

PETIÇÃO (MOD) CIVIL E PROC CIVIL

RESCISÓRIA DE CONTRATO

Relator

CÉSAR DE MORAES

SE O PAI PODE ABRIR MÃO DO EXERCÍCIO

RESUMO

- Stefan é filho de A G, solteira, e de C W K, homem casado, e este pretende atribuir à mãe, Ariane, o exercício exclusivo do pátrio poder, sustentado na 2ª parte do art. 380 do Código Civil. - É evidente que a norma civil não lhe protege para viabilizar o pedido. - A norma diz que na falta ou impedimento de um dos pais, passará o outro a exercer o pátrio poder com exclusividade. - Não é caso de falta ou impedimento, o que se pretende é fugir, voluntariamente, dos deveres e responsabilidade do exercício do pátrio poder. - A antiga potestas deixou de ser uma prerrogativa do pai, para se afirmar como a fixação jurídica dos interesses do filho, e como Ministro CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, "não se visa a beneficiar quem o exerce, mas proteger o menor" (In Instituições, Forense, 1990, nº 416, pág. 232). - A proposta do Código Civil que atribuía o exercício ao marido, hoje, o pátrio poder ou pátrio dever como quer CAIO MÁRIO, é confiado aos pais, como expressão da igualdade jurídica dos cônjuges. - Assim está no art. 21 da Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), desde que a eles, 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, observando Lei que nem mesmo a falta ou a carência de recursos materiais não constituirão motivo para perda ou a suspensão do pátrio poder (arts 22 e 23). - Portanto, os pais são os maiores responsáveis pela formação e proteção dos filhos, tendo não só o pátrio poder sobre eles, mas também o pátrio dever de lhes garantir os direitos fundamentais, mormente o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, bem como os demais direitos previstos na Constituição (art. 227), como bem observou PAULO LÚCIO NOGUEIRA comentando a Lei nº 8.069 (Saraiva, 1990). - Quando a 2ª parte do art. 380 do Código Civil trata da falta ou impedimento de um dos pais, para o exercício do pátrio poder, se refere aos casos de perda, suspensão ou extinção desse instituto (arts. 392 e seguintes do Código Civil), é consequência, não causa. - De outro lado, o pedido de fuga ao exercício do pátrio poder poderá, até mesmo, configurar ilícito penal, eis que o nosso Código Penal prevê, nos crimes contra a assistência familiar, o abandono material (art. 244), o abandono intelectual (art. 246), o abandono moral (art. 247), com a consequência do efeito da condenação que será a incapacidade para o exercício do pátrio poder (art. 92 do Código Penal). - Ainda, na lição de CAIO MÁRIO, "a patria potestas, como direito de família pura, é indisponível, no sentido de que o pai não pode abrir mão dele, é inalienável, que dizer, não pode ser transferido, é irrenunciável e incompatível com a transação; é imprescritível, vale dizer, que dele não decai o genitor pelo fato de deixar de exercitá-lo. Somente pode perdê-lo o pai na forma da lei. Pode, entretanto, ser delegado para prevenir a ocorrência de situação irregular do menor" (ob. cit. pág. 233). Ac. de 20-05-1992 Arquivo do EMFOR - TJ/2.310 EM SENTIDO CONTRÁRIO: Rec. nº 3.853-0, Tr. Justiça - São Paulo - C. Esp., Relator: Desembargador CÉSAR DE MORAES. ("EMFOR", Nº 450). EMFOR 533

EMENTA

O pai não pode abrir mão do exercício do pátrio poder.