



Acórdão n. 154510

AGRAVO DE INSTRUMENTO – PROCESSO Nº 0003559-76.2015.8.14.0000

ÓRG. JULGADOR: 4ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA

COMARCA: 2ª VARA DE FAMÍLIA DA COMARCA DA CAPITAL

AGRAVANTE: M. S. P. M.

ADVOGADA: LIA DANIELLA LAURIA

AGRAVADO: M. R. P. M.

RELATOR: JOSÉ ROBERTO P. M. BEZERRA JUNIOR.

Ementa:

Agravo de Instrumento. Processo Civil e Civil. Direito de família. Ação de divórcio. Alimentos provisórios e guarda provisória. Arbitramento em 01 (um) salário mínimo e guarda provisória em favor da genitora, respeitado o direito de visita. Arts. 1.694, §1º e 1.695 do Código Civil e Art. 33 da Lei nº 8.069/90. Jurisprudência desta Egrégia Corte e de outros tribunais pátrios. Art. 557, §1º - A do CPC. Recurso conhecido e parcialmente provido.

ACÓRDÃO:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da Quarta Câmara Cível Isolada, por unanimidade, conhecer do recurso de apelação e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto do eminente Juiz Relator.

1ª Sessão Extraordinária – Quarta Câmara Cível Isolada, Tribunal de Justiça do Estado do Pará, realizada em 11 de dezembro de 2015.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador José Maria Teixeira do Rosário.

JOSÉ ROBERTO PINHEIRO MAIA BEZERRA JUNIOR

RELATOR – JUIZ CONVOCADO

Página 1 de 10

Fórum de: **BELÉM** Email: **sccivi4@tjpa.jus.br**

Endereço: **Av. Almirante Barroso, n. 3089**

CEP: **66.613-710**

Bairro: **Souza**

Fone: **(91)3205-3347**



Relatório:

Vistos,

Trata-se de **AGRAVO DE INSTRUMENTO**, interposto por **M. S. P. M.**, com fulcro nos arts. 522 e seguintes do Código de Processo Civil, contra ato judicial proferido pelo douto juízo de direito da 2ª Vara de Família da Capital que, nos autos da Ação de Divórcio Litigioso c/c Pedido de Tutela Antecipada quanto à Guarda dos Filhos Menores e Pensão Alimentícia (processo nº 0003559-76.2015.8.14.0000), proferida nos seguintes termos:

R. H. Reservo-me apreciar tutela após contestação. Designo audiência de conciliação para o dia 27/05/2015 às 08:15 horas. Cite-se o réu e intimem-se as partes. Conste no mandado que caso não seja obtida a conciliação poderá a mesma, querendo, apresentar contestação, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de revelia e confissão quanto à matéria de fato. Dê-se ciência ao Ministério Público. (Art. 82, I do CPC). Servirá o presente, por cópia digitada, como mandado. Cumpra-se na forma e sob as penas da Lei (Provimento nº 003/09 – CJRMB). Belém, 13 de abril de 2015.

A irresignação da agravante é motivada pela decisão do magistrado de 1º grau, que se absteve de apreciar o pedido de tutela antecipada constante na petição inicial, deixando de fixar alimentos provisórios aos 02 (dois) filhos do ex-casal, acarretando prejuízos de ordem financeira face as necessidades da prole quanto à educação, moradia e alimentação, além da definição da guarda provisória dos menores.

É o relatório.

Voto:

Processo Civil e Civil. Direito de família. Ação de divórcio. Alimentos provisórios e guarda provisória. Arbitramento em 01 (um) salário mínimo e guarda provisória em favor da genitora, respeitado o direito de visita. Arts. 1.694, §1º e 1.695 do Código Civil e Art. 33 da Lei nº



8.069/90. Jurisprudência desta Egrégia Corte e de outros tribunais pátrios. Art. 557, §1º - A do CPC. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Recebo o agravo na modalidade de instrumento, vez que preenchidos seus requisitos legais de admissibilidade (CPC, art. 522). Custas regularmente recolhidas às fls. 13/14.

Compulsando os autos, verifico que a decisão liminar proferida às fls. 58/59 pela antiga relatora deste feito, Excelentíssima Desembargadora Elena Farag, deve ser mantida.

No caso, o efeito suspensivo pleiteado pela agravante foi concedido no sentido de arbitrar o valor de 01 (um) salário mínimo para cada filho, a título de alimentos provisórios, mais guarda provisória à agravante.

Nos termos dos arts. 527, inciso III e 558, ambos do Código de Processo Civil, o relator poderá, a requerimento do agravante, em casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender os efeitos da decisão agravada ou, sendo esta de conteúdo negativo, conceder a medida pleiteada como mérito do recurso. Para que seja concedida a medida de urgência, todavia, se faz necessário a demonstração da verossimilhança do direito e do risco de lesão grave, tendo por base relevante fundamento.

Portanto, se faz necessária a presença, simultânea, da verossimilhança do direito, isto é, há de existir probabilidade quanto à sua existência, que pode ser aferida por meio de prova sumária e o reconhecimento de que a demora na definição do direito poderá causar dano grave e de difícil reparação ao demandante com presumível direito violado ou ameaçado de lesão.

A prestação de alimentos consiste em fornecer, a quem de direito, meios indispensáveis à manutenção, de modo a satisfazer as necessidades essenciais ao sustento e, assim, englobando não só a alimentação, mas também, a habitação, o vestuário, a assistência médica, a educação e o lazer. E, aos pais incide o dever de sustento, guarda e educação dos



filhos (art. 1.566, inciso IV, do Código Civil), ou seja, para ambos incide a obrigação de criar, educar e proteger a criança, de forma a conceder-lhe o mínimo para uma sobrevivência digna.

Não se pode esquecer, também, a necessidade de ser assegurado aos filhos menores, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à cultura, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-lo a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (art. 227 da Constituição Federal).

A doutrina também direciona o dever dos pais em prover a subsistência dos filhos. Como ensina Yussef Said Cahali, "o pai deve propiciar ao filho não apenas os alimentos para o corpo, mas tudo o que necessário: Non tantum alimenta, verum etiam cetera quosque inera liberorum patrem ab iudice cogi praebere (D. XXV, 3, de agnoscendi et alendis liberis, 5, fr. 12)" (Dos Alimentos. 4ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 523).

Com efeito, para fixação de alimentos, deve-se ater ao binômio direcionado à necessidade do alimentado com a possibilidade do alimentante, representada pelos arts. 1.694, § 1º, e 1.695, ambos do Código Civil:

Art. 1.694. Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação.

§ 1º Os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada.

Art. 1.695. São devidos os alimentos quando quem os pretende não tem bens suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção, e aquele, de quem se reclamam, pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento.



Nesse sentido, é perfeitamente possível que o alimentado receba alimentos, do alimentante, desde que fique evidente sua incapacidade de sustentar-se sozinho, bem como que o alimentante tenha condições de fazê-lo sem comprometer seu próprio sustento, em conformidade com o binômio necessidade x possibilidade.

Ensina Yussef Said Cahali: Assim, na determinação do quantum, há de se ter em conta as condições sociais da pessoa que tem direito aos alimentos, a sua idade, saúde e outras circunstâncias particulares de tempo e de lugar, que influem na própria medida; tratando-se de descendente, as aptidões, preparação e escolha de uma profissão, atendendo-se ainda que a obrigação de sustentar a prole compete a ambos os genitores; [...] a obrigação alimentar não se presta somente aos casos de necessidade, devendo-se considerar a condição social do alimentado ter-se-á em conta, porém, que é imprescindível a observância da capacidade financeira do alimentante, para que não haja desfalque do necessário ao seu próprio sustento (Dos Alimentos. 4ª ed., rev. e atual. de acordo com o novo Código Civil. Revista dos Tribunais, São Paulo: 2002, p. 726/727).

No presente caso, ao que tudo indica, está presente a necessidade dos alimentados. Contudo, a agravante não trouxe ao conhecimento do Judiciário elementos suficientes que indiquem que o alimentante possa pagar o valor pedido na inaugural dos autos principais. Constatado que a agravante trouxe apenas boletos escolares no montante de R\$ 716,00 (setecentos e dezesseis reais) por filho (fls. 30/31), boletos de planos de saúde (fls.32/33) nos valores de R\$ 186,34 (cento e oitenta e seis reais e trinta e quatro centavos) e R\$ 203,23 (duzentos e três reais e vinte e três centavos) e outros documentos referentes às empresas supostamente pertencentes ao agravado, deixando de comprovar todos os demais gastos alegados, como pagamento de aluguel do imóvel, consumo de energia elétrica, condomínio, IPTU, etc. Neste caso, além de planilha demonstrando todos os gastos com os menores, deveria ter sido carreado aos autos a documentação pertinente às despesas descritas.

Por outro lado, percebo que o agravado protocolou de maneira extemporânea os



documentos destinados a provar a sua incapacidade em fornecer os alimentos provisórios de seus filhos, apresentando certidões a respeito de sua condição financeira atual. Mesmo assim, em análise aos documentos carreados, percebo que apresentou tão somente o recibo de entrega de declaração de imposto de renda (fls. 98/99) mas não acostou a própria declaração.

Prosseguindo com a análise, percebo que de fato 02 (duas) das empresas do agravado, Perez & Magalhães LTDA – ME e Singular Comércio de Móveis – ME, encontram-se a mais de 01 (um) ano sem qualquer atividade, conforme declaração de fls. 102/103. Sobre as empresas Conceito Comércio de Móveis em Geral Ltda. e Singular Comércio de Móveis – ME, a agravante trouxe duas certidões da JUCEPA, às fls. 38/39, nas quais consta o seu próprio nome como membro do quadro societário, sem provar que seu ex-marido faz parte das referidas empresas.

Os outros documentos acostados aos autos servem também para comprovar a situação atual do agravado, por exemplo, o instrumento particular de alteração contratual de fls. 82/84, no qual registra o aumento do capital da empresa Perez & Magalhães de 6.000 (seis mil) para 80.000 (oitenta mil) cotas, o que nos leva a crer que o agravado tem condições financeiras para suportar o pagamento dos alimentos provisórios arbitrados.

O que se percebe, de forma resumida, é que a agravante fez alegações quanto à situação financeira do agravado, mas não as comprovou, tampouco o agravado fez prova bastante de sua impossibilidade de pagamento dos alimentos provisórios arbitrados, motivo pelo qual hei por bem manter a decisão liminar da antiga relatora quanto ao arbitramento de 01 (um) salário mínimo por filho.

Nesta esteira, vem se manifestando a Jurisprudência:

PROCESSO CIVIL E DIREITO DE FAMÍLIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO REVISIONAL DE ALIMENTOS. FIXAÇÃO DE ALIMENTOS PROVISÓRIOS. BINÔMIO



NECESSIDADE E POSSIBILIDADE. CORRETA FIXAÇÃO DOS ALIMENTOS PROVISÓRIOS. DECISÃO MANTIDA. 1. Consoante prevê o art. 1694, § 1º, do Código Civil, os alimentos devem ser arbitrados em conformidade com as necessidades de quem os requer e a capacidade econômica de quem deve prestá-los. 2. Na ausência da demonstração inequívoca da dificuldade financeira de o alimentante suportar a obrigação fixada provisoriamente na ação de alimentos, o pleito de redução da pensão alimentícia não pode ser acolhido antes da sentença. 3. Agravo de Instrumento conhecido, mas não provido. Unânime.

(TJ-DF - AGI: 20150020016263, Relator: FÁTIMA RAFAEL, Data de Julgamento: 13/05/2015, 3ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE: 21/05/2015. Pág.: 194)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE DIVÓRCIO. ARBITRAMENTO DE ALIMENTOS PROVISÓRIOS I. Descumprimento do disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil. Falta de comprovação, por certidão, da alegação. Prova que tocava à agravada. Recurso conhecido. II. Pleito de alimentos provisórios formulados pela esposa. Quadro circunstancial que, pelo menos por ora, revela a necessidade da cônjuge virago. Inexistência, contudo, de esclarecimentos ou evidências da envergadura econômica do cônjuge varão. III. Preservação dos alimentos provisórios, impondo-se minoração da verba para 2 (dois) salários mínimos mensais, a fim de adequá-la ao binômio necessidade-possibilidade revelado nesta sede de cognição sumária. Respeito ao artigo 1.694, § 1º, do Código Civil. DECISÃO REFORMADA EM PARTE. AGRAVO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

(TJ-SP - AI: 21907994420158260000 SP 2190799-44.2015.8.26.0000, Relator: Donegá Morandini, Data de Julgamento: 20/10/2015, 3ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 21/10/2015)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE ALIMENTOS. REDUÇÃO DA VERBA ALIMENTAR PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. A fixação de alimentos, inclusive os provisórios, há de atender ao binômio possibilidade-necessidade. Situação que recomenda o arbitramento de alimentos provisórios com moderação e em atenção ao que consta nos autos, até que, com as provas que ainda serão produzidas, fique melhor visualizada a real situação financeira do alimentante e as necessidades da alimentanda. Incabível o arbitramento de alimentos provisórios em percentual que, diante do salário percebido pelo alimentante, não



poderá ser atendido, sob pena de inviabilizar-se sua própria subsistência. Agravo de instrumento parcialmente provido. (Agravo de Instrumento Nº 70063771166, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luís Dall'Agnol, Julgado em 27/05/2015).

(TJ-RS - AI: 70063771166 RS, Relator: Jorge Luís Dall'Agnol, Data de Julgamento: 27/05/2015, Sétima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 01/06/2015)

No caso em análise, tenho que as crianças devem ficar sob a guarda provisória da mãe, uma vez que tal medida não implicaria em mudanças drásticas na rotina dos menores, consistindo apenas em necessária regularização temporária considerando-se o fato do pai não se encontrar mais em seu convívio diário, até que seja realizado o competente estudo social do caso, por parte do setor pedagógico / psicológico da vara de família da capital, para que então possa o magistrado de piso decidir sobre o compartilhamento da guarda entre os pais ou se a mesma será fixada de maneira diversa.

Ultrapassada o entendimento sobre a guarda, passo a regulamentar o direito de visita do agravado. Os infantes deverão passar os finais de semana, de forma alternada, com um dos pais, de 08h00min. de sábado às 18h00min. de domingo. Férias escolares, deverão ser divididas de forma igualitária, ou seja, 15 (quinze) dias para cada cônjuge; feriados nacionais e estaduais deverão ser divididos de forma alternada, incluindo os festejos de final de ano (natal e reveillon). Aniversário dos pais, deverão ser passados com os respectivos, incluindo aí o natalício dos avós paternos e maternos, obedecendo, sempre que possível, o horário compreendido entre 08h00min. às 18h00min.

Tais medidas são necessárias pois procuram resguardar principalmente o interesse dos menores, que sempre há de ser prioritário nos autos, posto que eles são, sem sombra de dúvida, os mais prejudicados com a separação dos pais.

Trago jurisprudência:



CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DIREITO DE FAMÍLIA. AÇÃO DE GUARDA DE MENORES. LAUDO PSICOSSOCIAL. ÚNICA PROVA DO GENITOR. MAUS TRATOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO.

1. Em todos os litígios em que uma criança esteja envolvida, notadamente aqueles que envolvam pedido de guarda, o julgador deve ter em vista, sempre e primordialmente, o interesse do menor. 2. In casu, as crianças sempre residiram com a mãe. Porém, ao passar um período com o pai, que as abandonou quando tinham tenra idade, não retornaram à casa materna por imposição do genitor. 3. Inexistem provas nos autos acerca de maus tratos ou qualquer outra conduta que desabone a mãe dos menores. O estado de pobreza, por si só, não é motivo para retirar a guarda de um filho. 4. O Estudo Psicossocial realizado não pode ser considerado conclusivo haja vista que apenas a situação do autor foi objeto de investigação, sem que tenha sido igualmente aferida a situação da mãe biológica. 5. Por outro lado, o testemunho da conselheira tutelar da cidade onde reside a mãe das crianças demonstrou que inexistem fatos que indiquem que a mãe trata os filhos com violência ou abusos, conseqüentemente, que se mostrasse necessária a mudança de guarda e responsabilidade exercida pela mãe. 6. Sentença que julgou o pedido de guarda requerido pelo pai dos menores improcedente mantida. 7. Recurso improvido.

(TJ-MA - APL: 0200012012 MA 0003825-64.2010.8.10.0060, Relator: LOURIVAL DE JESUS SEREJO SOUSA, Data de Julgamento: 27/02/2014, TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 28/02/2014)

Na esteira do raciocínio exposto por este r. juízo, importante considerar a manifestação do Representante do Ministério Público, cujo trecho transcrevo a seguir:

Ora, a necessidade alimentar dos filhos menores será sempre presumida, devendo a verba alimentar ser arbitrada com arrimo no binômio necessidade / possibilidade. Nesse sentido, o



agravado suscita que o valor fixado pela D. Desembargadora – Relatora, em um salário mínimo, estaria proporcional aos seus ganhos mensais. Destarte, se o juízo *a quo* ainda não definiu o *quantum* e não constam dos autos provas acerca da real condição financeira do agravado, cabe ser mantida, provisoriamente, o *quantum* alimentar determinado pela D. Relatora, até o pronunciamento do juízo *a quo*, fazendo-se necessário resguardar o direito de pensão alimentícia dos menores. [...] No tocante ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela sobre a guarda provisória, faz-se necessário averiguar as peculiaridades do caso concreto, pois, é evidente que o modelo de guarda será definido visando o melhor interesse do menor, devendo-se observar qual modalidade de guarda é a mais vantajosa para a questão litigiosa. Deste modo, entende-se, de imediato, que deva ser realizado um estudo social, no qual um assistente social irá observar todas as circunstâncias alheias à relação dos pais com os menores para determinar qual a melhor opção cabível para solucionar o caso específico, visando as melhores condições para o desenvolvimento saudável dos infantes. [...] Isto posto, este Órgão Ministerial manifesta-se pelo conhecimento e provimento parcial do recurso, nos termos da manifestação.

Desta forma, amparado no conjunto probatório produzido nos autos, devidamente referendado pela manifestação do *Parquet*, **conheço e dou parcial provimento ao recurso interposto**, fixando alimentos provisórios no valor de 01 (um) salário mínimo para cada filho do ex-casal, e mantendo provisoriamente a guarda unilateral em favor da agravante, nos termos do art. 557, §1º - A do CPC.

Belém, 11 de dezembro de 2015.

JOSÉ ROBERTO PINHEIRO MAIA BEZERRA JUNIOR

JUIZ CONVOCADO - RELATOR

Página 10 de 10

Fórum de: **BELÉM** Email: **sccivi4@tjpa.jus.br**
Endereço: **Av. Almirante Barroso, n. 3089**
CEP: **66.613-710** Bairro: **Souza** Fone: **(91)3205-3347**