

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ**  
**SETOR DE CIÊNCIAS JURÍDICAS**

**PERDA DO PODER FAMILIAR**  
*A jurisprudência do TJ-PR no período de  
01/2003 a 06/2004.*

**CURITIBA**  
**2004**

**ELAINE CHRISTINA NISHIMOTO**

**PERDA DO PODER FAMILIAR**

***A jurisprudência do TJ-PR no período de  
01/2003 a 06/2004.***

Monografia apresentada como requisito parcial à conclusão do Curso de graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, da Universidade Federal do Paraná.

Orientador: Prof. Eroulths Cortiano Junior.

**CURITIBA  
2004**

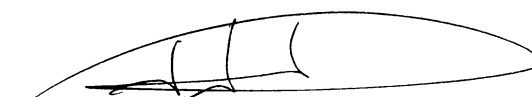
## TERMO DE APROVAÇÃO

ELAINE CHRISTINA NISHIMOTO

PERDA DO PODER FAMILIAR: A JURISPRUDÊNCIA DO TJ-PR NO PERÍODO  
DE 01/2003 A 06/2004

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito, no Curso de Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

Orientador:



Prof. Eroulths Cortiano Júnior



Prof. Antônio Alves do Prado Filho



Prof. José Antônio Peres Gediel

Curitiba, 20 de outubro de 2004.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	3
<b>1 O PODER FAMILIAR</b> .....	4
1.1 CONCEITO.....	4
1.2 SUJEITOS DA RELAÇÃO JURÍDICA .....	6
1.3 TITULARIDADE.....	8
1.4 CARACTERÍSTICAS.....	9
<b>2 A PERDA DO PODER FAMILIAR</b> .....	11
2.1 GENERALIDADES.....	11
2.2 NATUREZA JURÍDICA.....	14
2.3 CAUSAS.....	15
2.3.1 Castigar imoderadamente o filho.....	18
2.3.2 Abandono.....	20
2.3.3 Prática de atos contrários à moral e aos bons costumes.....	22
2.3.4 Incidir reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente.....	24
2.4 CONDENAÇÃO POR CRIME DOLOSO PRATICADO CONTRA O FILHO.....	26
<b>3 PROCESSO DE PERDA DO PODER FAMILIAR</b> .....	28
3.1 GENERALIDADES.....	28
3.2 COMPETÊNCIA.....	28
3.3 LEGITIMIDADE .....	29
3.4 PROCEDIMENTO .....	30
3.5 SENTENÇA DE DESTITUIÇÃO .....	32
3.6 EFEITOS .....	33
3.6.1 Extinção do Poder Familiar .....	33
3.6.2 Recuperação do Poder Familiar .....	34
<b>4 JURISPRUDÊNCIA</b> .....	39
4.1 PESQUISA DE CAMPO .....	39
4.2 ASPECTOS PRÁTICOS .....	39
<b>CONCLUSÃO</b> .....	47
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b> .....	49

<b>ANEXOS</b> .....	51
ENTREVISTA .....	51
ACÓRDÃOS .....	61

## INTRODUÇÃO

São princípios orientadores de todas as medidas que se tomem tendo em vista o resguardo do direito das crianças e dos adolescentes, a proteção integral e o melhor interesse da criança e do adolescente. Assim, também a medida de perda do poder familiar tem como base atender a efetiva concretização destes princípios.

Este estudo tem por finalidade dar uma visão mais detalhada sobre este tema, na maior parte das vezes pouco abordado pela doutrina civilista, que geralmente dedica apenas poucas linhas a ele.

Inicialmente, se faz referência ao instituto do poder familiar para depois adentrar especificamente no tema do presente trabalho. Aqui, uma ressalva. Foi utilizado indistintamente no desenvolver do trabalho os vocábulos “pátrio poder” e “poder familiar”. Isto porque a pesquisa foi quase na sua totalidade baseada na doutrina escrita durante a vigência do antigo Código Civil, que utilizava a expressão “pátrio poder”. Assim, embora se reconheça que a expressão poder familiar seja mais adequada se comparada a “pátrio poder”, foram utilizadas no texto da pesquisa ambas, com igualdade de sentido.

Após analisar algumas questões sobre a perda do poder familiar, são caracterizadas e explicitadas cada uma das causas que levam à tomada de tal medida, e que estão previstas no art. 1.638 do Código Civil e art. 24 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Em seguida, estuda-se o procedimento a ser seguido nas ações de “Destituição do Pátrio Poder”, rito disciplinado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente a partir do seu art. 155.

Finalmente, é feito um paralelo entre as decisões proferidas pelo Tribunal de Justiça do Paraná no período de janeiro de 2003 a junho de 2004, com a parte conceitual pesquisada na doutrina. Tal estudo foi feito com o intuito de ver na prática como são decididas as ações que envolvem a perda do poder familiar.

## 1. O PODER FAMILIAR

### 1.1 CONCEITO

O instituto do pátrio poder sofreu imensa modificação desde a sua origem. Não é objetivo deste trabalho estudar as origens e a evolução história deste instituto. Entretanto, somente com a finalidade de comparação, tem-se que em Roma a *patria potestas* da qual era detentor o pai, garantia a este total poder sobre seus filhos, tendo direito sobre suas vida e morte. Era um direito que o *pater familias* exercia contra todos. “Primativamente, no direito romano, a *patria potestas* visava tão-somente ao exclusivo interesse do chefe de família”<sup>1</sup> Tal concepção sofreu profunda evolução, podendo-se afirmar que a denominação pátrio poder é utilizada ainda hoje em decorrência do costume. Na realidade, não se trata de poder e não é privativo do pai, e sim de ambos os genitores.

A concepção atual que se tem do chamado “pátrio poder” – expressão substituída no Código Civil de 2002 por “poder familiar”, visto que se refere ao pai e à mãe – é de que este é um conjunto de direitos e deveres exercidos pelo pai e pela mãe, sobre a pessoa e bens dos filhos, visando sempre a atender o melhor interesse e proteção destes enquanto menores.

Parte da doutrina designa o poder familiar de “pátrio dever”, posto que diz respeito a deveres que os pais tem com relação aos filhos menores, tais como os de criar, educar e alimentar os menores. Afirmam que é característica predominante do pátrio poder os deveres que são impostos aos pais, conferidos pelo Estado e que devem ser cumpridos para que os direitos dos filhos sejam resguardados. Conforme ensina VENOSA<sup>2</sup>, realça-se no pátrio poder os deveres dos pais com relação aos filhos, bem como os interesses destes, colocando em plano secundário os respectivos direitos dos pais. Para os que têm essa concepção de pátrio poder, este é considerado um *munus* público, imposto pelo Estado aos pais, sempre para a proteção dos interesses dos filhos. Neste sentido é a opinião de Silvio Rodrigues, ao dizer que é um instituto eminentemente protetivo, em que há poucos direitos, mas sérios e pesados deveres a cargo dos pais, fazendo com que a matéria transcenda a

---

<sup>1</sup> MONTEIRO, Washington de Barros. Curso de Direito Civil. 34.ª ed. Vol. 2. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 282

<sup>2</sup> . VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: direito de família. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 354

esfera do direito privado, para ingressar o âmbito do direito público. Daí o caráter de encargo conferido pelo Estado aos pais<sup>3</sup>.

É a visão funcionalista do pátrio poder, também adotada por Washington de Barros Monteiro, que vê no pátrio poder um meio de exigir deveres dos pais com relação aos seus filhos, definindo tal instituto como “o conjunto de obrigações, a cargo dos pais, no tocante à pessoa e bens dos filhos menores.”<sup>4</sup>. Caio Mário da Silva Pereira sugere a alteração do instituto para “pátrio dever”, explicitando o caráter de dever do qual os pais são responsáveis para a formação dos filhos.

Orlando Gomes refere-se a tal instituto como um “poder dever”, um intermédio entre o poder e o direito subjetivo dos pais. Concorda com o entendimento de que o pátrio poder é formado por deveres impostos aos pais para a proteção dos filhos, mas também reconhece que há o direito subjetivo dos pais, decorrentes da relação de parentesco.

*Não consiste numa simples faculdade com direção genérica, mas não se desenvolve numa relação jurídica com direitos e obrigações correlatas. À faculdade de agir do pai corresponde um dever do filho<sup>5</sup>*

Luis Edson Fachin<sup>6</sup> diz ser equivocada a expressão “poder-dever”, dizendo que não é um poder propriamente dito, mas sim a titularidade do exercício de direitos e a assunção de correspectivos deveres, relativamente aos filhos. Critica a visão funcionalista de parte da doutrina, que procura atribuir aos pais somente deveres relativamente ao pátrio poder, olvidando-se de que o poder parental é também exercido no interesse dos pais.

---

<sup>3</sup>RODRIGUES, Silvio. Direito Civil. Vol. 6. 27 ed. atual. por Francisco José Cahali, com anotações ao novo Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 397

<sup>4</sup>MONTEIRO, Washington de Barros. Ob. Cit. p. 284

<sup>5</sup>GOMES, Orlando. Direito de Família. 14 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 390

<sup>6</sup>FACHIN, Luiz Edson. Direito de Família: elementos críticos à luz do novo código civil brasileiro. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.p. 246 “A autoridade parental revela um conjunto de circunstâncias que vão informar as características do exercício desses direitos e a assunção de correspectivos deveres. Não se trata de “poder”, nem propriamente de função. Não há relação de subordinação. É mais que um “direito-dever”, expressão híbrida equivocada.

## 1.2 SUJEITOS DA RELAÇÃO JURÍDICA

A relação jurídica firmada pelo poder familiar, como foi acima exposto, envolve os pais e seus filhos menores. É uma relação jurídica complexa, pois não se enquadra no modelo padrão, em que há em um pólo um sujeito ativo, no outro um sujeito passivo e um objeto sobre o qual o direito é exercido.

Discutiu-se na doutrina se o poder familiar era um direito que o pai tinha de exercer sobre a pessoa dos filhos enquanto menores, e em tal hipótese, estes seriam o objeto da relação jurídica originada em decorrência do direito do poder familiar. Entretanto, tal concepção não é possível, visto que uma pessoa nunca pode ser objeto de direito, mas sim sujeito, que possui direitos e deveres.

Para os que têm uma visão funcionalista do poder familiar, considerando-o apenas como um “pátrio-dever”, o poder familiar não seria um direito subjetivo dos pais face aos filhos, mas apenas um meio de eles cumprirem os deveres que têm em relação a eles. O poder, nesta concepção, é concedido aos pais com a finalidade de exercerem os deveres a eles inerentes para satisfazer interesses e direitos dos filhos menores.

Todavia, a idéia de se considerar o poder familiar apenas como um feixe de deveres que os pais devem cumprir para com os filhos, restringe as relações familiares. A família heudemonista, baseada na afetividade é a que prevalece hoje na sociedade. Ela existe para a realização pessoal de todos os membros que a compõem. Deixou de existir a figura do “chefe de família”, para se adotar uma estrutura horizontal, em que há uma igualdade de direitos e deveres entre marido e mulher, bem como em relação aos filhos. O princípio da igualdade tem caráter de supremacia nas relações familiares, tomando o lugar antes ocupado pela estrutura hierarquizada no sistema anterior à Constituição de 1988. Lamartine e Muniz, ao se referirem sobre essa prevalência do princípio da igualdade, ponderam que o modelo constitucional vigente não permite que as relações entre pais e filhos sejam modeladas de modo fortemente hierarquizado, posto que seria incompatível com o princípio da igualdade das pessoas no interior da família, baseada na estrutura

qualitativa, dominada por idéias de solidariedade e de predominância dos laços afetivos<sup>7</sup>.

Assim sendo, considerar o poder familiar apenas na sua visão funcionalista, é restringir a concepção atual e constitucional da família. Deve-se atentar para o fato de que o poder familiar é sim, composto por deveres impostos aos pais para a proteção dos interesses de seus filhos, bem como para seu desenvolvimento como pessoas. Entretanto, também é um direito do pai de ter o filho em sua companhia. Essa convivência com o filho faz parte da realização como pessoa dos pais. Lamartine e Muniz explicam bem esta questão, dizendo que:

*[...]estar presente ao desenvolvimento da personalidade do filho, fiscalizá-la e protegê-la corresponde, também, a necessidades psicológicas dos pais, o que mostra que o pátrio poder lhes é concedido também em seu interesse, e não apenas no interesse dos filhos<sup>8</sup>*

Por ser uma relação jurídica complexa, de cunho pessoal, não há como se considerar que os filhos são o objeto da relação jurídica estabelecida entre pais e filhos, pelo poder familiar. O objeto de tal relação é o modo de ser do filho, ou seja, os pais exercem o poder familiar sobre o modo de ser do filho, cumprindo com os deveres impostos pelo pátrio poder, bem como exercendo os direitos decorrentes deste instituto.

Devido à titularidade por parte dos pais do poder familiar, fixada pelo artigo 1.631 do Código Civil, e do disposto no artigo 1.630, que diz que os filhos estão sujeitos ao poder familiar enquanto menores, e à predominância dos deveres impostos aos pais na realização deste, a doutrina adotou o entendimento de que na relação jurídica formada pelo poder familiar, os pais ocupam o pólo ativo e os filhos o pólo passivo. Assim, na realização dos deveres impostos pelo poder parental os pais atuam como sujeitos ativos sobre o modo de ser dos filhos, para a proteção dos interesses destes, que são sujeitos passivos da relação.

---

<sup>7</sup>MUNIZ, Francisco José Ferreira; OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de. Curso de direito de família. 4.<sup>a</sup> ed. Curitiba: Juruá, 2001. p. 39

<sup>8</sup>*Idem Ibidem.* p. 31

### 1.3 TITULARIDADE

O poder familiar, que está disciplinado no Código Civil a partir do artigo 1.630, é exercido igualmente pelo pai e pela mãe, com base no princípio constitucional da igualdade, previsto no artigo 5.º, *caput*, da Constituição Federal.

Na antiga concepção adotada pelo Código Civil de 1916, no seu artigo 380, dispunha que na vigência do casamento o pátrio poder cabia ao pai, sendo a mãe colaboradora, podendo exercê-lo plenamente apenas quando não fosse possível seu exercício pelo pai. Esta idéia vinha em decorrência da estrutura familiar em que foi concebido o antigo Código Civil, de uma família patriarcal, na qual prevalecia a hierarquia.

Contudo, o modelo da família adotado pela Constituição Federal de 88 não é mais hierarquizado. A família prevista constitucionalmente prima pela igualdade entre seus membros. O poder familiar não é exceção a essa regra, mas sim a confirma, na medida em que uma das suas prerrogativas é a de ser conferido aos genitores para que possam defender os interesses dos filhos menores que pela tenra idade, ainda não possuem capacidade para defender seus direitos. Tem importância, então, os interesses de todos os integrantes da família, devendo prevalecer a compreensão, o diálogo e entendimento, em detrimento da supremacia<sup>9</sup>. Devido a isso, e partindo do princípio da igualdade, pai e mãe exercem igualmente o poder familiar em relação aos seus filhos menores.

O novo Código Civil, que não poderia dispor de maneira contrária ao princípio constitucional da igualdade, prevê no seu artigo 1.631 que compete o poder familiar aos pais, durante o casamento e a união estável. e no artigo 1.632 coloca que a separação judicial, o divórcio e a dissolução da união estável não alteram as relações entre pais e filhos.

Assim, tem-se que mesmo na situação em que não haja mais a sociedade conjugal, o vínculo matrimonial ou a união estável, os pais não perdem a titularidade do poder familiar. Pode-se considerar que há uma redução no seu exercício, posto que aquele que não exercer a guarda sobre o filho menor terá uma parcela do poder

---

<sup>9</sup>VENOSA, Sílvio de Salvo. Ob. Cit. p. 355

familiar reduzida. Ocorre, nessa hipótese, uma redução no exercício do poder familiar, mas não uma redução no seu conteúdo.

Não há necessária relação entre o poder familiar e a existência presente ou pretérita de casamento ou união estável. Entretanto, o Código Civil não traz regra expressa sobre filhos cujos pais não são, nem foram casados, bem como aqueles cujos pais não convivem ou conviveram em união estável, mas que são registrados por ambos os genitores. Certo é que neste caso, ambos os pais são titulares do poder familiar e têm o dever de cumprir com as prerrogativas decorrentes dessa relação. Neste sentido é a posição de Caio Mario, ao criticar a redação do art. 1.631 do Código Civil que diz que durante o casamento compete o poder familiar aos pais. ‘O poder familiar não tem qualquer vinculação com o casamento dos pais; ele é decorrente do reconhecimento dos filhos por seus progenitores, independentemente da origem do seu nascimento.’<sup>10</sup>

Já no artigo 1.633 há a previsão de que o filho não reconhecido pelo pai, fica sob o poder familiar exclusivo da mãe. Neste caso, ela exercerá sozinha o pátrio poder.

#### 1.4 CARACTERÍSTICAS

O pátrio poder tem como característica ser irrenunciável. Pode-se compreender melhor esta característica partindo da idéia de que, além de ser um direito dos pais, é também uma prerrogativa a eles fornecida para exercer determinados deveres com relação aos filhos. Sendo assim, não podem os genitores por mera vontade renunciar aos deveres que lhes foram conferidos, posto que está em situação de primazia o interesse dos filhos e o direito que eles têm de serem educados, criados pelo pai e pela mãe.

Entretanto, ressalta Santos Neto<sup>11</sup> que apesar de a irrenunciabilidade ser a regra, não é característica essencial do pátrio poder, na medida em que o Código Civil prevê que a adoção depende do consentimento dos pais ou dos representantes

---

<sup>10</sup> PEREIRA, Caio Mario da Silva. Instituições de direito civil. 13.<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 253

<sup>11</sup> SANTOS NETO, José Antonio de Paula. Do pátrio poder. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994. p. 63

legais de quem se deseja adotar (art. 1.621). Verifica-se, nesta hipótese, uma exceção ao caráter irrenunciável do direito, posto que ao aludir a questão do consentimento dos pais para a adoção dos filhos, estes estarão renunciando ao pátrio poder do qual são titulares.

Via de regra, considera-se o pátrio poder um direito indisponível. Caio Mario diz que “a *pátria potestas*, como direito de família puro, é indisponível, no sentido de que o pai não pode abrir mão dele”<sup>12</sup>. É inalienável, pois não pode ser transferido. O pátrio poder é temporário, pois tem duração limitada pelo alcance da maioridade civil ou emancipação do filho. Tais acontecimentos levam à extinção do poder familiar, de acordo com o art. 1.635, incisos II e III do Código Civil. Outra característica da essência do poder familiar é a imprescritibilidade de tal instituto. Significa dizer que não se extingue tal direito se seu titular deixar de exercitá-lo<sup>13</sup>. Fachin ainda acrescenta como característica do pátrio poder, a de ser um *múnu*, visto que transcende o interesse pessoal, e que seu exercício não consiste necessariamente no interesse privado, sendo submetido a limites<sup>14</sup>.

---

<sup>12</sup> PEREIRA, Caio Mario da Silva Ob cit. p. 253

<sup>13</sup> *Idem Ibidem* p. 253

<sup>14</sup> FACHIN, Luiz Edson p. 246

## 2. A PERDA DO PODER FAMILIAR

### 2.1 GENERALIDADES

O princípio da proteção integral da criança e do adolescente foi adotado pela Constituição Federal de 88 no seu artigo 227<sup>15</sup>. Entende-se que todas as ações do Estado e da sociedade que visem a amparar as crianças e os adolescentes devem ter como referência principal buscar o melhor interesse da criança e do adolescente. O postulado de base do direito de filiação – que regula as relações entre pais e filhos menores – é o primado absoluto do interesse do filho<sup>16</sup>. É nesta perspectiva e tendo sempre como referência o melhor interesse, que deve ser analisada a destituição do pátrio poder.

Devido à importância deste “direito-dever” conferido aos pais, possibilita-se a intervenção estatal em situações extremas, visto que se procura proteger da forma mais ampla possível o interesse dos menores envolvidos. A perda do poder familiar é medida extrema, em que o Estado intervém nas relações familiares, tirando a titularidade que os pais detêm de exercer o poder familiar sobre a pessoa e bens dos filhos. Venosa diz que “como o poder familiar é um *munus* que deve ser exercido fundamentalmente no interesse do filho menor, o Estado pode interferir nessa relação.”<sup>17</sup>

Importante aqui salientar que sempre que possível deve ser respeitado o direito que a criança e o adolescente têm de serem criados pela família (art. 19 do Estatuto da Criança e do Adolescente).

*“Procura-se, em regra, manter a criança e o adolescente em sua família de origem, que é a encarregada da integração social primária daqueles. Unicamente em casos limite, previstos em lei, é que se permitirá como que o afetamento do pátrio poder.”<sup>18</sup>*

---

<sup>15</sup> Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

<sup>16</sup> MUNIZ, Francisco José Ferreira; OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa Ob cit. p. 39

<sup>17</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. Ob. Cit. p. 366

Crianças e adolescentes cujos pais não dispõem de recursos materiais necessários para garantir-lhes condições adequadas de desenvolvimento, tais como moradia, alimentação, devem ser assistidas pelo Estado, através de programas oficiais de auxílio. É o que dispõe o Estatuto da Criança e do Adolescente, no art. 23. ao prever que “a falta ou a carência de recursos materiais não constitui motivo suficiente para a perda ou a suspensão do pátrio poder”. Devido a isso, Roberto João Elias diz que para a perda é necessário que haja culpa, ou seja, somente aplicável naqueles casos em que a falta de recursos materiais ocorrer por negligência de quem, podendo, não quer trabalhar ou, tendo recursos, não propiciar o necessário aos filhos<sup>19</sup>. A perda do poder familiar é a mais grave solução, que só deve ser utilizada em último caso, quando não for possível a aplicação de outra medida para a proteção da criança ou do adolescente. Incluem-se aqui, as medidas protetivas previstas e disciplinadas no Estatuto da Criança e do Adolescente (art. 29), bem como a suspensão do poder familiar (art. 1.637 do CC), que embora seja medida grave, não rompe para sempre os vínculos familiares entre pais e filhos.

Nas palavras de Antônio Cezar Lima de Fonseca,

*Trata-se de medida gravosa, antipática, mas tantas vezes necessária, que atinge os direitos mais elementares da pessoa humana: atinge o direito da personalidade (porque pode haver posterior adoção e até troca de nome [...]).*<sup>20</sup>

A perda do poder familiar é personalíssima, atingindo apenas o pai ou a mãe que tiver contra si decretada tal medida. Quanto aos filhos, não é pacífico o entendimento, divergindo sobre a possibilidade de a destituição atingir somente o filho ou filha cujo pai, mãe ou ambos foram destituídos, ou se a perda se estende a toda prole. José Virgílio diz que a destituição estende-se a todos os filhos e abrange

---

<sup>18</sup> CURY, Munir. Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 99.

<sup>19</sup> ELIAS, Roberto João. Pátrio Poder: guarda dos filhos e direito de visita. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 47

<sup>20</sup> FONSECA, Antônio Cezar Lima da. A ação de destituição do pátrio poder. Igualdade. Curitiba, out/dez 2000 p. 9

todos os direitos que a lei confere ao pai ou à mãe sobre a pessoa e bens do filho.<sup>21</sup> Tem o mesmo entendimento Maria Helena Diniz<sup>22</sup>.

Entretanto, há também o posicionamento de que na perda do pátrio poder deve-se sopesar o caso concreto, não sendo às vezes razoável nem do melhor interesse do filho que a medida atinja todos os filhos. Fonseca exemplifica tal questionamento com a hipótese de um pai que castiga imoderadamente apenas um dos seus filhos, ou abandona um filho adolescente, por qualquer motivo. Questiona se é justo que o pai perca o pátrio poder relativamente aos filhos que trata adequadamente, dizendo que “a perda de pátrio poder a toda a prole, nesse caso, implicará ferimento ao melhor interesse das demais crianças.”<sup>23</sup>, pois na tentativa de se punir o pai faltoso, se estará ferindo o direito fundamental da criança de ser criado no seio da família. O princípio do melhor interesse da criança deve sempre prevalecer no julgamento da perda do poder familiar, podendo a destituição ser parcial, atingindo apenas parte da prole, ou total, abrangendo toda ela.

A imposição desta medida deve sempre basilar-se no interesse dos filhos, sendo tarefa do julgador analisar minuciosamente o pedido e as condições que envolvem a família.

Denise Damo Comel diz que<sup>24</sup> .:

... na prática não se apresenta tarefa fácil, fundamentalmente por duas razões: porque deve sempre se revestir de caráter excepcional para os casos em que tais radicais medidas venham justificadas por circunstâncias extremas que seriamente ponham em perigo a educação e formação dos filhos; e em segundo lugar, porque o interesse prevalente do menor impõe que deve conciliar-se a privação com critérios relativos de concreta oportunidade e nunca objetivos e abstratos, o que implica uma pormenorizada análise de cada caso, dado que as soluções alcançadas num caso e circunstâncias específicas podem não ser válidas para outro aparentemente similar.”

Em qualquer das hipóteses de perda do poder familiar, o pedido deverá ser contemporâneo à prática do ato. Nas palavras de Washington de Barros Monteiro,

---

<sup>21</sup> ROCHA, José V. Castelo Branco. O pátrio poder. Rio de Janeiro: Tupã, 1960. p. 251

<sup>22</sup> DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, vol. 5. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 459

<sup>23</sup> FONSECA, Antônio Cezar Lima Ob. Cit. p. 16

<sup>24</sup> COMEL, Denise Damo. Do poder familiar. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 284

“não é possível remontar ao passado, já superado, e dele exumar culpas antigas, que o incompatibilizariam com a função”<sup>25</sup>

## 2.2 NATUREZA JURÍDICA

Há divergência na doutrina sobre o caráter da medida de perda do poder familiar. Alguns a entendem como uma sanção imposta aos pais que não cumprirem com os deveres decorrentes da paternidade. Esta é a posição de Antônio Cezar Lima da Fonseca<sup>26</sup>, para quem a destituição do pátrio poder é uma das sanções do Estado imposta aos pais, ou a apenas um deles, relativamente ao pátrio poder e de José Luiz Mônaco da Silva que diz que

*a destituição do pátrio poder, também chamada de perda, inibição ou cassação do pátrio poder, é uma pena, uma sanção imposta aos pais que praticarem conduta violadora do dever de guarda, sustento e educação dos filhos menores.*<sup>27</sup>

Tem este posicionamento também Orlando Gomes, para quem a perda do pátrio poder se verifica em consequência da conduta culposa dos pais, configurando-se, assim, como verdadeira sanção.<sup>28</sup>

Outra corrente, majoritária, vê na medida uma proteção aos interesses dos filhos menores, vindo de encontro com os princípios adotados pela Constituição Federal e pelo ECA, da proteção integral da criança e do adolescente e do melhor interesse destes. É deste posicionamento Denise Damo Comel, que sobre o caráter da medida, diz que: “... conclui-se que antes se configura uma proteção aos filhos menores do que uma medida sancionadora ou punitiva ao comportamento dos pais.” Portanto, nessa concepção a perda do poder familiar é uma medida que é desencadeada pela atitude do pai ou da mãe que praticou uma das causas previstas legalmente ensejadoras de tal medida, mas que é aplicada com o principal objetivo de resguardar o melhor interesse da criança ou do adolescente envolvido.

---

<sup>25</sup> MONTEIRO, Washington de Barros . Ob. Cit. p. 294

<sup>26</sup> FONSECA, Antônio Cezar Lima Ob. Cit. p. 12

<sup>27</sup>

<sup>28</sup> Gomes, Orlando. Ob. Cit. p. 399

Também com o fundamento de que a medida de perda do poder familiar não é uma sanção, pode-se aqui se aludir ao fato de que há casos em que os pais querem ou ao menos, não se importam com que seja decretada a perda do poder familiar e, assim sendo, tal medida não teria caráter sancionador aos genitores, mas sim estaria sendo aplicada essencialmente e com o objetivo único de resguardar o interesse da criança. É neste sentido o posicionamento de José Raimundo Gomes da Cruz, sobre o caráter protetivo e não sancionador aos pais, ao azer referência a hipótese de abandono, concluindo que

*[...] haveria certa contradição em reconhecer-se, em tal hipótese, o mencionado abandono, pois a decorrente destituição do pátrio poder traduziria exoneração da responsabilidade civil do pai ou da mãe atingido pela sanção. Já é bem estranha a sanção consistente em dispensa de um dever<sup>29</sup>*

Sendo o pátrio poder um complexo de direitos e deveres, a destituição deve ser vista muito mais como proteção à criança ou adolescente do que como uma sanção. É punição na medida em que retira o direito dos pais, mas prevalece seu caráter protetivo, pois se está primordialmente resguardando o interesse dos filhos cujos pais não cumpriram adequadamente com seus deveres.

## 2.3 CAUSAS

As hipóteses que ensejam a perda do poder familiar estão enumeradas no artigo 1.638 do Código Civil, que assim dispõe:

*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.*

---

<sup>29</sup> CRUZ, José Raimundo Gomes. Destituição do Pátrio Poder. Revista de Direito Civil, 35. 1986. p. 116

Há ainda, o disposto no artigo 24<sup>30</sup> do Estatuto da Criança e do Adolescente. Assim sendo, também poderão perder o poder familiar os pais que não cumprirem com os deveres de sustento, guarda e educação dos filhos menores e de cumprir ou fazer cumprir as determinações judiciais no interesse dos filhos.

Por último, há a hipótese do art. 92, inciso II do Código Penal, que traz como um dos efeitos da sentença condenatória por crime doloso praticado contra o filho, cuja pena seja de reclusão, a incapacidade para o exercício do poder familiar. Esta hipótese, entretanto, não é pacífica na doutrina, pois uns entendem referir-se à perda e outros à suspensão do poder familiar. Outro ponto controverso é sobre a efetividade do reconhecimento deste efeito na sentença penal, posto que há o posicionamento que somente a perda decretada em processo contraditório, seguindo o rito estatuído pelo ECA a partir do art. 155, é que torna legítima a destituição. Esta questão será analisada mais detidamente ao final do estudo das causas dispostas pelo Código Civil.

O artigo 24 do Estatuto da Criança e do Adolescente traz uma cláusula genérica, que permite sejam aplicadas as medidas de suspensão ou de perda do poder familiar quando os pais descumprirem sem justificativa os deveres paternos, previstos no artigo 22 do mesmo diploma legal (sustento, guarda e educação). À respeito deste artigo, ficou claro que o legislador quis dar ao magistrado a prerrogativa de analisar e julgar no caso concreto se a medida a ser tomada devido ao descumprimento dos deveres do poder familiar é a perda do poder familiar ou outra menos gravosa. Tudo vai depender da ponderação entre a conduta faltosa dos genitores envolvidos e a proteção ao melhor interesse da criança. Nas palavras de Santos Neto, é “possível, mas não obrigatório, pois o magistrado poderá, em face das particularidades do caso, optar, à luz da lei, pela simples suspensão do pátrio poder.”<sup>31</sup>

Fora destas hipóteses, não pode ser decretada pelo juiz a perda do poder familiar. Sendo verificada uma situação que não se enquadra em uma causa de perda do poder familiar, que são as faltas mais graves que os pais podem praticar

---

<sup>30</sup> Art. 24. A perda e a suspensão do pátrio poder serão decretadas judicialmente, em procedimento contraditório, nos casos previstos na legislação civil, bem como na hipótese de descumprimento dos deveres e obrigações a que alude o art. 22.

<sup>31</sup> SANTOS NETO, José Antonio de Paula. Ob. Cit. p. 191

contra os filhos, deve-se aplicar outra medida de proteção prevista no Código Civil ou no Estatuto da Criança e do Adolescente para salvaguardar os direitos dos filhos menores.

Já o rol das causas que levam à perda do poder familiar previstas pelo Código Civil, artigo 1.638 e incisos, é considerado por grande parte da doutrina como sendo taxativo e obrigatório seu cumprimento, ou seja, uma vez constatados, deve o juiz aplicar a medida de perda do poder familiar.

Entretanto, o estudo deste dispositivo não pode ser feito de maneira mecanicista, devendo sempre prevalecer a análise pormenorizada do caso concreto. Pode acontecer de uma das causas ter ocorrido de maneira isolada e aqui novamente, sempre tendo em vista o princípio do melhor interesse da criança, a aplicação dessa medida extrema pode não ser a mais adequada. Fonseca diz que a situação deve ser investigada, sob pena de sérias injustiças, dizendo que em muitos casos a agressão abusiva pode ser apenas um furor colérico, passageiro, devido a um desvio psicológico momentâneo<sup>32</sup>.

Outra possibilidade é a de que um conjunto de medidas adotadas no transcurso do processo de destituição do pátrio poder, como por exemplo, a participação efetiva dos genitores visando a recuperação dos laços atingidos pela prática da causa que ensejou o processo de perda do poder familiar; a aplicação de outras medidas protetivas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente, o acompanhamento feito pela equipe interprofissional da Vara da Infância e da Juventude, e primordialmente vislumbrando-se que a perda do poder familiar não será a melhor medida a ser adotada para resguardar o interesse das crianças, faça com que o juiz, ao sentenciar o processo de destituição do pátrio poder, não opte por essa medida, mas sim, adote uma menos gravosa e mais efetiva no cumprimento dos princípios constitucionais relativos às crianças envolvidas.

É, ante o exposto, prerrogativa essencial do juiz analisar atentamente o caso concreto, posto que ele é quem decidirá e determinará qual a medida que atenderá da melhor forma aos princípios da proteção integral e do melhor interesse da criança. Quer-se com isto dizer que mesmo na hipótese de ocorrência de uma das causas previstas no rol do artigo 1.638 do Código Civil, e devido ao fato de as

---

<sup>32</sup> FONSECA, Antônio Cezar Lima Ob. Cit. p. 20

relações decorrentes do poder familiar envolverem primordialmente direitos de ordem pessoal das crianças e adolescentes envolvidos, deve ser feito minucioso estudo do caso para averiguar se a perda do poder familiar é a melhor medida a ser aplicada.

### 2.3.1 CASTIGAR IMODERADAMENTE O FILHO

O Código Civil traz como uma das causas de perda do poder familiar o castigo imoderado. Questiona-se se, ao prever essa cláusula, estaria o legislador permitindo o castigo moderado, ou seja, aquele que embora cause sofrimento físico ou psíquico à criança, não é de gravidade tão extrema que leve à perda do poder familiar. Certo é que nenhum tipo de castigo pode ser admitido, face ao direito fundamental à integridade física, e qualquer violência que se pratique será violação a este direito. É dever da família, imposto pela Constituição Federal no artigo 227, *capu*, colocar a criança e o adolescente a salvo de qualquer forma de violência. Portanto, a partir deste dispositivo constitucional, não seria possível qualquer tipo de castigo, moderado ou não. FACHIN<sup>33</sup> coloca que a tolerância ao castigo moderado na doutrina e na legislação é resquício do antigo pátrio poder e que na redação do novo Código, ao punir o castigo imoderado, está-se admitindo implicitamente o castigo moderado.

Entretanto, embora se reconheça este caráter de proibição aos pais de castigarem os filhos, a maior parte da doutrina justifica a possibilidade de ser aplicado o castigo moderado como forma de correção dos filhos, na busca da satisfação ao dever de educação, que é um dos aspectos do poder familiar. Permitem, portanto, o castigo moderado na medida em que faz parte do *jus corrigendi*, do qual os pais podem utilizar-se para corrigir comportamentos dos filhos vistos como inadequados. É o posicionamento de Washington de Barros Monteiro, para quem “é inegável, porém, que aos pais assiste direito de lançar mão de meios coercitivos adequados, desde que moderados, para a realização de seu apostolado”<sup>34</sup>.

---

<sup>33</sup> FACHIN, Luiz Edson. Ob. Cit. p. 246

<sup>34</sup> MONTEIRO, Washington de Barros. Ob. Cit. p. 285

O Código Civil implicitamente permite o castigo moderado, na medida em que traz conseqüências apenas na ocorrência de castigos imoderados. Entretanto, há que se levar em conta que a cláusula que prevê o castigo imoderado está no artigo (1.638) que arrola as causas de perda do poder familiar. Assim, tendo-se em vista que esta é uma medida aplicada apenas a casos de extrema gravidade, o legislador não quis empregar apenas a palavra “castigo”, pois se assim o fizesse, poderia dar margem a interpretações errôneas. A expressão “castigo imoderado” deve ser entendida no contexto do artigo no qual se insere, ou seja, proíbe-se aos pais a prática de castigo imoderado, e caso ocorra, aplica-se a perda do poder familiar, para a preservação da integridade física e moral dos filhos.

Contudo, pode-se defender concomitantemente a adequação do termo “castigo imoderado” no artigo que arrola as causas de perda do poder familiar, devido às peculiaridades e gravidade do qual é revestida tal medida, e o entendimento de que a imposição de castigo por parte dos pais aos filhos fere o direito da integridade física, previsto na Constituição Federal. É possível entender que deve ser vedada aos pais qualquer forma de castigo, mas que, no caso concreto, a perda do poder familiar, devido à sua natureza, configura-se apenas nos casos em que o castigo foi aplicado de forma mais grave ou imoderada

Na prática, é o magistrado quem analisa e pondera se o castigo praticado contra a criança foi imoderado, ensejando assim, a perda do poder familiar. É fundamental o papel do juiz, que devido a isso, deve estudar detalhadamente o caso, requerer os estudos sociais necessários da equipe interprofissional formada por psicólogas e assistentes sociais que compõem o corpo de profissionais da Vara da Infância e da Juventude, para que a medida a ser tomada seja a mais benéfica na proteção do interesse da criança.

O castigo imoderado pode ser físico ou psicológico, pois nem sempre é apenas o castigo físico que é praticado contra a criança ou contra o adolescente. Santos Neto<sup>35</sup> diz que “nem sempre a violência física é imprescindível para a configuração de castigo imoderado. A tortura psicológica também poderá, máxime em se tratando de crianças, configurá-lo”.

---

<sup>35</sup> SANTOS NETO, José Antonio de Paula. Ob. Cit. p. 189

### 2.3.2 ABANDONO

O abandono é a segunda hipótese prevista no Código Civil para a perda do poder familiar e pode ser definida como o descumprimento dos deveres primordiais do poder familiar, tais como os de criação, guarda e educação, pois quem não cumpre com estes deveres, estará deixando o filho em situação de desamparo inadmissível. A criança ou adolescente que são abandonados pelos genitores, ficam sujeitos a situações de grave perigo, seja quanto à segurança e integridade pessoal, seja quanto à saúde e à moradia<sup>36</sup>. É dever dos pais e direito fundamental da criança e do adolescente a criação, guarda e educação. Todas as crianças têm o direito de serem criadas no seio de sua família, conforme prevê o Estatuto da Criança e do Adolescente no seu artigo 19. Quando um dos genitores, ou mesmo ambos, deixam o filho em estado de abandono, estão negando-lhe este direito fundamental da criança.

Quando ocorre o abandono, os filhos ficam sem amparo, pois ao deixar de cumprir com esses deveres essenciais, os pais colocam-nos em situação de risco por si só capaz de levar à perda do poder familiar, por mostrar que não estão aptos a desempenhar adequadamente os direitos e deveres inerentes à função paterna.

*O abandono que justifica a perda do poder familiar há que ser aquele em que o pai deixa o filho à mercê da própria sorte, ainda que com terceira pessoa ou com o outro pai, mas que não tenha condição alguma de atendê-lo.*<sup>37</sup>

Assim como o castigo imoderado, o abandono não é necessariamente físico/material, podendo também ser o abandono intelectual. Isso significa que não apenas se enquadram em abandono as situações de crianças cujos pais deixam de assisti-los fisicamente, dando-lhes alimento, moradia, como também aqueles que não dão a assistência moral adequada que se exige de qualquer genitor para com seus filhos, cumprindo com seus deveres de educação e criação. A afetividade é basilar na formação de qualquer família, e assim sendo, os pais que não dão a assistência afetiva mínima para os filhos, com a ausência absoluta de carinho e

---

<sup>36</sup> COMEL, Denise Damo. Ob. Cit. p. 288

<sup>37</sup> *Idem Ibidem.* p. 289

amor, também estão incorrendo na hipótese de abandono. Para Santos Neto<sup>38</sup>, os pais que deixam os filhos em desamparo, revelam flagrante falta de aptidão para o exercício do pátrio poder, justificando-se plenamente que dele sejam privados.

Não se configura abandono, no entanto, a situação em que um dos pais deixa o lar em que convive com a família, devido a desentendimentos com o outro cônjuge e passa a viver em local diferente do dos filhos, não deixando, contudo, de assistir-lhes, cumprindo com seus deveres familiares.

Sabe-se que a pobreza não é causa para perda do poder familiar e assim, deve-se investigar se no caso concreto houve mesmo o abandono ou se a situação em que a criança se encontra é decorrente da falta de condições materiais da família. É uma hipótese difícil de ser analisada, pois inúmeras vezes, o menor que se encontra desamparado materialmente pela família, assim está pela situação de extrema pobreza. Fonseca diz que “não é porque os pais deixem os filhos na rua, sem alimentos, que necessariamente há o abandono”<sup>39</sup>. É expressamente previsto pelo artigo 23 do Estatuto da Criança e do Adolescente que a falta ou a carência de recursos materiais não constitui motivo suficiente para a perda ou a suspensão do pátrio poder. Prevê ainda este dispositivo, que a família nesta situação deverá ser obrigatoriamente incluída em programas oficiais de auxílio. Aqui se verifica a interferência positiva do Estado nas relações familiares, no momento em que garante o auxílio material àquelas famílias que não têm condições de assistir aos seus filhos, para que haja a permanência do direito do exercício do poder familiar.

Na prática, a maioria dos casos de perda do poder familiar está relacionada à situação de miséria em que a família se encontra. Entretanto, quando não acompanhada de um motivo ensejador da perda do poder familiar, tal medida não pode ser tomada. Romero de Oliveira Andrade<sup>40</sup> acertadamente diz que:

*Assim, pois, se a pobreza – a miséria material – não poderá servir de base para a decretação da perda ou suspensão do pátrio poder, a criança e o adolescente serão mantidos em sua família de origem, até porque tem o Estado a obrigação não só de proteger e assistir àqueles como, também, prévia, necessária e especialmente, à família (art. 226, caput parágrafos 3.º e 8.º, da CF de 1988).*

---

<sup>38</sup>SANTOS NETO, José Antonio de Paula. Ob. Cit. p. 189

<sup>39</sup>FONSECA, Antônio Cezar Lima Ob. Cit. p. 21

<sup>40</sup>CURY, Munir. Ob. Cit. p. 97

*Somente acompanhada de outro motivo que, por si só, autorize a decretação da medida – perda ou suspensão do pátrio poder – é que se poderá admitir que a criança e o adolescente não fiquem mantidos em sua família de origem. Mas, aí, o motivo não será, sequer subsidiariamente, a pobreza, a miséria material, porém algum dos previstos no ar. 24 do Estatuto.*

José Raimundo Gomes da Cruz<sup>41</sup> diz que o abandono é sem dúvida, a hipótese de interpretação mais ampla por parte da jurisprudência. Entende, por exemplo, que não existe abandono quando uma pessoa sem meios para cuidar do filho recém-nascido prefere sacrificar-se, entregando-o ao melhor trato de terceiros, parentes ou não, pois estaria na verdade, visando à proteção do menor.

Para Netto Lobo o abandono pode ocorrer de maneiras distintas, intencional ou não, e que o julgamento não deve ser o mesmo. Difere, assim, situações em que o abandono é causado por dificuldades financeiras ou por razões de saúde e aquelas em que há o efetivo abandono. No primeiro caso e quando ainda forem fortes as possibilidades de reintegração familiar, deve-se optar pela suspensão ou pela guarda. A perda do poder familiar deve ser encarada de modo excepcional, quando não houver qualquer possibilidade de recomposição da unidade familiar, o que recomenda estudo psicossocial<sup>42</sup>

Dependerá portanto, da ponderação do magistrado, da análise de cada caso concreto, o julgamento das ações de perda do poder familiar, decidindo-se se a hipótese é de abandono, levando à decretação da medida.

### 2.3.3 PRÁTICA DE ATOS CONTRÁRIOS À MORAL E AOS BONS COSTUMES

Prevê o inciso III do art. 1.638 do Código Civil que a prática de atos contrários à moral e aos bons costumes leva à perda do poder familiar. É integrante do poder familiar a educação e criação dos filhos e parte desses deveres é cumprido através do exemplo que os genitores dão a eles. As crianças são pessoas em fase de formação, mais vulneráveis e obviamente, são diretamente influenciadas pelo comportamento e exemplo que têm dos pais. Considera-se que os genitores que

---

<sup>41</sup> CRUZ, José Raimundo Gomes. Ob. Cit. p. 35

<sup>42</sup> NETO LOBO, Luiz. p. 225

não têm comportamento condizente com a moral e aos bons costumes não estão aptos ao exercício da função paterna ou materna, pois podem colocar em risco a boa formação moral dos filhos, na medida em que são os maiores responsáveis pela educação e formação moral dos seus filhos. Silvio Rodrigues coloca que a intenção do legislador ao punir este tipo de comportamento dos pais é o de evitar que o exemplo dos mesmos contamine a formação moral dos filhos<sup>43</sup>.

Denise Comel diz que:

*O pai é, antes de tudo, o educador do filho, tarefa que desempenha principalmente através do exemplo. Sua conduta há de pautar-se na mais estreita honestidade e retidão, condição fundamental para que leve a bom termo a educação do filho. O pai, cujo proceder é desregrado, imoral, indecente e licencioso, dado a prática de atos indecorosos e que afrontam os bons costumes, não está apto para ostentar nem exercer tal função.*<sup>44</sup>.

Os atos contrários à moral e aos bons costumes são definidos por Fonseca como sendo "aqueles atos que ferem a integridade moral, o comportamento decente e digno das crianças e adolescentes."<sup>45</sup> Complementa ainda que ferem os direitos fundamentais da pessoa humana relativos à dignidade, à moral, de acordo com o art. 3.º do ECA<sup>46</sup>. A família é basilar na formação e efetivação destes direitos, posto que é nela o ambiente em que a criança toma contato com a vida social. Dalmo de Abreu Dallari ressalta que se a família for omissa no cumprimento de seus deveres ou se agir de modo inadequado, poderá causar graves prejuízos à criança ou ao adolescente.<sup>47</sup>

São causas de perda do poder familiar por colocarem em risco os filhos menores, ao não propiciarem o ambiente devido e condições adequadas de educação e criação aos mesmos. Para Santos Neto esta hipótese de perda do poder

---

<sup>43</sup> RODRIGUES, Silvio. Ob. Cit. p. 414

<sup>44</sup> COMEL, Denise Damo. Ob. Cit p. 290

<sup>45</sup> FONSECA, Antônio Cezar Lima Ob. Cit. p. 23

<sup>46</sup> Art. 3.º (ECA) A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

<sup>47</sup> DALLARI, Dalmo de Abreu. In: CURY, Munir. Ob. Cit. p. 23

familiar visa escoimar a influência nefasta de tais atos sobre a personalidade do menor.<sup>48</sup>

Para caracterizar esta hipótese, o ato condenável moralmente não precisa necessariamente ser praticado contra a criança. Há diversas situações em que a criança ou o adolescente é criado em ambientes não propícios a uma boa formação, como por exemplo, viver com pais usuários de drogas. Basta a potencialidade do perigo, para que uma medida seja tomada.<sup>49</sup> Entende-se que a criança mesmo não sendo diretamente atingida pelo comportamento, sofre influência negativa, tornando possível a aplicação da medida.

Comportamentos como o uso de entorpecentes, a prostituição, o alcoolismo, apologia ao crime, abuso sexual, ensejam a perda do poder familiar na medida em que são “perniciosos e maléficos para os filhos”<sup>50</sup>. Aurélia ressalta ainda que pais que possuem péssimo caráter podem demonstrar afeto e carinho para com seus próprios filhos, mas que a convivência com os pais pode ser prejudicial à formação e criação das crianças, podendo colocar em risco suas vidas. Considera-se portanto, limitada a capacidade de exercício da função paterna do pai e da mãe que praticam tais atos, pois mesmo que consigam ser afetuosos para com os filhos, não dão um ambiente nem exemplo adequados a eles.

#### 2.3.4 INCIDIR REITERADAMENTE, NAS FALTAS PREVISTAS NO ARTIGO ANTECEDENTE

A inclusão desta hipótese de perda do poder familiar é inovação do Código Civil de 2002. Agora, com a inclusão do inciso IV ao rol, prevê-se que a prática reiterada de atos que causam a suspensão do poder familiar é causa de perda.

A suspensão do poder familiar é medida grave, mas não traz conseqüências tão extremas como a perda do poder familiar. É prevista para casos em que há o abuso no exercício do poder familiar, mas que não têm a mesma natureza gravosa das hipóteses de perda. Assim, o legislador previu a medida de suspensão do poder

---

<sup>48</sup> SANTOS NETO, José Antonio de Paula. Ob. Cit. p. 190

<sup>49</sup> FONSECA, Antônio Cezar Lima Ob. Cit. p. 23

<sup>50</sup> CZAPSKI, Aurélia Lizete de Barros; KOK, Clarice Cattan. Destituição do Pátrio Poder. Revista de Direito Civil 40, 1987. Revista dos Tribunais p. 81

familiar no caso de os pais praticarem atos prejudiciais aos filhos, mas que não são tão graves para ensejar a perda do poder familiar. O rompimento causado pela perda do poder familiar, nestas hipóteses, não é a solução esperada e devido a isso, suspende-se o exercício de tal prerrogativa para proteger o melhor interesse das crianças.

Silvio Rodrigues<sup>51</sup> apresenta algumas distinções entre a perda e a suspensão do pátrio poder, sempre baseadas no fundamento de que esta é medida menos grave que a perda. A suspensão pode ser cancelada, extinta a causa que a gerou, pode referir-se apenas ao filho vitimado, pode também abranger somente algumas das prerrogativas do poder familiar e é facultativa.

É tomada a medida de suspensão quando se configurar as hipóteses do art. 1.637 do CC, quais sejam, quando os pais faltarem aos deveres inerentes ao poder familiar, arruinarem bem dos filhos ou ainda, na hipótese prevista no parágrafo único deste mesmo artigo, a condenação por sentença irrecorrível, em virtude de crime cuja pena exceda a dois anos de prisão. É de grande amplitude a configuração dessas causas, diferentemente do que ocorre com a perda, em que as causas são taxativas, aqui há maior amplitude na função do juiz ao analisar e julgar se a causa é de suspensão ou não.

A suspensão, ao contrário da perda, não é considerada causa imperativa. A própria redação do artigo dá esta idéia, ao dizer que ao juiz cabe adotar a medida que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, até suspendendo o poder familiar, quando convenha. Pode-se concluir, portanto, que a medida de suspensão é a última a ser tomada quando se configurarem os atos descritos no artigo. Daí também se depreende que, embora não seja medida tão extrema quanto a perda, a suspensão é medida grave da qual o magistrado dispõe para resguardar o interesse dos filhos menores.

O inciso em análise agravou a responsabilidade paterna no uso de sua autoridade em relação aos filhos menores. Denise Damo Comel entende que a inserção deste inciso no rol de causas de perda do poder familiar é uma ampliação na proteção do menor, pois a prática reiterada de atos que se fossem praticados isoladamente não levariam a medida tão extrema, pode ser prejudicial ao bom

---

<sup>51</sup> RODRIGUES, Silvio. Ob. Cit. p. 411

desenvolvimento e educação dos filhos.<sup>52</sup> Alerta, contudo, para o fato de que o artigo 1.637 que trata da suspensão do poder familiar (ao qual o inciso IV o 1.638 faz alusão), ser bastante amplo, permitindo a suspensão em uma vasta gama de ações paternas. Portanto, o juiz deve julgar criteriosamente os casos de suspensão e mais ainda, os de perda do poder familiar fundamentados no inciso IV do 1.638, sob pena de ser aplicada a medida de perda do poder familiar, extremamente grave, em casos em que não seria essa a medida mais adequada e condizente com o interesse da criança ou do adolescente.

## 2.4 CONDENAÇÃO POR CRIME DOLOSO COMETIDO CONTRA O FILHO

Esta é uma previsão disposta no Código Penal, art. 92, inciso II, que traz como um dos efeitos da condenação pela prática de crime doloso, com pena de reclusão, cometido contra o filho, a incapacidade para o exercício do pátrio poder. Discute-se se a incapacidade a que se refere o dispositivo em análise diz respeito somente à perda ou se cabe também à suspensão do poder familiar. Para Fonseca<sup>53</sup>, o artigo faz alusão a ambas medidas. Já Denise Comel trata esta incapacidade como sendo perda do poder familiar.

Aqui, portanto, a medida a ser adotada (suspensão ou perda) é um efeito da condenação pelo cometimento do crime. Dispõe ainda no parágrafo único que este efeito não é automático, devendo ser motivadamente declarado na sentença.

Conseqüentemente, são requisitos para que haja a perda do poder familiar nesta hipótese, que o crime seja doloso, que tenha como sujeito passivo o filho menor e a previsão de aplicação de pena de reclusão. Denise Comel ressalta que

[...] para a decretação da perda do poder familiar neste caso, exige-se o exame dos requisitos objetivos e subjetivos do fato criminoso e da pessoa do condenado, devendo a decisão ser reservada aos casos de maior gravidade em que resulte do crime incompatibilidade com o exercício do poder familiar pelo titular, observando-se a disciplina geral do poder familiar<sup>54</sup>

---

<sup>52</sup> COMEL, Denise Damo. Ob. Cit. p. 291

<sup>53</sup> FONSECA, Antônio Cezar Lima. Ob. Cit. p. 32

<sup>54</sup> COMEL, Denise Damo. Ob. Cit p. 292

A decretação da perda do poder familiar pela condenação em crime doloso praticado contra o filho diverge das demais causas que levam à tomada desta medida, pois neste caso é um efeito da condenação e não o objeto principal de um processo, como nos casos previstos pelo Código Civil e pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. A incapacidade para o exercício do pátrio poder, que deve ser motivadamente declarada na sentença, vem como efeito da condenação criminal. Mesmo neste caso, visa-se à proteção da criança, ao se considerar que a prática de tal crime torna o pai ou a mãe incapacitado para exercer devidamente o poder familiar, tirando do genitor o poder familiar para a proteção integral do filho menor.

Posicionamento diverso tem Fonseca, para quem o juiz penal não pode condenar à perda ou à suspensão, mas sim reconhecer uma dessas possibilidades e submeter tal reconhecimento ao juiz competente.<sup>55</sup> Firma seu entendimento pelo fato de que a tomada de tal medida não foi objeto da ação penal, não tendo assim, sido discutida a perda do pátrio poder (que só pode ocorrer nas hipóteses fechadas do Código Civil), havendo portanto cerceamento de defesa e o descumprimento do procedimento contraditório no que se refere à perda do pátrio poder, conforme dispõe o art. 24 do ECA. Ressalta ainda que o juiz penal não é competente para determinar a perda do pátrio poder, mas apenas o juiz de família e o da infância e da juventude.

Opina então, que deve ser reconhecida motivadamente na sentença a perda do poder familiar, devendo seus efeitos serem apurados dentro do devido processo legal, para apurar o melhor interesse da criança ou do adolescente, em ação própria de destituição do pátrio poder<sup>56</sup>. Para que isto ocorra, cópia da sentença penal em que se reconheceu a perda do pátrio poder deve ser enviada ao agente ministerial competente para que seja instaurado o devido processo legal de destituição do pátrio poder.

---

<sup>55</sup> FONSECA, Antônio Cezar Lima. Ob. Cit. p. 33

<sup>56</sup> *Idem Ibidem*. p. 34

### 3. PROCESSO DE PERDA DO PODER FAMILIAR

#### 3.1 GENERALIDADES

A perda do poder familiar deverá ser decretada judicialmente, seguindo procedimento contraditório, conforme estipula o art. 24 do ECA. Vale ressaltar aqui que as causas que ensejam a tomada de tal medida devem ser uma das hipóteses previstas no art. 1.638 do Código Civil, ou ainda o descumprimento injustificado dos deveres e obrigações a que alude o art. 22 do Estatuto, conforme dispõe o art. 24 do mesmo diploma legal.

Sempre que possível deve ser respeitado o direito que toda criança e adolescente tem de ser criado no seio de sua família. Quando isso não for possível, e sendo verificada que há a ocorrência de uma das causas que ensejam a perda do poder familiar, deve ser instaurado procedimento contraditório, para que os pais, que em tese são os maiores interessados e responsáveis pela educação dos filhos, possam se defender, na tentativa de não terem afetado de maneira tão gravosa o pátrio poder. Conseqüência disso é também o respeito ao princípio da ampla defesa. Conforme ensina Romero de Oliveira Andrade:

*mesmo na hipótese extrema de afetamento do pátrio poder, assegurar-se-á aos pais inestimável cautela legal, isto é, a decretação da perda ou suspensão do pátrio poder dependerá de decisão judicial, onde se assegure o procedimento contraditório.*<sup>57</sup>

#### 3.2 COMPETÊNCIA

A competência para julgar os processos de Destituição do Pátrio Poder é do juiz da Infância e da Juventude ou do juiz de família, dependendo da situação em que se encontra a criança ou o adolescente. A competência da Justiça da Infância e da Juventude está prevista no art. 148 do ECA e de acordo com seu parágrafo único, alínea "b", cabe ao juiz desta justiça especializada julgar as ações de perda

---

<sup>57</sup> ANDRADE, Romero de Oliveira. In: CURY, Munir. Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado p. 99

do poder familiar nos casos previstos no art. 98 do ECA. Nos demais casos, é competência das varas de família. Assim, as ações de destituição do pátrio poder são, via de regra, de competência das varas de família, excetuando-se os casos em que os menores se encontrarem em situação de risco (art. 98 do ECA), nos quais a competência será do Juiz da Infância e da Juventude.

### 3.3 LEGITIMIDADE

Dispõe o art. 155 do ECA que a legitimidade ativa é do Ministério Público ou de quem tenha legítimo interesse. Consideram-se legitimados ativos os pais, os parentes em geral, incluindo-se aqui os próprios filhos por meio de um dos genitores, os que demonstrem legítimo interesse e o Ministério Público.<sup>58</sup> É abrangente a legitimidade ativa, na medida em que não restringe apenas aos parentes a legitimidade para propor a ação de destituição do poder familiar, posto que em muitos casos, podem haver terceiros envolvidos que tenham legítimo interesse, como é o caso de terceiros que detêm a guarda de fato de uma criança que foi abandonada pelos genitores e que pretendem a adoção.

Fonseca pondera que o magistrado não pode agir de ofício e destituir os pais do pátrio poder. Contudo, não deve ficar inerte frente a notícia de maus tratos ou de abandono. Quando tomar conhecimento da ocorrência de uma das causas de perda do poder familiar, deve encaminhar a notícia ao Ministério Público, para que este tome as devidas providências.<sup>59</sup>

O pai ou a mãe também são legitimados ativos para a ação de destituição. Ocorre nos casos em que um dos genitores quer exercer na integralidade tal prerrogativa, entendendo que o outro se enquadra em uma das hipóteses de perda. Também os parentes, desde que comprovem interesse, e os filhos, representados por um dos genitores, têm legitimidade para o ajuizamento.

Por último, o Ministério Público, que segundo Fonseca “é o grande autor na destituição, porque é um dos agentes da doutrina da proteção integral às crianças e

---

<sup>58</sup> FONSECA, Antônio Cezar Lima Ob. Cit. p. 26

<sup>59</sup> FONSECA, Antônio Cezar Lima Ob. Cit. p. 26

adolescentes.”<sup>60</sup> Na maioria das vezes, é o Conselho Tutelar quem representa ao agente ministerial os casos em que entende necessária a destituição. Nos casos em que o Ministério Público promove a ação, atua como parte.

Luiz Carlos de Azevedo diz ser cabível o litisconsórcio e a intervenção de terceiros, desde que legítima e juridicamente interessados no resultado da ação.<sup>61</sup>

O legitimado passivo da ação de destituição do pátrio poder será o pai ou a mãe, ou ainda ambos, contra os quais a ação tiver sido proposta. Caso a ação for ajuizada contra um dos genitores, o outro deverá ser intimado para manifestar interesse, pois será o representante do interesse do filho na ação. Também é necessária a sua intimação para que fique ciente que poderá ser encarregado do pátrio poder em sua plenitude.

### 3.4 PROCEDIMENTO

O procedimento a ser seguido nas ações de destituição do pátrio poder é o mesmo da suspensão e está disciplinado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente a partir do art. 155. Fonseca<sup>62</sup> diz que embora seja procedimento adotado em lei especial, mais voltado às situações do art. 98 do ECA, ou seja, aquelas em que a criança ou o adolescente se encontrem em situação de risco, o rito estabelecido pelo Estatuto deve ser seguido também nos casos e que a ação for ajuizada perante a Vara de Família ou Cível, visto que está em análise o interesse das crianças e dos adolescentes envolvidos.

Dispõe o art. 147 que havendo motivo grave, poderá o juiz, ouvido o Ministério Público, decretar a suspensão do pátrio poder, liminar ou incidentalmente, até o julgamento definitivo da causa, ficando a criança ou adolescente confiado a pessoa idônea, mediante termo de responsabilidade. Depreende-se deste artigo que a intenção é a de resguardar ao máximo o interesse do menor, dando-lhe a proteção adequada para que seus direitos sejam respeitados.

---

<sup>60</sup> FONSECA, Antônio Cezar Lima Ob. Cit. p. 27

<sup>61</sup> AZEVEDO, Luiz Carlos de. In: CURY, Munir. Ob. Cit. p. 487

<sup>62</sup> FONSECA, Antônio Cezar Lima Ob. Cit. p. 28

*Assim, em circunstâncias especiais, nas quais vislumbra-se o prejuízo que ocorrerá ao menor caso este permaneça sob a guarda de um dos pais, de ambos ou de quem esteja exercendo o pátrio poder, será possível pleitear e obter, desde logo, a transferência da guarda para terceiro, a quem a criança ou o adolescente será confiado, até que venha a ser proferida a sentença definitiva.*<sup>63</sup>

O magistrado deve fazer a análise do caso concreto e, constatando a ocorrência de motivo grave, fundamentadamente poderá conceder a suspensão liminar. São hipóteses que demandam providência urgente do magistrado, mas que devem ser motivadas e fundamentadas.

O art. 158 trata da citação do requerido, estabelecendo o prazo de dez dias para o oferecimento de contestação. O parágrafo único ressalta que devem ser esgotados todos os meios para a citação pessoal. Este dispositivo mostra a ênfase à citação real, pelo fato de a ação de destituição tratar de direito indisponível. Somente nos casos em que for extremamente difícil ou impossível a citação pessoal, deverá ser utilizada a citação por edital. Realizada a citação por edital e não havendo resposta do réu, deve ser nomeado curador especial, ao qual competirá a apresentação de contestação. Esta citação ficta é de freqüência comum nas ações de suspensão e de destituição, pois em muitos casos tratam-se de crianças ou adolescentes abandonados, cujos pais encontram-se em paradeiro desconhecido<sup>64</sup>.

Há a previsão nos artigos 161 e 162 do ECA de realização de estudo social ou perícia por equipe interprofissional. Estas equipes são formadas por psicólogos, assistentes sociais e psiquiatras, que têm conhecimentos técnicos para analisar a relação familiar do caso em julgamento. São profissionais preparados para entender como são estabelecidas as relações em um núcleo familiar e devido a isso, considera-se terem mais subsídios para avaliarem a situação da família, como por exemplo, os vínculos afetivos existentes entre pais e filhos e a influência que as faltas cometidas por aqueles trouxeram à relação com os menores. É de extrema importância para os casos de perda do poder familiar, posto que dão subsídios para o juiz ter uma visão mais coerente com a realidade da família, auxiliando assim, na tomada da decisão. A equipe interprofissional poderá apresentar laudo escrito e/ou

---

<sup>63</sup>AZEVEDO, Luiz Carlos de. In: CURY, Munir. Ob. Cit. p. 490

<sup>64</sup>*Idem Ibidem.* 493

fornece informações verbais na audiência. Na prática, percebe-se que é realizado mais de um estudo social com o núcleo familiar, para que se tenha o panorama mais de acordo com a realidade possível. A respeito deste tema, Fonseca observa que “o estudo social assume importância fundamental nesse tipo de ação, porque norteia a decisão e mune a Corte de elementos claros a respeito da situação em desate.”<sup>65</sup>

Quando a causa envolver a guarda, sempre que possível e razoável a criança ou o adolescente devem ser ouvidos (art. 161, parágrafo 2.º). Superada a fase probatória, e realizados os debates orais ou apresentados os memoriais escritos, é a ação sentenciada.

### 3.5 SENTENÇA DE DESTITUIÇÃO

A sentença de destituição do pátrio poder tem cunho declaratório, constitutivo e condenatório.<sup>66</sup> É declaratória, pois declara a existência da hipótese de perda do poder familiar, reconhecendo a ocorrência de uma ou mais hipóteses que levam à tomada de tal medida. É constitutiva negativa, pois extingue a relação jurídica entre pai e filho e constitutiva também no sentido de o juiz encaminhar a nova situação da criança ou do adolescente (tutela, guarda, abrigo), dizendo como fica a situação do menor. Por fim, tem cunho condenatório, pois condena os pais à perda de um direito.

A sentença deverá ser fundamentada e o juiz deve estar convencido de que não é possível a aplicação de outra medida menos grave para solucionar a lide. Por se tratar de direito indisponível, não pode ser imposta a medida pelo fato de o pai demandado não ter comprovado os fatos alegados pela parte autora.

Santos Neto admite que a sentença não está vinculada ao pedido, podendo assim, ser aplicada medida menos grave que a destituição, quando se perceber que a perda do poder familiar não é a melhor para salvaguardar o interesse das crianças e adolescentes.<sup>67</sup>

---

<sup>65</sup> FONSECA, Antônio Cezar Lima. Ob. Cit. p. 31

<sup>66</sup> *Idem Ibidem.* p. 35

<sup>67</sup> SANTOS NETO, José Antonio de Paula. p. 193

A sentença que decretar a perda do pátrio poder deve ser averbada à margem do registro de nascimento da criança ou adolescente (art. 163 ECA e art. 102, parágrafo 6.º da Lei n.º 6.015/73) e tal comando deve ser expresso. Deve ainda ser clara quanto à extensão da medida imposta, definindo se é estendida ao pai, à mãe ou a ambos os genitores. Neste caso, ou quando o genitor contra o qual não tiver sido decretada a perda for falecido, o juiz deverá nomear tutor ao menor. É parte da sentença de destituição, então, a medida de proteção a ser aplicada à criança ou adolescente envolvido na ação. Via de regra, quando não há parente ou terceiro interessado em ser o guardião da criança, aplica-se a medida de abrigo, enquanto a criança ou o adolescente espera a colocação em família substituta. Tais medidas estão elencadas no art. 101 do ECA. Sempre que possível, deve-se buscar a colocação da criança ou do adolescente em família substituta, para que seja respeitado o direito à convivência familiar, previsto no art. 19 do ECA. Maria do Rosário Leite Cintra assim discorre sobre o tema:

*[...] na hipótese de realmente ser impossível à criança a permanência no seio da família biológica, é natural que se lhe garanta, então, excepcionalmente, a família substituta. Esta também é capaz de lhe ministrar experiências positivas, porque acolher, adotar, é como gerar de novo, é estabelecer laços, é assumir uma forma autêntica de filiação e paternidade.<sup>68</sup>*

### 3.6 EFEITOS

#### 3.6.1 EXTINÇÃO DO PODER FAMILIAR

A decretação da perda do poder familiar traz como efeito a extinção do poder familiar, de acordo com o art. 1.635, inciso V do Código Civil. A extinção é a interrupção definitiva do poder familiar<sup>69</sup>. A previsão de ser decisão judicial que decreta a perda do poder familiar causa de sua extinção é novidade do novo Código Civil.

---

<sup>68</sup> CINTR, Maria do Rosário Leite. In: CURY, Munir. Ob. Cit. p. 87.

<sup>69</sup> COMEL, Denise Damo. Ob. Cit. p. 298.

Para Silvio Rodrigues<sup>70</sup>, a extinção é efeito natural da perda do poder familiar, mesmo quando não era previsto no ordenamento civil. Já Denise Damo Comel<sup>71</sup> questiona se a inclusão desta nova hipótese de causa de extinção do poder familiar é compatível com o princípio do melhor interesse do filho. Entende que a intenção ao se colocar como causa de extinção do poder familiar a perda, decretada judicialmente, foi a de harmonizar a disciplina da perda com a da extinção, mas que pode ser prejudicial ao atendimento do princípio constitucional do melhor interesse da criança. Tal argumentação tem como base o fato de, por ser a extinção a interrupção definitiva do poder familiar, não possibilitar a restituição do poder familiar aos pais contra os quais tenha sido decretada a destituição.

### 3.6.2 RECUPERAÇÃO DO PODER FAMILIAR

A perda do pátrio poder deve ser decretada em procedimento contraditório, em que as causas que ensejaram a ação tenham sido bem analisadas. Certo é que não se pode aplicar a perda do poder familiar quando outra medida menos gravosa pudesse ter sido utilizada para a proteção dos filhos cujos pais foram destituídos. Devido a esse caráter grave que reveste a perda do poder familiar, uns a considerando como sanção aos pais e outros como meio de proteção da criança, questiona-se se tal medida é revogável ou definitiva. Em outras palavras, se uma vez determinada a perda do poder familiar, tal prerrogativa pode ser restituída aos pais se as causas que ensejaram a destituição tenham cessado ou caso, uma vez aplicada, não é passível de revogação ou modificação.

O Código de Menores previa expressamente no seu artigo 45 a possibilidade da reintegração do pátrio poder, enumerando as exigências que deveriam ser cumpridas. A legislação atual não prevê expressamente sobre a possibilidade ou não da restituição do pátrio poder. Devido a isso, diversos são os entendimentos na doutrina sobre este tema. Há posicionamentos extremos, de que a perda é definitiva, posto que é medida aplicada após processo judicial seguindo o contraditório e a ampla defesa, bem como pelo fato de ser aplicada somente em

---

<sup>70</sup> RODRIGUES, Silvio. Ob. Cit. p. 416

<sup>71</sup> COMEL, Denise Damo. Ob. Cit. p. 307

situações de extrema gravidade, não sendo possível mesmo com o fim das causas, ser restituído o direito aos pais. Em contrapartida, há também aqueles que dizem que pelo fato de a proteção integral da criança e do adolescente sempre se encontrar em situação de primazia, deve-se analisar se no caso concreto a restituição do poder familiar é a medida mais favorável e benéfica a ser aplicada para a proteção e desenvolvimento das crianças envolvidas. Analisar-se-ão a seguir, diferentes fundamentos acerca da revogação da medida de destituição e conseqüente restituição do poder familiar aos pais.

FONSECA<sup>72</sup> diz que a destituição é definitiva, por ser a mais grave sanção imposta aos pais. Para ele, as hipóteses previstas no Código Civil que ensejam a perda do poder familiar são estritas e fechadas, com caráter de irreversibilidade. Não sendo constatadas, ou tendo em vista a possibilidade de os pais poderem se emendar, o juiz deve aplicar a suspensão do pátrio poder ou outra medida. É função do juiz, portanto, fundamentar na sentença de destituição a causa que levou a tal decisão, demonstrando estar convencido da necessidade da adoção de tal medida. Observa que em toda a sua vida funcional como membro do Ministério Público nunca presenciou pais destituídos do pátrio poder emendar-se ou buscarem a reintegração do poder familiar perdido. A devolução do pátrio poder aos pais destituídos seria apenas em benefício destes e não da prole.

*Os pais emendam-se visando recuperar o pátrio poder, mas podem recuperá-lo quando suspenso, e não quando destituídos. Mas essa 'recuperação' dos pais muitas vezes pode não mais ser benéfica ao interesse da criança, porque o tempo é inclemente nos sentimentos de cada pessoa. [...] Na tentativa infrutífera dessa "recuperação" do pátrio poder perdido, obviamente, nova ação teria de ser ajuizada e novo percurso processual teria de ser percorrido, quando os mesmos sofrimentos à criança seriam impostos.*"<sup>73</sup>

A tomada de tal atitude não seria em atendimento ao princípio do melhor interesse. As seqüelas psicológicas deixadas pelas causas que levaram à destituição vão persistir no tempo, não cessando com o arrependimento dos pais. "A destituição é medida definitiva, porque determina a mudança no *status quo* da criança; porque está regrada estritamente na lei e é matéria de ordem pública."<sup>74</sup>

---

<sup>72</sup> FONSECA, Antônio Cezar Lima. Ob. Cit. p. 12

<sup>73</sup> *Idem Ibidem.* p. 12

<sup>74</sup> FONSECA, Antônio Cezar Lima. Ob. Cit. p. 14

Pode-se concluir, então, que para Fonseca não estará sendo desrespeitado o princípio do melhor interesse da criança defendendo-se a impossibilidade de restituição do pátrio poder cassado, mas sim que tal comportamento será para cumprir o princípio constitucional, na medida em que impossibilitando que os pais que perderam o poder familiar voltem a exercê-lo, se estará protegendo as crianças envolvidas.

José Antônio de Paula Santos Neto está entre os doutrinadores que defendem ser possível a recuperação do poder parental. Usa como argumento o fato de que se o Estado pode investir da paternidade estranhos idôneos, pode também, circunstancialmente, restituir o filho aos próprios pais, depois de comprovadamente recuperada a idoneidade deles.<sup>75</sup> Frisa, entretanto, que por serem de extrema gravidade as causas que levam à tomada de tal medida, a recuperação só é concebível em caráter excepcional, quando for do interesse do menor. Caio Mário Pereira da Silva considera revogáveis todas as medidas que se tomem em relação aos menores<sup>76</sup>. Na mesma linha, Orlando Gomes<sup>77</sup>, que diz ser possível o restabelecimento do pátrio poder perdido, desde que reste provada a regeneração do pai ou desaparecida a causa que a determinou.

Outro posicionamento a respeito da restituição do pátrio poder aos pais que foram destituídos é de Roberto João Elias<sup>78</sup>, para quem é sempre possível o restabelecimento do pátrio poder quando não houver nenhum titular. Coloca nesta situação duas hipóteses. Primeiramente, alude à questão das crianças e/ou adolescentes (cujos pais foram destituídos) que não foram adotados, encontrando-se em formas precárias de colocação em lar substituto, pelos mecanismos da tutela e da guarda. Assemelha a estes casos também os menores cujos pais adotivos faleceram. Reconhece que de acordo com o artigo 49 do Estatuto da Criança e do Adolescente, o falecimento destes não restabelece o pátrio poder aos pais naturais. Contudo, diz que este dispositivo trata apenas do restabelecimento automático, sendo possível mediante provimento jurisdicional a restituição aos pais biológicos.

---

<sup>75</sup> SANTOS NETO, José Antonio de Paula. p. 192

<sup>76</sup> PEREIRA, Caio Mario. Ob. Cit. p. 224

<sup>77</sup> GOMES, Orlando. Ob. Cit. p. 399

<sup>78</sup> ELIAS, Roberto João. Ob. Cit. p. 102

Assim como os outros autores que defendem a possibilidade de restabelecimento do poder parental aos pais destituídos, diz que é fundamental que para que tal ocorra é necessário que tenham desaparecidas as causas que levaram à inibição. Para ele, o restabelecimento do pátrio poder é a melhor solução a ser adotada quando os pais têm condições de cuidar dos filhos de forma adequada, pois assim, estará sendo dada a oportunidade ao menor de crescer e se desenvolver no seio de sua família biológica, de acordo com o que prega o artigo 227 da Constituição Federal e o artigo 19 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Assim se manifesta acerca do tema: “[...] não se pode impregnar como definitiva uma situação que pode ser incompatível com o interesse dos filhos. Além do mais, não se deve negar nova oportunidade a quem se redimiou dos atos cometidos no passado”<sup>79</sup>

Luiz Edson Fachin, coloca que a relação do poder parental pode ser completamente cessada nas hipóteses previstas pelo ordenamento civil, sendo admitida em alguma hipóteses a reintegração<sup>80</sup>.

Para Denise Damo Comel<sup>81</sup> o novo Código Civil solucionou do ponto de vista normativo a questão, impossibilitando a restituição do poder familiar, pois muito embora as leis existentes anteriormente silenciassem a respeito do tema, fazendo com que a doutrina mais atualizada defendesse a possibilidade da restituição, o artigo 1.635, inciso V, do Código Civil traz como uma das causas de extinção do poder familiar a decisão judicial de perda do poder familiar. Isso fez com que restasse impossibilitado ao pai ou à mãe destituídos que retomassem a função, visto que a extinção é o “aniquilamento, o término definitivo” do poder parental. Entretanto, mesmo admitindo que este é o que a nova lei civil estabelece, questiona se tal dispositivo vai de encontro ao princípio da proteção integral dos interesses da criança, que por estar instituído na Constituição Federal, deve ser o norte do intérprete da norma.

É o que defende a maioria dos doutrinadores, posto que no caso concreto, a revogação da perda do poder familiar pode ser a medida que mais beneficentemente atende aos interesses do menor. Tal proibição, nesses casos, seria inconstitucional,

---

<sup>79</sup> ELIAS, Roberto João. Ob. Cit. ELIAS. p. 103

<sup>80</sup> FACHIN, Luiz Edson. Ob. Cit. p. 266

<sup>81</sup> COMEL, Denise Damo. Ob. Cit p. 296

posto que contrária ao princípio da proteção integral. Comel mostra que no direito comparado italiano, espanhol, português e argentino é possível a revogação da medida, sempre visando ao interesse da criança e do adolescente. Finaliza a autora dizendo que embora reconheça o caráter definitivo da perda do poder familiar, não pode ser tomado como algo absoluto, sob pena de estar-se ferindo o melhor interesse da criança.

## **4. JURISPRUDÊNCIA**

### **4.1 PESQUISA DE CAMPO**

Foi realizada uma pesquisa jurisprudencial dos acórdãos em ações de Destituição do Pátrio Poder, proferidos no período de janeiro de 2003 até junho de 2004, pelo Tribunal de Justiça do Paraná. Devido ao reduzido número de obras encontradas com referência ao tema, procurou-se identificar como ocorrem na prática os casos de perda do poder familiar, analisando-se as causas mais freqüentes e a decisão dos magistrados nos casos concretos, sempre tendo por base o material doutrinário pesquisado.

Essa pesquisa teve por objetivo dar um panorama geral sobre a prática das ações de destituição do pátrio poder, tema tão pouco conhecido e estudado pela maioria dos estudiosos do direito. Visou-se também ao estabelecimento da relação entre as hipóteses previstas legalmente e doutrinariamente estudadas e como efetivamente ocorrem nos núcleos familiares. Por meio de quais atitudes dos pais restam caracterizadas as causas de perda do poder familiar e de que maneira os magistrados procuram defender o melhor interesse das crianças envolvidas.

Alguns exemplos concretos serão utilizados para demonstrar como o Poder Judiciário vem se posicionando frente aos casos de destituição do pátrio poder.

### **4.2 ASPECTOS PRÁTICOS**

Observou-se que sempre os magistrados têm como princípio orientador o melhor interesse das crianças e adolescentes envolvidos, seja nos casos em que julgaram procedentes, como nos que deram improcedência ao pedido de perda do poder familiar.

É difícil fazer uma separação sistemática das causas que levam à destituição em um caso concreto, pois na grande maioria das vezes, há a concorrência de mais de uma hipótese ensejadora da decisão. Exemplo freqüente é o caso de abandono material e afetivo. Tal comportamento, também caracteriza a falta com os deveres de guarda, criação e educação instituídos pelo Estatuto da

Criança e do Adolescente. Há, em consequência, uma interpenetração entre as esferas das diversas hipóteses que levam à perda do poder familiar.

O abandono é encontrado quase que na totalidade dos casos pesquisados. Na maioria dos acórdãos analisados, a hipótese mais aludida e ressaltada pelos magistrados foi a de abandono. Isto não quer dizer que não haja a ocorrência concomitante de mais de uma causa de perda do poder familiar. Ao contrário, verificou-se que na prática é mais freqüente que duas ou mais hipóteses caracterizem um mesmo núcleo familiar, levando assim, à decretação da destituição do pátrio poder. Ocorre que, muito embora exista a configuração de outras causas, destaca-se a situação de abandono em que os pais deixam as crianças, colocando-as em situação de risco inaceitável.

Pode-se entender esta questão pelo fato de que as famílias cujos pais são destituídos do pátrio poder estão desestruturadas, material e afetivamente. Assim, os demais comportamentos que também configuram causas de destituição são a base das situações que levam ao abandono dos filhos pelos genitores. São diversos os acontecimentos, que no seu conjunto vão minando as relações entre pais e filhos, fazendo com que a família se desestruture.

Os pais não conseguem dar a criação mínima exigida para o cumprimento de seus deveres para com a prole; comportamentos como o uso de entorpecentes, a dependência do álcool, a prostituição, característicos atos contrários à moral e aos bons costumes, fazem com que os genitores se tornem inabilitados para o exercício de prerrogativa tão importante como é o poder familiar. Muitas vezes, o consumo de drogas e do álcool tornam os pais agressivos, daí decorrendo também situações de maus-tratos e castigos imoderados com relação aos filhos. Todo este conjunto de comportamentos negligentes dos pais, acabam levando à situação de abandono, posto que deixam os filhos desamparados, quando deviam ser os responsáveis pelo desenvolvimento, criação, educação, alimentação e formação afetiva dos filhos.

*Apelação Cível n.º 143.939-2*

*[...] que batia nas crianças [...]; que em uma ocasião tentou matar o filho, estando sob o efeito do álcool ou até drogas (7.ª Câmara Cível. Rel. Des. Mário Rau)*

*Apelação Cível n.º 144.209-3*

*Depreende-se das provas dos autos que o pai da menor é usuário de bebidas alcoólicas, desempregado, sempre ausente e deixou a filha no mais completo abandono material e moral e que a mãe é portadora de “quadro de psicose orgânica com crises epiléticas”*

*Apelação Cível n.º 153.358-0*

*As crianças vem sendo atendidas por órgãos sociais do Município de Cascavel, uma vez que foram encontradas abandonadas em sua residência; que o estado de saúde das infantas era periclitante, pois XX foi internada no Hospital Universitário, com diagnóstico de pneumonia dupla, e XX estava subnutrida e apresenta desenvolvimento mental incompatível com a idade; que os genitores, enquanto responsáveis pelos infantas, não proporcionavam os cuidados adequados, relativamente à alimentação e à educação; que os pais das crianças são alcoólatras, não reconhecem a doença e recusam o tratamento adequado [...] (7.ª Câmara Cível. Rel. Des. Accácio Cambi)*

A falta de recursos materiais é citada por quase todos os magistrados como sendo uma situação que merece amparo do Estado, não sendo por si só geradora da destituição do pátrio poder. Contudo, enfatizam que quando a família recebe o auxílio material de que necessitam para o cumprimento dos deveres inerentes ao poder familiar e não o fazem, incorrendo em uma ou mais causas de perda do poder familiar, levam à necessária tomada da medida, pois quando tal ocorre, resta caracterizado que não foi a falta de recursos materiais que levou ao comportamento gravoso dos pais. Não se exige dos pais condições materiais que possibilitem dar aos filhos extremo conforto. O que se espera dos genitores é o comportamento mínimo necessário no sentido de darem aos filhos educação, criação, alimentação e afeto. A afetividade, básica à formação de qualquer ser humano, e por isso mesmo tão necessária no desenvolvimento das crianças e adolescentes, não lhes pode ser negada.

É condizente com a realidade afirmar que a falta de condições financeiras pode afetar a estrutura familiar, pois muitas famílias vivem em situação de miséria tão extrema, que os pais não sustentam condições mínimas de dar alimentos, por exemplo, aos filhos. Contudo, há que se vislumbrar que o legislador previu a inserção das famílias carentes de recursos materiais em programas oficiais do governo, com o intuito de dar-lhes a assistência necessária ao exercício do poder familiar, visando a uma reestruturação da família em tese abalada por tal situação. Em muitos casos não é feita esta inclusão, não sendo possível a aplicação da perda

do pátrio poder apenas baseada na falta de recursos materiais. Observa-se, todavia, que em alguns acórdãos pesquisados, houve o auxílio à família, visando a dar melhores condições materiais para o cumprimento dos deveres inerentes ao pátrio poder, e que mesmo assim não houve o aproveitamento por parte dos genitores, continuando a incorrer nas causas de destituição do pátrio poder. Este descaso demonstra que não era a falta de recursos materiais que levava à prática dos atos extremamente graves com relação aos filhos, aplicando-se, assim, a perda do poder familiar.

*Recurso de Apelação n.º 129.600-4*

*[...] a requerida recebia 30 litros de leite por mês os quais deveriam ser ministrados à infante; recebia orientação e acompanhamento dos agentes comunitários de saúde que perceberam que a requerida não correspondia com as orientações, por exemplo, preferindo usar 'Maisena' no leite do bebê em detrimento de outros suplementos alimentares aprovados pela Organização Mundial de Saúde para crianças com peso abaixo do limite mínimo"(1.ª Câmara Criminal. Rel. Des. Moacir Guimarães)*

Outra referência bastante freqüente feita pelos magistrados é a de que sempre que possível, deve prevalecer o direito de toda criança e adolescente de serem criados no seio de sua família natural. Entretanto, quando a situação for extremamente gravosa, não sendo possível a continuidade da permanência da criança com sua família, outras medidas devem ser aplicadas, com o intuito de possibilitarem uma família substituta ao menor desamparado. A mais gravosa destas medidas aplicadas aos pais é a perda do poder familiar. As decisões jurisprudenciais sempre se pautaram no melhor interesse da criança e do adolescente. Quando verificada que a situação é insustentável, destitui-se os pais do pátrio poder para defender o melhor interesse das crianças envolvidas.

*Apelação Cível n.º 128.643-5*

*Se é certo que os infantes devem, em princípio, permanecer no interior de sua família natural, de modo a serem preservados os laços afetivos existentes, não menos certo é que, inexistindo estes laços e não ostentando esta família as mínimas condições emocionais e sócio-econômicas, deve a criança crescer e desenvolver-se junto a quem reúna tais pressupostos e em cujo lar se ache integrada. [...] Conforme se vê, inobstante (sic) as intervenções efetivadas pelos órgãos públicos junto aos apelantes para o adequado tratamento a ser dispensado à criança, em razão de seu estado*

*de saúde, os mesmos não se sensibilizaram às recomendações.*(2.<sup>a</sup> Câmara Criminal. Rel. Des. Telmo Chrem)

Observou-se também que é de fundamental importância os estudos sociais realizados pelos Conselhos Tutelares e pelas Equipes Técnicas ligadas às varas da infância e da juventude. Muitos dos casos chegam ao conhecimento do Judiciário através de denúncias feitas pelo Conselho Tutelar, que atende a família. Uma de suas funções é o acompanhamento das famílias que necessitam de ajuda. Realizam entrevistas com pais, filhos, vizinhos, para poderem atender da melhor forma possível o núcleo familiar. Redigem relatórios nos quais descrevem a situação da família. Tais documentos se tornam extremamente importantes quando os casos chegam ao conhecimento do juiz, pois dá base para melhor analisar o caso concreto e auxiliam na configuração ou não de uma das hipóteses de perda do poder familiar. A maior parte, senão a totalidade das decisões, fazem referência aos estudos sociais realizados junto à família. Isto porque são os estudos sociais, em grande parte, que permitem verificar se houve ou não a ocorrência de uma das causas de perda do poder familiar. As psicólogas e assistentes sociais dão o embasamento real para que o juiz visualize a situação familiar concreta.

Outro instrumento do qual o juiz se vale na sua decisão são os depoimentos prestados em audiência, pois geralmente são ouvidos os próprios genitores demandados, parentes próximos, vizinhos, pessoas realmente próximas ao núcleo familiar, que podem fornecer informações importantes sobre a situação em que vive a família, o modo como os genitores exercem o pátrio poder, a caracterização das causas de perda do poder familiar.

*Apelação Cível n.º 143.939-2*

*Todos os relatórios do Conselho Tutelar demonstram que a Apelante não possui condições financeiras e principalmente emocionais para ficar com seus filhos.[...] Diferente não é a conclusão a que se chega com os depoimentos testemunhais do Conselheiro (7.<sup>a</sup> Câmara Cível. Rel. Des. Mário Rau).*

Ocorrem com frequência os casos em que há o pedido de destituição do pátrio poder cumulado com o pedido de adoção. Geralmente acontece nos casos em que terceiros possuem a guarda de fato da criança, muitas vezes tendo sido os

responsáveis pela criação da criança desde a mais tenra idade pelo fato de os pais biológicos a terem entregue aos seus cuidados, sob o argumento de não possuírem condições financeiras de criá-la. Mais tarde, estes guardiões de fato, pleiteiam a destituição para poderem, em seguida, adotar o infante. Há dois caminhos observados nestes casos, sendo duas as soluções jurisprudenciais encontradas.

O primeiro, é aquele em que os pais deixam o filho aos cuidados de terceiros, nunca mais ou raramente retornando, não demonstrando qualquer tipo de afeto ou intenção de exercer o poder familiar para com o filho. A jurisprudência, neste caso, tem caracterizado tal situação como de abandono, material e afetivo por parte dos pais biológicos, considerando que é do melhor interesse do menor a destituição do pátrio poder e posterior adoção por aqueles que sempre exerceram a função paterna, dando a criação, educação e afeto necessários ao seu desenvolvimento. Em alguns acórdãos, verifica-se que o infante ou adolescente envolvido manifesta-se expressamente no sentido de querer ficar com o casal que o criou, ficando assim mais evidente ainda, qual a decisão que respeita o melhor interesse do menor.

Em outros casos, há também a entrega do menor a terceiros que têm melhores condições financeiras de criar a criança. Contudo, muito embora no início pudesse se cogitar a situação de abandono, posteriormente, verifica-se o arrependimento por parte dos pais biológicos, que passam a ter o comportamento adequado e esperado para o exercício do pátrio poder. Aqueles que exerceram temporariamente a “função paterna”, pleiteiam então, a destituição cumulada com pedido de adoção. O magistrado, entretanto, por entender que prevalece o direito da criança e do adolescente de serem criados no seio da família natural, sendo este seu melhor interesse e ainda, pelo fato de a perda do poder familiar ser a medida mais gravosa a ser aplicada para a proteção dos filhos, restrita apenas aos casos mais graves quando restar demonstrado que outra medida não é cabível, deixa de decretar a perda do poder familiar. Assim, mantém-se o pátrio poder aos pais biológicos, não tornando possível a adoção.

Citam-se aqui, trechos de alguns destes casos para melhor ilustrar o acima exposto:

*Apelação Cível n.º 134.281-2*

*“Drepreende-se dos autos que a menor contava com algumas semanas de vida quando foi entregue pela sua mãe biológica à requerente [...]. É fato incontroverso ter sido a menor abandonada pela mãe com poucos dias de vida, consoante infere depoimento pessoal da própria apelante [...]. Se por um lado a criança foi abandonada pela mãe biológica, por outro lado há que se considerar a importância que teve a requerente na sua vida, desempenhado com desvelo o papel da mãe desde os seus primeiros dias de vida [...]. (7.ª Câmara Cível. Rel. Des. Mendonça de Anunciação.)*

*Apelação Cível n.º 145.602-8*

*Constata-se que a mãe biológica entregou-a voluntariamente aos cuidados do casal Apelado, quando esta contava com 08 meses de idade. Após, quando completou 05 anos de idade, a Apelante procurou-a novamente, mas, em face do apego da infante com os Apelados, estes recusaram a entrega-la, motivando então à Apelante a ingressar com medida de busca e apreensão de sua filha. Uma vez na posse da filha, em seguida, espontaneamente, a Apelante devolveu-a aos cuidados dos Apelados em cuja companhia permanece até hoje. Portanto, a adotanda passou a maior parte de sua vida sob a guarda de fato, manutenção e carinho dos Apelados.(7.ª Câmara Cível. Rel. Juiz Designado Mário Helton Jorge)*

*Apelação Cível n.º 139.352-6*

*[...] constata-se não haver se configurado o abandono, a justificar a adoção de medida tão drástica que é a destituição do pátrio poder. Os fatos que emergem das provas estão a demonstrar, à evidência, que não houve abandono dos adolescentes, quer material quer afetiva, eis que a circunstância de terem sido deixados aos cuidados da apelante, por não dispor a apelada de recursos suficientes à subsistência daqueles, não caracteriza, em absoluto, tenham sido deixados ao desamparo.(2.ª Câmara Criminal. Rel. Juiz Convocado Mário Helton Jorge)*

*Apelação n.º 117902-2*

*Desse modo, demonstraram os réus total descaso com o futuro de seu filho, deixando-o aos cuidados de terceiros, que felizmente cuidaram-no adequadamente, restando patente o abandono por parte da genitora, bem como por parte do outro requerido, seu pai.(2.ª Câmara Criminal. Rel. Des. Jesus Sarrão.)*

*Apelação n.º 117902-2 – Voto vencido*

*E disso não podemos olvidar. O direito fundamental à convivência familiar, a ser exercido com absoluta preferência no seio da família natural, não é um direito dos pais, mas sim um direito conferido à própria criança ou adolescente, que no mais puro espírito da doutrina da proteção integral que inspirou a Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente, cabe a cada um de nós assegurar. Devemos ter sempre em mente que a melhor solução para a criança oriunda de uma família carente e/ou desestruturada não é seu afastamento definitivo desse ambiente, mas sim a*

*intervenção efetiva e positiva do Estado (latu sensu) no sentido de garantir condições adequadas e dignas para sua permanência junto à família natural, que tanto deverá ser orientada e amparada com todos os meios previstos pela legislação.[...] O que se pode interpretar da entrega de XX inicialmente à irmã e posteriormente aos apelantes,[...] é que longe de asseverar a irresponsabilidade ou o desinteresse dos pais por seu filho, o gesto se constituiu na verdade em um grande ato de amor, pois não queriam passasse ela privações a seu lado.(2.ª Câmara Criminal. Rel. Des. Gil Trotta Telles.)*

Muitos são os aspectos a serem explorados na análise da jurisprudência, visto que a realidade sempre ultrapassa os limites do imaginado pelos operadores do direito. A análise de casos concretos faz com que se aproxime a teoria da prática. Outro aspecto positivo, é demonstrar como o Poder Judiciário se coloca frente aos casos de perda do poder familiar, sempre procurando tornar concretos os princípios constitucionais da proteção integral e do melhor interesse da criança.

## CONCLUSÃO

A perda do poder familiar é um instituto pouco estudado pela doutrina. Poucas são as linhas dedicadas a este assunto nos “manuais” e “cursos” de Direito Civil. Devido a isso, procurou-se fazer um estudo mais detalhado sobre o tema, coletando-se diferentes posicionamentos e questionamentos doutrinários, procurando dar uma visão mais específica sobre o assunto.

As relações familiares, tipicamente de cunho privado, podem sofrer a intervenção estatal em algumas hipóteses. Isto se dá na perda do poder familiar, pois o Estado intervém através do Poder Judiciário, para a proteção da criança ou do adolescente que não está tendo a assistência que deveria da família. É decretada a perda do poder familiar apenas nos casos em que não for possível a aplicação de outra medida, posto que é a medida mais grave que pode ser tomada com relação aos pais faltosos.

O poder familiar é composto por direitos e deveres que os pais têm em relação aos filhos menores. Dentre os deveres, incluem-se os de criar, educar e alimentar os filhos. As causas de perda do poder familiar relacionam-se às faltas praticadas pelos pais contra os filhos menores, que implicam no descumprimento desses deveres. Estão taxativamente previstas pelo Código Civil no art. 1.638 e pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, art. 24.

Verificou-se que sempre se deve primar pela proteção da criança e do adolescente envolvidos, procurando a satisfação do princípio do melhor interesse da criança. Este é o princípio norteador de todas as medidas que se tomem em relação às crianças e adolescentes. Portanto, o juiz deve agir com extrema cautela e ponderação nas ações de “Destituição do Pátrio Poder”, averiguando cada situação detalhadamente, para que se atinja a proteção integral da criança ou do adolescente.

Concluindo, as crianças e adolescentes merecem proteção especial da família, do Estado e da sociedade. Assim, todas as medidas possíveis devem ser tomadas quando seus direitos não estiverem sendo observados. Cabe aos pais, o cumprimento dos deveres inerentes ao poder familiar, para que as crianças e adolescentes possam se desenvolver de modo adequado. Entretanto, quando os

genitores praticarem faltas extremamente graves em relação aos filhos menores, a intervenção estatal no seio da família se impõe, visando à proteção da criança ou do adolescente e à defesa de seu melhor interesse.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CHAVES, Antônio. **Comentários ao estatuto da criança e do adolescente**. 2.<sup>a</sup> ed. São Paulo: LTr, 1997.

COMEL, Denise Damo. **Do poder familiar**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

CRUZ, José Raimundo Gomes. **Destituição do Pátrio Poder**. Revista de Direito Civil, 35. 1986

CURY, Munir. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado**. São Paulo: Malheiros, 2000.

CZAPSKI, Aurélia Lizete de Barros; KOK, Clarice Cattan. **Destituição do Pátrio Poder**. Revista de Direito Civil 40, 1987. Revista dos Tribunais.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**, vol. 5. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

ELIAS, Roberto João. **Pátrio Poder: guarda dos filhos e direito de visita**. São Paulo: Saraiva, 1999

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

FONSECA, Antônio Cezar Lima da. **A ação de destituição do pátrio poder**. Igualdade. Curitiba, out/dez 2000.

GOMES, Orlando. **Direito de Família**. 14 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

GOMIDE, Paula Inez Cunha. **O caminho para a destituição do pátrio poder: um estudo de caso**. Igualdade. Curitiba, Jul/Set 2002

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Código Civil comentado: direito de família, relações de parentesco, direito patrimonial: arts. 1.591 a 1.693, volume XVI**. São Paulo: Atlas, 2003.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**. 34.<sup>a</sup> ed. Vol. 2. São Paulo: Saraiva, 1997.

MUNIZ, Francisco José Ferreira; OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de. **Curso de direito de família**. 4.<sup>a</sup> ed. Curitiba: Juruá, 2001.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de direito civil**. 13.<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

ROCHA, José Virgílio Castelo Branco. **O pátrio poder**. Rio de Janeiro: Tupã, 1960.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**. Vol. 6. 27 ed. atual. por Francisco José Cahali, com anotações ao novo Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2002.

SANTOS NETO, José Antonio de Paula. **Do pátrio poder**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2003.

## ENTREVISTA

### **Entrevista realizada com a Juíza Cármen Lúcia de Almeida, juíza da 1.ª Vara da Infância e da Juventude de Curitiba no período de 1996 a 2002.**

1) Quais são os motivos mais freqüentes que levam à ação de destituição do pátrio poder? Há algum específico, ou geralmente são várias as circunstâncias que associadas chegam ao conhecimento do Poder Judiciário?

São várias circunstâncias que, associadas, chegam ao conhecimento do Poder Judiciário, através da parte, dos conselhos tutelares, dos hospitais q recebem crianças, das escolas, vizinhos. De qualquer forma, as circunstâncias são associadas sempre. Não é impossível, mas sim, muito difícil que um fator desencadeie por si só a possibilidade de destituição dessa prerrogativa que é dos pais, que forma a família. Há que se levar em conta que geralmente são vários os acontecimentos para que os pais percam o poder parental, os deveres e direitos sobre a sua criança.

Dentro da nossa realidade, aqui em Curitiba, são os maus tratos, abandono – físico, moral e emocional. Muitas vezes, esses maus tratos, esse abandono, são derivados da formação dos pais, de suas origens, histórias de vida que tendem a se perpetuar, infelizmente. Em um curso sobre terapia familiar sistêmica do qual participei, foi demonstrado que as causas de abandono, os maus tratos, tendem a se perpetuar. São situações que deixam marcas tão profundas no ser humano que às vezes, inconscientemente, os abandonados tendem a fazer o mesmo com seus filhos. Às vezes estão em condições melhores do que as que tiveram, mas por questão emocional ou psíquica, tendem a repetir os mesmos sofrimentos aos quais foram submetidos. Essas questões doloridas na infância são verdadeiras tatuagens no coração dessas crianças, que precisam de muito acompanhamento posteriormente.

2) As causas arroladas no Código Civil, art. 1.638, que ocasionam a perda do pátrio poder são consideradas por parte da doutrina como taxativas e, uma vez

constatadas, obrigatória a destituição. A senhora concorda com tal entendimento?

Não concordo. Este dispositivo fala em “castigar imoderadamente os filhos”, ressaltando que o castigo há de ser imoderado. O moderado não é nada mais do que um limite e educação, essenciais para o desenvolvimento de qualquer ser humano. Pode ser educar, proibir, impor horários, não ver determinados programas. Abandono é causa de destituição e a lei diz isso. É muito drástico dizer que se é obrigado retirar o pátrio poder porque a criança foi deixada em abandono ou foi castigada, ou que convive com pais que praticam atos contrários a moral e aos bons costumes. Isto porque dentro da nossa realidade, estes pais estão repetindo padrão de valores que eles aprenderam; não há como reverter uma situação partindo do nada. É claro que esgotadas todas as intervenções judiciais que poderiam servir de alavanca para que esses pais mudassem seu comportamento, após chegar ao Poder Judiciário o descumprimento de um dever, e estando a família num grau tão amplo de desintegração moral, afetiva, que não seja possível vislumbrar a curto prazo a modificação dessa situação, aí sim terá que optar-se pela destituição. Mas não sem antes se esgotarem todos os recursos. Através de programas comunitários, hospitalares, municipais, para tratamento psicológico, vagas em creches. Usando todas as ferramentas de que o juiz e o Ministério Público dispõem para que a família que esteja tendo o comportamento típico de destituição do pátrio poder possa ser reintegrada. Há famílias, situações, em que essa intervenção já não é mais possível, casos irreversíveis. Os processos da vara da infância estão pra comprovar isso. Há limites até na intervenção do Poder Judiciário, casos em que o comprometimento é demasiado grande para que uma recuperação familiar seja possível. Há casos em que a infringência foi feita, mas fornecida a alavanca, os pais se apegam e crescem. Em um caso da vara da infância, uma família foi ajudada, a mãe se recuperou de tal maneira que se tornou líder na comunidade em que morava e principalmente, passou a dar todo o afeto e apoio material que antes não fornecia aos seus filhos.

3) As relações decorrentes do pátrio poder sofrem interferência do poder público, para garantir que os direitos das crianças e adolescentes sejam resguardados. O papel do juiz nas ações de destituição é considerado fundamental, pois ele deve analisar detidamente o caso concreto, sempre visando ao cumprimento dos princípios da proteção integral e do melhor interesse da criança. Na prática, qual a maior dificuldade encontrada para o que o julgamento alcance da melhor forma possível os objetivos almejados?

É muito difícil, na prática. No caso concreto, saber o que é o melhor interesse da criança é extremamente complicado. O melhor interesse da criança, via de regra, é viver com a família, com o pai, mãe, avós, irmãos. A criança deve ser criada tanto quanto possível no seio da família natural. O apego é muito forte. A realidade em que a criança nasceu é a realidade dela. A criança é mais feliz, vivendo na periferia, mas dignamente com os pais, porque o melhor interesse está sendo observado. Pobreza e miséria são distintas. Esta é mais grave que a pobreza. A pobreza é a situação em que vive a maior parte da população brasileira e não é causa de destituição. Cito um exemplo que vi uma vez, de um casal de catadores de papel, muito pobres, com o bebê numa noite de frio, todo agasalhado e aparentemente bem cuidado. Os pais demonstravam profundo afeto pelo filho. Nesse caso, o melhor interesse é dar suporte para que a criança permaneça lá, com os pais naturais. O juiz é fundamental; o auxílio do Estado se concretiza através da atuação do juiz, que é a pessoa responsável por intervir positivamente nessas famílias, dando-lhes condições mínimas de sobrevivência, para que seja resguardado o direito da criança. Mas é muito difícil essa atuação no caso concreto, porque saber atender a esses princípios é olhar dentro do contexto em que a criança está inserida. Não importa que seja um contexto de pobreza, diferente da ideal, pois esta também é uma situação muito relativa. Para a criança que vive com um mínimo de alimentação, creche garantida, uma renda mínima dos pais, seu melhor interesse é ficar com os pais. Existem vínculos familiares entre as pessoas pobres, são iguais a todo mundo. Vínculos familiares, afetivos. Num país com uma desigualdade social tão grande, como criar um estado de proteção e de interesse para uma criança junto com seus pais que não seja dentro desse contexto pobre. É preciso dar suporte para os pais, mas isso é

uma questão de política pública, municipal, federal. Tanto quanto possível, devem se preservar as famílias. Todos têm sua dignidade, os pobres têm sua dignidade, aliás, muito mais do que os que tem mais recursos.

4) Qual a importância do trabalho da Equipe Técnica nos casos de destituição? É a ferramenta fundamental da qual o juiz se baseia. Sem esse apoio é impossível. O juiz não tem capacidade de avaliar a situação da família, a não ser pelos olhos da Equipe Técnica. Não temos formação em psicologia, assistência social, pedagogia, relações humanas, parentais e familiares, para saber como um determinado núcleo familiar funciona. Nós conhecemos a lei, e conhecemos o trabalho da Equipe Técnica. Por isso sempre dei uma importância enorme aos pareceres, e por isso também, quando não estava satisfeita, procurava repetir e repetir, intervenções e sindicâncias, para que os olhos do juiz na hora da sentença fossem apropriados. A Equipe Técnica diz como a família está suportando a situação, se é possível reatar os laços. É fundamental esse trabalho. E o juiz da Infância não pode, não deve trabalhar jamais sozinho e sem debater até a última linha de um relatório. Tivemos na 1.<sup>a</sup> Vara da Infância e da Juventude, estudos de caso, porque é muito difícil compreender o que está no papel. Debates orais, para compreender a real situação. Foram feitas sindicâncias, para compreender situações que não podem ser entendidas a partir de um relatório.

5) Nas ações de destituição, é mais comum que haja um vínculo entre pais e filhos, ou este vínculo já está na maioria dos casos comprometidos quando chega ao conhecimento do Poder Judiciário?

É muito relativo. Agora, com o trabalho dos conselhos tutelares, me parece que estas situações graves estão sendo vistas mais cedo, casos antigamente que ficavam camuflados anos. É mais comum que ainda haja vínculo entre pais e filhos. Se não se consegue melhores resultados, não é por falta de intervenção ou porque não se conseguiu detectar a situação, mas sim porque a miséria é muito grande. Insisto que entre essas pessoas, que estão com uma vida comprometida pelo abandono, pela violência, pela droga, por pobreza, ainda

assim o vínculo é muito forte entre os familiares. O vínculo entre os irmãos que sofrem o mesmo tipo de violência é algo digno de estudos, quando eles se unem contra os agressores. Essa união das crianças na pobreza, na violência, na agressão, é uma coisa espantosa e só os processos fazem a gente ver isso.

6) O Estatuto da Criança e do Adolescente e a doutrina afirmam que a pobreza não é causa de perda do poder familiar e não poderia ser outro o entendimento acerca deste tema. Entretanto, observa-se que muitas das ações de destituição, têm na sua base a pobreza das famílias envolvidas. Qual a solução jurídica dada a esses casos? A destituição seria a medida que melhor atenderia ao interesse das crianças? Ou deve prevalecer o direito de a criança e o adolescente serem criados no seio da família natural?

Em parte está respondida esta questão. A pobreza não pode, mesmo porque a maioria da população é pobre. O que não se pode confundir é a pobreza com a extrema miséria. Crianças em casos de extrema desnutrição, primeiro precisam ser retiradas, recuperadas, trabalhando-se com os pais, e daí ver se é possível voltar a morar com os pais. A pobreza por si só não é causa de destituição. As conseqüências da miséria extrema podem vir a ser causa de destituição, porque quando se chega no seu grau máximo, traz consigo o risco de perder a vida. Opta-se pela tentativa de recuperação, e se a pessoa estiver na situação de não mais haver possibilidade de intervenção, por uma questão indireta, é a pobreza que vai desencadear o processo. Mas somente nesses casos, em que essa miséria em último grau, não foi antes encaminhada. Surge aqui o problema das drogas. O envolvimento com drogas retira desses núcleos familiares a possibilidade de saber o que se está fazendo. Tivemos famílias inteiras envolvidas com drogas. Pais, avós, irmãos. Em muitos casos nada foi possível fazer, o nível de comprometimento com drogas impediu o resgate. Deteriora de uma forma rapidíssima, e quando se chega a intervir, não dá mais conta. Muito importante dizer que o comprometimento em virtude da droga é muito difícil mesmo para os médicos que trabalham só com dependentes químicos, mesmo para os que estão em clínicas caríssimas. O grau de recuperação é pequeno.

Dependência química, alcoolismo deterioram famílias inteiras. Pelo menos 70% dos casos houve envolvimento com drogas, álcool. No início do meu trabalho na Vara da Infância e da Juventude, coloquei um adesivo vermelho na capa de todos os processos que envolviam uso de entorpecentes e o alcoolismo, para ter uma idéia da abrangência deste problema. Quase todos os processos receberam este adesivo. As questões familiares de maus tratos, violência, eram associadas.

7) A maior parte da doutrina vê a perda do poder familiar primordialmente como uma medida de proteção aos interesses do menor. Outra corrente, minoritária, vê na perda uma sanção imposta aos pais que não cumprem com seus deveres. Qual seu posicionamento a respeito do tema?

Não gosto da palavra castigo, nem sanção. Não vejo a princípio como uma sanção aos pais. Não tem nada a ver com os pais. O Estatuto é da criança e do adolescente. O que atinge os pais, é por via transversa. Eles dão causa e a intervenção é junto à criança. Isto existe como uma proteção ao interesse da criança. Nem sempre é uma punição aos pais. Há muitos que fazem tudo para perder o pátrio poder, porque emocionalmente estão comprometidos, que sabem por instinto que não podem criar os filhos. Quantas mães entregam os filhos? Penso que é mais para defender o interesse da criança.

8) Com a destituição decretada, deve ser aplicada aos menores a medida de colocação em família substituta. Em muitos casos, a adoção não se efetiva, pela idade avançada em que as crianças se encontram. Qual a tutela que o direito prevê para essas crianças?

Esse era o nosso grande drama na Vara da Infância, qual seja, a destituição das crianças que já estavam em uma certa idade, sendo concretamente inviável a colocação deles num lar substituto, fosse na condição de guarda ou de adoção. O que acontece é que a destituição do pátrio poder pressupõe a aplicação subsequente da medida de colocação em família substituta. Não se pode entender, pelo menos em princípio, destituir por destituir, porque os pais não

estão cumprindo os deveres. Mas, há determinados casos em que o processo de destituição do pátrio poder se inicia não com essa visão clara, ou seja, que a perda do pátrio poder se dará para que essa criança seja colocada num lar substituto. Isso não é claro. Na nossa realidade brasileira, de uma maneira bem grosseira, essas crianças não são adotadas. Por que? Eu tive a oportunidade de ser juíza da infância na área de infratores, de adoção e de crianças em situação de risco. Alguns processos, quando começavam, só começavam com esse perfil. Isto porque é sabido que existe um o perfil de adotantes no Brasil. Um perfil muito ingrato. A grande maioria dos casais que se propõem adotar uma criança, são levados por motivos não visando a dar um lar a uma criança, mas sim, de dar a eles a condição de serem pais. Depois, o grau de exigência dos casais é enorme, é imenso. A maior parte quer meninas, crianças de até dois anos, saudáveis. Querem meninas de olhos claros, cabelos cacheados, louros, pele cor de rosa. Querem crianças cujos pais sejam identificados, para se certificarem de que não eram portadores de uma doença mais grave e tudo mais. Enfim, eles querem uma “Barbie”, ou então o “Bob”. Mas, eu questiono:.. Quantas crianças em condição de adoção se encaixam nesse perfil escolhido pelo casal brasileiro pretendente a adoção?. A exigência é muito grande, com relação a aparência e tudo mais. Se você sugere a adoção de uma criança de 5 anos, já estranham. De outra raça, se assustam também. Quando há o preenchimento do cadastro, observa-se esse perfil difícilimo de adoção. Tanto que os casais que se dispõem a ter consigo crianças um pouco mais velhas, meninos, irmãozinhos, não têm dificuldade em adotar. A adoção não se efetiva nos casos de destituição porque não há casais para esse tipo de criança. Porque são crianças doentes, portadoras de alguma doença mais séria, negras, mais velhas, já incluindo uma idade na faixa de cinco anos. Eles têm medo de que a criança tenha sofrido traumas de tal ordem, que aos cinco anos já traga em seu emocional uma carga tão grande, que isso vá se revelar na idade adulta, e que seja um jovem problemático, que dê trabalho para os pais. É muito duro, mas é real, verdadeiro. O casal tem uma expectativa tão grande em relação a adoção, que já projetam para quando a criança for adulta. Vai ter que ser uma menina boazinha, um “carinha” bacana, que não use drogas, que não lute, não roube, não arranje uma namorada esquisita, que não seja homossexual. Se for um grupo de irmãos,

então, a situação complica mais ainda. A lei diz que preferencialmente não se separem irmãos, e aí volto ao meu raciocínio inicial. Os laços são muito fortes, eles precisam ser respeitados. Se é verdade que pode não haver afinidade entre irmãos de sangue, também é verdade que pode ser muito forte. Nestes casos, não há laço fora da família que seja melhor que um bom laço familiar. Se eu amo meu irmão, o meu melhor amigo não vai ser como meu irmão pra mim. É bobagem dizer que o sangue não quer dizer nada. Tudo bem, é relativo, há irmãos que não se dão, pais que não se dão. Mas pensar pelo outro lado, irmãos que se amam, pais que amam os filhos, nada substitui isso. Então, colocar a criança num lar em que ela não vai ter a acolhida que ela precisa, também é injusto. É muito injusto. E o número de crianças que nós colocamos fora do pátrio poder no período de 1995 a 2001 foi enorme. E a grande maioria não foi adotada. Salvo aquelas que estavam no perfil dos casais que queriam adotar. Para muitas, a solução foi a adoção internacional, porque os casais estrangeiros têm uma mentalidade completamente diferente dos casais nacionais. Tivemos um casal americano que se candidatou a ser pai de uma criança que tinha uma doença cerebral. Tinham um filho biológico com a mesma doença, e queriam adotar uma com a mesma doença, porque acreditavam que assim criariam os dois, levariam ao médico, ajudariam um a melhorar o outro. Como também um casal que tinha seis filhos biológicos, e adotou cinco irmãos. Um casal jovem, com onze filhos. Eu não vi casais brasileiros terem esse comportamento. Dá muita pena destituir do pátrio poder, para serem filhos de ninguém. Porque aí sim, essas crianças e adolescentes, que não se encaixam no grande perfil de pretendentes a adoção, são destituídos, é cancelado no registro civil o nome do pai e da mãe. Não são adotados, são filhos de ninguém. O que fazer?. O que significa para uma criança dizer que ninguém mais, a não ser o Estado, tem responsabilidade sobre ela; que nem o pai nem a mãe são por ela responsáveis e que ela não foi adotada? Não é filho de ninguém, é filho do Estado. O que fazer com esta criança? Até os 18 anos, há a tutela do ECA. As instituições não têm como ficar com essas pessoas mais velhas, porque sempre há a questão das vagas. Qual a tutela? Eu diria que existe uma falha imensa na legislação, que não prevê tutela para esses casos. As medidas protetivas, para a criança já destituída e não adotada, são o abrigo ou então a guarda. Se a adoção é difícil, a

guarda também é. Além disso, esta não precisa da destituição do pátrio poder para ser feita. Há uma lacuna, um verdadeiro buraco negro no sentido de tutelas legais para crianças e jovens que, destituídos do pátrio poder, não são ou não estão inseridas na possibilidade próxima ou remota de serem colocados em lar substituto. O que pode ser aplicado a eles, são as medidas protetivas, todas. Desde o encaminhamento a outros familiares, até o próprio abrigo. Mas não é isso que se deseja, o que se quer é um lar para esses jovens, que não tem um lar.

9) Em um artigo na revista Igualdade, o promotor Antonio Cezar Lima da Fonseca diz que a sentença que decreta a Destituição é irrevogável, posto que baseada nas causas mais graves que os pais podem praticar contra seus filhos menores e que na sua vida profissional, nunca presenciou um caso em que os pais tivessem se arrependido e tentado reaver o pátrio poder perdido. Grande parte da doutrina defende a possibilidade da restituição do pátrio poder, quando os pais tiverem se arrependido e comprovadas que foram cessadas as causas que levaram à tomada de tal medida, visto que em alguns casos a restituição ou reintegração familiar é a medida que melhor atende aos interesses das crianças.. Houve um caso na Vara da Infância e da Juventude aqui em Curitiba de reintegração familiar, após a destituição do pátrio poder. Como ela foi efetivada?

Essa é uma questão delicada e interessante. O que houve aqui, foi uma adolescente que estava abrigada num lar muito bom, que tinha por norma sempre promover a reintegração paralelamente ao juizado da infância e da juventude. Essa jovem, de 11 para 12 anos, cismava que o pai existia, que morava na Fazenda Rio Grande e que era capaz de encontrá-lo. Enfim, ambos os genitores tinham sido destituídos, se não me falha a memória por edital pois ela viveu a vida inteira no abrigo. Foi abandono absoluto. Houve a destituição do pátrio poder, mas por um lapso, que não deveria acontecer mas aconteceu, esta sentença de destituição do pátrio poder, transitada em julgado, não foi enviada cópia à casa lar onde a adolescente estava abrigada. Não é um procedimento que o ECA determine, o que é uma falha. Deveria ser determinada como obrigação não só a averbação no registro civil, como também a obrigação da

notificação dos detentores da guarda desta criança ou do adolescente, da sentença transitada em julgado que destituiu os pais do pátrio poder. Neste caso, os abrigos, por própria determinação legal, têm a guarda da criança. O responsável é equiparado ao guardião nos termos do ECA. Se toda criança abrigada, tem um guardião, a sentença que decretou a perda do pátrio poder deve obrigatoriamente, ser enviada para o abrigo, para que o guardião saiba desta condição. Como não é uma determinação legal, isso era uma cautela da nossa escritã. Nesse caso, houve uma falha. E como esse abrigo batalhava muito na questão da reintegração familiar, fazendo buscas paralelas, nos comunicando, mandando relatórios, acabaram por descobrir esse pai. A memória que a menina tinha era fundamentada em algum marco dela na infância que levava até onde o pai estava. E ela voltou a morar com a família. O abrigo nos comunicou o retorno, a reintegração. Ficamos pasmos na vara ao saber que estava sendo reintegrada uma jovem adolescente, cujo pai já havia sido destituído do pátrio poder. O que aconteceu? É evidente que o juiz não pode declarar a sua sentença como revogada ou modificada ou não existente, enfim. Transitada em julgado, não cabe mais retificá-la. Neste caso, a solução seria o pai adotar a filha biológica. Esse foi o único caso de que eu me lembro. Tanto a vida surpreende, que por mais que a lei preveja, nunca estará prevendo todas as circunstâncias que a vida pode trazer.



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



RECURSO DE APELAÇÃO – ECA Nº 117902-2, DE  
CORBÉLIA, VARA ÚNICA.

APELANTE :

APELADO :

RELATOR DESIGNADO : DES. JESUS SARRÃO.

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.  
ECA. PEDIDO DE DESTITUIÇÃO DO PÁTRIO  
PODER CUMULADO COM O DE ADOÇÃO.  
ABANDONO DO FILHO PELOS PAIS  
COMPROVADO. ARTIGOS 395, II, DO CÓDIGO  
CIVIL, E 24, DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO  
ADOLESCENTE. RECURSO DE APELAÇÃO  
PROVIDO PARA DECRETAR A DESTITUIÇÃO  
DO PÁTRIO PODER E DEFERIR A ADOÇÃO DA  
CRIANÇA AOS AUTORES APELANTES, SEUS  
TIOS, SOB CUJOS CUIDADOS SE ENCONTRA  
DESDE NOVEMBRO DE 1998.

Acórdão No. 16129 - 2ª Câmara Criminal

RecApECA - 0117902-2

Publicado no D. J. nº 6.588/98

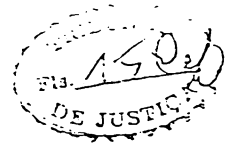
Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de  
Apelação – ECA nº 117902-2, de Corbélia, Vara Única, em que é apelante  
..... e outra e apelado .....

e outra.



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Recurso de Apelação - ECA - nº 117902-2, de Corbélia

2

casados entre si, ajuizaram a presente “*Ação de Destituição do Pátrio Poder c/c Adoção e Liminar de Manutenção de Guarda Provisória*”, em face de \_\_\_\_\_, visando à adoção do menor \_\_\_\_\_, filho dos requeridos.

Narram os autores que são tios do menor e que, em 20 de novembro de 1998, os pais deste entregaram-no aos seus cuidados, sendo que, desde então, vêm criando e educando o infante, desenvolvendo com ele laços afetivos. Expõem que vem lhe dedicando atenção e cuidados, levando-o periodicamente ao posto de saúde e matriculando-o em pré-escola. Alegam que, ao deixar o infante aos seus cuidados, os genitores abandonaram-no, devendo ser decretada a destituição do pátrio poder, com base no art. 395, II, do Estatuto da Criança e do Adolescente, e o conseqüente deferimento da adoção da criança por parte dos autores.

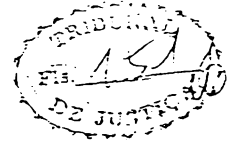
Contestando o pedido, sustenta a ré Roseli Lopes que, após desentendimento com o outro requerido, \_\_\_\_\_, pai do adotando, ficou com o filho sem receber auxílio para criá-lo, sendo que recebeu boa proposta para trabalhar em Curitiba, então resolveu deixá-lo aos cuidados de sua irmã, porém \_\_\_\_\_ levou-o para a casa de sua irmã, ora requerente. Ainda, a requerida que atualmente mora em uma chácara próxima de São Miguel, convivendo em união estável com um companheiro, com quem tem um filho de 2 (dois) meses de idade, nada impedindo que o adotando resida com ela definitivamente.

O réu \_\_\_\_\_, apesar de devidamente citado (f. 40), deixou de contestar o pedido.



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Recurso de Apelação - ECA - nº 117902-2, de Corbélia

3

O Dr. Juiz julgou improcedente o pedido, entendendo que os requeridos não abandonaram o filho, sendo que a colocação da criança em família substituta deve ocorrer apenas em ocasiões excepcionais (fls. 78/89).

Inconformados com a sentença, apelam os autores sustentando que a criança, já se encontrava com os apelantes há mais de 3 (três) anos, estando completamente adaptada à nova família, sendo que a sua retirada do convívio dos recorrentes trará irreversíveis danos psicológicos. Acrescentam que restou comprovado nos autos que os requeridos descumpriram injustificadamente os deveres inerentes ao pátrio poder, devendo-se, ainda, considerar a opinião da criança que preferiu ficar com os autores (fls. 91/99).

Contra-arrazoado o recurso (fls. 102/105), o Ministério Público em primeiro grau manifestou-se pelo provimento ao recurso (fls. 102/105).

A douta Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo desprovimento do recurso de apelação (fls. 124/139).

É o relatório.

Voto.

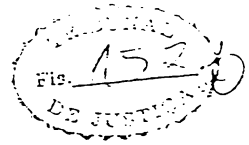
Primeiramente, cumpre avaliar-se no presente recurso de apelação se os pais biológicos da criança abandonaram-na sem motivo justificado, violando assim dever inerente ao pátrio poder e, conseqüentemente, autorizando-se a destituição do pátrio poder dos apelados.

, genitora de , segundo seu depoimento pessoal (f. 64), “deixou Carlos na casa de sua irmã Maria Helena e foi para Curitiba trabalhar”, sendo que algum tempo depois o pai da criança tirou-a da casa da irmã da genitora, deixando-a com os tios paternos, ora apelantes.



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Recurso de Apelação - ECA - nº 117902-2, de Corbélia

4

Voltando à cidade de Braganey, a mãe biológica pegou o menor [redacted] que estava com os autores, levando-o para Curitiba, porém “ [redacted] não se adaptou em Curitiba, ficou muito doente, por causa do clima, não chegou a ficar dois meses lá” (f. 64), motivo pelo qual a sua genitora deixou-o novamente aos cuidados dos tios paternos, ora apelantes.

Posteriormente, a apelada voltou definitivamente da cidade de Curitiba, passando a residir em Braganey, sendo que a partir de então “pegava o menor de 15 em 15 dias”, mas “não queria pegar o menino definitivamente porque sua mãe era de idade e seu irmão era doente”, explicando, ainda, que “essa situação durou quase um ano; depois que a depoente foi morar com seu atual companheiro, pegou o menino umas cinco vezes e levava para o sítio” (f. 64)

Verifica-se, da leitura do depoimento pessoal de f. 64, que a genitora de [redacted] simplesmente deixou-o aos cuidados de terceiros apenas por ter recebido oferta de emprego na cidade de Curitiba, não constando nos autos qualquer outro motivo para deixá-lo com familiares.

Ora, a só necessidade de trabalhar não é justificativa plausível para se deixar um filho com terceiros, sem se preocupar sequer em telefonar para ter notícias do filho por 4 (quatro) meses (f. 64), fato este que evidencia o descaso e a falta de afeto da mãe em relação ao filho.

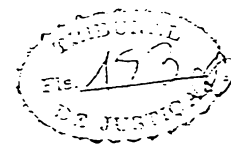
Constata-se, também, que, mesmo no pequeno tempo em que a genitora do adotante ficou com a guarda deste, o menino adoeceu e esta simplesmente devolveu-o aos cuidados do casal ora apelante, que são seus tios.

Frise-se, ainda, que a genitora do adotando teve a oportunidade de manter o filho consigo, quando voltou a residir na mesma cidade



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Recurso de Apelação - ECA - nº 117902-2, de Corbélia

5

que ele, porém preferiu deixá-lo com os apelantes, sob o argumento de que residia com sua mãe que era de idade e com seu irmão que era doente (f. 64).

Desse modo, demonstraram os réus total descaso com o futuro de seu filho, deixando-o aos cuidados de terceiros, que felizmente cuidaram-no adequadamente, restando patente o abandono por parte da genitora de

, bem como por parte do outro requerido, seu pai, que sequer dignou-se a comparecer nos autos para contestar a ação, tendo, inclusive, concordado com o pedido formulado na inicial, ao dizer, em seu depoimento pessoal, que *“concorda que os autores adotem a criança, pois ela ficará em boas mãos”* (f. 64 – vº).

O abandono é uma das causas de perda do pátrio poder, de acordo com o art. 24 do Estatuto da Criança e do Adolescente, combinado com o art. 395, inciso II, do Código Civil, *verbis*:

Estatuto da Criança e do Adolescente.

**“Art. 24 A perda e a suspensão do pátrio poder 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.”**

Código Civil

**“Art. 395 Perderá por ato judicial o pátrio poder o pai, ou mãe:**

(...)

**II – Que o deixar em abandono .”**



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Recurso de Apelação - ECA - nº 117902-2, de Corbélia

6

Sobre o abandono como causa de destituição do pátrio poder, podem ser citados os precedentes jurisprudenciais:

**“Abandono não é apenas o ato de deixar o filho sem assistência material, fora do lar, mas o descaso intencional pela sua criação, educação e moralidade.”**

(TJSP – AC 26.433-0 – Mogi das Cruzes – C.Esp. – Rel. Des. Yussef Cahali – J. 21.09.1995 – v.u.)

**“Situação de abandono caracterizada por desinteresse na criação e educação do filho biológico – Incompatibilidade entre o exercício do pátrio poder e hipótese que enseja o deferimento da adoção - Decisão de procedência de primeiro grau atendeu aos interesses do menor – Improvimento ao apelo.”**

(TJSP – AC 66.871-0 – São José do Rio Preto – C.Esp. – Rel. Des. Nuevo Campos – J. 16.03.2000 – v.u)

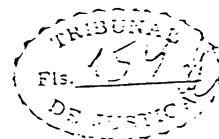
**“39031073 – DESTITUIÇÃO DE PÁTRIO PODER – ADOÇÃO PLENA – PROCEDÊNCIA – É de se julgar procedentes os pedidos formulados em ação de destituição de pátrio poder c/c adoção plena, quando demonstrada a omissão dos pais biológicos em relação ao menor, evidenciando nítido abandono do mesmo.”**

(TJMG – AC 000.198.479-8/00 – 1ª C.Civ. – Rel. Des. Antônio Hélio Silva – J. 20.02.2001)



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Recurso de Apelação - ECA - nº 117902-2, de Corbélia

7

**“Genitora que demonstra desinteresse na criação e educação de seus filhos – Abandono caracterizado – Conveniência da destituição do pátrio poder como forma de propiciar a colocação dos infantes em família substituta – Recurso não provido.”**

(TJSP – AC 27.621-0 – Marília – C.Esp. – Rel. Des. Nigro Conceição – J. 30.05.1996 – v.u.)

**“Abandono não é apenas o ato de deixar o filho sem assistência material, fora do lar, mas o descaso intencional pela sua criação, educação e moralidade.”**

(TJSP – AC 26.433-0 – Mogi das Cruzes – C.Esp. – Rel. Des. Yussef Cahali – J. 21.09.1995 – v.u.)

Constatada a situação de abandono da criança por parte de seus genitores, resta agora verificar a aptidão dos autores para adotar a criança.

Lê-se do relatório de estudo social, elaborado por assistente social, na residência dos autores:

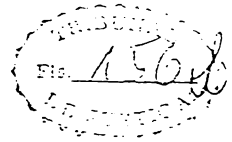
*“Diante da visita domiciliar constatamos que o casal,  
(...) é uma família proprietária de um  
alqueire e meio de terra, de onde retiram os alimentos  
básicos para o seu sustento e restando-lhes uma renda  
anual de aproximadamente seis mil reais.*

*No que diz respeito à moradia possui uma casa mista de*



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Recurso de Apelação - ECA - nº 117902-2, de Corbélia

8

*madeira e alvenaria com dez cômodos em ótimas condições de higiene e infra-estrutura básica.*

*(...)*

*Desde a idade de dois anos e oito meses a criança*

*está convivendo com o casal que são seus tios e com sua avó paterna.*

*(...)*

*Diante da situação evidenciada somo do parecer favorável para a permanência da criança*

*com o casal*

*devido a estruturação sócio-afetiva da criança junto à família, no entanto faz-se necessário que o casal tenha um acompanhamento psicológico." (fls. 32/33)*

Verifica-se, ainda, do relatório feito pela assistente social na residência da genitora do adotando que:

*"Em relação ao seu filho, Roseli está consciente da forte ligação afetiva com o casal*

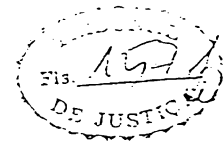
*e é plenamente favorável que seu filho continue vivendo com o casal, com proposta de realizar um acordo para conviver com seu filho um dia por mês." (f. 55)*

Da análise destes elementos, afigura-se evidente que os autores estão em perfeitas condições de adotar a criança podendo propiciar-lhe afeto e vida digna, com assistência médica (fls. 12, 14/15),



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Recurso de Apelação - ECA - nº 117902-2, de Corbélia

9

educacional (f. 13), atendendo-se, assim, o mandamento do art. 43 do Estatuto da Criança e do Adolescente, *verbis*:

**“Art. 43 A adoção será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotando e fundar-se em motivos legítimos.”**

Relevante consignar, ademais, que criança expressamente declarou que:

*“está bem em sua casa; se dá mais ou menos com sua mãe Roseli; quer ficar com os tios. Não tem saudades de sua mãe.”* (f. 71)

E, segundo a norma do art. 28, § 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente:

**“Art. 28 A colocação em família substituta far-se-á mediante guarda, tutela ou adoção, independentemente da situação jurídica da criança ou adolescente, nos termos da lei.**

**§ 1º Sempre que possível, a criança e o adolescente deverá ser previamente ouvido e a sua opinião devidamente considerada.”**

Ao comentar o artigo citado, diz

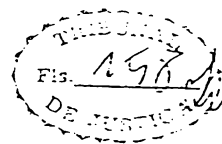
*in* Estatuto da Criança e do Adolescente comentado, 3ª Edição, Revista dos Tribunais, p. 115:

**“..., podendo a criança e o adolescente exprimir sua vontade, deve o juiz acolhê-la e sopesar em sua decisão esta manifestação de vontade a respeito de ir para**



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Recurso de Apelação - ECA - nº 117902-2, de Corbélia

10

**aquela família substituta, ou de ficar onde se encontra, ou, ainda, preferir outra família substituta, tudo em função de facilitar a adaptação da criança e do adolescente em seu novo lar.**

(...)

**Muito embora isto não signifique que o magistrado fique adstrito àquela opinião, é óbvio que, para contrariá-la, terá agora que fundamentar sua decisão, de molde a justificar a disposição diversa daquela manifestada pelo consultado.”**

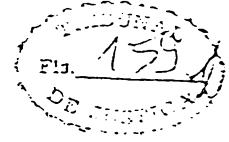
Ora, não se ignora que a colocação em família substituta deve ocorrer apenas em hipóteses excepcionais e que se deve privilegiar o vínculo de sangue. Não se pode, porém, sob tais argumentos, decidir-se contra a vontade da criança e, o que é pior, contra seu legítimo interesse de permanecer com a família, formada por seus tios, que lhe dão afeto, carinho, proteção, assistência médica, educação, ao contrário de seus pais biológicos, que por ela se desinteressaram, abandonando-a.

A mãe, Senhora ! conforme consta de seu depoimento (f. 64), afirmou que "não queria pegar o menino definitivamente porque sua mãe era de idade e seu irmão era doente; ...", não obstante estivesse residindo na mesma cidade em que reside a família, constituída pelos tios de seu filho, situação que perdurou por quase um ano (f. 64). Ora, não se compreende que a mãe, residindo no mesmo local em que reside seu filho, em companhia dos tios, não quisesse tê-lo consigo, sob o pretexto de todo inaceitável de que sua mãe era de idade e seu irmão doente. Esse comportamento da mãe biológica de



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Recurso de Apelação - ECA - nº 117902-2, de Curitiba

11

revelador de seu desapego ao filho, configura estado de abandono, que é causa de destituição do pátrio poder.

... pai de ... afirmou em seu depoimento que "o tratamento dos autores para a criança é o melhor possível; e concorda que os autores adotem a criança, pois ela ficará em boas mãos; ..."

Diante disto, é de rigor que se dê provimento ao presente recurso de apelação para, destituindo-se o pátrio poder dos réus

..., conceda-se a adoção de ... ao casal, e ... fazendo-se as devidas averbações no assento de nascimento da criança.

Dispensa-se o estágio de convivência com base no § 1º do art. 46 do Estatuto da Criança e do Adolescente, vez que a criança já está "na companhia do adotante durante tempo suficiente para se poder avaliar a conveniência da constituição do vínculo."(ECA, art. 46, §1º, segunda parte)

Diante do exposto, **ACORDAM** os Desembargadores da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por **maioria de votos**, em dar provimento ao presente recurso de apelação para, destituindo-se o pátrio poder de ... e ..., deferir a adoção de ... ao casal ... e ...

..., com expedição de mandado, no juízo de origem, determinando que se proceda às necessárias averbações no assento de nascimento de

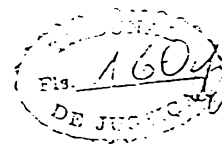
..  
Participaram do julgamento os Senhores Desembargadores **Gil Trota Telles**, que votou vencido, e **Telmo Cherem**, que



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Recurso de Apelação - ECA - nº 117902-2, de Corbélia



12

votou com o relator.

Curitiba, 22 de agosto de 2002.

**Des. Jesus Sarrão – Relator designado.**

Des. Gil Trota Telles, vencido com declaração de voto em separado, anexando cópia do comprovante de recebimento dos autos em meu gabinete.



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

13/16/16

RECURSO DE APELAÇÃO – ECA – 117.902-2,  
DE CORBÉLIA

APELANTES      CLÁUDIO HENNING E OUTRO  
APELADOS      LUIZ CARLOS NEFFEL E OUTRO  
RELATOR        DES. GIL TROTTA TELLES

DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO

ECA. PEDIDO DE ADOÇÃO CUMULADO COM  
DESTITUIÇÃO DO PÁTRIO PODER. CRIANÇA DE  
CINCO ANOS, PRESENTEMENTE SOB A GUARDA  
DOS TIOS, AUTORES DA AÇÃO MENOR NÃO  
ABANDONADO PELOS PAIS.

Não tendo os genitores abandonado o menor, e preferível  
fique este na companhia da família natural e, dada a  
separação dos pais biológicos da mãe, que deseja reavê-lo,  
posto tenha a criança vindo a ficar, por circunstâncias  
conjunturais, aos cuidados dos tios paternos (arts. 227, da  
CF, 395, II, do Cód. Civil, e 4º, 19 e 25 do ECA)

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de  
Recurso de Apelação 117.902-2, de Corbélia, em que são apelantes  
e apelados

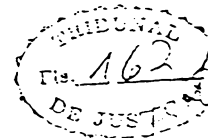


Estado do Paraná

# PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Recurso de Apelação 117.902-2, de Corbélia

*[Assinatura]*



## I

Adota-se o relatório integrante do pronunciamento ministerial de segundo grau, a saber:

“Trata-se de recurso de apelação interposto por \_\_\_\_\_, contra a decisão de fls. 78 *usque* 89 do Dr. Juiz de Direito da Vara da Infância e Juventude da Comarca de Corbélia que, em sede de pedido de adoção cumulado com destituição do pátrio poder por eles formulado em relação à criança \_\_\_\_\_, filho de \_\_\_\_\_, nascida em 14/08/1995 (v. certidão de nascimento de fl. 10), houve por bem julgar improcedente ambos os pedidos, tendo também determinado a reintegração da infante à sua família natural.

“Sustentam os apelantes, em síntese, que restou mais do que demonstrado nos autos a presença de situação que justifica a destituição do pátrio poder dos apelados. Por outro lado, é certo que eles, apelantes, possuem plenas condições de proporcionar ao infante, que vive em sua companhia já há anos, tendo-os como pais, melhores condições de vida, pelo que necessário se faz a reforma da sentença apelada para o deferimento da adoção pleiteada.

“O recurso foi devidamente contra-arrazoado às fls. 102 *usque* 105, onde a apelada Roseli sustenta a integral manutenção da decisão guerreada.

“Oficiando no feito, a ilustre representante do Ministério Público com atribuições junto à Vara da Infância e Juventude da Comarca de Corbélia, Promotora de Justiça Andréa Fabiana Pussi Baradel, em manifestação de fls. 108 *usque* 115, pugnou pela reforma da decisão apelada, por entender que a manutenção da criança na companhia dos apelantes se constitui na solução que melhor atende a seus interesses.

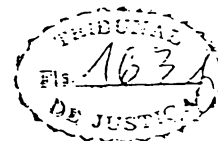


Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Handwritten signature*

*Recurso de Apelação 117.902-2, de Corbélia*



“Na fase do art. 198, inciso VII, do Estatuto da Criança e do Adolescente, o MM. Juiz *a quo*, em despacho de fl. 101, manteve a decisão apelada, ratificando os argumentos utilizados por ocasião da sentença” (fls. 124/126).

De acrescentar apenas que a conclusão da manifestação da Procuradoria foi por que se negue provimento ao apelo.

II

Esposa-se, também, a fundamentação do parecer do ilustre Procurador de Justiça Dr. Olympio de Sá Sotto Maior Neto, “in verbis”:

“Quanto ao *mérito*, a *vexata quaestio* foi objeto de exaustiva e proficiente análise pela douta sentença da lavra do culto Juiz de Direito Ronaldo Sansone Guerra, que se constitui sem a menor sombra de dúvida numa das mais belas e bem fundamentadas peças jurídicas com as quais nos deparamos, tendo incorporado em seu âmago todo espírito que deve nortear a aplicação das regras e princípios estatutários relativos à matéria em discussão.

“A abordagem do tema ievada a efeito pelo douto Juízo *a quo* foi precisa em todos os aspectos, deixando pouca ou nenhuma margem para comentários adicionais.

“O improvimento do apelo *sub examine*, com a integral confirmação da irretocável sentença apelada é, pois, medida de rigor.

“Muito embora a referida decisão apelada merecesse ser transcrita na íntegra como fundamentação do presente parecer, ousamos trazer à lume alguns argumentos que visam consolidar o entendimento por ela defendido, que deve prevalecer sobre o verdadeiro espasmo de concepção “menorista” defendido pelos apelantes.

“Nesse sentido, a exemplo do que temos sustentado



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Recurso de Apelação 117.902-2, de Corbélia

*Handwritten signature*



em pronunciamentos anteriores, jamais podemos olvidar que é princípio elementar da Lei nº 8.069/90 que toda criança ou adolescente seja criada e educada no seio de sua família natural, sendo a colocação em família substituta medida excepcional, somente admissível quando os pais biológicos forem desconhecidos, tiverem falecido ou não demonstrarem condições mínimas para o responsável exercício dos deveres e obrigações inerentes ao pátrio poder (arts. 19, 22 e 24, do Estatuto da Criança e do Adolescente).

“Vale observar que não é por acaso que a Lei nº 8.069/90, ao relacionar as medidas protetivas aplicáveis a crianças e adolescentes que se encontram em situação de risco pessoal ou social (art. 98 do referido Diploma Legal), deixou a “*colocação em família substituta*” para o último lugar (art. 101, inc. VIII)..

“De igual sorte, ao tratar das medidas aplicáveis aos pais ou responsáveis a Lei nº 8.069/90 estabeleceu ser a ‘*suspensão ou destituição do pátrio poder*’ (verbis - art. 129, inciso X do Estatuto da Criança e do Adolescente) a ÚLTIMA das providências a serem tomadas, prevendo antes a aplicação de medidas de ‘*encaminhamento a programa oficial ou comunitário de promoção à família*’, a ‘*inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômano*’, o ‘*encaminhamento a tratamento psicológico ou psiquiátrico*’, bem como a ‘*cursos e programas de orientação*’ (art. 129, incisos I, II, III e IV do Estatuto da Criança e do Adolescente).

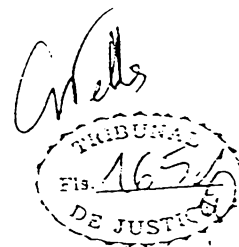
“No mesmo diapasão, tendo por objetivo acabar, em definitivo, com velhas práticas consagradas pelo Código de Menores e mais além, o Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu art. 23 *caput* e par. único,



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Recurso de Apelação 117.902-2, de Corbélia



foi categórico ao estabelecer que *'a falta ou carência de recursos materiais não constitui motivo suficiente para perda ou suspensão do pátrio poder'* (art. 23 *caput*), e que *"não existindo outro motivo que por si só autorize a decretação da medida, a criança ou o adolescente será mantido em sua família de origem, a qual deverá obrigatoriamente ser incluída em programas oficiais de auxílio"* (art 23 par. único).

“Os dispositivos acima mencionados apenas reafirmam a sistemática preocupação do legislador estatutário em tentar manter, o quanto possível, a criança ou adolescente no seio de sua família natural, seguindo o princípio genérico nesse sentido traçado pelo art. 100, segunda parte, da Lei nº 8.069/90, que determina seja dada preferência à aplicação das medidas de proteção *'que visem ao fortalecimento dos vínculos familiares'*, princípio este que por sua vez decorre de comando emanado pelo art. 227, *caput* da Constituição Federal, e art. 19, primeira parte da Lei nº 8.069/90, que colocam o direito fundamental à convivência familiar, preferencialmente no seio de sua família natural, como um dos mais importantes a ser assegurado para crianças e jovens.

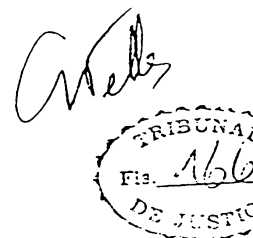
“Apenas quando comprovadamente impossível, inviável ou não recomendável a permanência da criança e do adolescente em companhia de seus pais, após esgotadas as tentativas que nesse sentido deverão ser obrigatória e *ex vi legis* realizadas, sua colocação em família substituta surge como a melhor forma de superar a falta, o abuso ou a reiterada e injustificável omissão de sua família natural, garantindo àqueles seu direito fundamental de serem criados e educados no seio de uma família, ainda que não seja a de origem (inteligência da terceira parte do citado art. 19 da Lei nº 8.069/90).



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Recurso de Apelação 117.902-2, de Corbélia



“Fiel a este entendimento, em casos como o versado nos autos, não apenas é recomendável, mas se faz necessário, que antes de sequer cogitar em destituir o pátrio poder dos pais, o Juízo da Infância e Juventude, através de equipe técnica habilitada, avalie minuciosa e criteriosamente a possibilidade de reverter a situação periclitante que tenha determinado o afastamento da criança ou adolescente do convívio familiar, procurando assim assegurar aos filhos o exercício de seu direito fundamental à convivência familiar, insculpido no art. 227, *caput*, da Constituição Federal e arts. 4º, *caput* e 19, primeira parte da Lei nº 8.069/90, cujo comando determina ocorra o quanto possível no seio de sua família natural, cuja definição se encontra no art. 25 da Lei nº 8.069/90.

“E disso não podemos olvidar. O direito fundamental à convivência familiar, a ser exercido com absoluta preferência no seio da família natural, não é um direito dos pais, mas sim um direito conferido à própria criança ou adolescente, que no mais puro espírito da doutrina da proteção integral que inspirou a Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente, cabe a cada um de nós assegurar.

“Devemos ter sempre em mente que a melhor solução para a criança oriunda de uma família carente e/ou desestruturada não é seu afastamento definitivo desse ambiente, mas sim a intervenção efetiva e positiva do Estado (*latu sensu*) no sentido de garantir condições adequadas e dignas para sua permanência junto à sua família natural, que para tanto deverá ser orientada e amparada com todos os meios previstos pela legislação.

“Na hipótese dos autos, não restam dúvidas que a criança que os apelantes pretendem adotar provém de uma família que, por apresentar condições sócio-econômicas precárias, em dado momento teve de



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Recurso de Apelação 117.902-2, de Corbélia*



abrir mão de seu convívio, colocando-a aos cuidados de outrem. (Tal situação, como veremos adiante, ao menos do que diz respeito à apelada ROSELI, hoje sofreu uma sensível transformação, não havendo razão para se questionar sua capacidade em assumir os encargos inerentes à maternidade).

“Mas, será que o fato de terem os pais (notadamente a apelada Roseli) deixado sua filha recém-nascida aos cuidados de terceiros caracteriza o abandono a que se refere o art. 395, inciso II do Código Civil, sendo motivo suficiente para o decreto da destituição do pátrio poder dos apelados em relação ao infante Carlos, com sua subsequente colocação em adoção pelos apelantes?

“Entendeu a douda sentença guerreada - acertadamente, que não.

“Em primeiro lugar, devemos considerar que em momento algum foi demonstrado, pelos apelantes, a prática, por parte dos apelados, em especial pela genitora da criança, de qualquer conduta desabonadora que apontasse para a “absoluta inviabilidade” da retomada do convívio entre eles, assim como jamais sequer se cogitou que esta, seu ex marido e/ou atual companheiro tivessem ou pudessem no futuro colocar, após concluído o processo de reintegração familiar, o infante em situação de risco.

“Tudo que restou apurado foi que a apelada Roseli, em razão de sua condição financeira precária, havia entregue seu filho aos cuidados de uma irmã, para que pudesse trabalhar.

“A criança acabou sendo entregue aos apelantes, que são seus tios paternos, pelo seu pai biológico, então já separado de Roseli, restando evidenciado que a mãe sempre procurou manter contato com o infante, tendo inclusive em dado momento tentado levá-lo para seu convívio, experiência



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Recurso de Apelação 117.902-2, de Corbélia



que então fracassou.

“Hoje, ao que consta, mantém união estável com o qual possui um filho de 02 (dois) anos de idade, não havendo notícia de qualquer fato desabonador de sua conduta que nos permita concluir pela inconveniência do restabelecimento de seu convívio com seu filho

“Além de irrelevante para o desfecho da presente causa, a análise dos autos não nos permite em momento algum concluir tivessem os apelados (e mais uma vez ressalte-se, em especial a apelada ), o desejo de entregar ‘em definitivo’ a guarda ou mesmo disponibilizar seu filho à adoção pelos apelantes, até porque tal ato seria ilegal à luz dos citados dispositivos constitucionais e estatutários, além daqueles outros referentes à adoção, que visam justamente evitar a ocorrência de situações semelhantes.

“O que se pode interpretar da entrega de inicialmente à irmã de : posteriormente aos apelantes, também tios do infante, porém do lado paterno, é que longe de asseverar a irresponsabilidade ou o desinteresse dos pais por seu filho, o gesto se constituiu na verdade em um grande ato de amor, pois não queriam passasse ela privações a seu lado.

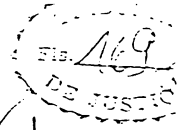
“Tendo conhecimento de tal situação, caberia às autoridades locais encarregadas da defesa dos direitos de crianças e adolescentes, em especial ao Conselho Tutelar, a aplicação aos pais (ou ao menos àquele que, após a noticiada separação, se prontificasse em permanecer na posse de seu filho), das já mencionadas medidas previstas no art. 129 da Lei nº 8.069/90, no sentido de garantir-lhes condições para reaver seu filho o quanto antes, impedindo assim que tal situação, por anômala e contrária à lei, prevalecesse.



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Recurso de Apelação 117.902-2, de Corbélia



“Diante da incapacidade e/ou desinteresse do Estado (*latu sensu*) e da sociedade (representada pelos Conselhos Tutelares de Corbélia, Braganey e mesmo desta Capital, onde consta que a apelada chegou a residir) em aplicar a sua família, ao tempo e modo devidos, medidas idôneas e eficazes a reverter a situação que determinou sua entrega aos apelados, será lícito - e acima de tudo, justo, agora negar à criança o exercício de seu direito à convivência familiar, jamais podendo ter contato com seus pais biológicos e irmãos de sangue?

“Evidente que a resposta a tal indagação somente pode ser negativa.

“Vale observar que, embora a criança hoje conte com 05 (cinco) anos de idade, a luta dos apelados, em especial de para reaver sua filha já se estende por vários anos, sendo certo que os apelantes somente ingressaram com os pedido de adoção e destituição do pátrio poder por se sentirem ameaçados em ‘perder’ a criança para a apelada que tendo reestruturado sua vida estava a reivindicá-la.

“Da análise dos estudos sociais trazidos aos autos, fica mais do que evidenciado que a apelada reúne plenas condições emocionais e morais para permanecer em definitivo com seu filho, sendo certo que nela se cogita da retirada do filho que teve com seu companheiro de sua companhia.

“Embora apresente problemas de saúde e uma situação financeira menos privilegiada que os apelantes (deficiências materiais estas que poderão ser facilmente sanadas através de uma intervenção estatal protetiva, tal qual preconizado pelos arts.101 e 129, ambos da Lei nº 8.069/90),



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Recurso de Apelação 117.902-2, de Corbélia*



impossível deixar de constatar que a criança terá melhores condições de desenvolvimento em companhia de sua família natural, o que é, aliás, uma verdadeira presunção legal e constitucional que os apelantes não lograram elidir.

“De qualquer sorte, reafirme-se que, face a sistemática idealizada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, com respaldo na Constituição Federal e normativa internacional, não se concebe falar em **proteção integral** de crianças ou adolescentes sem englobar, nos esforços despendidos para tanto, a proteção à família destes, até porque não nos é dado ‘escolher’, dentre seus diversos integrantes, qual ou quais devemos ‘resgatar’ e, mesmo em relação a estes, quais direitos fundamentais devemos assegurar.

“Em outras palavras, a intervenção estatal deve atingir a todos os componentes do núcleo familiar (em especial se crianças ou adolescentes, dada clara dicção do art. 4º, par. único da Lei nº 8.069/90), e deve ser dirigida à salvaguarda de todos os direitos fundamentais que se verifique estejam sendo ameaçados ou violados por qualquer razão, dentre os quais, para fins da presente exposição, se destaca o direito fundamental à convivência familiar.

“Nesse contexto, fica clara a absoluta impropriedade da solução postulada pelos apelantes, que pretendem ver os apelados, em especial Roseli, que jamais recebeu medidas adequadas e com a intensidade e seriedade necessárias, destituída de todos os vínculos com seu filho, vínculos estes que devem ser fortalecidos a cada dia num processo que deve ser coroado com sua permanência, em definitivo e com exclusividade, sob a guarda de sua genitora, a bem dos interesses da própria criança.

“O nobre e culto julgador singular a tudo isso



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Recurso de Apelação 117.902-2, de Corbélia*



considerou, tendo proferido sua decisão com acerto e sabedoria ímpares, dignos dos mais altos elogios e efusivos aplausos, preocupando-se não apenas em resolver uma situação presente com base em falhas da genitora da criança que se pretendia adotar ocorridas no passado.

“Preocupou-se fundamentalmente com o futuro da mãe e da própria criança, pois o pequeno Carlos, embora ainda não o compreenda, tem o direito a esta intervenção estatal efetiva e positiva na dinâmica de sua família natural, para que jamais em relação a ela perca os vínculos tão necessários a seu desenvolvimento sadio.

“Mais uma vez é de se invocar a impropriedade da análise da causa sob o prisma dos pretendentes à adoção, pois a medida respectiva não visa lhes aproveitar.

“Se o objetivo único de intervenções estatais como a nestes autos versada é o bem estar da criança, devemos considerar que a própria lei estabelece a citada presunção de que este somente será plenamente alcançado com a manutenção ou reintegração da mesma à sua família de origem, apenas se admitindo solução diversa em situações extremas, sendo a medida de colocação em família substituta, por expressa definição legal, um paliativo, verdadeiro sucedâneo daquela primeira alternativa, cuja consecução deve ser tentada com afínco.

“Também, como acima ventilado, não há de se comparar as condições sociais e, em especial, materiais entre as famílias natural e a que pretende substituí-la, pois a própria lei determina a aplicação de medidas que venham a compensar as deficiências encontradas naquela.

“Em suma, não é porque a criança provém de uma



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



*Recurso de Apelação 117.902-2, de Corbélia*

família carente, que em um dado momento teve de deixá-la temporariamente aos cuidados de terceiros, que estamos automaticamente autorizados a afastá-la - em definitivo - desse ambiente, pois no futuro esta solução, que talvez por hora pareça mais adequada, certamente se mostrará nociva à própria criança, como a prática tem demonstrado em casos semelhantes.

“Se tal entendimento já seria válido como regra geral, com muito mais razão é de ser aplicado no caso dos autos, em que o parentesco dos apelantes com a criança, e a “inversão de papéis” com muita propriedade abordada pela douta sentença impugnada, terão reflexos ainda mais graves, que devem ser a todo custo evitados, enquanto ainda há tempo.

“Posto isto, claro está que a decisão apelada não se encontra quer dissociada da prova dos autos ou das regras e princípios legais atinentes à matéria.

“Como dito, a sentença guerreada pautou-se nos estritos parâmetros de legalidade, justiça e sabedoria, tendo reconhecido a flagrante improcedência do pedido de destituição do pátrio poder dos apelados em relação a seu filho Carlos, tal qual postulado como questão prejudicial à adoção pretendida pelos apelantes.

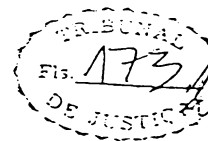
“Embora não conste da douta decisão impugnada, é óbvio que a necessária reintegração familiar de não deve ocorrer de forma abrupta, nem desassistida, sendo conveniente inclusive facultar aos apelantes o direito de visita ao infante, a ser exercido consoante regulamentação específica, evitando assim o quanto possível os malefícios que a perda de todo e qualquer contato com a família com a qual aquele conviveu e ainda convive possa causar.

“Todo o processo de reintegração familiar, aliás, deve ser acompanhado por uma equipe técnica habilitada, que deverá instruir o Juízo a



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



*Recurso de Apelação 117.902-2, de Corbélia*

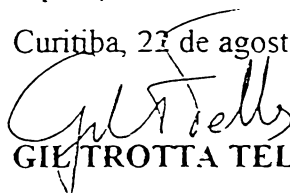
*quo* acerca dos passos a seguir, *ex vi* do previsto no art. 151, da Lei nº 8.069/90.

“Reputa-se então inequívoco que, embora não tenha satisfeito aos apelantes, a decisão recorrida encontrou a solução que melhor atendeu aos interesses da criança (em especial a médio e longo prazos), destinatária única da medida protetiva de colocação em família substituta pretendida, merecendo assim prevalecer em sua integralidade” (fls. 126/139).

III

Ante o exposto, discordando, data venia, da douta maioria, nego provimento à apelação.

Curitiba, 27 de agosto de 2002.

  
GILTROTTA TELLES

Relator



PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**



APELAÇÃO - ECA Nº 128.643-5. DE CURITIBA. 2ª VARA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE.

APELANTE -

APELADA - ;

RELATOR - DES. TELMO CHEREM

**ADOÇÃO CUMULADA COM DESTITUIÇÃO DO PÁTRIO PODER.**

I. Evidenciado o injustificado descumprimento pelo pai dos deveres de sustento, guarda e educação do filho, impõe-se-lhe a destituição do pátrio poder (art. 24, do Estatuto da Criança e do Adolescente).

II. Fundada em motivos legítimos, é de ser concedida a adoção que apresenta reais vantagens para o adotando, cujos superiores interesses devem se sobrepor a qualquer outro (art. 43, do Estatuto da Criança e do Adolescente).

**RECURSO DESPROVIDO.**

Acórdão No. 14919 - 2ª Câmara Criminal

RecApECA - 0128643-5

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO - ECA Nº 128.643-5, DE CURITIBA, 2ª VARA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE, em que é APELANTE: J



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

APELAÇÃO - ECA Nº 128.643-5

143



2

1. Inconformado com a sentença que julgou procedente o pedido de adoção (depois cumulado com destituição do pátrio poder) de

formulado por sua tia o pai biológico

interpõe o presente recurso, alegando que a prova produzida não autoriza a destituição do pátrio poder. Sustentou que, ao contrário do consignado no *decisum*, não se verificam as infrações às obrigações paternas, muito menos a ausência, a omissão, o descaso ou a indiferença apontadas, tendo, inclusive, ajuizado ação de regulamentação de visitas, em virtude dos obstáculos opostos pela adotante, bem como por sua irmã (genitora da criança), que tentam impedir o convívio entre pai e filho. Reafirmando que não houve abandono material e afetivo, decorrendo a pouca convivência e a impossibilidade de manutenção da criança apenas da sua difícil situação econômica, pela qual não pode ser penalizado, postula a reforma da decisão, ao efeito de serem julgados improcedentes os pedidos.

Contra-arrazoado o apelo (f. 265/274) e colhida manifestação do Órgão Ministerial (f. 277/281), foi mantida a decisão recorrida (f. 283/301).

Vindo os autos a esta Corte, a d. Procuradoria Geral de Justiça, instada a se pronunciar, opinou no sentido de ser deferida somente a guarda da criança à Apelada, preservando-se o pátrio poder do Apelante (f. 312/317).

2. A Recorrida, mediante procedimento de jurisdição voluntária, requereu a adoção do menor obtendo anuência expressa de sua genitora. Posteriormente, cumulou pedido de destituição do pátrio poder paterno, sob o argumento de abandono material, moral e educacional da criança e conseqüente inobservância das obrigações previstas nos



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

APELAÇÃO - ECA Nº 128.643-5

3



arts. 229, da Constituição Federal, 394 e 395 do Código Civil, e 22 e 24 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Procedendo a criteriosa análise do universo probatório, o Dr. Juiz ponderou:

*“A criança em comento é fruto do relacionamento amoroso do casal, cujos genitores entregaram voluntariamente o infante em tela à requerente, tia materna do infante, quando este possuía 08 (oito) meses de idade, visto que não reuniam condições sócio-moral-econômicas para assumirem seu filho.*

*A requerente, por sua vez, acolheu o infante em comento, material e afetivamente, assumindo todas as responsabilidades inerentes a um desenvolvimento próspero e sadio, responsabilizando-se, inclusive, pelo seu tratamento médico, pois a criança sofre de bronquite asmática e necessita de acompanhamento médico e medicamentos regulares.*

*Atualmente o infante encontra-se com 05 (cinco) anos de idade e está totalmente integrado ao lar da requerente, reconhecendo-a como sua mãe consoante as declarações da genitora à fl. 45, apesar das constantes visitas efetuadas pela mãe biológica. No entanto, no que se refere à figura paterna, a requerente sempre fez questão de que a figura do pai biológico estivesse bastante clara e presente para o adotando, sendo que nunca proibiu as visitas realizadas pelo pai biológico.*

*(...) deflui do exame aprofundado do conjunto probatório amealhado aos autos que o deferimento dos pedidos de adoção e destituição de pátrio poder do genitor é medida de rigor, em face do comprovado afastamento voluntário do requerido em relação ao filho desde quando este contava com 08 (oito) meses de idade. Acarretando nesta importante etapa da vida do adotando marcas indelévels em seu psiquismo pela omissão, descaso e indiferença da figura paterna.*

*O requerido, in casu, apenas depois de tomar conhecimento da medida judicial contra ele proposta, ou seja, muito a destempo, passa a assumir uma postura com vistas a demonstrar que pretende envidar esforços no sentido de reverter o que o tempo tornou irreversível, pois sua conduta ao longo do tempo caracterizou-se por uma postura de ausência de sentido de*



Estado do Paraná

14500  
Fls. 265  
DE JUSTIÇA

## PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

APELAÇÃO - ECA Nº 128.643-5

4

*responsabilidade, comodismo, indiferença, negligência e até de certa rejeição velada.*

*E diante disto, mediante uma análise da trajetória atinente a relação do requerido com o infante, constata-se que jamais preocupou-se, verdadeiramente, com os males que sua ausência poderia acarretar no desenvolvimento afetivo-emocional de seu filho, pois dentro de um grau de importância do infante em sua vida, preteriu-o de forma egoística em detrimento de atender os seus anseios de convivência afetiva com a genitora, relegando o infante a permanecer fora de seu convívio, como depreende-se, nitidamente, de suas declarações às fls. 43, in fine e 56, parte final, abaixo transcritas:*

*' ... Afirmando que até este instante nada fez de efetivo para reaver o filho porque está aguardando que Isabela mude de idéia e passe a apoiar o declarante, o que até a presente data ainda não ocorreu... '*

*'... Após refletir sobre a possibilidade de a requerente vir assumir a guarda..., resolveu concordar com a guarda de seu filho em favor da requerente, em respeito à vontade da mãe biológica da criança e esposa do declarante, a fim de não comprometer o relacionamento do casal... '*

*(...)*

*Por conseguinte, no caso em comento, o requerido em face da preservação da relação amorosa com a genitora e por uma postura de comodismo e indiferença, na realidade, rejeitou de forma velada o próprio filho, cuja rejeição configurou-se no caso vertente através de seu comportamento, dispensando o cuidado do filho à tia materna. Situação esta, entretanto, que não justifica a ausência do genitor na vida de seu filho, pois cabe destacar que a relação afetiva entre o genitor e a criança é praticamente inexistente, embora a requerente tenha sempre procurado manter viva a figura do pai biológico, o qual porém desempenha um papel anônimo no desenvolvimento de seu filho, pois as saudáveis visitas que deveria fazer-lhe, com ele estabelecendo e fortalecendo o sentimento de amor, admiração e respeito, restringem-se a esporádicas visitas levadas a efeito em intervalos de tempo prolongados, visto que foi omissivo e ausente até em datas de relevância comemorativa ao infante como celebrações de aniversário da criança e dia dos pais, afóra outras. Neste*



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

APELAÇÃO - ECA Nº 128.643-5

5

146  
Fls. 266  
DE JUSTIÇA

*aspecto, revela-se as passagens da audição das testemunhas da autora, respectivamente, às fls. 177/178 e 179:*

*'... Que em datas especiais, como Natal, Páscoa e aniversários, o requerido nunca procurou o filho; que no dia dos pais, na escola primeira infância, o menino mencionava a ausência do pai e quem ia na festa era a autora...'*

*'... Dos meses de junho até fevereiro do ano seguinte e nesse período o requerido visitou o filho 5 vezes; que o mesmo nunca ajudou financeiramente ou levou qualquer presente para a criança; que a autora não proibia as visitas; que depois de sua saída desse emprego não sabe informar se o mesmo passou a visitar ou não; que a criança não chamava pelo pai; que o requerido também não fazia contatos em festas especiais'.*

*(...)*

*Logo, conclusão que a prova impõe não é outra senão a do comportamento de omissão voluntária, injustificada dos deveres inerentes à potestade do genitor da criança, que não exerce de fato o pátrio poder em face da omissão e indiferença, sem noção das conseqüências negativas no desenvolvimento emocional-afetivo de seu filho frente o injustificado abandono afetivo e moral, visto que no caso específico dos autos, o aspecto material não é motivo, por si só, para a perda do pátrio poder, mas precipuamente a questão afetiva e moral.*

*Desta forma, vislumbra-se claramente que da análise do conjunto probatório colacionado aos autos evidencia-se que o requerido não foi capaz de promover o sadio desenvolvimento afetivo e moral de seu filho, haja vista que nunca tomou nenhuma atitude concreta no sentido de participar efetivamente da vida do infante, bem como reavê-lo, pois é função do pai reclamar o filho em poder de quem ilegalmente o detenha (CC, art. 384 – inciso VI)" (f. 210/220).*



Estado do Paraná

147  
147  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

APELAÇÃO - ECA Nº 128.643-5

6

Mais próximo dos fatos da causa, ostenta o Dr. Juiz melhores condições para avaliá-los, deles extraíndo os respectivos efeitos jurídicos, de modo a melhor atender às necessidades e bem estar de Victor.

E assim o fez, ponderando, ainda, que *“o art. 43 do Eca ... é de teor cristalino ao estabelecer que a adoção será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotando e fundar-se em motivos legítimos. Assim, estando a criança sob a guarda da requerente desde tenra idade, esse é o ponto principal a ser destacado, a qual pode, abstraindo-se o aspecto sócio-mora!—econômico, propiciar ao infante auto segurança (sentimento de amor, aceitação, proteção) e auto-confiança (identidade pessoal, segurança emocional, sentimento de reconhecimento e auto-estima), elementos fundamentais para a formação de todo ser humano das potencialidades individuais mediante o adequado e satisfatório relacionamento afetivo com pessoas significativas, como se depreende de modo claro do estudo psico-social acerca da conveniência da constituição do vínculo adotivo realizado pela equipe interprofissional deste Juízo ...”* (f. 216).

É certo que a mera carência de recursos materiais, só por si, não constitui fundamento para a destituição do pátrio poder e nem representaria motivo suficiente para uma tão séria conseqüência. Ocorre, porém, que tal circunstância, aliada a outras, bem enunciadas pelo ilustre Magistrado, estão a reclamar a providência drástica.

Observe-se, ademais, que o Recorrente concordou, expressamente, com o deferimento da guarda provisória do infante em favor da Recorrida (f. 56), embora pretenda conservar o pátrio poder, o que, em verdade, traduziria arremedo desse encargo, posto que estaria destituído dos deveres e obrigações que lhe são inerentes, vale dizer, daquilo que constitui a própria essência do instituto. Aliás, tal situação representaria inadmissível reconhecimento de um pátrio poder sem deveres.



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

148



APELAÇÃO - ECA Nº 128.643-5

7

Como se sabe, a perda do pátrio poder é cabível não apenas nas hipóteses do art. 395, da Lei Civil, mas também naquelas previstas pelo art. 24 da Lei nº 8.069/90, isto é, havendo "*descumprimento injustificado dos deveres e obrigações a que alude o art. 22*".

*In casu*, resultou sobejamente evidenciado o injustificado descumprimento, pelo Recorrente, dessas obrigações, sendo irrecusável a sua inaptidão para cumprir com os deveres de sustento, guarda e educação da criança.

Num tal contexto, peculiar e dramático, não encontra espaço a regra geral preconizada pelo art. 19, da Lei nº 8.069/90, antes subsumindo-se o caso na excepcionalidade contemplada pela mesma disposição, ao permitir que a criança possa ser criada e educada por sua tia.

Se é certo que os infantes devem, em princípio, permanecer no interior de sua família natural, de modo a serem preservados os laços afetivos existentes, não menos certo é que, inexistindo estes laços e não ostentando esta família as mínimas condições emocionais e sócio-econômicas, deve a criança crescer e desenvolver-se junto a quem reúna tais pressupostos e em cujo lar se ache integrada.

No caso dos autos, Victor conta hoje com mais de seis anos de idade, estando perfeitamente incorporado ao lar da Recorrida, com a qual convive desde os oito meses de idade e se acha afetivamente vinculado.

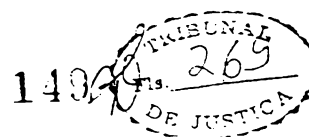
Fundando-se, pois, em motivos legítimos e apresentando reais vantagens para a criança, cujos superiores interesses devem se sobrepor a qualquer outro, a adoção concedida pela sentença recorrida, precedida da necessária destituição do pátrio poder, representa medida que dá bom curso à regra disposta no art. 43, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

**ANTE O EXPOSTO:**



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



APELAÇÃO - ECA Nº 128.643-5

8

**ACORDAM** os Membros integrantes da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, à **unanimidade** de votos, em **NEGAR PROVIMENTO** à apelação.

O julgamento foi presidido pelo Excelentíssimo Desembargador **CARLOS HOFFMANN** e dele participaram os Excelentíssimos Juizes Convocados **JOSÉ MAURÍCIO PINTO DE ALMEIDA** e **LUIZ MATEUS DE LIMA**.

Curitiba, 06 de fevereiro de 2003.

**TELMO CHEREM** - Relator



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

212



RECURSO DE APELAÇÃO - ECA Nº 129.600-4,  
DE ASSIS CHATEAUBRIAND

APELANTES:

APELADOS:

RELATOR: DES. MOACIR GUIMARÃES

**RECURSO DE APELAÇÃO - DESTITUIÇÃO DE PÁTRIO PODER E ADOÇÃO - MENOR EM ESTADO DE ABANDONO - PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA SOLUÇÃO EXTREMA DA DESTITUIÇÃO - ADOÇÃO FORMALIZADA DE ACORDO COM OS POSTULADOS LEGAIS - DECISÃO MANTIDA - APELO NÃO PROVIDO.**

1. Comprovado o estado de abandono em que se encontrava a infante, a destituição do pátrio poder é imperativo legal.

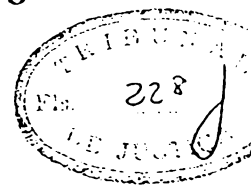
2. A inserção da criança e do adolescente institucionalizado, no seio de sua família natural, preservando-se os laços familiares, é alvo primário e prioritário a ser atingido pela Justiça da Infância e Juventude. Revelando-se, todavia, à toda evidência, a incapacidade dos genitores de exercerem os direitos e deveres inerentes ao pátrio poder, não se pode retardar a solução drástica consistente na cassação ou suspensão desse pátrio poder, sob pena de, ao procurar-se proteger os "direitos" dos pais, causar dano 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.



Estado do Paraná

213

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Recurso de Apelação nº 129.600-4 Fls. 2

**3. Apelo não provido.**

Acórdão No. 15329 - 1ª Câmara Criminal  
RecApECA - 0129600-4

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **Recurso de Apelação - ECA nº 129.600-4**, de Assis Chateaubriand, em que são apelantes \_\_\_\_\_ e apelados \_\_\_\_\_

1. Não conformada a decisão de fls. 138/142, que houve por bem julgar procedente pedido de adoção formulado por \_\_\_\_\_ em relação à menor \_\_\_\_\_, filha biológica dos ora apelantes, com a conseqüente destituição do pátrio poder que os mesmos exerciam sobre a criança, interpuseram Recurso de Apelação à essa Superior Instância, objetivando a reforma do julgado (fls. 169).

Em suas razões de recurso, juntadas às fls. 170/175, os apelantes alegam que o procedimento de adoção foi realizado em desacordo com o ordenamento jurídico. Sustentam que não há que se falar em descaso em relação à infante, posto que o estado de desnutrição em que a criança se encontrava era devido tão somente às dificuldades financeiras pelas quais passavam os apelantes à época. Pugnam, assim, pela reforma da decisão, a fim de que se determine a manutenção do pátrio poder dos apelantes, e para que a criança Kássia seja devolvida a seu convívio.

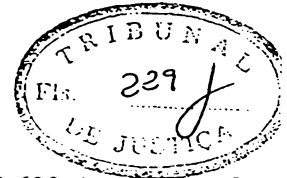
O recurso foi contra-arrazoado às fls. 178/181. Sustentam, os apelados, que os pais biológicos agiram com desídia em relação à sua filha, posto que recebiam regularmente alimentos através do SAI, mas tais alimentos não eram dados à criança,



Estado do Paraná

214

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Recurso de Apelação nº 129.600-4 Fls. 3

constituindo, pois, descumprimento injustificado dos deveres e obrigações inerentes ao pátrio poder.

O Ministério Público, às fls. 184/191, manifesta-se pelo não provimento do recurso.

Mantida a decisão (fls. 205), a douta Procuradoria Geral de Justiça, através do parecer de fls. 211/220, opinou pelo conhecimento e não provimento do apelo.

2. Em que pesem os argumentos expendidos pelo Patrono dos apelantes, nada está a os amparar, devendo ser integralmente confirmada a decisão de 1º grau.

Com efeito, a manifesta desídia dos apelantes em relação aos cuidados para com sua filha Kássia, e o evidente estado de abandono em que se encontrava a menor à época em que foi deferida a guarda provisória para os apelados autorizam a medida extrema da destituição do pátrio poder.

Ora, é cediço que a inserção da criança e do adolescente institucionalizado no seio de sua família natural, preservando-se os laços familiares, é alvo primário e prioritário a ser atingido pela Justiça da Infância e Juventude. Contudo, quando revela-se, à toda evidência, como no caso dos autos, a incapacidade dos genitores de exercerem os direitos e deveres inerentes ao pátrio poder, não se pode postergar a solução drástica consistente na cassação ou suspensão desse pátrio poder.

Isto ocorre em razão de, ao procurar-se proteger os "direitos" dos pais, existir a real possibilidade de ser causado dano irremediável à criança, ao retardar-lhe, indevidamente, a imposição de medidas que lhe permitam o gozo do direito de ser criada e educada em família substituta, "*assegurada a convivência familiar e comunitária*", segundo a correta dicção do art. 19, do ECA.

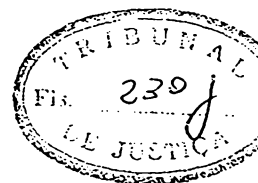
A descrição dos pais biológicos, realizada pelo Estudo Social de fls. 55/62 aponta para um casal de vida desestruturada, que negaram à criança os cuidados básicos



Estado do Paraná

215

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Recurso de Apelação nº 129.600-4 Fls. 4

necessários ao seu desenvolvimento na primeira infância, sem condição de criarem dignamente sua filha:

*“...a equipe seguramente afirma que a omissão dos pais não está relacionada a ausência de condições materiais, falta de condições financeiras ou dificuldades econômicas momentâneas. Convém lembrar que por ocasião da visita domiciliar realizada na época pela equipe e relatada nos autos de Medida de Proteção, não foi constatado falta de alimentos. Além do mais, a requerida recebia 30 litros de leite por mês os quais deveriam ser ministrados à infante Kássia; recebia orientação e acompanhamento dos agentes comunitários de saúde que perceberam que a requerida não correspondia com as orientações, por exemplo, preferindo usar ‘Maisena’ no leite do bebê em detrimento de outros suplementos alimentares aprovados pela Organização Mundial da Saúde para crianças com peso abaixo do limite mínimo.*

*Foi a resistência da mãe em seguir os esforços dos agentes comunitários de saúde em salvar a vida de Kássia, que levaram a denúncia.*

*vem sendo atendida nos direitos que o Estatuto da Criança e do Adolescente lhe confere. No que se refere ao direito a convivência familiar, até nisto a família natural falhou, privando a menina das visitas, deixando de fazê-las, o que os requerentes procuraram suprir.*

*Além de não manifestar interesse em estabelecer laços com a filha, os requeridos omitem e negam o problema do alcoolismo...” (fls. 60/61).*

A situação de abandono vivenciada por confirmada inclusive pelas testemunhas ouvidas, cujos depoimentos foram transcritos na decisão monocrática, justifica a medida extrema da destituição do pátrio poder adotada pelo douto Juiz “a quo”.

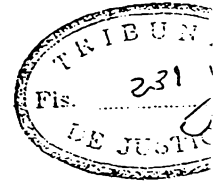
Deste modo, a manutenção da sentença guerreada se impõe, nesse ponto, por seus próprios fundamentos e pelo que foi exposto acima.



Estado do Paraná

216

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Recurso de Apelação nº 129.600-4 Fls. 5

Ressalte-se que a adoção da solução extrema não é devido à carência de recursos materiais da apelante, mas sim devido ao estado de abandono em que se encontrava a infante. Neste sentido opina a douta Procuradoria Geral de Justiça, arrematando a questão:

*“Segundo consta, por iniciativa do Conselho Tutelar, foi iniciado procedimento para aplicação de medida de proteção (autos n.º 17/95), junto ao Juizado da Infância e Juventude da comarca de Assis Chateaubriand, tendo em vista a constatação de preocupante quadro de doença generalizada de que sofria a criança (informação médica de fls. 39, naqueles autos), importanao, inclusive, desnutrição. Ali, foi fartamente demonstrado, especialmente pelos relatórios apresentados por equipe técnica do Juízo, a inação dos apelantes diante da grave situação de saúde da filha, mesmo após a intervenção dos órgãos estatais, seja através dos conselheiros tutelares, seja por intermédio dos agentes de saúde do Município.*

*Na seqüência do aludido procedimento, em virtude de tais fatos, foi concedida a guarda provisória da criança à filha dos ora apelados, a sra.*

*conforme se observa em fls. 13, a fim de que fosse superada a inércia dos apelantes no trato da saúde da filha e efetivado o devido acompanhamento médico e aos programas suplementares do Município.*

*Conforme se vê, inobstante as intervenções efetivadas pelos órgãos públicos junto aos apelantes para o adequado tratamento a ser dispensado à criança, em razão de seu estado de saúde, os mesmos não se sensibilizaram às recomendações.*

*Alegam os apelantes, em suma, que os problemas apresentados se deram em razão de passageiras dificuldades econômicas, advindas do desemprego momentâneo, e que esta teria sido talvez a principal razão ao prejuízo da saúde da filha e a conseqüente colocação em família substituta através da guarda.*



Estado do Paraná

217

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Recurso de Apelação nº 129.600-4 Fls. 6

*Aduzem que a criança foi retirada de seu poder por ato unilateral dos agentes públicos, sem que fosse dado o devido apoio à estruturação familiar e que as declarações testemunhais quanto ao estado de saúde não foram comprovadas pericialmente.*

*Ocorre que a robusta prova testemunhal coligida neste feito, reforçada pelas informações constantes dos autos de medida de proteção, instaurado já em razão da situação em que encontrada a criança por agentes públicos, no exercício de seu mister, não socorre as alegações dos apelantes.*

*De acordo com o que se constatou, os agentes que intervieram no feito, seja através do Conselho Tutelar, seja por meio dos agentes de saúde pública do Município, empreenderam os esforços que estavam a seu alcance a fim de desbastar o péssimo estado em que se encontrava a criança. As providências médicas necessárias foram tomadas, porém, não eram suficientes, pois inafastável que a criança deveria ser corretamente alimentada, para o que foi a apelante alertada e inserida no programa de entrega de leite do Município. Contudo, tal agir, que seria o mínimo que se poderia esperar de qualquer mãe diligente e cumpridora de seus deveres, não foi observado pela apelante. Embora, repita-se, devidamente orientada pelos órgãos públicos, não cumpriu com os pequenos encargos que lhe foram recomendados.*

*De notar-se que uma das filhas gêmeas, irmã da requerida já havia falecido, e segundo os agentes públicos, esta também corria perigo de vida, devido ao já precário estado de saúde em que se encontrava. Do que se depreende da prova testemunhal carreada, o Posto de Saúde Municipal, diante de tal quadro, passou a fornecer alimentos específicos aos apelantes, a fim de que a criança fosse corretamente alimentada em sua casa, com o que estariam sendo devidamente supridas as carências demonstradas.*

*Todavia, segundo se depreende dos relatos dos acompanhamentos feitos, sobretudo, por técnicos do Juízo, as*



Estado do Paraná

218

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Recurso de Apelação nº 129.600-4 Fls. 7

*providências necessárias à recuperação da saúde de r não eram efetivadas pelos apelantes. Conforme já mencionado, requeria-se muito pouco, sobremaneira da apelante, que passava maior tempo com a filha, já que não trabalhava fora do lar. Mas a cada visita de agentes públicos constatava-se a contumaz desídia no trato da filha, verificando-se, inclusive, em uma dessas visitas, que foi deixada sozinha em casa, trancada em um quarto escuro (relatos em fls. 83 e 86).*

*Diante de tal quadro, caem por terra as alegações dos apelantes, de que o principal motivo para a retirada da criança adviria de situação econômica adversa. Isto porque se extrai das declarações dos profissionais de saúde que os alimentos específicos recomendados, e concedidos aos apelantes, não eram ministrados à criança. Como já se referiu, tais alimentos seriam suficientes à sua recuperação.*

*É certo, pois, que não prosperam as alegações dos apelantes, no que tange a uma provável omissão do Estado em subsidiar a família de estrutura suplementar, reduzindo suas carências, sobretudo no aspecto financeiro, conforme também alegado. As soluções foram encetadas pelo Poder Público, contudo, no que dependeu dos apelantes, a criança permaneceu na mesma posição de carência e abandono" (fls. 212/215).*

Ultrapassado este ponto, é forçoso reconhecer que a decisão de 1º grau não merece qualquer reparo, também, no que tange à concessão da adoção aos ora apelados.

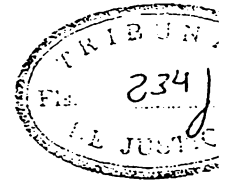
Com efeito, a idade avançada dos apelados, ainda que em regra torne a adoção pouco recomendável, não tem o condão de obstar a concessão do instituto, mormente quando, como no caso, o casal adotante fornece, já há muitos anos, todas as condições necessárias para que a criança tenha um desenvolvimento sadio e um ambiente familiar adequado.

Nesse sentido, são oportunas uma vez mais as ponderações da douta Procuradoria Geral de Justiça, que dirimem o caso em tela:



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Recurso de Apelação nº 129.600-4 Fls. 8

*“Sucedem que, em primeiro plano, os adotantes supriram, inobstante a referência à idade avançada, as necessidades básicas da criança desde que a receberam em seu lar, especialmente no que tange aos cuidados com seu precário estado de saúde. Mas não é só. Para além disso, a infante encontrou no lar substituto o afago de uma verdadeira família, a proporcionar ambiente saudável ao seu pleno desenvolvimento. E isto, a despeito da idade dos apelados, constatando-se estarem aptos a lhe proporcionar, para além dos mínimos cuidados referentes à saúde, o que não foi feito pelos jovens apelantes, condições a um desenvolvimento na forma como preconizado na Carta Magna de 1988, que dedicou especial atenção à criança e à família, e no Estatuto da Criança e do Adolescente.*

*É cediço, especialmente entre os técnicos, que dificuldades, por vezes intransponíveis, podem advir da adoção em que há substancial diferença de idade entre adotantes e adotando. Inobstante sejam expendidos, em situações que tais, fortes argumentos favoráveis à adoção, como os valores morais e os bens materiais de que dispõem os postulantes, é preciso não se olvidar o fato de que a relação entre pais e filhos, a ser estabelecida através deste instituto, pode trazer uma convivência deveras dificultosa, em que os conflitos decorrentes da incompreensão entre as gerações predominem sobre os benefícios inicialmente vislumbrados.*

*A regra, assim, derivada da experiência, é desfavorável à adoção marcada pela severa diferença de idade entre os postulantes e a criança. Contudo, tal princípio não é, e nem poderia ser absoluto. Sobretudo, se a própria experiência da vida prática, pela qual normalmente se conduz à negativa da adoção, indica o caminho contrário. Nesse sentido, de inestimável valor a lição do psicólogo português João Seabra Diniz:*

*‘Os pais idosos, que procuram preparar uma velhice tranqüila, vêem-se então confrontados com um jovem desadaptado e agressivo, para quem as palavras e argumentos que lhe dão, parecem não ter o mesmo significado que para eles próprios. O*



Estado do Paraná

220  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Recurso de Apelação nº 129.600-4 Fls. 9

*diálogo acaba por reduzir-se a uma troca violenta de recriminações, onde cada uma das partes parece, ao mesmo tempo, a vítima e o agressor.*

*Considero, pois, necessário, estabelecer um limite de idade para além do qual se desaconselha a hipótese da adoção, salvo nos casos em que exista já uma relação estabelecida a que apenas se pretenda dar a firmeza e as garantias do vínculo previsto na lei'. (in "Abandono e Adoção - Contribuições para uma cultura da adoção", org. de Fernando Freire, Curitiba: Terre des hommes, 1991, p. 79).*

*Vê-se, pois, que embora inicialmente se pudesse aventar a diferença de idade como um obstáculo para a adoção, e tal foi argumentado pelos apelantes em suas razões recursais, a regra há de ser infirmada no caso em testilha. Aqui, deve prevalecer a luminosa conclusão do expert português, voltando os olhos ao caso concreto, especialmente se dali se puder concluir pela efetivação jurídica de um vínculo fático, de reconhecimento mútuo como pais e filhos, já devidamente, e de há muito, estabelecido.*

*O estudo de caso, promovido por técnicos do Juízo, em tudo recomenda a adoção de Kássia pelos apelados, de acordo com o relatório acostado às fls. 55/62, dando conta, inclusive, de sua plena integração com toda a família. De notar-se, ainda, importante fator favorável à continuidade e fortalecimento do vínculo através do nobre instituto em exame, consistente em estar a criança há mais de sete anos na guarda provisória dos apelados, o que demonstra a estabilidade da convivência e os inafastáveis laços que certamente fazem com que reconheça nestes sua verdadeira família."*

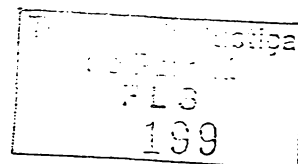
Desta forma, outro caminho não resta senão o de confirmar integralmente a sentença atacada, conforme consignado.

Ante o exposto, **ACORDAM** os Desembargadores integrantes da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao**



Estado do Paraná

134  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



APELAÇÃO CÍVEL N.º 134.281-2 - VARA DA FAMÍLIA,  
INFÂNCIA E JUVENTUDE, REGISTROS PÚBLICOS E  
ANEXOS DE SÃO JOSÉ DOS PINHAIS.

APELANTE:

APELADO:

INTERESSADO:

RELATOR: Des. MENDONÇA DE ANUNCIÇÃO.

EMENTA: ADOÇÃO - CRIANÇA RECÉM-NASCIDA  
ENTREGUE PELA MÃE À ADOTANTE - BUSCA E  
APREENSÃO DEPOIS DE PASSADOS MAIS DE DEZ ANOS  
- DEFERIMENTO DA ADOÇÃO E INDEFERIMENTO DA  
BUSCA E APREENSÃO - DECRETAÇÃO DE PERDA DO  
PÁTRIO PODER - MENOR ATUALMENTE COM MAIS DE  
QUINZE ANOS, E QUE MANIFESTOU O DESEJO DE  
PERMANECER COM A MÃE ADOTIVA - OPÇÃO VÁLIDA À  
VISTA DO CONJUNTO PROBATÓRIO - APELAÇÃO DA  
MÃE BIOLÓGICA IMPROVIDA.

Não se justifica a retirada de menor,  
atualmente com mais de quinze anos de idade,  
da mãe adotiva, com quem conviveu durante  
todo esse tempo, para devolvê-la à mãe  
biológica que espontaneamente a rejeitara  
logo nos primeiros dias de vida.

Acórdão No. 1533 - 7ª Câmara Cível

Ap Cível - 0134281-2

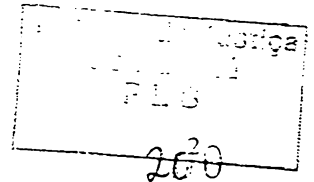
Publicado no D.J. nº 6445  
datado de 01/09/2003

VISTOS, relatados e discutidos estes  
autos de APELAÇÃO CÍVEL N.º 134.281-2, da Vara da de



Estado do Paraná

135  
PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 134.281-2.



Família, Infância e Juventude, Registros Públicos e Anexos da Comarca de São José dos Pinhais, em que é apelante \_\_\_\_\_, apelada \_\_\_\_\_ e interessado \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ requereu perante o Juízo da Infância e da Juventude da Comarca de São José dos Pinhais a **ADOÇÃO** da adolescente \_\_\_\_\_ nascida em 16/02/88, alegando, em suma, que com poucos dias de vida ela lhe fora entregue pela mãe \_\_\_\_\_ época em que a requerente convivia com \_\_\_\_\_ pai biológico da menor.

Aduziu, ainda, que embora a menor esteja sob a guarda da mãe da requerente, na verdade desde aquela ocasião é esta quem a vem criando, como se filha fosse.

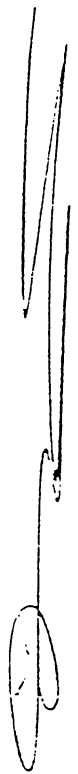
A requerida opôs-se à sua destituição do pátrio poder e à adoção.

O pai biológico concordou com a adoção; não, porém, com a sua destituição do pátrio poder.

Durante a tramitação do processo, os pais biológicos ingressaram na Comarca de Joinville com pedido de **BUSCA E APREENSÃO** da adolescente, salientando que ela ficou em poder do pai e de **Aurezinda** de 1989 a 1995, e após a separação deles a requerida teria se negado a entregar-lhe a criança.

Declinando da competência, o Juízo de Joinville encaminhou os autos ao de São José dos Pinhais que, após reunir os autos das duas ações, julgou **procedente** o pedido, **destituindo do Pátrio Poder** \_\_\_\_\_ e deferindo a adoção da infante \_\_\_\_\_, com a determinação de expedição de mandados em atendimento ao disposto no art. 47 da Lei nº 8.069 de 13/07/1990, passando a adotanda a chamar-se \_\_\_\_\_, tendo como avós maternos \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_

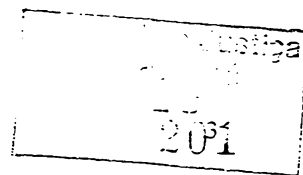
Julgou ainda **improcedente** a **Busca e Apreensão** formulada por \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_





Estado do Paraná

136  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 134.281-2.



revogando, de consequência, a liminar anteriormente concedida.

Inconformada, interpôs a presente **APELAÇÃO**, aduzindo que como mãe biológica, ainda não destituída do pátrio poder, não concordou com a adoção, conforme manifestação de fls. 119, e desta forma não está satisfeito o requisito do artigo 45 da Lei nº 8.069/90.

Argumenta que o fato de o pai biológico ter entregue a menor à apelada não caracteriza estado de abandono, nem pode ensejar a perda do pátrio poder, nos termos dos incisos II e III do artigo 395 do Código Civil.

Também não configura abandono o fato de a criança ter sido por ela deixada aos cuidados do pai, por não ter condições financeiras de prover a sua sobrevivência.

Alega que jamais teve a intenção de abandonar a criança, e se ficou privada de sua companhia foi porque a requerente, quando se separou do pai biológico da menor, levou a infante consigo sem que a apelante soubesse onde pudesse encontrá-la, tanto que ao descobrir o seu paradeiro, ingressou, juntamente com Edgar Alves da Maia, com pedido de busca e apreensão, o que demonstra que ambos mantinham laços comuns e interesses iguais em relação à menor.

Enfatiza que a colocação de menor em família substituta, como no caso presente, é medida extrema que somente deve ser adotada após exauridas as possibilidades de sua reaproximação dos pais biológicos, conforme estabelecido no artigo 101 do ECA, o que deixou de ser observado, contrariando os princípios orientadores do Estatuto da Criança e do Adolescente.

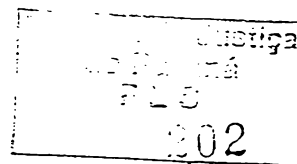
Por fim, aduz, que a condição social e financeira da apelante não pode ser motivo suficiente para decretar a perda do pátrio poder, por expressa disposição do artigo 23 da Lei nº 8.069/90.

Recebido o recurso em seu efeito devolutivo, a apelada pugnou pelo seu improvimento



Estado do Paraná

137  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 134.281-2.



(fls.161/164), no que foi acompanhada pelo Ministério público nos dois graus de jurisdição.

V O T O.

Depreende-se dos autos que a menor contava com algumas semanas de vida quando foi entregue pela sua mãe biológica à requerente, que à época convivia maritalmente com a quem a apelante atribui a paternidade da infante.

É fato incontroverso ter sido a menor abandonada pela mãe com poucos dias de vida, consoante se infere do depoimento pessoal da própria apelante às fls. 71, prestado nos autos de busca e apreensão aforado na cidade de Joinville, quando afirmou que *"...quando a Renata nasceu a Depoente não tinha condições de criá-la pois precisava trabalhar e vivia de favor com uma tia, preferindo então entregá-la a Edgar"*. E ainda: *"Só veio a ter acesso e contato com a menina quando essa tinha aproximadamente seis anos de idade"*.

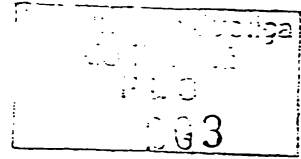
Na audiência de instrução e julgamento realizada em 08/08/2001, nos autos de adoção, às fls. 108, ela confirma o que havia dito anteriormente, expondo *"que por ocasião do nascimento da criança permaneceu com a mesma por aproximadamente um mês, vindo a entregá-la ao pai com o qual ela permaneceu, salientando que Edgar passou a viver com a autora (Aurezinda) antes do nascimento de Renata"*. (...) *"durante os treze anos só lembra que presenteou a menina com uma sandália..., salientando que faz 06 anos que não vê a menina, tendo a visto nesta oportunidade"*.

Se por um lado a criança foi abandonada pela mãe biológica, por outro lado há que se



Estado do Paraná

138  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 134.281-2.



considerar a importância que teve a requerente na sua vida, desempenhado com desvelo o papel de mãe desde os seus primeiros dias de vida, afigurando-se como justa sua ponderação de fls. 127, quando questiona: *"Abandonada a Adotanda, quem a socorreu, quem a abrigou, quem alimentou, a vestiu, a educou, a medicou, lhe deu todo o carinho, tratando-a sempre como filha, com amor sublimado de mãe, que não mede esforços e sacrifícios, para o bem de seu filho?"*.

Importa sobretudo levar em conta, para o deslinde da questão, o que pensa a adolescente a respeito. Dentro desse enfoque não pode ser desconsiderado que ela diz ter consciência do que está ocorrendo; que quer ser adotada pela autora por ser a única mãe que conheceu; que a requerida nunca lhe procurou e nunca lhe telefonou (fls. 110).

Por sua vez, as testemunhas foram coerentes e confirmam o bom relacionamento da menor com a requerente.

Vejamos:

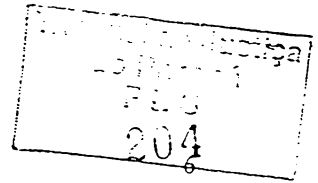
*"que durante o período que permaneceu com a criança a mãe biológica nunca a procurou e quando falava com a criança sempre se remetia a requerente como sendo sua mãe"* (testemunha Maria do Carmo Almeida Silva, fls. 111).

*"que o relacionamento entre a autora e a adotante é muito bom; que o relacionamento entre elas é um relacionamento entre mãe e filha. Que Renata chama a requerente como mãe e o companheiro desta como pai. Que nunca ouviu a adolescente dizer que gostaria de viver com os pais biológicos"* (testemunha Haide Rentz Bueno, fls. 112).



Estado do Paraná

139  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 134.281-2.



A par disso, a sindicância determinada pela MM. Juíza de Direito, realizada pelo Serviço Auxiliar da Infância, informa estar a requerente em condições psicológicas, sociais e financeiras de adotar a menor, sendo este também o desejo da infante, perfeitamente integrada à família com a qual está vivendo desde os seus primeiros dias de vida, constatando-se, por outro lado, certa resistência da menor em relacionar-se com sua mãe biológica.

E justamente essa resistência é que inviabilizou as tentativas e esgotou os mecanismos de aproximação da adolescente com sua mãe biológica, conforme bem observou a ilustre Promotora de Justiça, que anotou, ainda, que estes aspectos foram ponderados na sentença, não tendo razão, portanto, a apelante ao dizer que as tentativas de reaproximação não foram exauridas, como exige o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Some-se a isso o fato de a menor, com plena capacidade de discernimento, ter manifestado expressa vontade de permanecer com a requerente, que, de fato já detém a guarda, devendo prevalecer no caso em desate, o interesse maior - a preservação do bem estar da infante.

É nesse sentido a jurisprudência deste Tribunal:

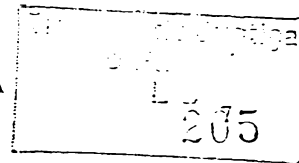
**"GUARDA DE MENOR - INTERESSE PREVALENTE. O BEM-ESTAR SOCIAL, PSICOLÓGICO E EMOCIONAL DA CRIANÇA SÃO FATORES QUE O JULGADOR HA DE CONSIDERAR NA SUA DECISÃO, DEVENDO PREVALECER SOBRE QUAISQUER OUTROS O EXCLUSIVO INTERESSE DO MENOR". (Acórdão nº 20741 da 1ª Câmara Cível, Rel. Des. Pacheco Rocha, julg. 30/10/2001).**

**"MENOR. GUARDA E RESPONSABILIDADE. SUA ENTREGA PELA MÃE, QUANDO RECÉM NASCIDA, A FAMÍLIA SUBSTITUTA, POR FALTA DE CONDIÇÕES PARA CRIÁ-LA.**



Estado do Paraná

140  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 134.281-2.



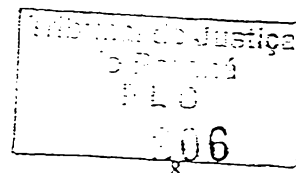
INTENÇÃO DE RETOMADA, ANOS DEPOIS. INTERESSE DA MENOR EM PERMANECER COM OS PAIS DE CRIAÇÃO, QUE DEVE SER PRESERVADO, UMA VEZ DEMONSTRADO QUE ESTA SENDO BEM ATENDIDA. LEI N. 8069, DE 13.07.90 (ECA), ARTS. 19 E 28, PARÁGRAFO 1 E 2. DUPLICIDADE DE REGISTRO DE NASCIMENTO, COM NOMES DIFERENTES. RETIFICAÇÃO DO PRIMEIRO. PARA SEU AJUSTAMENTO A REALIDADE, E CANCELAMENTO DO SEGUNDO. RECURSO DESPROVIDO, POR MAIORIA. (1) TENDO A MENOR SIDO ENTREGUE A FAMÍLIA SUBSTITUTA PELA MÃE, QUANDO RECÉM NASCIDA, POR FALTA DE CONDIÇÕES PARA SUA CRIAÇÃO E MANUTENÇÃO, NÃO PARECE RAZOÁVEL A SUA RETOMADA, QUANDO A CRIANÇA ESTA EM VIAS DE COMPLETAR DEZ (10) ANOS DE IDADE E MANIFESTA O INTERESSE DE CONTINUAR COM OS PAIS DE CRIAÇÃO, POSTO QUE ESTA SENDO POR ELES BEM ATENDIDA. NA ESPÉCIE, DEVE SER PRESERVADO O INTERESSE MAIOR DA CRIANÇA, CONFORME ESTABELECIDO NO SUPERVENIENTE ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, EM SEUS ARTIGOS 19, E 28, PARÁGRAFOS 1. E 2, RESSALVANDO O DIREITO DE VISITAS DA MÃE BIOLÓGICA". (Acórdão nº 11090 da 4ª Câmara Cível, Rel. Des. Cordeiro Cleve, julg. 06/12/1995).

"ADOÇÃO. RECURSO REBELANDO-SE CONTRA O "MODUS PROCEDENDI" DA ADOÇÃO. A BOA-FÉ, INTERESSE DO MENOR E A CELERIDADE PROCEDIMENTAL. A DESTITUIÇÃO DO PÁTRIO RESOLVE-SE COM A ADOÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 378 DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO. A DISPENSABILIDADE DO PERÍODO DE CONVIVÊNCIA ENTRE ADOTANTE E O MENOR A SER ADOTADO, CONFORME AUTORIZA O ARTIGO 28 # 2. DO CÓDIGO DE MENORES PODE SER RECONHECIDA PELO JUIZ, SE PARA A ADOÇÃO, FORAM OBSERVADAS AS DEMAIS EXIGÊNCIAS LEGAIS, PREVALECENDO, NO CASO, O INTERESSE DO MENOR, A BOA-FÉ DOS ADOTANTES E A CELERIDADE NO PROCEDIMENTO. RECURSO IMPROVIDO". (Acórdão nº 4814 da 2ª Câmara Cível; Rel. Des. Ossian França, julg. 18/03/1987).



Estado do Paraná

141  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 134.281-2.



Finalmente, é absolutamente irrelevante a discordância da apelante com a adoção. Como enfatizou a ilustrada Procuradoria da Justiça, "...a destituição do pátrio poder dispensa a aquiescência da mãe biológica para que se efetive a adoção. Ora, se a recorrente foi destituída do pátrio poder com relação à adotanda, a sua aquiescência para a adoção desta é manifestamente dispensável. Por outro lado, o abandono da adotanda pela recorrente e pelo suposto pai biológico, fato que restou comprovado nos autos, deu suporte legal para que se decretasse a destituição do pátrio poder" (fls.185).

Deve, conseqüentemente, prevalecer a decisão monocrática, que nenhum retoque está a merecer, de sorte que o improvimento do recurso é a única solução adequada ao caso.

Em face do exposto, **ACORDAM** os Desembargadores da Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Paraná, por **unanimidade** de votos, em **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso.

Presidiu o julgamento, sem voto, o Desembargador **ACCÁCIO CAMBI**, e dele participaram os Desembargadores **MÁRIO RAU**, Revisor, e **DENISE MARTINS ARRUDA**.

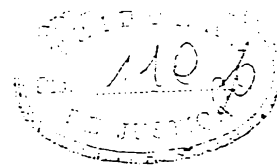
Curitiba, 19 de agosto de 2.003.

Des. MENDONÇA DE ANUNCIACÃO

Relator.



PODER JUDICIÁRIO 246  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



APELAÇÃO ECA Nº 139352-6, JACAREZINHO, VARA  
CRIMINAL E ANEXOS.

APELANTE -

APELADA -

RELATOR - JUIZ CONVOCADO MÁRIO HELTON JORGE

APELAÇÃO ECA - DESTITUIÇÃO DO PÁTRIO PODER -  
IMPROCEDÊNCIA - CAUSA DE ABANDONO NÃO  
CONFIGURADA - RECURSO NÃO CONHECIDO EM  
RELAÇÃO AO ADOLESCENTE LEANDRO RODRIGUES DE  
OLIVEIRA, PELA PERDA DO OBJETO EM FACE DO FATO  
SUPERVENIENTE DA MAIORIDADE - APELAÇÃO  
DESPROVIDA EM RELAÇÃO À ADOLESCENTE LETÍCIA  
APARECIDA DE OLIVEIRA. DECISÃO MANTIDA.

A falta ou carência de recursos materiais não constitui motivo  
suficiente para a perda ou suspensão do pátrio poder, nos precisos  
termos do artigo 23 do Estatuto da Criança e do Adolescente

Acórdão No. 15656 - 2ª Câmara Criminal

RecApECA - 0139352-6

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO ECA  
Nº 139352-6, DE JACAREZINHO, VARA CRIMINAL E ANEXOS, em que é  
APELANTE: \_\_\_\_\_ e APELADA:



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

247



APELAÇÃO ECA Nº 139352-6

2

I - DA EXPOSIÇÃO DOS FATOS

Trata-se de recurso de apelação interposto por de Almeida da decisão (f. 69/73) de improcedência do pedido de destituição do pátrio poder cumulado com tutela.

Perante o Juízo de Direito da Comarca de Jacarezinho, (falecido no curso do processo) e sua mulher, \_\_\_\_\_ ingressaram com pedido de destituição do pátrio poder, cumulado com tutela, em face de \_\_\_\_\_ a, alegando abandono material e afetivo dos adolescente.

Na instrução processual foram colhidos depoimentos pessoais das partes, tomadas declarações dos tutelandos e das testemunhas.

Sobreveio, então, a decisão de primeiro grau que, considerando não demonstrada a causa de destituição, julgou improcedente o pedido, deferindo, no entanto, a guarda definitiva.

Em suas razões, busca a apelante a reforma da decisão recorrida, sustentando que restou plenamente configurado o abandono material, devendo, portanto, a apelada ser destituída do pátrio poder. Alternativamente, pede que lhe seja deferido expressamente o direito de representação dos adolescentes.

Ofertadas as contra-razões, vieram os autos a esta Corte, tendo a d. Procuradoria Geral de Justiça, mediante parecer da lavra do ilustre Procurador, Dr. Luiz Francisco Fontoura, opinado pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

248



APELAÇÃO ECA Nº 139352-6

3

II – DO VOTO E SEUS FUNDAMENTOS

Preliminarmente, é de se declarar a perda do objeto do pedido de destituição do pátrio poder em relação a \_\_\_\_\_ eis que, nascido em 11 de março de 1984, conforme se infere da certidão (f. 8), completou 18 (dezoito) anos de idade em 2002, adquirindo, assim, sua plena capacidade civil, com a vigência do art. 5º do Código Civil Brasileiro/2002.

Não se conhece, portanto, do recurso nessa parte.

Quanto ao apelo, no que concerne à adolescente \_\_\_\_\_, o recurso não comporta provimento.

Com efeito, pelo que se colhe da instrução probatória, constata-se não haver se configurado o abandono, a justificar a adoção de medida tão drástica que é a destituição do pátrio poder de

Os fatos que emergem das provas estão a demonstrar, à evidência, que não houve abandono dos adolescentes, quer material quer afetiva, eis que a circunstância de terem sido deixados aos cuidados da apelante, por não dispor a apelada de recursos suficientes à subsistência daqueles, não caracteriza, em absoluto, tenham sido eles deixados ao desamparo.

A apelada, ouvida em juízo, declarou: "... *Que não abandonou seus filhos; que costuma visitar seus filhos e eles por sua vez costumam visitar a declarante*" (f. 53)

O jovem \_\_\_\_\_, na instrução processual, afirmou que: "... *seu relacionamento com a mãe biológica é normal e não pode julgá-la pelo que ela fez em deixá-los com outra pessoa ...*" (f. 55)



Estado do Paraná

249  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



APELAÇÃO ECA Nº 139352-6

4

A adolescente \_\_\_\_\_, também ouvida em Juízo, asseverou: *“Que possui em relacionamento normal com a requerida, pois acredita que a mesma possui motivos para deixá-la aos cuidados de outra pessoa e foi muito bem cuidada por Zoraide e por isso possui em relacionamento normal com Elizete, sua mãe biológica.”* (f. 54 v.)

O artigo 23 da Lei nº 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente) dispõe textualmente que: *“A falta ou carência de recursos materiais não constitui motivo suficiente para a perda ou suspensão do pátrio poder.”*

Sabe-se que o conceito jurídico de abandono contido na legislação de proteção à infância e juventude, em última análise, é definido quando o menor, por negligência, incapacidade ou perversidade dos pais, ficar permanentemente exposto a grave perigo quanto à saúde, à moral e à educação, de forma comprometedora de sua formação como ser humano.

*In casu*, não se vislumbra razão plausível para a pretendida destituição do pátrio poder, notadamente porque não se apurou qualquer conduta da mãe biológica incompatível com seu exercício, a não ser sua carência de recursos materiais.

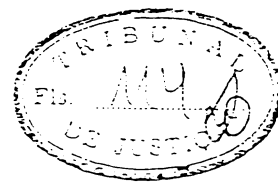
Quanto ao pleito pelo direito de representação dos adolescentes, visando a administração dos benefícios previdenciários percebidos, assinalou-se, com muita propriedade, no judicioso parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça: *“... com o deferimento da guarda definitiva dá-se ensejo ao estabelecido no parágrafo 3º do artigo 33 da Lei nº 8.069/90, que diz expressamente: ‘A guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários’. Portanto, a guarda conferida à apelante confere-lhe o direito de gerir os interesses do adolescente quanto aos benefícios previdenciários, sendo que a condição de dependente para tais fins são considerados efeitos e não finalidades do instituto, inexistindo portanto a possibilidade de concessão de guarda para fins exclusivamente*



Estado do Paraná

250

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



APELAÇÃO ECA Nº 139352-6

5

*previdenciários, se o guardião não detiver a posse efetiva da criança e do adolescente.” (f. 100/101)*

Por esses fundamentos a sentença (f. 69/73) merece ser integralmente mantida, por se coadunar com a provas produzidas e as disposições legais aplicáveis ao caso.

**III – DO DISPOSITIVO**

**ACORDAM** os Membros integrantes da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por **unanimidade** de votos, em conhecer parcialmente o recurso e na parte conhecida negar provimento, nos termos do voto.

O julgamento foi presidido pelo Excelentíssimo Desembargador **CARLOS HOFFMANN** e dele participaram os Excelentíssimos Desembargador **JESUS SARRÃO** e Juiz Convocado **JOSÉ MAURÍCIO PINTO DE ALMEIDA**.

Curitiba, 04 de setembro de 2003.

  
**MÁRIO HELTON JORGE**

Juiz Convocado Relator



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do Paraná  
FILS  
112

APELAÇÃO CÍVEL Nº 143.939-2, DE  
SENGÉS – VARA ÚNICA.

APELANTE: -----

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO  
ESTADO DO PARANÁ.

INTERESSADO: -

RELATOR: DES. MÁRIO RAU.

APELAÇÃO CÍVEL – FAMÍLIA –  
DESTITUIÇÃO DE PÁTRIO PODER –  
NECESSIDADE – INTERESSE DAS  
CRIANÇAS - ABANDONO MATERIAL E  
EMOCIONAL – COMPROVAÇÃO –  
INTELIGÊNCIA DOS ARTIGO 395, INCISO II  
DO CÓDIGO CIVIL E ARTIGOS 22 E 24 DO  
ESTATUTO DA CRIANÇA E DO  
ADOLESCENTE – SENTENÇA CONFIRMADA  
– RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

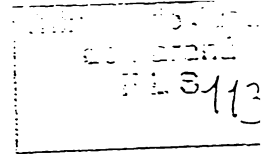
A destituição do pátrio poder é instituto do direito civil que constitui verdadeira sanção sofrida pelos pais por infração aos deveres que têm para com os filhos. Essa sanção visa mais ao interesse dos filhos do que propriamente punir os pais.



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Apelação Cível nº 143.939-2



2

Acórdão No. 1903 - 7ª Câmara Cível

Ap Cível - 0143939-2

Trata-se de Recurso de Apelação (fls. 72/74) interposto contra a sentença de fls. 64/67 que julgou procedente o pedido inicial para o fim de decretar a destituição do pátrio poder dos requeridos

em relação aos filhos

Casagrande, mantendo a guarda com a família substituta temporária.

Afirma a Apelante que sua situação está mudada, visto que arrumou um emprego, e que pretende alugar uma casa para morar com seus filhos para lhes dar uma vida digna.

Requer a reforma da decisão monocrática para que não seja decretada a destituição do pátrio poder e que as crianças sejam devolvidas ao convívio materno.

Em contra-razões (fls. 77/81) o Ministério Público pugnou pela manutenção da sentença.

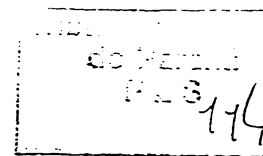


Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Apelação Cível nº 143.939-2

3



A douta Procuradoria Geral de Justiça, em parecer de fls. 93/99, manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

Os autos foram enviados a este Tribunal, vindo-me conclusos.

*É o relatório.*

A representante do Ministério Público ingressou com pedido de destituição de pátrio poder, em virtude das crianças estarem privadas de qualquer amparo familiar, vivendo em constante situação de risco e expostas a absoluta ausência de cuidados afetivos, morais e espirituais, decorrentes da omissão de sua genitora.

Efetivamente, revela-se grave a condição das crianças.

O constante descaso da Apelante para com seus filhos e a situação de abandono na qual estas se encontravam restou devidamente evidenciada nos autos.

Todos os relatórios do Conselho Tutelar demonstraram que a Apelante não possui condições financeiras e principalmente emocionais para ficar com seus filhos: *Mas apesar dos esforços feitos em conjunto com as entidades disponíveis e envolvidas no caso, a mãe mostrou-se totalmente displicente e relapsa, não cuidando devidamente dos filhos em seu poder, deixando-os aos cuidados de terceiros, saindo de casa e voltando de madrugada, ou nem voltando no mesmo dia, envolvendo-se em bebedeiras e tendo relacionamento com homens casados* (fl. 09).



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Apelação Cível nº 143.939-2

175

*Frente a tudo que observamos através das visitas domiciliares, realizadas entre os dias 07 e 14 de março de 2003, concluímos que Ana Paula pouco tem a oferecer às duas crianças, já que não conta com nenhuma forma de garantir seu próprio sustento, e seria absolutamente difícil levar as crianças para a casa em que mora com a irmã, devido às circunstâncias já citadas (fl. 40).*

*está, desde o dia 22.02.03, morando com a irmã. Começou a trabalhar a uma semana, colocando retalhos de Lâminas de compensados para secar ao sol, carregando e descarregando caminhões; ganhando para isso RS 9,00 (nove reais) por dia.*

*(...) Se mostrava preocupada com a saúde dos filhos, que tem feito tudo para recuperá-los, que não em saído à noite, não tem bebido, o que queria agora é trabalhar e alugar uma casa para morar com seus filhos.*

*Infelizmente, a maioria destas informações foi desmentida por pessoas que convivem com Ana Paula, que a tem visto nas ruas à noite, em estado de embriagues; sendo verdadeira apenas a informação de que está trabalhando, mas quanto ao seu comportamento muito pouco mudou.*

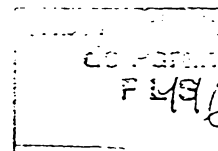
*(...) Diante dos fatos este Conselho conclui, que dificilmente encontrará sozinha uma maneira de cuidar dos filhos, precisaria para isso do apoio da família, que parece estar cansada e querer distância dela, pois tem um gênio difícil, gosta da vida noturna e sem responsabilidades, fuma muito e continua bebendo, a um mês atrás, apanhou na rua, não tem residência fixa e se trabalhar como cuidará dos filhos e se parar de trabalhar de que forma os sustentará?*



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Apelação Cível nº 143.939-2



5

*Além do que cuidar de duas crianças na idade em que estão exige esforço redobrado, agravando-se constantemente. Ele precisará fazer tratamento médico especializado em Curitiba e um acompanhamento responsável quanto a suas consultas, o que nos deixa apreensivos é o fato de ... nunca ter dado muita importância a isto conforme relatório da Secretaria Saúde do dia 27 de Setembro de 2002, já anexado aos Autos (fls. 53/53).*

Diferente não é a conclusão a que se chega com os depoimentos testemunhais do Conselheiro ... e de ... respectivamente:

*Que vem acompanhando a situação dos menores ... desde o nascimento, pois o Conselho Tutelar foi comunicado pelo Hospital assim que nasceram; (...) que foi comunicado pela Secretaria da Saúde que a requerida ... não comparecia as consultas semanais marcadas; que acompanhou o caso e ... costumava deixar os filhos com a avó, Sra. De idade avançada, nos finais de semana e à noite; (...) que quando depoente chegou ao local, chamado por um vizinho, ... e ... não estava no local e havia uma panela de arroz virada no chão e as crianças ali se alimentavam, as quais estavam sozinhas; (...) que as atitudes apresentadas por ... indicavam utilização de entorpecentes mas o depoente não pode afirmar, sendo do seu conhecimento que a mesma freqüentemente se apresenta alcoolizada, tendo inclusive comparecido a residência do casal que cuidou dos gêmeos, ... sob o efeito de álcool, diversas vezes; (...) que houve denúncias de vizinhos do abandono das crianças que eram deixadas com a avó de ... tendo inclusive um dos vizinhos relatado que pouco antes de ser chamado o*



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Apelação Cível nº 143.939-2

6

*Conselho Tutelar* apresentou-se muito transtornada e ameaçou jogar um de seus filhos no poste, (...) que a criança foi socorrida por parentes, e acabou nada sofrendo; (...) que ..... era visitada constantemente por agentes de saúde, com a finalidade de fornecer informação e entregar leite especial para as crianças, e muitas vezes era mal recebida, e havia muita dificuldade no trato com ..... porque a mesma não acatava as orientações principalmente quanto aos cuidados e horários de alimentação; que a agente de saúde ..... informou ao depoente que as crianças chegaram a passar fome, e o depoente constatou que não havia qualquer higiene na alimentação e no trato com as mamadeiras; que não faltava leite mas ..... não alimentava os filhos. (fls. 61/62).

*Que conhece a situação de Ana Paula e das crianças desde que nasceram, sendo que a mesma não tem condições de criá-los e educá-los; (...) que apesar de ter alimentos em casa ..... não cozinhava e inúmeras vezes a declarante chegou na casa e encontrou todos sem comer; que ..... batia nas crianças e na mãe da declarante que era sua avó já falecida e se alguém interferisse agredia também, e tudo na frente das crianças; que em uma ocasião ..... tentou matar o filho ..... estando sob efeito do álcool ou até drogas, não sabendo a declarante explicar, sendo a criança socorrida por um vizinho; (...) que ..... costumava sair à noite para os bailes, deixando as crianças com a avó que não tinha condições de cuidar das mesmas; (fl. 63).*

Com efeito, o artigo 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente estabelece:



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Apelação Cível nº 143.939-2

TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
DO PARANÁ  
FLS 110

*Art. 22. Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais.*

Destes autos portanto, nota-se que nem o pai (que encontra-se em local incerto e não sabido) nem tampouco a mãe têm condições de criar os filhos, devendo perder o poder parental com fundamento no art. 395, incisos I, II e III, do Código Civil, bem como no art. 24 do Estatuto da Criança e do Adolescente:

*Art. 395. Perderá por ato judicial o pátrio poder o pai, ou mãe:*

*I – Que castigar imoderadamente o filho.*

*II – Que o deixar em abandono.*

*III – Que praticar atos contrários à moral e aos bons costumes.*

*Art. 24. A perda e a suspensão do pátrio poder 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.*



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Apelação Cível nº 143.939-2

8

Ensina

*“Verificada a efetiva existência de qualquer uma das três possibilidades arroladas no art. 395 do CC, obrigatoriamente haverá a destituição do responsável (ou responsáveis, se ambos os pais concorrerem para a prática dos atos que a lei repudia) do pátrio poder”.*

<sup>2</sup> elucidada:

*“Análiticamente, a verificação de fatos ou omissões reveladores de deficiência incompatíveis com o exercício da autoridade paternal: deixar o filho em estado de vadiagem, mendicidade, libertinagem ou criminalidade; excitar ou propiciar esses estados ou concorrer para a perversão; inflingir ao menor maus-tratos ou privá-lo de alimentos ou cuidados; empregar o filho em ocupação proibida, ou manifestamente contrária à moral ou aos bons costumes; pôr em risco a vida, a saúde ou a moralidade do filho;*

<sup>1</sup> Do Pátrio Poder. São Paulo : RT, 1994. Pág. 189.

<sup>2</sup> Instituições de Direito Civil. 11ª ed. Vol. V. Rio de Janeiro : Forense, 1998, p. 248.



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

120

Apelação Cível nº 143.939-2

9

*faltar aos deveres paternos por abuso de autoridade, negligência, incapacidade, impossibilidade de exercer o pátrio poder”.*

Segundo

*“A suspensão e a destituição do pátrio poder são institutos do direito civil que constituem verdadeiras sanções sofridas pelos pais por infração aos deveres que têm para com os filhos. Essas sanções visam mais ao interesse dos filhos do que propriamente punir os pais.*

*(...)*

*O ideal para o menor é ser criado no seio de sua família natural, ainda que a família seja pobre, carente de recursos materiais. Só em casos excepcionais, mormente de abandono, é que o menor deve ser colocado em família substituta, assegurando-lhe, no entanto, um ambiente sadio, ainda que modesto”.*

<sup>3</sup> Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado, Saraiva, 1.996, pág. 35.

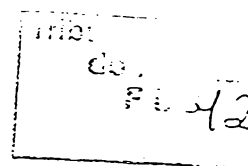


Estado do Paraná

## PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Apelação Cível nº 143.939-2

10



O pátrio poder, no ensinamento de \_\_\_\_\_, é encarado como complexo de deveres, ou melhor, como direito concedido aos pais para cumprirem um dever. Deixou de ser assim direito estabelecido em favor do genitores e no interesse de quem o exerce, para transformar-se num simples dever de proteção e direção, um meio que tem o pai para satisfazer seus deveres.

*Por outras palavras, o pátrio poder é instituído no interesse dos filhos e da família, não em proveito dos genitores. Melhor se denomina pátrio dever.*

Assim, não se mostrando a ré digna de exercê-lo, a providência que se impõe é a sua destituição, medida que é prevista no ordenamento jurídico pátrio, conforme se infere dos arts. 395, II, do Código Civil, 24 e 129, X, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Por fim, mostram-se oportuna as palavras do douto Procurador de Justiça às fls. 98:

*Contrário essas diretivas, a permanência das crianças com a mãe acarretaria males ainda mais graves à saúde e à personalidade das mesmas, as quais poderiam desenvolver distúrbios psicológicos e comportamentais em virtude da situação de instabilidade material e principalmente emocional na qual viviam.*

<sup>4</sup> Curso de Direito Civil, 2º volume, Saraiva, 1.989, pág. 276

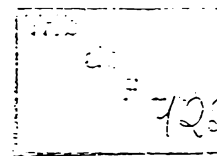


Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Apelação Cível nº 143.939-2

11



Diante de todo o exposto nego provimento ao recurso de Apelação interposto, mantendo inalterada a decisão ora atacada em todos os seus termos.

**ACORDAM** os Senhores Desembargadores integrantes da Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por **unanimidade** de votos, em negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do voto do Relator.

O julgamento foi presidido pelo Senhor Desembargador MENDONÇA DE ANUNCIÇÃO, sem voto e dele participaram os Senhores Juizes Convocados CUNHA RIBAS e ROGÉRIO COELHO.

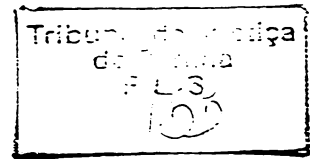
Curitiba, 11 de novembro de 2003.

Des. MÁRIO RAU - Relator



Estado do Paraná

020  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



APELAÇÃO CÍVEL Nº 144.209-3, DE CASCAVEL,  
VARA DE FAMÍLIA.

APELANTES : -----

APELADO : MINISTÉRIO PÚBLICO.

RELATOR : Des. ACCÁCIO CAMBI.

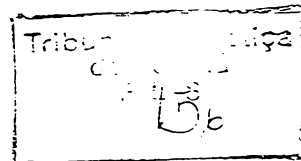
DESTITUIÇÃO DO PÁTRIO PODER. NULDADES  
NÃO CONFIGURADAS. MENOR EM ESTADO DE  
ABANDONO. PRESENÇA DOS REQUISITOS  
ENSEJADORES DA SOLUÇÃO EXTREMA.  
PROCEDÊNCIA. DECISÃO CONFIRMADA. 1.  
Demonstrado o estado de abandono, em que se encontrava a  
criança, e comprovado que a mãe biológica, em razão de sua  
doença mental e o genitor, por seu comportamento omissivo,  
não têm a mínima condição de exercício do poder familiar  
com responsabilidade, a destituição do pátrio poder é  
imperativo legal. 2. A inserção da criança e do adolescente  
institucionalizado, no seio da família natural, preservando-se  
os laços familiares, é alvo primário e prioritário a ser atingido  
pela Justiça da Infância e Juventude. 3. Revelando-se,  
todavia, a toda evidência, a incapacidade dos genitores de  
exercerem os direitos e deveres inerentes ao pátrio poder, não  
se pode retardar a solução drástica consistente na cassação ou  
suspensão desse pátrio poder, sob pena de, ao procurar-se  
proteger os direitos dos pais, causar dano irremediável à  
criança ou adolescente ao retardar-lhe indevidamente o gozo  
do direito de ser criado e educado em família substituta,  
assegurada a conveniência familiar e comunitária (art. 19 do  
ECA).

CASCAVEL



Estado do Paraná

021  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Publicado no D.J. nº 6.484  
datado de 27.1.2012

Apelação Cível Nº 144.209-3

2

Acórdão No. 1784 - 7ª Câmara Cível

Ap Cível - 0144209-3

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 144.209-3, DE CASCAVEL, VARA DE FAMÍLIA, em que são apelantes \_\_\_\_\_ e sua mulher \_\_\_\_\_ e apelado **MINISTÉRIO PÚBLICO**.

1. Recorrem, \_\_\_\_\_ e sua mulher \_\_\_\_\_ da decisão, proferida nos autos de ação de destituição de pátrio poder (nº 177/02), ajuizada pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO**, que julgou procedente a demanda, colocando a menor \_\_\_\_\_ à disposição para a adoção.

Na apelação, os recorrentes pretendem a reforma da sentença, sustentando que: a co-apelante esteve internada em hospital, por mais de dez vezes, iniciou o tratamento adequado e jamais precisou retornar ao hospital; que houve alteração no comportamento da mãe-apelante que “a faz digna e capaz de cuidar da sua própria filha”; que, do laudo pericial, pode se concluir que a mãe-apelante “antes de submeter ao tratamento adequado, não possuía condições de cuidar da criança”, mas, agora, “certamente possui condições de fazê-lo”; o problema relacionado a saúde da mãe-apelante não é motivo suficiente para destituir os pais do pátrio poder; “em momento algum ficou constatado o abandono dos Apelantes em relação à menor”; “não foi comprovado o alcoolismo do pai-apelante”.

O **MINISTÉRIO PÚBLICO** contra-arrazoou o recurso, pugnando pela manutenção da sentença.

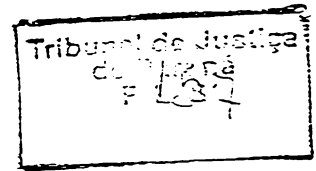
O Dr. Procurador Geral de Justiça emitiu parecer pelo improvimento do recurso.

recebido



Estado do Paraná

022  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Apelação Cível Nº 144.209-3

3

2. Não assiste razão aos apelantes.

As razões recursais não abalaram os fundamentos da r. decisão impugnada, razão pela qual esta deve ser mantida.

Na verdade, os réus-apelante desobedeceram aos deveres referentes ao pátrio poder, em razão de que sua filha atualmente com um ano e dez meses de idade, nunca teve seus direitos fundamentais protegidos em suas companhias.

Depreende-se das provas dos autos que o pai da menor é usuário de bebidas alcoólicas, desempregado, sempre ausente e deixou a filha no mais completo abandono material e moral e que a mãe é portadora de “quadro de psicose orgânica com crises epiléticas” (f. 19), em contínuo tratamento, não reúne condições de satisfazer as necessidades primárias da filha, pois, conforme o laudo de fl. 54, “tanto a paciente, quanto a filha, necessitariam de suporte e acompanhamento.” Ora, diante de tais circunstâncias, não há dúvida de que, permanecendo em companhia dos pais biológicos, a criança encontra-se em situação de risco permanente.

A jurisprudência do Tribunal, aplicável ao caso em exame, já assentou:

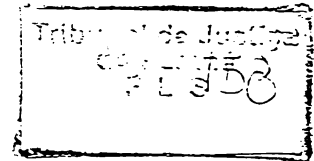
“RECURSO DE APELAÇÃO. DESTITUIÇÃO DO PÁTRIO PODER. NULIDADES NÃO CONFIGURADAS. MENORES EM ESTADO DE ABANDONO. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA SOLUÇÃO EXTREMA. DECISÃO MANTIDA. APELO NÃO PROVIDO. 1... 2. A inserção da criança e do adolescente institucionalizado, no seio de sua família natural, preservando-se os laços familiares, é alvo primário e prioritário a ser atingido pela Justiça da Infância e da Juventude. Revelando-se, todavia, à toda evidência, a incapacidade dos genitores de exercerem os

REC. 022.009-3



Estado do Paraná

023  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Apelação Cível Nº 144.209-3

4

direitos e deveres inerentes ao pátrio poder, não se pode retardar a solução drástica consistente na cassação ou suspensão desse 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.” (Apelação nº 209-1/99, Rel. Des. MOACIR GUTMARÃES)

“RECURSO DE APELAÇÃO – DESTITUIÇÃO DE PÁTRIO PODER E ADOÇÃO – MENOR EM ESTADO DE ABANDONO – PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA SOLUÇÃO EXTREMA DA DESTITUIÇÃO-ADOÇÃO FORMALIZADA DE ACORDO COM OS POSTULADOS LEGAIS – DECISÃO MANTIDA – APELO NÃO PROVIDO. 1. Comprovado o estado de abandono em que se encontrava a infante, a destituição do pátrio poder e imperativo legal”. (acórdão nº 15329/1ª Câmara Criminal).

Nessa linha de pensamento, bem concluiu o r. parecer ministerial no sentido de que é “incensurável a decisão que decretou a perda do pátrio poder dos recorrentes com relação à sua filha, eis que não vislumbro outra solução que melhor atenda aos interesse da menor, que necessita de alguém que a crie, eduque, defenda, ampara e cuide dos seus interesses, regendo sua pessoa e administrando seus bens.” (fls. 143 e 144)

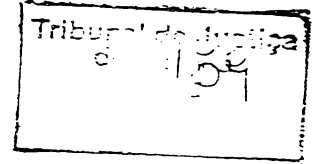
Por tais motivos, mantém-se a r. decisão apelada, que julgou procedente a ação, pelos seus próprios fundamentos.

3. Diante do exposto, ACORDAM os Desembargadores integrantes da Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por *unanimidade* de votos, em negar provimento à apelação.



Estado do Paraná

024  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

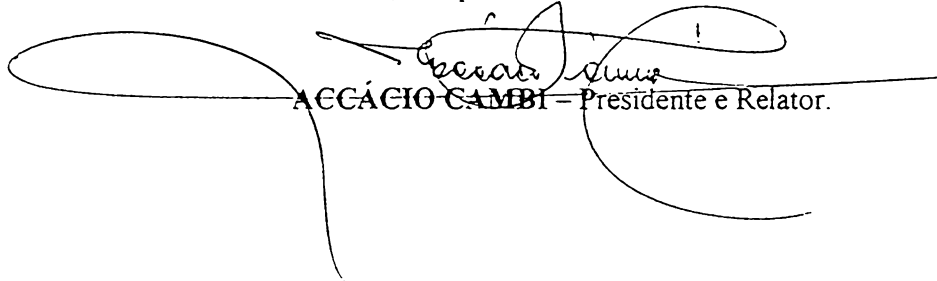


Apelação Cível Nº 144.209-3

5

Participaram do julgamento e acompanharam o voto do Relator os Desembargadores **MENDONÇA DE ANUNCIÇÃO** e **MÁRIO RAU**.

Curitiba, em quatorze de outubro de dois mil e três.

  
**ACCÁCIO CAMBI** - Presidente e Relator.



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



APELAÇÃO CÍVEL Nº 145.602-8, DE  
CURITIBA - 2ª VARA DA INFÂNCIA E  
JUVENTUDE.

APELANTE :

APELADO:

RELATOR: JUIZ DESIGNADO MÁRIO  
HELTON JORGE.

DIREITO DE FAMÍLIA E ESTATUTO DA  
CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - PEDIDO  
DE DESTITUIÇÃO DE PÁTRIO PODER C.C  
PEDIDO DE ADOÇÃO - ABANDONO  
MATERIAL E AFETIVO CARACTERIZADOS -  
PREVALÊNCIA DOS INTERESSES E  
DIREITOS DA CRIANÇA - INTELIGÊNCIA  
DO ARTIGO 43 ECA - CONFIRMAÇÃO DA  
SENTENÇA - RECURSO DESPROVIDO.

1. *O abandono é uma das causas de perda do pátrio poder, de acordo com o art. 24 do Estatuto da Criança e do Adolescente;*
2. *A adoção será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotando e fundar-se em motivos legítimos.*

Acórdão No. 2636 - 7ª Câmara Cível

Ap Cível - 0145602-8



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Vistos, relatados e discutidos estes autos nº 145.602-8, de Apelação Cível, em que é Apelante e Apelados

∴

I - DA EXPOSIÇÃO DOS FATOS

interpôs o presente recurso de apelação contra a sentença (fls. 176/180), prolatada nos autos nº 041-1/2002, de Ação de Adoção c.c. Destituição de Pátrio Poder, que julgou procedente o pedido para desconstituí-la do poder familiar sobre \_\_\_\_\_, em decorrência, concedeu a adoção da adolescente a \_\_\_\_\_.

\_\_\_\_\_ com fulcro no artigo 339 e seguintes, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

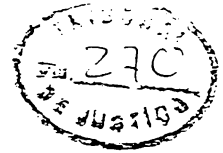
Em suas razões (fls. 186/189), a Apelante, mãe biológica da adolescente, alegou que nunca abandonou a sua filha que permaneceu em companhia dos Apelados, enquanto necessitava trabalhar, retirando-a somente nos finais de semana, porque estava com dificuldades financeiras. Que os Apelados influenciaram o comportamento da adotada que passou a ter conceito negativo de sua família biológica, mas que nutre grande amor e interesse pela sua filha e teme por sua segurança no lar dos Apelados. Ademais, a carência material não é motivação para destituir a mãe biológica do poder familiar. Ao final, pediu o provimento do recurso para reformar e julgar improcedente a sentença.

Os apelados, em suas contra-razões (fl. 202/217), aduzem que a adotanda, \_\_\_\_\_ convivia sob a sua companhia, desde tenra idade, tendo-os como seus verdadeiros pais. Outrossim, a infante não tem relação de afinidade com a mãe biológica, assim como com os seus irmãos, além de que as demais pessoas, que a Apelante se reporta como sendo tios e padrinhos, são na realidade pessoas estranhas à adolescente. Finalizaram pedindo a manutenção da sentença



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



O r. do Ministério Público (fs. 213/217), manifestou-se no sentido de que o recurso deve ser julgado improcedente, vez que restou demonstrado que nunca foi arrebatada das mãos da genitora, mas que sua entrega se deu, voluntariamente. Ademais, restou demonstrado que a mesma não nutre sentimento parental com a mãe biológica.

O juiz "a quo" manteve a sentença prolatada (f. 219/222), em cumprimento ao artigo 198, VII, do ECA.

A douta Procuradoria Geral da Justiça (f. 254/257) manifestou-se pelo conhecimento e desprovimento do recurso.

É o relatório.

## II - O VOTO E SEUS FUNDAMENTOS

O recurso está revestido dos pressupostos processuais de admissibilidade, razão pela qual deve ser conhecido.

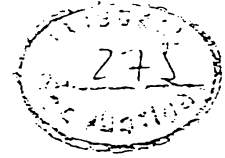
Pretende a Apelante a reforma da sentença que:  
(a) a destituiu do poder familiar que detinha sobre sua filha  
...; e (b) a concedeu em adoção para os Apelados, alegando para tanto que não a abandonou, mas sim que a deixava na companhia dos Apelados, porque necessitava trabalhar.

Constata-se que a mãe biológica de , ora apelante, entregou-a voluntariamente aos cuidados do casal Apelado, quando esta contava com 08 meses de idade. Após, quando completou 05 anos de idade (fs. 27), a Apelante procurou-a novamente, mas, em face do apego da infante com os Apelados, estes se recusaram a entregá-la, motivando então à Apelante a ingressar com medida de busca e apreensão de sua filha. Uma vez na posse da filha, em seguida, espontaneamente, a Apelante devolveu-a aos cuidados dos Apelados, em cuja companhia permanece até hoje.



Estado do Paraná

## PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Portanto, a adotanda passou a maior parte de sua vida sob a guarda de fato, manutenção e carinho dos Apelados.

O abandono é uma das causas de perda do pátrio poder, de acordo com o art. 24 do Estatuto da Criança e do Adolescente, combinado com o artigo 1.638, antigo art. 395, inciso II, do Código Civil, *verbis*:

Estatuto da Criança e do Adolescente.

*Art. 24 "A perda e a suspensão do pátrio poder 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".*

O novo Código Civil:

*Art. 1.638 "Perderá por ato judicial o pátrio poder familiar o pai, ou mãe:*

*(...)*

*II Que o deixar o filho em abandono".*

Sobre o abandono, como causa de destituição do poder familiar, podem ser citados os precedentes jurisprudenciais:

*"Abandono não é apenas o ato de deixar o filho sem assistência material, fora do lar, mas o descaso intencional pela sua criação, educação e moralidade." (TJSP AC 26.433-0 Mogi das Cruzes C.Esp. Rel. Des. Yussef Cahali J. 21.09.1995 v.u.).*

Ou,

*"Situação de abandono caracterizada por desinteresse na criação e educação do filho biológico - Incompatibilidade entre o exercício do pátrio poder e hipótese que enseja o deferimento da adoção - Decisão*



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



*de procedência de primeiro grau atendeu aos interesses do menor Improvimento ao apelo.” (TJSP AC 66.871-0 São José do Rio Preto C.Esp. Rel. Des. Nuevo Campos J. 16.03.2000 v.u).*

No mesmo sentido:

*“Genitora que demonstra desinteresse na criação e educação de seus filhos. Abandono caracterizado Conveniência da destituição do pátrio poder como forma de propiciar a colocação dos infantes em família substituta Recurso não provido.” (TJSP AC 27.621-0 Marília C.Esp. Rel. Des. Nigro Conceição J. 30.05.1996 v.u.).*

A hipótese de abandono afetivo e material por parte da Apelante, revela-se apta a embasar o decreto da destituição do poder familiar.

Ademais, a adotanda [redacted] (fl.111) declarou que não possui vínculos afetivos com a mãe biológica Maria. Que esteve muitas vezes na casa dela, mas nunca quis ficar por essa razão. Que possui dois irmãos biológicos, um de 17 anos chamado Wagner, que foi adotado por uma família do Boqueirão, e outro de 7 anos, chamado Carlos, que vive com a mãe. Que não possui vínculos de amizade com os irmãos. Que quer ser adotada pelos requerentes como filha.

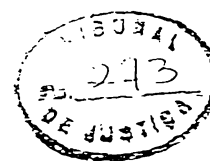
A psicóloga, em entrevista com a adotanda, registrou que “[redacted] encontra-se com 12 anos, estuda na Escola Durival de Brito, no período da tarde, cursando a quinta série do ensino fundamental. Diz que está muito feliz e entrosada com a família em que vive desde que nasceu e seu maior sonho é assinar o sobrenome desta família. Entra em Pânico quando pensa na possibilidade em voltar para sua mãe biológica e diz que se isto acontecer vai fugir, com ela não fica. Tem péssimas lembranças de sua mãe biológica” (fl. 133/134).

O serviço social também realizou sindicância em relação à [redacted], deixando registrado que, no decorrer das entrevistas:



Estado do Paraná

## PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA



*"...observou-se forte laço afetivo de para com os requeridos. Ambos também manifestam amor e carinho para com a qual encontra-se com a referida família desde os oito meses de idade. Chama-os de pai e mãe.*

*Por circunstância que seguem o sentimento materno e não levam em conta a expressão das necessidades emocionais da filha, o posicionamento da genitora é com relação à não permissão da adolescente em companhia dos requeridos.*

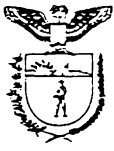
*Entretanto observamos que manifesta toda disponibilidade afetiva com relação aos mesmos, deixando o contexto materno para reunir-se à família dos requeridos, onde se sente amada e aceita em sua individualidade" (fl. 142/143).*

Da análise destes elementos, afigura-se evidente o vínculo afetivo entre e os Apelados, os quais estão em condições de adotá-ia, podendo propiciar-lhe afeto e vida digna, com assistência educacional, atendendo-se, assim, o mandamento do art. 43 do Estatuto da Criança e do Adolescente, *verbis*:

*Art. 43: "A adoção será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotando e fundar-se em motivos legítimos."*

E, segundo a norma do art. 28, § 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente:

*Art. 28 "a colocação em família substituta far-se-á mediante guarda, tutela ou adoção, independentemente da situação jurídica da criança ou adolescente, nos termos da lei.*



Estado do Paraná

## PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA



§ 1º *Sempre que possível, a criança ou adolescente deverá ser previamente ouvido e a sua opinião devidamente considerada.*

Da doutrina de Luiz Paulo Santos Aoki destaca-se:

*"(...) podendo a criança e o adolescente exprimir sua vontade, deve o juiz acolhê-la e sopesar em sua decisão esta manifestação de vontade a respeito de ir para aquela família substituta, ou de ficar onde se encontra, ou, ainda, preferir outra família substituta, tudo em função de facilitar a adaptação da criança e do adolescente em seu novo lar."*

Ora, não se ignora que a colocação em família substituta deve ocorrer apenas em hipóteses excepcionais e que se deve privilegiar o vínculo de sangue. Não se pode, porém, sob tais argumentos, decidir-se contra a vontade da criança e, o que é pior, contra seu legítimo interesse de permanecer com a família substituta.

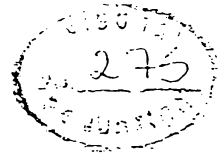
O comportamento da mãe biológica revelou o seu desapego à filha, circunstância que configura estado de abandono - desapego afetivo - que é causa de destituição do poder familiar, conforme se pode observar pelo testemunho de da Silva (fl. 135) que confirmou que *"... seu 'Chico' passou a pagar contas de luz e água para Cacilda e só assim ela deixava a menina; (...) que continuou sendo assim pois enquanto pagava as despesas ela deixava quando ele deixou de pagar ela sempre quis tirar de lá mas acabou voltando. (...) porque naquele período de 2 meses que ficou com Cacilda, segundo disse ; ela apanhava e passava fome; que antes de Francisco parar de pagar Cacilda ia uma vez ao mês visitar Karina; que faz pelo menos um ano que Cacilda não vê Karina."*

Pelo exposto, o voto é no sentido de manter-se a sentença, negando-se provimento ao recurso de apelo.



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



III - DISPOSITIVO

ACORDAM os integrantes da Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso e negar-lhe provimento.

O julgamento foi presidido pelo Desembargador Accácio Cambi, com voto, e pelo Desembargador Mendonça de Anunciação.

Curitiba (PR), 25 de maio de 2004.

  
MÁRIO HELTON JORGE  
Relator



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Tribunal de Justiça  
do Paraná  
F L S  
191

APELAÇÃO CÍVEL Nº 153.358-0, DE CASCAVEL,  
VARA DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE.

APELANTES : :

APELADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO  
DO PARANÁ.

RELATOR : Des. ACCÁCIO CAMBI.

DESTITUIÇÃO DE PODER FAMILIAR. MENORES EM ESTADO DE ABANDONO. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA SOLUÇÃO EXTREMA. FATOS COMPROVADOS. DECISÃO CONFIRMADA. 1. Demonstrado o estado de abandono, em que se encontravam as crianças, e que os pais biológicos, em virtude do alcoolismo e da falta de estrutura familiar, não têm condições de exercer o poder familiar com responsabilidade, sua destituição é imperativo legal. 2. "A inserção da criança e do adolescente institucionalizado, no seio da família natural, preservando-se os laços familiares, é alvo primário e prioritário a ser atingido pela Justiça da Infância e Juventude. Revelando-se, todavia, a toda evidência, a incapacidade dos genitores de exercerem os direitos e deveres inerentes ao pátrio poder, não se pode retardar a solução drástica consistente na cassação ou suspensão do pátrio poder, sob pena de, ao procurar-se proteger os direitos dos pais, causar dano 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".

Acórdão No. 2604 - 7ª Câmara Cível

Ap Cível - 0153358-0





Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL  
do J.  
P.L.S.  
153

Apelação Cível nº 153.358-0

3

“Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou 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.” É o caso dos autos.

Narra, a petição inicial, que as crianças e  
vêm sendo atendidas por órgãos sociais do Município de Cascavel, uma vez que foram encontradas abandonadas em sua residência; que o estado de saúde das infantas era periclitante, pois foi internada no Hospital Universitário, com diagnóstico de pneumonia dupla, e estava subnutrida e apresenta desenvolvimento mental incompatível com sua idade; que os genitores, enquanto responsáveis pelos infantas, não proporcionavam os cuidados adequados, relativamente à alimentação e à educação; que os pais das crianças são alcoólatras, não reconhecem a doença e recusam o tratamento adequado; que, mesmo após o afastamento das crianças, não houve alteração substancial no comportamento dos genitores, que indique a sua capacitação para atender as menores.

Apreciando as provas dos autos, o Dr. Juiz ressaltou com propriedade que:

“De tudo isso, conclui-se que os requeridos não demonstraram oferecer condições favoráveis e seguras de desenvolvimento para as crianças.

Além disso, não contam com qualquer apoio familiar que lhes permita desempenhar de forma adequada a maternidade e a paternidade responsáveis, de modo que a destituição se impõe, pela necessidade de oferecer a estas crianças enquanto há tempo, o que nunca tiveram, ou seja, uma família substituta digna e com condições de propiciar meios de desenvolvimento adequado.

153.358-0



Estado do Paraná

## PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Tribunal de Justiça  
do Paraná  
F L S  
154

Apelação Cível nº 153.358-0

4

Não se trata, evidentemente, de falta de condições materiais, mas o descaso, o desinteresse, abandono, principalmente afetivo e psicológico a que as crianças estão sendo submetidas, pelos seus genitores, há muito tempo.” (fl. 104)

Observe-se, também, que o abandono, no caso em exame, caracteriza-se pela absoluta incapacidade de exercício do poder familiar, pois as crianças eram deixadas sozinhas, o que caracteriza permanente estado de risco.

O Estatuto da Criança e do Adolescente assegura a criança e ao adolescente o direito a convivência familiar digna, o que a família natural, como se verificou, não tinha condições de oferecer.

A douta Procuradoria de Justiça, mediante o exame das provas carreadas aos autos, concluiu:

“Neste estado, a excepcional colocação em família substituta é a única solução inteligente para se preservar a integridade física e emocional das menores, ademais estando hoje prestigiada a relação sócio-afetiva, perdendo a consanguínea seu caráter absoluto.” (fl. 138)

Nessa linha de entendimento, anote-se a jurisprudência do Tribunal e do STJ:

“RECURSO DE APELAÇÃO. DESTITUIÇÃO DO PÁTRIO PODER. NULIDADES NÃO CONFIGURADAS. MENORES EM ESTADO DE ABANDONO. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA SOLUÇÃO EXTREMA. DECISÃO MANTIDA. APELO NÃO PROVIDO. 1... 2. A inserção da criança e do adolescente institucionalizado, no seio da família natural, preservando-se os laços familiares, é alvo primário e prioritário a ser atingido pela Justiça da Infância e da Juventude.



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

155

Apelação Cível nº 153.358-0

5

Revelando-se, todavia, à toda evidência, a incapacidade dos genitores de exercerem os direitos e deveres inerentes ao pátrio poder, não se pode retardar a solução drástica consistente na cassação ou suspensão desse pátrio poder, sob pena de, ao procurar-se proteger os direitos do 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.” (apelação nº 209-1/99, Rel. Des. MOACIR GUIMARÃES)

“CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DE PÁTRIO PODER. MAUS TRATOS, ABANDONO DE MENOR E INJUSTIFICADO DESCUMPRIMENTO DOS DEVERES DE GUARDA E EDUCAÇÃO. INTERESSE PREVALENTE DA CRIANÇA. FUNDAMENTAÇÃO. SUFICIÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ECA, ARTS. 19, 23 E 100. I. Inobstante os princípios inscritos na Lei n. 8.069/90, que buscam resguardar, na medida do possível, a manutenção do pátrio poder e a convivência do menor no seio de sua família natural, procede o pedido de destituição formulado pelo Ministério Público estadual quando revelados, nos autos, a ocorrência de maus tratos, o abandono e o injustificado descumprimento dos mais elementares deveres de sustento, guarda e educação da criança por seus pais. II. “A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial” - Súmula n. 7-STJ. III. Recurso especial não conhecido.” (REsp 245.657/PR – 4ª T. – rel. Min. ALDIR PASSAREINHO JÚNIOR – j. 25.3.03 – DJU 23.6.03, pág. 373).

Nessas condições, mantém-se a r. decisão apelada, que julgou procedente a ação, pelos seus próprios fundamentos.

3. Diante do exposto, **ACORDAM** os Desembargadores integrantes da Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por **unanimidade** de votos, em negar provimento à apelação.



Estado do Paraná

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

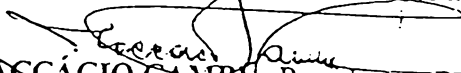
Tribunal de Justiça  
do Paraná  
FLS  
150

Apelação Cível nº 153.358-0

6

Participaram do julgamento e acompanharam o voto do Relator os Desembargadores **MENDONÇA DE ANUNCIÇÃO** e **MÁRIO RAU**.

Curitiba, em dezoito de maio de dois mil e quatro.

  
**ACCÁCIO CAMBI** - Presidente e Relator.