, enquanto perdurar a menoridade. (LÔBO, 2011, p. 306).

A extinção do poder familiar não rompe o vínculo de parentesco, destituído o genitor do poder familiar, não dá para admitir que conserve o direito sucessório com relação ao filho, no entanto, o filho permanece com direito à herança do pai, tal distinção não está na lei, mas atende a preceitos de conteúdo ético. (DIAS, 2011).

Quanto à suspensão do poder familiar, constitui sanções aplicadas aos genitores faltosos pela infração dos deveres, “o intuito da sanção não é punitiva, visa tão somente preservar o interesse ou a dignidade do filho”. (DIAS, 2011, p. 434).

Para Paulo Lôbo, são quatro as hipóteses legais de suspensão do poder familiar dos pais, a saber, “a) descumprimento dos deveres a eles inerentes; b) ruína dos bens dos filhos; c) risco à segurança do filho; d) condenação em virtude de crime cuja pena exceda a dois anos de prisão”. Segue afirmando que essas hipóteses não excluem outras que decorrem da natureza do poder familiar, como também não é preciso que a causa seja permanente, “basta um só acontecimento, que justifique o receio de vir a se repetir no futuro com risco para a segurança do menor e de seus haveres, para ensejar sua suspensão”. (LÔBO, 2011, p. 306/307).

Vale ressaltar que a suspensão pode ser total ou parcial, para a prática de determinados atos, no entanto essa medida é determinada pelo magistrado, levando em conta a segurança do menor. Essa sanção é aplicada a um dos pais e o exercício do poder familiar se concentra no outro, salvo na hipótese de incapacidade e falecimento então se nomeará tutor.

Nas afirmações de Paulo Lôbo com relação à suspensão total é que “priva o pai ou a mãe de todos os direitos que emanam do poder familiar”. (LÔBO, 2011, p. 307).

Segundo Massimo Bianca (2008, *apud* Paulo Lôbo, 2011, p. 307), a respeito da suspensão:

É um remédio aplicável quando se caracteriza a inidoneidade do genitor a gerir apropriadamente os interesses econômicos do filho. Em vez de suspendê-lo, dependendo das circunstâncias, o juiz pode

limitar-se a estabelecer condições particulares às quais o genitor ou genitores devem atender (o juiz pode, por exemplo, impor ao genitor a nomeação de um profissional com funções administrativas ou contábeis).

Podemos ressaltar sobre o que motiva a suspensão do poder familiar nos ensinamentos de Andrade Carvalho:

Primeiramente se parte de uma realidade: os pais, por seu comportamento, prejudicam os filhos, tanto nos interesses pessoais como matérias, com o que não pode compactuar o Estado. Usam mal de função, embora a autoridade que exercem, desleixando ou omitindo-se nos cuidados aos filhos, na sua educação e formação; não lhe dando a necessária assistência; procedendo inconvenientemente; arruinando seus bens e olvidando-se na gerencia de suas economias. (CARVALHO, 1995, p. 204).

Salienta Dias, que a lei declina as causas de suspensão e extinção, são “elas apresentadas de forma genérica, dispondo o juiz de ampla liberdade na identificação dos fatos que possam levar ao afastamento temporário ou definitivo das funções parentais”. (DIAS, 2011, p. 434).

A suspensão do poder familiar deve ser feito através de um procedimento judicial, que no pedido deve constar a situação do filho menor, as atitudes do pai ou ambos que foram prejudiciais. É uma ação ordinária proposta por um dos genitores frente ao outro e prazo de quinze dias para contestação, o Ministério Público tem que intervir e a sentença têm que ser proferida por um Juiz de Direito.

No que prescreve o artigo 201 inciso III do Estatuto da Criança e do Adolescente, afirma que o Ministério Público, pode dirigir a ação contra ambos ou contra somente um dos genitores, sem ser necessária a nomeação de curador especial¹.

¹ Sumula 22 do TJRS: Nas ações de destituição/suspensão do pátrio poder [hoje, poder familiar], promovidas pelo Ministério Público, não é necessária a nomeação de curador especial ao menor.

Ao Conselho tutelar não foi conferido à legitimidade para propor ação, o direito de agir é prerrogativa de quem tem legítimo interesse.

O Código Civil de 2002 estabelece as hipóteses de suspensão e extinção do poder familiar previsto nos artigos 1637 e 1638². Já o estabelecido pelo Estatuto da Criança e do Adolescente está alicerçado nos artigos 23 e 24, tendo em vista a omissão do pai ou ambos no que diz respeito aos deveres de guarda, sustento e educação.

Dessa forma, o procedimento começa pelo Juízo competente da Vara de família, buscando a exclusão do poder familiar, para que se possa atender à situação em que a criança se encontra. Caso esteja em situação de risco, não estando segura, a ação deve ser proposta nas Varas da Infância e Juventude, se houver algum grau de prejuízo para a criança e adolescente deve-se buscar a suspensão liminar ou incidental, as crianças indígenas é indispensável à presença de representante do órgão oficial. (DIAS, 2011).

² Art. 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. Parágrafo único. Suspende-se igualmente o exercício do poder familiar ao pai ou à mãe condenados por sentença irrecorrível, em virtude de crime cuja pena exceda a dois anos de prisão.

Art. 1.638. Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que: I - castigar imoderadamente o filho; II - deixar o filho em abandono; III - praticar atos contrários à moral e aos bons costumes; IV - incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

DIAS, Maria Berenice. **Direito das Famílias**. 8ª. Ed. rev., atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

CARVALHO, João Andrade. **Tutela, Curatela, Guarda Visita e Pátrio Poder**. Rio de Janeiro: AIDE, 1995.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 4ª edição. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em 10 de setembro de 2012.