

8 de Abril de 2021

2º Grau

Tribunal de Justiça do Paraná TJ-PR - Agravo de Instrumento : AI 4785020 PR 0478502-0 - Inteiro Teor

Processo

AI 4785020 PR 0478502-0

Órgão Julgador

11ª Câmara Cível

Publicação

DJ: 7694

Julgamento

13 de Agosto de 2008

Relator

Fernando Wolff Bodziak

Inteiro Teor

Visualização de Acórdão

Processo:0478502-0

AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 478.502-0, DE CURITIBA

- 4ª VARA DE FAMÍLIA.

AGRAVANTE: R. G..

AGRAVADA : C. H. P.

CÍVEL. FAMÍLIA. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS. DECISÃO A QUO, INAUDITA ALTERA PARTE, QUE REVERTEU A GUARDA PROVISÓRIA DO INFANTE A GENITORA. PRONUNCIAMENTO QUE PRESCINDIU DE FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA A AUTORIZAR A MODIFICAÇÃO DA GUARDA. DISPUTA ENTRE GENITORES. PRETENSÃO PATERNA DE REAVER A GUARDA PROVISÓRIA DO FILHO COM O ESCOPO DE ASSEGURAR-LHE O DIREITO DE CONVIVÊNCIA FAMILIAR (CF, ART. 227 E CC, Art. 1.634, INCISOS I e II). RESISTÊNCIA MATERNA. ALIENAÇÃO PARENTAL. INFLUÊNCIA E MANIPULAÇÃO PSICOLÓGICA DA MÃE. IMPLANTAÇÃO NO PSIQUISMO DA CRIANÇA DE SENTIMENTOS NEGATIVOS DE AVERSÃO E REJEIÇÃO EM RELAÇÃO A FIGURA PATERNA. INSEGURANÇA E SOFRIMENTO EMOCIONAL IMPOSTOS AO INFANTE COM RISCOS AO DESENVOLVIMENTO AFETIVO-EMOCIONAL DA CRIANÇA. OBSERVÂNCIA DAS DIRETRIZES DOS ARTIGOS 28, § 1º E 161, § 2º, DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. OITIVA DA CRIANÇA. MANIFESTAÇÃO DE VONTADE NÃO-ISENTA E LIVRE. MANUTENÇÃO DA GUARDA EXCLUSIVA PROVISÓRIA AO PAI. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA - ART. 3º DA CONVENÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA, ART. 1.584, CAPUT, DO CÓDIGO CIVIL E PRINCÍPIO DA DOUTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL - ARTS. 1º E 6º DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. DIREITO DE VISITA ASSEGURADO À MÃE. DECISÃO REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 478.502-0, de Curitiba - 4ª Vara de Família, em que é agravante R. G. e agravada C. H. P..

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto por R. G., em face de decisão proferida nos autos de ação de execução de sentença sob nº. 2025/2003 (execução de sentença dos autos 2152/1999), que diante das razões apresentadas pela genitora e analisando a documentação trazida aos autos, determinou a reversão provisória da guarda do infante, inaudita altera parte, em favor da agravada/genitora, por entender necessário a intervenção judicial a fim de preservar o bem-estar da criança, que precisa de paz e tranquilidade em sua rotina, a qual deve ser proporcionada por ambos os pais, aquele que detém a guarda, e aquele que exerce direito de visitas, nos seus respectivos momentos. Afirmou, ainda, que a tranquilidade necessária é aquela traduzida em atitudes que priorizem os interesses do filho, lhe proporcionando um lar aconchegante e um ambiente favorável ao seu desenvolvimento.

Outrossim, determinou a manifestação do genitor sobre a petição da genitora e os documentos, bem como a realização de estudo psicossocial (entrevista) junto às partes e ao infante, com entrega de laudo em 10 (dez) dias para sua liberação após tal cumprimento. Além de abrir vista às partes para manifestação, após o recebimento das respostas aos ofícios de fls. 1057/1058, pelo prazo sucessivo de 10 (dez) dias.

Alega o agravante, em síntese, que não houve observância pelo juízo singular ao contraditório; infringência à coisa julgada e ao princípio da fundamentação das decisões judiciais; nulidade da decisão agravada, pois proferida com base em declarações totalmente inverídicas, reverteu a guarda da criança para a genitora, deixando de observar os princípios constitucionais e processuais aplicáveis ao caso, ignorando todas as provas produzidas nos autos e as atitudes da agravada.

Por tais razões, requer a reforma da decisão agravada, com a concessão de efeito suspensivo ou a antecipação da tutela recursal, e o provimento do recurso, no sentido de afastar os efeitos do ato ilegal proferido pelo juízo a quo, mantendo-se a guarda do infante ao agravante, eis que se mostra a pessoa mais adequada e equilibrada para cuidá-lo.

Efeito suspensivo concedido às fls. 1235/1237.

Pela decisão de fls. 1323/1327, o pedido de reconsideração formulado pela agravada restou indeferido.

A agravada apresentou contra-razões às fls. 1369 /1510.

A douta Procuradoria-Geral de Justiça, em parecer da lavra do Dr. Paulo Roberto Lima dos Santos (fls. 1338/1357), manifestou-se pelo conhecimento e provimento do agravo de instrumento.

Vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

VOTO.

2. Tratam os autos de ação de execução de sentença interposta

por R. G. em face de C. H. P..

De início, cumpre assinalar que a questão da tempestividade da apresentação das contra-razões recursais restou regularmente analisada por ocasião da decisão de fls. 1514/1515.

Quanto ao recurso, o agravante se insurge contra decisão interlocutória que deferiu o pedido de reversão da guarda provisória do infante para sua genitora, ora agravada.

A matéria, em sua essência, consiste na possibilidade de o genitor reaver a guarda provisória do filho, envolvendo situação excepcional em que a guarda da criança foi conferida ao pai, ora agravante, como forma de propiciar o direito de convivência paterno-filial, em face da resistência materna em proporcionar o convívio do infante com seu genitor.

No caso em exame, constata-se que os ora litigantes são genitores da criança Á. H. P. G., nascida em 10/07/1998, fruto da união estável estabelecida entre as partes.

Com a ruptura da união estável no ano de 1999, o agravante/pai, desde o nascimento de seu filho, encontrou dificuldades para exercer o direito de visitas, porque a criança inicialmente permaneceu sob a guarda provisória materna, tendo adotado a genitora postura voltada a não concordar com qualquer contato entre pai e filho, criando toda a sorte de obstáculos para a visitação paterna.

Dessa forma e diante desse contexto, o agravante ingressou com ação de regulamentação de visitas, com o objetivo de assegurar o direito de convivência familiar com o filho, que embora regulamentado, não pode ser colocado em prática em face de toda gama de empecilhos criados pela agravada/genitora.

Em vista disso, o agravante formulou pedido de alteração da guarda em sede de execução do acordo que regulamentou as visitas do infante, sob o argumento de que a agravada simplesmente não vinha cumprindo com o acordado, e a magistrada singular, Dra. Sibeles Lustosa, determinou a inversão da guarda, em caráter provisório, em favor do pai, ora agravante (fls. 373/379).

Por conseguinte, a análise do caso vertente deve ocorrer fundamentalmente sob o prisma do direito de convivência paterno-filial ante a resistência materna em propiciar o convívio do infante com seu genitor.

Em casos tais, impende frisar, que as alterações de guarda devem ser evitadas tanto quanto possível, na medida em que, de regra, são prejudiciais à criança, que tem modificada a sua rotina de vida e os seus referenciais, gerando-lhe transtornos de ordem emocional.

Logo, a despeito do poder geral de cautela do juiz da causa, que pode autorizar as providências inaudita altera parte, a decisão singular, que reverteu a guarda provisória de Á. à genitora, prescindiu de fundamentação adequada, na medida em que deixou de abordar de maneira precisa as razões de seu convencimento, não apontando eventual situação de risco pessoal ou social do infante sob a guarda paterna a autorizar a modificação da guarda.

Vale dizer, a digna magistrada não levou em conta que a alteração de guarda, medida séria e de conseqüências por vezes irreversíveis, reclama a máxima cautela, somente se justificando quando provada de forma clara a ocorrência de situação de risco atual ou iminente ao infante, notadamente, perante a gravidade do caso vertente, que exige que qualquer alteração na realidade fática seja feita após a garantia a ambas as partes do exercício do contraditório e da ampla defesa. Ou seja, somente, se justificando quando provada de forma clara

a ocorrência de conduta incompatível do exercício da guarda pelo pai em relação ao filho, o que não se afigura no presente caso.

À medida que, se apreende dos autos que a relação dos genitores é marcada por um elevado grau de beligerância e animosidade entre as partes, porque a agravada/genitora revela em suas atitudes, inclusive mediante a interposição de incidentes e vários recursos, ao longo dos anos, nítida oposição a qualquer tipo de contato da criança com a figura paterna.

Nesse aspecto ainda, a decisão que determinou a inversão da guarda provisória ao pai, de igual forma, reforça o entendimento de oposição da agravada/genitora acerca de qualquer contato da criança com o pai, consoante excertos a seguir transcritos:

"a animosidade entre as partes é tamanha que impossibilita qualquer tentativa de acordo. É, ainda, evidente o prejuízo causado ao infante, Á., que já conta com quase sete anos de idade e está perdendo o vínculo paterno.

(...)

Está patente nos autos que a executada cria toda a sorte de dificuldades para evitar o convívio entre pai e filho.

(...)

Cumpre salientar que, aventada à ré a possibilidade de o pai buscar a criança na escola às sextas-feiras quinzenais, ela mostrou-se irredutível porque não quer que o pai vá à escola; não permitia, aliás, que o pai sequer tivesse conhecimento de onde o filho estudava.

(...)

Essa privação ao filho do convívio paterno é imposta pela mãe, a qual - em atitudes de egoísmo exacerbado - não percebe o malefício que está fazendo à criança - um garoto de quase sete anos de idade. A ausência da figura do pai certamente trará ao filho problemas de ordem psicológica, agravados pelo fato de

que a ele é incutida, pela ré e seus familiares (vide relatório social de f. 202 e segts), a idéia de que não é amado pelo pai, ou seja, de que este o rejeita.

(...)

Não convence o argumento da executada, no sentido de que " a criança não quer ir com o pai ". Ora isso é comum acontecer quando o menor fica tempo demasiado com um dos genitores e cresce com a idéia de que não é querido por um deles ou - o que é ainda mais aparente no caso sob exame - que se ficar com o pai irá magoar a mãe.

(...)

O comportamento inadequado da requerida já foi declinado em despachos de juízes que me antecederam (vide f. 143 e 173)." (fls. 372/379)

Nessa esfera, da mesma forma, é a passagem do parecer da Procuradoria Geral de Justiça, que corrobora essa conclusão, inserta à fl. 1341:

"A mãe, ora agravada, Sra. C., não aceita de forma alguma que o filho tenha qualquer contato com o pai e, pior que isso, não permite que o filho desenvolva qualquer afeição pelo pai."

E, ainda, é o que se apreende do teor da decisão proferida pela Juíza de Direito Substituta, Dra. Joslaine Gurmini Nogueira, às fls. 277:

"Por fim, em caso de frustração da retirada da criança da casa materna, quer por não encontrar-se no local, que por outro motivo a ser criado, o que muito vem sendo apresentado nos autos, fixo como multa a cada descumprimento o quantum de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), devendo neste caso, ser efetivado o direito de visitas através do mandado de busca e apreensão, o qual deverá ficar sob os cuidados do oficial de justiça." (fl. 276 TJ)

Dessa forma, do contexto probatório dos autos, verifica-se da

conduta da genitora, que cria toda a adversidade de situações visando dificultar ao máximo ou impedir o contato do pai com Á., indícios do que a moderna doutrina denomina de "síndrome de alienação parental" ou "implantação de falsas memórias", o que, conforme o estudo do psiquiatra americano Richard Gardner, constitui-se da utilização da prole como instrumento da agressividade direcionada ao parceiro mediante a manipulação sistemática dos sentimentos do filho, de forma a destruir sua relação com o outro genitor.

A criança ou o adolescente é conduzido a rejeitar o genitor que a ama e que ele também ama, o que gera contradição de sentimentos e a destruição do vínculo entre eles.

O filho acaba passando por uma crise de lealdade, pois a lealdade para com um dos pais implica em deslealdade com o outro, tudo isso aliado ao sentimento de receio de abandono.

Nessa linha de entendimento é também, o ensinamento de DENISE MARIA PERISSINI DA SILVA, psicóloga clínica e jurídica referente ao tema da Síndrome da Alienação Parental:

"Nos processos judiciais de separação/divórcio envolvendo questões de guarda de filhos é comum que o genitor não-guardião (geralmente o pai) se queixe de que o genitor guardião (mãe) dificulta ou impede as visitas dele aos filhos, sob as mais variadas alegações. A partir daí, o comportamento do (s) filho (s), se altera, passando do amor, saudade, carinho e companheirismo para a aversão total sem que tenha havido algum acontecimento real que motivasse tal mudança.

Quando isso acontece, instaura-se um fenômeno cujo nome é novo, mas a situação é mais comum do que se possa pensar: a Síndrome de Alienação Parental (SAP).

(...)

A síndrome age sobre suas frentes; por um lado, demonstra a psicopatologia gravíssima do genitor alienador, que utiliza-se de todos os meios, até mesmo ilícitos e inescrupulosos, para

atingir seu intento; por outro lado, o ciclo se fecha quando essa influência emocional começa fazer com que a criança modifique seu comportamento, sentimentos e opiniões acerca do outro pai (alienado). Nesse processo, ocorrem graus de ambivalência de sentimentos; a criança sente que precisa afastar-se do pai porque a mãe tem opiniões ruins a respeito dele, mas também se sente culpada por isso. Aos poucos, porém, essa ambivalência vai diminuindo, e a própria criança contribui para o afastamento. Ela também é responsável por estabelecer os diferentes graus de intensidade da SAP, necessitando, portanto, de diferentes recursos de intervenção profissional para deter sua ação e reverter seus efeitos.

(...)

A SAP se torna um sério entrave às vinculações parentais justamente porque condiciona a criança/adolescente a formar ações, sentimentos e comportamentos contra o (a) outro (a) genitor (a) diferentes dos que havia antes - tudo por influência de quem tenha interesse direto na destruição do vínculo parental. Para isso, não há critérios éticos e morais para induzir a criança a relatar episódios de agressão física/sexual que não ocorreram, confundindo-a na noção de realidade/fantasia, forçando-a encenar sentimentos e simular reações.

(...)

Em curto prazo, para sobreviver, a criança aprende a manipular, tornando-se prematuramente esperta para decifrar o ambiente emocional, falar apenas uma parte da verdade e, por fim, enredar-se em mentiras, discursos e comportamentos, repetitivos, exprimindo emoções falsas. A médio e longo prazo, os efeitos podem ser: depressão crônica, incapacidade de se adaptar aos ambientes sociais, transtornos de identidade e de imagem, desespero, tendência ao isolamento, comportamento hostil, falta de organização, consumo de álcool e/ou drogas e, algumas vezes, tentativas de suicídio ou outros transtornos psiquiátricos. Podem ocorrer também sentimentos incontroláveis de culpa quando a pessoa já for adulta e constatar que foi cúmplice inconsciente de uma

grande injustiça ao genitor alienado" (fl.19) 1

Nessa esfera, cabe transcrever também, a passagem do parecer da Procuradoria Geral de Justiça, que corrobora essa conclusão:

"Desde sempre suas atitudes prejudicaram a formação e o desenvolvimento do menor, mas esse fato nunca a demoveu de suas intenções. Quer extirpar a figura do pai da vida do filho de qualquer maneira, nem que isto cause a Á. um mal maior. (fl. 1347)

(...)

Conforme noticiado nos autos, a guarda do menor está com o pai justamente porque a mãe não ficará satisfeita enquanto não estiver separado pai e filho definitivamente." (fl. 1355)

E, ainda, é o que retrata, nitidamente, o trecho do estudo psicossocial elaborado pela equipe interprofissional do juízo a quo, nas pessoas da assistente social Z. F. e B. S. M., à fl. 202:

"O que preocupou a Equipe Técnica é o fato de a genitora insistir em dizer que o pai não gosta da criança, verbalizando seu pensamento tanto para os operadores do direito, quanto para a Equipe Técnica e para o próprio filho. Questionamos se a genitora realmente acredita que ele desgosta do filho ou faça isto para separá-los, porque essa percepção está sendo construída no inconsciente de Á..

(...)

Nesta referida visita a genitora foi novamente orientada para que verbalizasse ao filho que o pai amava, porém o que se percebeu foi uma total dificuldade neste agir, isto em frente à agente ministerial, quem dirá fora do ambiente forense. Sendo, portanto a nossa preocupação como se encontra a auto-estima desta criança devido ao comportamento excessivamente agressivo no momento do encontro deste com o pai."

Aliás, não obstante inúmeras atitudes inadequadas e absurdas por parte da agravada, nessa senda é oportuno lembrar, uma de suas ações que exprime, nitidamente, o desejo nocivo em apagar a figura paterna da vida de seu filho, quando chegou ao extremo de apresentar ao Colégio S. T. M. J., aonde Á. estudou, certidão de nascimento falsa do infante, em cujo documento não consta o nome do genitor, nem dos avós paternos, como se verifica do teor do despacho do juízo de primeiro grau, abaixo citado:

"I - A certidão do Sr. Oficial de Justiça (f. 273) demonstra a dificuldade até mesmo para intimar a executada, havendo indícios inclusive de que não reside mais no local indicado (cf. informação do porteiro do edifício à f. 219v.)

(...)

Não fora isso, o menor está matriculado no Colégio somente com o sobrenome materno, tendo sido entregue pela mãe certidão de nascimento falsa (cf. cópias dos documentos fornecidos pela Diretora ao Oficial de Justiça - f. 274/275). É desconhecida a razão pela qual foi omitido o nome do pai.

Assim, e considerando a possibilidade de caracterização de ilícito (até mesmo porque aquela certidão foi recentemente utilizada pela ré), remetam-se, com urgência, cópia daqueles documentos (ficha de inscrição na escola e certidão de nascimento, em que consta como declarante a mãe, sem qualquer menção acerca do nome do pai e avós paternos) ao representante do Ministério Público, para os devidos fins.

(...) II - Comunique-se imediatamente a Diretoria do Colégio S. T. do Menino Jesus acerca da paternidade do aluno - o qual se chama Á. H. P. G. - e da decisão que alterou a guarda, conferindo-a ao pai, sendo que somente a ele deverá ser entregue a criança." (fl. 412)

Em vista disso, conforme verificado da análise dos presentes autos, a genitora de Á. o influencia e o manipula emocionalmente implantando em seu psiquismo sentimentos

negativos de aversão e rejeição em relação à figura paterna com vistas a desfazer o vínculo parental paterno. Para tanto, a agravada adotou postura totalmente reprovável no curso da demanda, não se podendo interpretar sua conduta ao longo dos últimos anos como uma atitude de efetiva preocupação com o bem-estar do filho, pois não se importa com os efeitos negativos que pudessem ser ocasionados ao desenvolvimento afetivo-emocional da criança, em decorrência das várias tentativas de corte da figura paterna da vida da criança.

A título exemplificativo, afora as situações aqui já expostas, que retratam o comportamento impróprio da agravada/genitora, cabe citar ainda, algumas atitudes da genitora/gravada que demonstram, claramente, suas ações atípicas, ou seja, que direta ou indiretamente, infringem normas e leis sociais com o propósito de manipular seu filho:

"Em dia e hora determinado (19 de maio 2005, às 10:00 horas), a Sra. C. compareceu a este Fórum, acompanhada do filho Á. e um determinado senhor. Em seguida compareceu a sua procuradora, Dra. M. e o referido senhor permaneceu próximo de ambas. Questionamos a Sra. C. quem seria, esta argumentou-nos não conhecê-lo. Em seguida o referido senhor sentou-se na sala de espera.

(...)

A Dra. M. solicitou que conversássemos em particular, quando adentramos na sala, informou-nos a mesma que o referido senhor era um profissional contratado pela Sra. C. para filmar os procedimentos de entrega do filho, justificando-nos que a decisão de sua cliente não era do seu conhecimento e que desaprovava.

(...)

Ao questionarmos o que ocorria junto ao profissional, este de imediato negou que tivesse filmando, contudo, no momento que optamos por informar a este Juízo, o mesmo se identificou como um cineasta contratado pela Sra. C.. A procuradora tentou dissuadir sua cliente da intenção, como se

mostrou infrutífera, sugerimos que peticionasse a filmagem junto aos autos. A Dra. M. verbalizou que não faria o pedido por concordar com o que ocorria.

(...)

Cumprindo as determinações de Vossa Excelência o segurança M. solicitou que o profissional se afastasse da sala, o qual terminou optando por retirar-se do Fórum."(Trecho do laudo técnico elaborado pela equipe interprofissional do juízo de primeiro grau - fls.417/418)

"Posteriormente dirigimo-nos a escola de Á., "S. T.. Fomos recebidas pela Orientadora Educacional, Sra. S. L. M. e Coordenadora Pedagógica J. B. B.. Relataram que após a reversão da guarda, a Sra. C. tem causado sérias dificuldades junto à escola e nas rotinas escolares do filho. Relataram que esta telefona constantemente durante o período escolar solicitando que a direção envie recados para Á. na hora do recreio, para que faça uso do telefone público, ou ainda, denunciando situações de risco que, imagina, possam ter ocorrido à criança, na companhia do genitor. Informaram que todas as preocupações maternas foram verificadas sem constatação de veracidade.

(...)

Relataram também situações preocupantes por estar a genitora instruindo o filho pelo telefone público, como o fato ocorrido com a chegada do representante do Conselho Tutelar que se dirigiu à escola devido a denúncia da genitora de que o menino havia sido agredido pelo pai e estava machucado. Disseram que o referido conselheiro constatou que nada havia nas denúncias da mãe e se retirou. Contudo, no momento que a genitora se encontrou com Á., na hora do recreio terminou cobrando sua postura por não ter verbalizado ao Conselheiro que queria voltar para a mãe, na forma como haviam combinado.

(...)

Avaliaram que a Sra. C. prejudica o filho na forma como tem interferido nas rotinas escolares, pois para elas o recreio é um

momento precioso para construção de novos amigos, aprendizado de comportamentos e descontração. Muitas vezes Á. perdeu o recreio por estar ao telefone com a mãe, este telefone público é disponibilizado aos alunos, dentro da escola, apenas como um apoio a mais de comunicação com os pais. A Sra. C. apesar de receber por diversas vezes orientação sobre a inadequação de sua postura não tem acolhido as solicitações. (parte do laudo técnico do juízo de primeiro grau - fls. 488/489)

"No ano de 2006, Á. encontrou muitas dificuldades em sua adaptação ao espaço do Integral. O ambiente mais amplo, com exigências maiores, tanto relacionais quanto pedagógicas exigiram dele um amadureciemnto para o qual ainda não estava preparado. As questões familiares de disputa pela sua guarda, deixaram marcas muito fortes em seu desenvolvimento, principalmente, devido às constantes visitas de sua mãe à Escola de Natação "B. H.". Nesses momentos, a Sra. C. aproximava-se do Á., trazendo-o para seu colo e fazendo promessas de uma vida melhor quando ele fosse morar com ela, inclusive mostrando-lhe brinquedos que estariam esperando por ele, na casa dela, quando tudo fosse "resolvido", quadro presenciado várias vezes por nossos educadores.

(...)

Nas últimas semanas, a mãe esteve também nas dependências do Colégio, mesmo não tendo autorização judicial nem do Colégio para visitar seu filho nas nossas dependências. No último dia que aqui esteve (dia 11/06 p.p), ao reconhecer um colega do Álvaro, pediu-lhe que o chamasse. Quando Á. ficou sabendo, disse ao professor que o estava acompanhando que iria ao banheiro e foi encontrar-se com a mãe. O Serviço de Assistência ao Aluno logo entrevistou (sic) e solicitou que a Sra.; C. deixasse o Colégio.

(...)

Houve vários episódios. O que mais nos impressionou foi aquele no qual a mãe chegou a pular um muro da escola para

entrar escondida no Colégio, sendo localizada em seguida (grifo nosso).

(...)

Preocupa-nos, especialmente, a questão da construção de valores morais envolvidas na situação, incluindo nas posturas da mãe o testemunho de transgressão às determinações do Poder Judiciário e a indução à omissão da verdade por parte da criança. (Declaração do representante do Colégio M. S. M. - Prof. A. J. S. - fl. 972).

Diante disto, ad argumentandum tantum, restaria indagar, como é possível, que a atitude da genitora demonstre real preocupação com o filho e intenção em preservar seu interesse acima de tudo? Tudo leva a crer que não! Pois, nenhuma mãe que realmente prima pelo melhor ao seu filho vai tentar excluir o direito fundamental de convivência da criança com o pai biológico, colocando em risco a saúde emocional da criança.

Assim, denota-se que a agravada não se importa com os efeitos negativos que possam ser ocasionados ao desenvolvimento afetivo-emocional de seu filho, em decorrência das várias tentativas de corte da figura paterna da vida da criança.

Destarte, infere-se de todo o contexto descrito acima, o comportamento inadequado da genitora de Á., que se caracteriza por um quadro de imaturidade emocional e conduta egoística perante a prevalência de seus desejos pessoais às necessidades afetivo-emocionais de seu filho; sem importar-se com o sofrimento e insegurança emocional imposto a criança, que não tem culpa pelo conflito e discórdia existente entre seus pais. Evidencia-se, a partir destes aspectos, a sua falta de avaliação e noção das consequências de seus atos acerca das necessidades emocionais do infante e suas relações com seu desenvolvimento psíquico.

Logo, indaga-se ainda, - e o real desejo da criança? Envolvido neste jogo parental materno. À medida que, é inserido em um conflito de afeto e lealdade com a mãe; já que não sabe negar e responder, com imparcialidade, a pressão e influência psicológica materna, em posição de assujeitamento materno. Assim, Á. sofre emocionalmente, sendo o maior prejudicado em todo este contexto familiar, cuja preocupação com o seu bem-estar fica relegado a segundo plano, porquanto, de certa forma, é o sintoma de outra pessoa, ou seja, de sua genitora.

É fundamental, na espécie, que se busque solução adequada ao interesse de Á., ou seja, o direito a convivência paterno-filial, prevalecendo, assim, o melhor interesse da criança, cuja ausência da figura paterna, implicará indubitavelmente em marcas indeléveis na personalidade dele, porquanto as carências afetivas primárias, quando não compensadas mais adiante, determinam desajustamentos de gravidade variável, cuja gravidade dependerá da resistência psíquica da criança.

Pois, o pai tem um papel fundamental no bom desenvolvimento de uma criança. Sua relação com o filho é constitutiva, posto que transmite a ele afeto, valores, normas e modelos.

Assim, o pai é o elemento da tríade familiar que oferece à criança auxílio para a gradual diminuição da simbiose com a mãe e para o crescente contato com mundo.

Nessa esteira, é o contido nos laudos psicossociais do juízo monocrático, elaborados pela assistente social Z. F. e a psicóloga B. S. M., que alertam quanto à necessidade da gradual diminuição da simbiose de Á. com a figura materna, como se vê abaixo, literalmente:

"O apego à mãe só trará complicadores se este vínculo exclui a figura paterna e tem caráter simbiótico. Os meninos

necessitam aprender a distanciar-se de sua mãe para construir a independência e autonomia."(fl. 340)

"Relata também ter sido desagradável a presença da Sra. C. e avó materna no cinema, numa sexta-feira, uma vez que o horário era reservado apenas aos alunos, pois é uma atividade extra-classe que não permite a presença dos pais. A intenção é desenvolver a interação do grupo, fortalecer o senso crítico e aumentar o repertório de individualização da criança. Para a educadora são estas as maiores necessidades de Á., por perceber uma simbiose preocupante da mãe que insiste em infantilizar o filho e desqualificar a interação deste com o pai ou de qualquer pessoa que se aproxime. (grifo nosso - sic. - conforme o relato da professora de Á. da Escola S. T. M. J. - Sra. S.)

"Observamos que Á. ainda mantém com sua mãe uma aliança distorcida em relação a sua capacidade de amar o pai. Questionamos com ele sobre a assertividade em reconhecer que o pai não lhe faz mal, que procura seu progresso e bem estar, Preocupou-nos o fato de o infante manter o mesmo discurso agressivo quando se projeta na mãe, Á. sabe que está bem com o pai, mas tem medo de" traír "a mãe." . (fl. 614)

"Nos preocupou a memória de Á. em relação à aliança materna, mesmo vivendo em harmonia com o pai não se sente confortável em verbalizar que o ama e que não se sente em risco. Apenas sinalizou sua satisfação quando relatou sobre suas rotinas, pela sua aparência e estado psicoemocional." (fl. 615)

Nessa linha de entendimento é o ensinamento de ISABEL ADRADOS, psicóloga e coordenadora do Serviço de Psicologia Aplicada do Instituto de Psicologia da Universidade Federal do Rio de Janeiro referente ao tema da ausência paterna:

"Em nossa experiência, a influência do pai na família é sempre

importante. Anne Freud acha que, a partir dos 2 anos, o sentimento da criança em relação ao pai constitui ingrediente necessário às forças complexas que contribuem para a formação de seu caráter e de sua personalidade.

(...)

Por volta dos sete anos, ambos os pais são igualmente necessários, mantendo-se assim até a adolescência, quando o jovem vai substituindo suas relações infantis com os pais por outros objetos amorosos, com isso completando mais um ciclo de seu desenvolvimento evolutivo.

(...)

Assim como a mãe representa na família o amor, o pai é para a criança o protótipo da autoridade. As crianças sentem-se mais protegidas, seguras, e, portanto, mais felizes, quando submetidas a uma autoridade, baseada, logicamente na justiça." (fl. 51)

Nesse sentido, inclusive, é a percepção da magistrada singular, Dra. Joslaine Gurmini Nogueira, em passagem de seu pronunciamento:

"Considerando as argumentações apresentadas com a inicial, bem como o relato apresentado pelo Ministério Público, entendendo como sendo injustificável a conduta da genitora em afastar seu filho do contato com o genitor, principalmente na fase em que se encontra.

(...)

Certo é que segundo os doutrinadores do desenvolvimento infantil, temos o chamado "Complexo de Édipo", onde a criança homem, por volta dos sete anos deve permanecer com a presença efetiva da figura masculina, para aprenderem a ser homens e futuros pais, quando isto não ocorre há um efetivo prejuízo no desenvolvimento da criança.

(...)

A construção do psiquismo humano é formado pela figura materna e paterna e nesta ótica a função paterna é de impor

limites e instituir o simbólico, sendo que filhos não respeitados em processo de separação e em contato direto com a figura materna encontram dificuldades em estabelecer a autonomia e a independência afetiva e emocional.

(...)

Neste raciocínio não há que se discutir que a criança deve ser respeitada e pais conscientes afastam a causa da ruptura da vida conjugal em prol da efetiva necessidade psicológica dos filhos." (fls. 275/276)

Logo, toda criança precisa de pai e de mãe, queira a genitora ou não, apesar de o caminhar da agravada demonstrar que se ficasse com a guarda exclusiva de seu filho, este estaria fadado a permanecer como "filho sem pai" e perderia por completo - situação hoje de fácil constatação - a ligação afetiva e o necessário convívio com o pai, suportando danos irreparáveis.

Porque, o direito à convivência familiar está adstrito ao respeito à dignidade da criança, enquanto pessoa, com direitos. Aliás, o artigo 227 da Constituição Federal expressa essa concepção, ao estabelecer que é dever da família assegurar-lhe: "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-la "a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão". Não é um direito oponível apenas ao Estado, à sociedade ou a estranhos, mas a cada membro da própria família.

Nessa acepção, também, a previsão contida nos incisos I e II do Art. 1.634 do Código Civil, acerca do dever dos pais com relação aos filhos menores, de "dirigir-lhes a criação e educação", bem como "tê-los em sua companhia e guarda".

Deve ser questionado, assim, na discussão acerca da guarda de filhos, o que efetivamente representa o "melhor interesse"

deles, já que titulares de direitos juridicamente protegidos. E, in casu, nada havendo de significativo em desabono do pai/agravante, outro caminho não há senão ser respeitado o direito à convivência paterna da criança, com o resgate e manutenção dos laços de afetividade e carinho, como resultado de atendimentos às necessidades físicas, psicológicas e materiais do infante.

Yussef Said Cahali, traduzindo o sentido prevalecente da jurisprudência hodierna, assinala que, havendo luta entre os pais pela posse e guarda dos filhos menores, defere a lei ao Magistrado arbítrio para que faça prevalecer o superior interesse da prole. 2

Nesse sentido, é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, ao analisar antigo aresto relativo a Recurso Extraordinário n. 60.265-RJ, da lavra do saudoso Ministro ELOY DA ROCHA:

"Recurso extraordinário - Desquite e manutenção de relações com o filho do casal - O juiz, ao dirimir divergência entre pai e mãe, não se deve restringir a regular as visitas, estabelecendo limitados horários em dia determinado da semana, o que representa medida mínima.

"Preocupação do juiz, nesta ordenação, será propiciar a manutenção das relações dos pais com os filhos. É preciso fixar regras que não permitam que se desfaça a relação afetiva entre pai e filho, entre mãe e filho. - Em relação à guarda dos filhos, em qualquer momento, o juiz pode ser chamado a revisar a decisão, atento ao sistema legal. - O que prepondera é o interesse dos filhos, e não a pretensão do pai ou da mãe. - Recurso extraordinário conhecido e provido. (in, RTJ 44/43)

Desta feita, é a aplicação do princípio do "melhor interesse da criança", consagrado pelo art. 3º da Convenção Internacional dos Direitos da Criança e corroborado pela Lei 8.069/1990,

que define a garantia de proteção integral com absoluta prioridade, em face de a criança e o adolescente ser consideradas "pessoas em condição peculiar de desenvolvimento" e por isso destinatárias de proteção integral por parte da família, da sociedade e do Estado, em regime de absoluta primazia (ECA, arts. 1º e 6º).

Porque, o interesse primordial a ser protegido é o do infante e como, efetivamente, verifica-se, nesse momento processual, a modificação da guarda, é medida que não atende aos superiores interesses de Á., porquanto poderá lhe trazer prejuízos emocionais e psíquicos irreparáveis para a formação de seu futuro desenvolvimento.

Consequentemente, diante de todo o exposto, infere-se que as alegações da agravada e a documentação juntada, na essência consistem em nova tentativa de reverter a guarda do infante para si, cujas razões, na verdade, revelam-se infundadas e inconsistentes diante de um exame mais profundo, como abaixo se constata.

Assim, vejamos:

A assertiva de que o agravante não alimenta o filho é refutada pelo laudo médico de fls. 1.0081/1.009, que concluiu pela excelente saúde do infante aliado a declaração do Colégio S. M., onde o menor estuda que atesta que Á. se alimenta muito bem, porquanto realiza as principais refeições junto a instituição escolar, no qual estuda em período integral (fl. 677). Demais disso, abstrai-se do laudo técnico do juízo singular, à fl. 587, que: "Observamos (...) na geladeira alimentos e frutas condizentes com a idade do infante." (fl. 587) e, ainda, apreende-se das notas fiscais anexas aos autos, que a dispensa do agravante é abastecida de gêneros alimentícios. (fls. 73/78).

De outra feita, não procede, igualmente, a afirmação de que o

infante permanece no período de férias escolares no consultório do pai, exposto a toda sorte de contaminações e dormindo em macas destinadas aos pacientes, pois se constata da documentação amealhada aos autos (fls. 42/43, 58/61 e 124/132), que Á. sempre permanece aos cuidados de uma pessoa responsável enquanto permanece no lar. Além de permanecer algumas vezes no ambiente de trabalho do genitor, no qual se entretém com equipamentos eletrônicos e de computação ali existentes (TV e computador).

Nessa questão, cabe assinalar parte do parecer da Procuradoria Geral de Justiça, que analisou a importância do contato da criança com o ambiente de trabalho paterno:

"Levar um filho ao seu local de trabalho não pode ser considerado um comportamento reprovável. A maioria dos especialistas em educação infantil assevera que o contato das crianças com o ambiente de trabalho dos pais enche a criança de orgulho, além de criar nela inclinação para o trabalho por considerá-la parte normal da vida." (fls. 1344/1345)

Afora, isto, a agravada não provou que o local de trabalho do pai, profissional de saúde, é insalubre.

No que se refere a declaração da ex-empregada do agravante, noticiando maus-tratos por parte da figura paterna, de igual forma, não pode nesse instante processual traduzir-se em declaração isenta, em condições de imparcialidade para subsidiar o presente caso, porquanto unilateral, sem o estabelecimento do contraditório entre as partes. Ademais, nesse particular, frise-se que a aludida funcionária exerceu seu trabalho pelo período de apenas 6 (seis) meses, sendo que durante esse lapso temporal, o lar do genitor foi acompanhado pela equipe interprofissional da Vara de Família que não constatou nada de impróprio a desabonar a sua residência para o acolhimento da criança, mas ao contrário, concluiu: "Constatamos que a residência denota organização e

higienização adequadas em todo interior da casa" (fl. 1014).

Quanto a afirmação da agravada no sentido de o pai não vestir adequadamente a criança, com base nas fotografias juntadas de fl. 79, tais fotos de per si não podem confirmar tal situação. Pois, o aludido fato pode ser o que não aparenta, além de representar em uma criança de 9 (nove) anos de idade, uma situação comum, típica em crianças sadias, nessa faixa etária. Aliás, nesse aspecto ainda, ressalte-se que a circunstância de Á. comparecer às festas de aniversário de seus colegas de escola, vestindo o uniforme escolar, é comum em festas de aniversários comemoradas após o término das aulas. Não se vislumbrando nenhuma conduta depreciativa no vestuário da criança.

Por outro lado, a alegação da existência de processo no Juizado Especial Criminal em face do fato de o agravante ter sido denunciado por crime de lesão corporal leve e ameaça, não constitui causa suficiente a justificar a não permanência da guarda do infante ao recorrente. Pois a instauração da ação penal não é causa impeditiva do exercício da guarda, sobretudo quando o crime que motivou a denúncia não se insere no rol daqueles que têm como efeito da condenação a incapacidade para o exercício do poder familiar, previstos no artigo 92, inciso II, do Código Penal, o que poderia aconselhar a modificação da guarda.

E, como observou de forma lúcida a Procuradoria Geral de Justiça em seu parecer à fl. 1346:

"A agravada tenta desqualificar o agravante atribuindo-lhe personalidade violenta, briguenta e destemperada. Para tanto, trouxe ao processo termo circunstanciado do Juizado Especial Criminal (fls. 1.284), que se refere a uma discussão que o agravante teve com a síndica de seu condomínio.

(...)

Conforme demonstram os documentos de fls. 92/113, no

Juizado Especial Criminal houve composição entre as partes e os problemas que tinha com o Condomínio estão sendo resolvidos na esfera cível. Analisando esta questão com o cuidado que ela merecê, tenho que não constitui motivo suficiente para concluir que a criança esteja em situação de risco. O menor sequer estava presente à discussão que o agravante teve com a síndica de seu condomínio".

De outra parte, a existência de bilhetes do infante dirigidos à mãe e laudo da psicóloga designada pelo juízo, retratando o desejo da criança em retornar ao convívio materno, são circunstâncias que devem ser analisadas com reserva diante do cenário fático-probatório, notadamente em vista dos fortes indicativos da presença de um quadro de alienação parental, conforme já exposto, envolvendo a relação materno-filial.

Nessa seara, a manifestação de vontade da criança/adolescente, muito embora o Código Civil não trate especificamente da matéria, afirmando tão-somente que nos casos de separação judicial ou divórcio, à falta de acordo entre as partes quanto à guarda dos filhos, será ela atribuída a quem revelar melhores condições para exercê-la (caput do art. 1.584), o Estatuto da Criança e do Adolescente, de acordo com o disposto no § 1º do art. 28 e § 2º do art. 161, perfilhando a Doutrina da Proteção Integral, aponta claramente para a necessidade de se ouvir a criança/adolescente, devendo sua opinião ser devidamente considerada, desde que possível e razoável, em casos de modificação de guarda, ou nas hipóteses de colocação em família substituta.

No entanto, a manifestação de vontade de Á., não obstante as diretrizes dos artigos 28, § 1º e 161, § 2º, da lei estatutária quanto a preferência em permanecer sob guarda materna, não é livre e isenta, mas influenciada emocionalmente pela vontade da mãe aliado ao fato de a criança ainda, não possuir discernimento e maturidade suficientes para saber o que efetivamente deseja. Devendo aqui, levar em conta: "a

condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento" e o princípio da proteção integral à criança e ao adolescente (arts. 1º e 6º da Lei 8.069/90).

Por sua vez, o laudo técnico psicológico, elaborado pela Dra. Ruth Pauls, embora subscrito por profissional, indicada pelo Juízo da causa, na verdade, se apresenta sem análise concreta e global de toda a trajetória do caso. Limita-se mais ao descritivo e a análise de desenhos do infante, faltando, neste caso, a realização de um diagnóstico mais aprofundado da personalidade e conduta dos pais do infante ao longo do caso e a influência do comportamento deles no desenvolvimento da criança (fls. 1018/1021). Demais disso, o laudo técnico não vincula a apreciação e valoração do magistrado, consoante o teor do art. 131, do Código de Processo Civil.

Por conseguinte, constata-se que a tranqüilidade necessária, citada na r. decisão recorrida é aquela traduzida em atitudes que priorizem os interesses do infante, o que até este momento processual a agravada/genitora não demonstrou. E, sob a guarda provisória de seu genitor, gradualmente, estava conseguindo restabelecer a funcionalidade adequada de seu sistema parental e a conseqüente salvaguarda de seu desenvolvimento psicoemocional, consoante o teor da passagem do estudo psicossocial do juízo singular:

"Observamos que Á. tem reconstruído com seu pai a relação de confiança que se encontrava comprometida por causa do afastamento, mostrou ser com o pai a mesma criança cordata na relação com outras pessoas. Sabemos que as relações simbióticas só podem ser revistas se a chegada do" Outro "for permeada pela confiança e admiração. No caso do infante em tela podemos contar ainda com sua memória afetiva e do tempo que foi feliz com seu pai. Muitas vezes o processo pode parecer doloroso aos olhos externos, contudo, restabelecer para Á. a funcionalidade adequada do sistema parental é o que existe de mais precioso para salvaguardar seu

desenvolvimento psicoemocional". (fl. 489)

Ademais, como a Procuradoria Geral de Justiça discorreu em parte de seu parecer, a permanência do infante com o pai terá assegurado o convívio com ambos os genitores:

"O agravante demonstrou generosidade com a gravada, permitindo que ela visitasse o menino durante as aulas de natação, mesmo sem ordem judicial que o obrigasse a tanto. Isto permite perceber que durante todos estes anos de litígio o agravante amadureceu sua compreensão de que o menor também necessita da mãe, apesar do comportamento inadequado desta. Infelizmente, parece que a mãe não amadurecerá da mesma maneira tão cedo, o que nos leva a concluir que sob a guarda do pai o menor terá assegurado o convívio com ambos os genitores, ao passo que, sob a guarda da mãe será novamente alienado da figura paterna."(fl. 19)

Assim, ante a resistência materna em propiciar a convivência do infante com seu genitor, sem noção das conseqüências negativas no desenvolvimento físico, emocional, moral e cognitivo de seu filho, impõem-se, por ora, a manutenção da guarda provisória do infante Á. com seu genitor, pois se verifica, nitidamente, que o melhor interesse da criança não está sendo atendido no momento pela agravada, ou seja, o direito de convivência paterno-filial da criança.

Ressalte-se, ainda, que a definição da guarda, em caráter provisório, de Á. ao pai/agravante, não implica em fortalecimento da posição do agravante no litígio, mas, ao contrário, tem por escopo amenizar os ânimos das partes e abrandar o sofrimento da criança.

E que, com a solução encontrada pelo Tribunal, não fique a mensagem (concepção) de vitória ou derrota para nenhuma das partes, considerando, sobretudo, que em litígios na área de família não há vencidos ou vencedores, mas sim a

existência de danos de maior ou menor extensão, dependendo da capacidade de superação e discernimento dos envolvidos.

Por derradeiro, não é demais mencionar que a guarda sempre é deferida a título precário, isto é, passível de revisão ou revogação a qualquer tempo, desde que alteradas as condições que serviram de justificativa para o seu deferimento (ECA, art. 35). Assim, cumpre ao juiz da causa proceder ao rigoroso acompanhamento do caso, juntamente com a equipe técnica da vara de origem, mediante a realização de estudos periódicos, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis na hipótese de o cenário fático justificar, concretamente, qualquer ajuste na situação jurídica da criança. Todavia, como medida de sistematização e para evitar tumulto processual nos autos de execução de sentença, eventual pedido de modificação de guarda deverá ser deduzido pela parte interessada em sede própria, assegurado o contraditório e a ampla defesa.

Nessa medida, a obra "Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado", fazendo remissão a julgado desta Corte, assim dispõe:

"Conforme assinala a 3ª Câmara Cível do TJPR, invocando a lição de J. V. Castelo Branco Rocha (O Pátrio Poder, 2ª ed., p. 153), tratando-se de sentença relativa à guarda de menores, temos de convir em que a revisibilidade é da sua própria natureza, quando o juiz dispõe sobre a guarda de um menor, a prestação jurisdicional atende a certas exigências do momento; a decisão foi prolatada em uma situação especial e persiste enquanto prevalece tal situação; se mudam as condições, que constituíram a razão de decidir, está visto que o julgado se mostra revisável, porque a relação de direito se esvaiu, com a mudança das circunstâncias (27.5.86, Revista da Associação dos Magistrados do Paraná 47/128)." 3

3. Diante do exposto, proponho voto no sentido de conhecer e

dar provimento ao recurso, ao efeito de modificar a decisão agravada para restabelecer a guarda provisória da criança Á. em favor do agravante, assegurando-se à agravada o direito de visita, na forma do art. 1.589 do Código Civil, cuja regulamentação ficará a cargo do juiz da causa.

ACORDAM os Desembargadores integrantes da Décima Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por maioria de votos, em conhecer e dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator, ficando vencido o Des. Augusto Lopes Côrtes (com declaração de voto).

Curitiba, 13 de agosto de 2008.

Fernando Wolff Bodziak
Desembargador Relator

Augusto Lopes Côrtes
Voto vencido

- 1 REVISTA CIÊNCIA & VIDA PSIQUE. A PSICOLOGIA A SERVIÇO DO DIREITO FAMILIAR. Editora Escala. Ano I n^o 5.
- 2 Divórcio e Separação, 2^a ed. p. 497.
- 3 Cury, Munir. Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado, 7^a ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2005, p. 150.

Não vale como certidão ou intimação.

Disponível em: <https://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6162245/agravo-de-instrumento-ai-4785020-pr-0478502-0/inteiro-teor-12300307>