



ACÓRDÃO N.
APELAÇÃO CÍVEL N. 0041173-21.2010.8.14.0301
APELANTE: C. A. A. M.
ADVOGADO: PAULO AUGUSTO DE AZEVEDO MEIRA, OAB/PA 5.586
APELADO: M. S. L.
ADVOGADOS: MARIA CÉLIA NENA SALES PINHEIRO, OAB/PA 8.311
EXPEDIENTE: 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO
PROCURADOR DE JUSTIÇA: MANOEL SANTINO DO NASCIMENTO JUNIOR
RELATORA: DES.ª MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE MODIFICAÇÃO DE REGULAMENTAÇÃO DE VISITA E RECONVEÇÃO – FIXAÇÃO DE GUARDA COMPARTILHADA – ESTABELECIMENTO DO PERÍODO DE CONVIVÊNCIA DOS GENITORES COM A MENOR – NECESSIDADE DE CONVÍVIO EQUILIBRADO ENTRE A FILHA E SEUS PAIS – ALTERAÇÃO PARCIAL DA SENTENÇA NESTA PARTE – CONCESSÃO DE MAIS UM DIA AOS FINAIS DE SEMANA – DESNECESSIDADE DE AFASTAMENTO DA ATUAL PSICÓLOGA DA MENOR – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EFETIVO PREJUÍZO À INFANTE – CONVIVÊNCIA DA MENOR COM SEU IRMÃO NÃO RESTRINGIDA - CONDIÇÕES DE PARIDADE QUE INVIABILIZA O DEFERIMENTO DOS PEDIDOS DE ALTERNÂNCIA DOS FERIADOS, REPARTIÇÃO IGUALITÁRIA DAS FÉRIAS DE FIM DE ANO E REPOSIÇÃO/COMPENSAÇÃO DE VISITAS – CONFIGURAÇÃO DE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA – DESNECESSIDADE DA MANUTENÇÃO DA MULTA EM PECÚNIA – APLICAÇÃO DE OUTRAS PENALIDADES QUE MELHOR SE ADEQUAM AO CASO CONCRETO – RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE.

1-Insurge-se o ora recorrente tão somente em relação ao capítulo da sentença que estabeleceu o período de convivência dos genitores com a menor, razão pela qual a matéria relativa a mudança na prestação de alimentos e sua metodologia (rateio das despesas como consequência natural da guarda compartilhada e do equilíbrio da convivência), deve ser objeto de ação autônoma da parte, a fim de que se possa melhor analisar qualquer alteração na situação fático-jurídica das partes que enseje a modificação pleiteada, ressaltando-se que, em recente julgamento, esta Relatora apreciou pedido revisional de alimentos formulado por ambas as partes, nos autos do recurso de apelação n°. 0049365-12.2012.8.14.0301.

2-No presente caso, em que pese o clima de animosidade entre os litigantes, não se pode perder de vista que as desavenças entre os pais não devem causar prejuízos aos filhos, aos quais é garantido constitucionalmente o direito de conviver com todos os membros da família - pai, mãe, irmãos, avós, etc. -, até porque, isso é essencial para a formação de sua personalidade, de tal modo que a cessação ou a considerável restrição da vivência em comum, somente poderia manter-se caso baseada em fatos que indicassem ser a mesma prejudicial à integridade da infante, situação esta que não está evidenciada no caso dos autos.

3-Nesse sentido, o art. 1.583, §2º do CC dispõe que, em regime de



guarda compartilhada, como o do presente caso, o tempo de convívio dos pais com os filhos será dividido de forma equilibrada, observadas as peculiaridades fáticas e o interesse do menor.

4-Assim, visando um convívio equilibrado com os pais, mostra-se justo e coerente com o próprio laudo psicossocial referido, a concessão ao genitor, da guarda da menor, às sextas feiras que antecedem aos finais de semana em que a guarda já é a ele designada, a fim de estabelecer, num lapso temporal de 14 (quatorze) dias, 07 (sete) dias para cada um dos genitores.

5-No que concerne ao pedido de afastamento da psicóloga da menor, não se observa qualquer prejuízo à menor de estar sendo acompanhada pela profissional citada, inclusive pelo que se depreende do laudo social de fls. 1.201-1.207, realizado para verificar a ocorrência de alienação parental por parte do genitor, observa-se que não fora encontrada qualquer influência negativa por ambas as partes.

6-Ressalta-se também, conforme aventado pelo referido laudo, o comprometimento da relação entre o ex-casal, existindo uma competição declarada entre as partes e tal situação não pode se sobrepor ao melhor interesse da menor. Ora, se a criança já vem sendo assistida pela profissional, e não há qualquer indício de que o tratamento está trazendo prejuízo à infante, não há razão plausível para o afastamento da psicóloga, que como dito acima, já acompanha a menor desde o ano de 2013, tudo em prol dos superiores interesses da criança.

7-Em relação à alegação de exclusão do direito da menor de conviver com o seu irmão menor, observa-se que o próprio Juízo de 1º grau, em sede embargos de declaração (fls. 1.290/1.290verso), esclareceu que o texto da forma como foi escrito, apenas dá margem a interpretação diversa, mas que não visa a retirar, atribuir ou limitar o contato da menor com qualquer integrante da família, apenas objetiva garantir a extensão do exercício da convivência, ali especificado, também à família, ressaltando-se que o termo utilizado irmãos capazes, é em relação à assunção dos cuidados com a menor, sendo no mínimo incoerente se esperar que o irmão da infante, também menor de idade, possa ter atitude de assumir o cuidado com sua irmã.

8-No que tange aos pedidos de alternância dos feriados, repartição igualitária das férias de fim de ano e reposição/compensação de visitas, observa-se que no presente caso, é necessário que as partes deixem suas vontades de lado a fim de que seja observado o interesse da infante em seus aspectos patrimoniais, morais, psicológicos de que necessita para se desenvolver como indivíduo, e o deferimento do pedido de reposição de visitas, conforme ora exposto, como forma de punir aquele que desobedeceu um comando judicial, na atual conjuntura, terá um efeito psicológico negativo maior na própria menor, fomentando na mesma uma instabilidade, posto que terá que se deparar com mais uma situação de beligerância entre seus genitores, que por sua vez se utilizam da situação, para medir força e tal situação o Judiciário não pode dar guarida.

9-Por outro lado, não há necessidade de se estabelecer a alternância dos feriados, porque a convivência da forma estabelecida, já propicia a



convivência com os ambos os genitores de forma igualitária, não havendo qualquer prejuízo para os mesmos, ao contrário, poderão disfrutar do convívio da menor de maneira que participem da sua educação em igualdade de condições.

10-Já em relação à necessária repartição igualitária das férias de fim de ano, não merece prosperar as alegações do apelante, posto que a referida repartição fora feita de forma alternada, buscando-se sim uma condição de igualdade entre as partes, de modo que a cada ano, haverá uma compensação natural de qualquer possível diferença na quantidade de dias em que cada genitor ficará com a menor.

11-Assim, firme é o entendimento de que tempo de convivência da forma como fora estabelecida tanto no Juízo de 1º grau e quanto na presente oportunidade, possibilita que a infante veja os pais com igualdade e construa com esses uma relação paritária.

12-No que tange a aplicação dos honorários de sucumbência, comunga-se com o entendimento firmado pelo Juízo de 1º grau de que, no presente caso, ambas as partes foram sucumbentes, tendo sido cada litigante em parte vencedor e vencido, conforme previa o art. 21 do CPC/73.

13-Assim sendo, em relação às custas processuais e honorários advocatícios, cada parte litigante deverá arcar com os honorários de seus patronos e dividir todas as despesas processuais, não merecendo, portanto, reforma a sentença ora vergastada em relação a tal matéria.

14-Em relação a manutenção da multa em pecúnia, observa-se que o próprio Juízo de 1º grau, por meio de um capítulo específico na sentença, estabeleceu penalidades em caso do não cumprimento do decisum que fixou o período de convivência da menor com seus genitores, razão pela qual entende-se que tais sanções tem a mesma finalidade das astreintes aplicada a quando da prolação da decisão interlocutória de fls. 1.194 e, certamente, prevenirá novas violações, até mesmo porque, deve-se salientar que o que está em jogo, é o melhor interesse da menor, estando os genitores obrigados a atender de maneira satisfatória às necessidades da infante.

15-Recurso conhecido e parcialmente provido, para alterar a sentença ora vergastada, tão somente no que concerne ao período de convívio deferido aos pais da menor, para que seja concedida ao pai a guarda da criança às sextas-feiras imediatamente anteriores aos finais de semana já designados a ele.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO CÍVEL, tendo como apelante C. A. A. M. e apelada M. S. L.

Acordam os Excelentíssimos Desembargadores, Membros da 2ª Turma de Direito Privado deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, em CONHECER DO RECURSO E DAR PARCIAL PROVIMENTO, nos termos do voto da Excelentíssima Desembargadora-Relatora Maria de Nazaré Saavedra Guimarães.

Belém (PA), 27 de novembro de 2018.



MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES
Desembargadora – RelatoRA

APELAÇÃO CÍVEL N. 0041173-21.2010.8.14.0301
APELANTE: C. A. A. M.
ADVOGADO: PAULO AUGUSTO DE AZEVEDO MEIRA, OAB/PA 5.586
APELADO: M. S. L.
ADVOGADOS: MARIA CÉLIA NENA SALES PINHEIRO, OAB/PA 8.311
EXPEDIENTE: 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO
PROCURADOR DE JUSTIÇA: MANOEL SANTINO DO NASCIMENTO JUNIOR

Pág. 4 de 15

Fórum de: **BELÉM**

Email:

Endereço:

CEP:

Bairro:

Fone:



RELATORA: DES.^a MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de recurso de APELAÇÃO interposto por C. A. A. M. inconformado com a sentença proferida pelo Juízo da 6^a Vara de Família da Comarca da Capital/Pa que, nos autos da AÇÃO DE MODIFICAÇÃO DE REGULAMENTAÇÃO DE VISITA E RECONVENÇÃO, julgou improcedente a ação e parcialmente procedente a reconvenção, a fim de determinar o compartilhamento da guarda da menor A. B. L. M., filha do ex-casal, fixando o domicílio da mãe como lar de referência, bem como condenando ambas as partes ao pagamento de custas processuais na proporção de 50% (cinquenta por cento) para cada, determinando ainda que as partes arcassem com os honorários de seus advogados, tendo como apelada M. S. L.

A autora, ora apelada, ajuizou a ação acima mencionada (fls. 02-06), pleiteando a modificação do acordo anteriormente formulado entre as partes, no que se refere ao direito de visita do requerido em relação à filha menor A. B. L. M., para que fosse retirado o pernoite na casa do pai aos finais de semana alternados.

Em sede de reconvenção (fls. 192-242), o réu reconvinte, pugnou pela ampliação da convivência com sua filha e a fixação da guarda compartilhada.

O feito seguiu o seu trâmite até a prolação de sentença (fls. 1.275-1.278/verso), que julgou o feito improcedente, e parcialmente procedente a reconvenção.

Inconformado, C. A. A. M. interpôs recurso de Apelação (1.294-1.244), aduzindo, em suma: a) a necessidade de inclusão das sextas-feiras nos finais de semana junto à família paterna, equilibrando a convivência, o aproveitamento do final de semana e evitando o contato entre os guardiões; b) a impossibilidade de se continuar o acompanhamento psicoterápico da menor pela psicóloga atual; c) a contraditória exclusão do direito de convivência da menor com o seu irmão, também menor impúbere; d) a necessidade de se estabelecer a alternância dos feriados (equivalência), como forma de viabilizar o desejado consenso entre os guardiões; e) a ausência de sucumbência recíproca; f) a necessidade de manutenção da multa (astreintes) de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para a prevenção de novas violações; g) a necessidade de reposição das 4 (quatro) visitas frustradas no grave incidente no colégio da menor, bem como da aplicação da multa; h) a necessidade de repartição igualitária das férias de fim de ano; i) a necessidade do rateio das despesas, como consequência natural da guarda compartilhada e do equilíbrio da convivência.

Por fim, requereu o provimento do recurso, com a procedência das matérias suscitadas em sede recursal.

Em sede de contrarrazões (fls. 1.361 – 1.372), a apelada refuta todos os argumentos trazidos pelo recorrente, pugnando pela manutenção da sentença em todos os seus termos.



Instado a se manifestar, a Douta Procuradoria de Justiça opinou pelo conhecimento e parcial provimento do recurso, a fim de reformar a sentença apenas no que concerne ao período de convívio deferido aos pais da menor, para que seja concedida ao pai, a guarda da criança às sextas-feiras imediatamente anteriores aos finais de semana já designados a ele (fls. 1.380-1.384).

Os autos foram inicialmente distribuídos a então Exma. Desa. Maria Elvina Gemaque Taveira (fls. 1.373 – 03/06/2016), oportunidade em que, declarou-se impedida para atuar no presente feito (fls. 1.375).

Às fls. 1.376 - 10/08/2016, coube-me, por redistribuição, julgar o presente feito
É o Relatório.

VOTO

APLICAÇÃO INTERTEMPORAL DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Cumpre salientar que o presente recurso fora inicialmente distribuído antes da vigência da Lei 13.105/2015, de 18/03/2016 (Novo Código de Processo Civil). Desse modo, com fulcro no art. 14 do CPC/2015, sua análise será feita com base no Código de Processo Civil revogado (CPC/1973), em respeito à regra de direito intertemporal e aos atos jurídicos processuais consumados e, ainda, ao que preleciona o dispositivo acima mencionado, vejamos:

Art. 14 do CPC/2015- A NORMA PROCESSUAL NÃO RETROAGIRÁ E SERÁ APLICÁVEL IMEDIATAMENTE AOS PROCESSOS EM CURSO, RESPEITADOS OS ATOS PROCESSUAIS PRATICADOS E AS SITUAÇÕES JURÍDICAS CONSOLIDADAS SOB VIGÊNCIA DA NORMA REVOGADA

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso e passo a proferir voto.

MÉRITO:

Insurge-se o ora recorrente tão somente em relação ao capítulo da sentença que estabeleceu o período de convivência dos genitores com a menor, razão pela qual a matéria relativa a mudança na prestação de alimentos e sua metodologia (rateio das despesas como consequência natural da guarda compartilhada e do equilíbrio da convivência), deve ser objeto de ação autônoma da parte, a fim de que se possa melhor analisar qualquer alteração na situação fático-jurídica das partes que enseje a modificação pleiteada, ressaltando-se que, em recente julgamento, esta Relatora apreciou pedido revisional de alimentos formulado por ambas as partes, nos autos do recurso de apelação nº. 0049365-12.2012.8.14.0301.

Prima facie, antes de adentrar na análise das matérias recursais suscitadas, necessário se faz ressaltar que a convivência familiar é um direito não só assegurado aos pais, mas também e, principalmente, à criança, mormente porque são os seus interesses que devem prevalecer sobre os de qualquer



outro.

No presente caso, em que pese o clima de animosidade entre os litigantes, não se pode perder de vista que as desavenças entre os pais não devem causar prejuízos aos filhos, aos quais é garantido constitucionalmente o direito de conviver com todos os membros da família - pai, mãe, irmãos, avós, etc. -, até porque, isso é essencial para a formação de sua personalidade, de tal modo que a cessação ou a considerável restrição da vivência em comum, somente poderia manter-se caso baseada em fatos que indicassem ser a mesma prejudicial à integridade da infante, situação esta que não está evidenciada no caso dos autos.

No ordenamento jurídico brasileiro, o direito dos genitores à visitação tem previsão expressa no art. 1.589, caput, do Código Civil (Lei nº 10.406/2002), o qual dispõe que o pai ou a mãe, em cuja guarda não estejam os filhos, poderá visitá-los e tê-los em sua companhia, segundo o que acordar com o outro cônjuge, ou for fixado pelo juiz, bem como fiscalizar sua manutenção e educação.

Nessa esteira de raciocínio, entende-se que a sentença ora vergastada baseou-se na garantia à convivência familiar a que aludem os arts. 227, caput, da Constituição Federal e 19, caput, do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90).

Vejamos o que estabelece a norma constitucional sobredita:

Art. 227- É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, 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.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, por sua vez, preceitua que:

Art. 19- Toda criança ou adolescente tem direito a ser criado e educado no seio da sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente livre da presença de pessoas dependentes de substâncias entorpecentes.

Dito tudo isso, passa-se a análise das matérias trazidas.

DA NECESSIDADE DE INCLUSÃO DAS SEXTAS-FEIRAS NOS FINAIS DE SEMANA JUNTO À FAMÍLIA PATERNA:

Alega o apelante que a menor tem com o pai 02 (dois) dias de convivência em uma semana (terça e quinta) e 04 (quatro) dias na semana seguinte (terça, quinta, sábado e domingo), somando 06 (seis) dias em duas semanas típicas. Ao passo que, junto à mãe, a menor tem 03 (três) dias de convivência em uma semana (segunda, quarta e sexta) e 05 (cinco) dias na semana seguinte (segunda, quarta, sexta, sábado e domingo), somando 08 (oito) dias em duas semanas típicas.

Ressalta que em 01 (hum) mês a diferença é de quatro dias, e que isso se deve tão somente à não inclusão das sextas-feiras nos finais de semana da



que o recorrente tem direito, pugnando por uma convivência totalmente equilibrada, que por sua vez melhoraria o aproveitamento do final de semana para ambos os guardiões.

Analisando tal pleito, observa-se que o art. 1.583, §2º do CC dispõe que, em regime de guarda compartilhada, como o do presente caso, o tempo de convívio dos pais com os filhos será dividido de forma equilibrada, observadas as peculiaridades fáticas e o interesse do menor.

Nesse sentido, observa-se que o Laudo Psicossocial realizado pelo setor responsável deste Egrégio Tribunal (fls. 413-416), reforça a necessidade de se estabelecer o convívio em equilíbrio pleno entre a filha e seus pais.

Vejam os trechos do referido estudo:

Como ambos os genitores são importantes na vida de uma criança e devem participar ativamente de todas as etapas de seu desenvolvimento, ressalta-se a necessidade de manutenção do contato frequente da criança com o genitor, a fim de que a mesma possa usufruir de sua convivência e orientação, desenvolvendo-se de forma saudável. Assim, entende-se que a guarda compartilhada apresenta-se como alternativa adequada à situação familiar investigada, por permitir a participação de ambos os genitores na vida da filha.

Ocorre que, no caso em comento, verifica-se que, no que concerne à quantidade de dias em cada que genitor fica com a menor, num lapso temporal de 14 (quatorze) dias, há na sentença ora vergastada, um desequilíbrio no período de convívio, ficando o pai no contato com a filha por 06 (seis) dias, enquanto que a mãe fica 08 (oito) dias.

Assim, visando um convívio equilibrado com os pais, mostra-se justo e coerente com o próprio laudo psicossocial acima referido, a concessão ao genitor, da guarda da menor, às sextas-feiras que antecedem aos finais de semana em que a guarda já é a ele designada, a fim de estabelecer, num lapso temporal de 14 (quatorze) dias, 07 (sete) dias para cada um dos genitores.

A respeito do assunto, colaciono Jurisprudência Pátria, vejamos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL C/C GUARDA E REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS. DECISÃO QUE FIXOU A GUARDA NA MODALIDADE COMPARTILHADA. INSURGÊNCIA DA GENITORA. PRETENDIA GUARDA UNILATERAL. ANIMOSIDADE ENTRE OS GENITORES. MELHOR INTERESSE DA INFANTE. GUARDA MANTIDA NA MODALIDADE COMPARTILHADA. Embora exista a possibilidade de adoção da guarda na modalidade unilateral com fundamento na animosidade dos ascendentes, como já decidido por este Órgão Fracionário, no caso sub judice, a inalteração da guarda compartilhada, demonstra-se necessária, ao menos por ora (art. 300, do CPC), a fim de preservar que a infante veja os pais com igualdade e construa com esses uma relação paritária - o que só se mostra possível com equidade de direitos e deveres destes com a menor. RECURSO DESPROVIDO. (TJ-SC - AI: 40209293220188240900 Rio do Sul 4020929-32.2018.8.24.0900, Relator: Ricardo Fontes, Data de Julgamento: 18/09/2018, Quinta Câmara de Direito Civil) (grifo nosso)



AGRAVO DE INSTRUMENTO. DA AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL, CUMULADA COM PARTILHA DE BENS, ALIMENTOS, GUARDA E VISITAS. REGULAMENTAÇÃO DAS VISITAS DO GENITOR À FILHA. INCLUSÃO DE PERNOITE EM FINAIS DE SEMANA ALTERNADOS. POSSIBILIDADE. As restrições ao direito de convívio entre pais e filhos, quando não comprovada situação de risco, devem ser evitadas. Não havendo nos autos nenhum indício de que o convívio da menor com o genitor não seja recomendável por qualquer razão, não se me afigura plausível que o juízo restrinja o exercício do direito de convivência, vedando a realização de pernoites nos finais de semana alternados, mormente considerando que o genitor mantém contato com a filha desde o nascimento da menina. Decisão agravada reformada no ponto. Agravo de instrumento parcialmente provido. (TJRS, Agravo nº. 70069482693, Relª. Sandra Brisolara Medeiros, julgado em 27/07/2016)

Salienta-se ainda, que o que se busca na divisão do tempo de convívio dos filhos com os pais na guarda compartilhada é a convivência da criança com ambos os genitores, proporcionando o fortalecimento dos vínculos afetivos, e permitindo tanto à mãe quanto ao pai que participem efetivamente na criação e educação de seus filhos, de forma igualitária, sendo que divisão ora estabelecida considera as condições fáticas do caso e, principalmente, o interesse da menor.

DA IMPOSSIBILIDADE DE SE CONTINUAR O ACOMPANHAMENTO PSICOTERÁPICO DA MENOR PELA PSICÓLOGA ATUAL:

Alega o apelante a necessidade da menor vir a ser tratada por outro profissional de psicologia, em razão da atual psicóloga ter lhe excluído do tratamento, realizando o acompanhamento psicológico da menor de forma sigilosa e mesmo diante da não concordância expressa por parte do genitor.

Em relação a tal tema, a sentença guerreada assim se pronunciou:

44.2 - a menor Ana Beatriz, deverá permanecer com o acompanhamento psicoterápico já iniciado, ou deverá retomá-lo, caso tenha cessado, pelo tempo que o especialista entender necessário, devendo ser apresentado atestado comprovando o cumprimento desta determinação, no prazo acima concedido. O custo do acompanhamento deverá ser dividido igualmente entre os genitores

Nesse sentido, conforme se depreende dos autos, observa-se que a psicóloga acima referida, Dra. Arlene Maria Coelho Chaves, declarou que a menor esteve em psicoterapia sob seus cuidados profissionais desde o período de 28/11/2013 a 30/06/2015, tendo sido realizado até então 32 (trinta e duas) sessões com interrupções nos períodos de férias escolares (fls. 1.293)

In casu, de acordo com as provas produzidas nos autos, não se observa qualquer prejuízo à menor de estar sendo acompanhada pela profissional acima citada, inclusive pelo que se depreende do laudo social de fls. 1.201-1.207, realizado para verificar a ocorrência de alienação parental por parte



do genitor, observa-se que não fora encontrada qualquer influência negativa por ambas as partes, senão vejamos:

Ana Beatriz foi observada separadamente em situações em que estava sob guarda materna e paterna, e em ambas as situações a criança aparentou naturalidade e familiaridade, não sendo observados sinais de rejeição por qualquer dos genitores. De igual forma, ambos os pais indicaram nutrir afeto pela filha

Ressalta-se também, conforme aventado pelo referido laudo, o comprometimento da relação entre o ex-casal, existindo uma competição declarada entre as partes e tal situação não pode se sobrepor ao melhor interesse da menor. Ora, se a criança já vem sendo assistida pela profissional, e não há qualquer indício de que o tratamento está trazendo prejuízo à infante, não há razão plausível para o afastamento da psicóloga, que como dito acima, já acompanha a menor desde o ano de 2013, tudo em prol dos superiores interesses da criança.

DA CONTRADITÓRIA EXCLUSÃO DO DIREITO DE CONVIVÊNCIA DA MENOR COM SEU IRMÃO:

Alega o ora recorrente que a sentença guerreada excluiu o direito de convivência da menor com o seu irmão Renan, que também é menor de idade, posto que limitou tal direito (de convivência) somente aos seus irmãos capazes.

Em relação a tal matéria suscitada, observa-se que o próprio Juízo de 1º grau, em sede embargos de declaração (fls. 1.290/1.290verso), esclareceu que o texto da forma como foi escrito, apenas dá margem a interpretação diversa, mas que não visa a retirar, atribuir ou limitar o contato da menor com qualquer integrante da família, apenas objetiva garantir a extensão do exercício da convivência, ali especificado, também à família, ressaltando-se que o termo utilizado irmãos capazes, é em relação à assunção dos cuidados com a menor, sendo no mínimo incoerente se esperar que o irmão da infante, também menor de idade, possa ter atitude de assumir o cuidado com sua irmã.

Assim, a sentença ora vergastada não limitou qualquer direito de convivência da menor com seu irmão mais novo, não merecendo reparos o decisum nesta parte.

DA NECESSIDADE DE SE ESTABELEECER A ALTERNÂNCIA DOS FERIADOS, REPARTIÇÃO IGUALITÁRIA DAS FÉRIAS DE FIM DE ANO E DO PEDIDO DE REPOSIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE VISITAS:

Aduz o ora recorrente que a ausência de regra que trate dos feriados, torna o ajuste entre os guardiões extremamente dificultado, tendo em vista que a apelada não se sentirá compelida a convergir para um ajuste que contemple melhor a convivência com ambos.

Alega ainda que a sentença guerreada ao deixar de punir a apelada e de determinar a reposição das visitas, acaba se mostrando reticente e excessivamente comedido ao reprimir e punir os desmandos da apelada.

Por fim, aduz que diante do imprevisível calendário escolar, seria altamente



improvável, a divisão igualitária e justa das férias de fim de ano.

Em relação a tais matérias, vejamos o que como decidiu o Juízo de 1º grau:

48-Deixa-se, ainda, de deferir os pedidos formulados pelo requerido, quanto a reposição das visitas anteriormente frustradas, considerando a forma de convivência ora determinada, assim com fim de buscar a convergência de interesses dos litigantes, a partir desta decisão

38.10-feriados: salvo ajuste contrário das partes, deverá o regime de convivência ser cumprido na forma ora determinada

38.6-férias de final de ano, natal e ano novo: o primeiro período deverá ser considerado a partir do primeiro dia após o fim das aulas até o dia 26 (vinte e seis) de dezembro, e o segundo período do dia 27 (vinte e sete) até o fim do período de férias. A menor deverá permanecer com um genitor em cada período, alternando-se anualmente

Pois bem, pelo que se depreende, o juízo de 1º grau ao decidir sobre o período de convivência, nada mais fez do que privilegiar o melhor interesse da menor em detrimento às vontades dos genitores, como bem salientado pelo Julgador.

Nessa perspectiva, ressalta-se que a continuidade do convívio da menor com ambos os pais é indispensável para o saudável desenvolvimento psicoemocional da mesma, não podendo o estabelecimento da guarda servir como recreio de caprichos de quem quer que seja, ou mesmo tentativa de medir forças com parceiro de relacionamento que já findou.

Ora, o Juízo de 1º grau chama a atenção dos pais para que os mesmos busquem os meios necessários à convivência pacífica em prol da menor.

No presente caso, é necessário que as partes deixem suas vontades de lado a fim de que seja observado o interesse da infante em seus aspectos patrimoniais, morais, psicológicos de que necessita para se desenvolver como indivíduo e o deferimento do pedido de reposição de visitas, conforme ora exposto, como forma de punir aquele que desobedeceu um comando judicial, na atual conjuntura, terá um efeito psicológico negativo maior na própria menor, fomentando na mesma uma instabilidade, posto que terá que se deparar com mais uma situação de beligerância entre seus genitores, que por sua vez se utilizam da situação, para medir força e tal situação o Judiciário não pode dar guarida.

Vejamos o que o Laudo Psicossocial de fls. 1.206:

A postura negativa apresentada pela criança no dia do seu atendimento, quando recusou qualquer tipo de contato, verbal ou visual, parece coerente com a observação feita pela pessoa que acompanha na escola, que disse que Ana Beatriz criou para si um guia de sobrevivência (textual) no qual escolheu permanecer totalmente à parte da situação, não se posicionando quanto à postura dos pais, pois pareceu ter o entendimento de que qualquer manifestação sua poderá ferir sentimentos e acirrar o conflito. Consideramos a vivência desta negação um peso desnecessário para a criança, além de ser um modelo de enfrentamento de situações estressoras que poderá se reproduzir em situações análogas na vida posterior de Ana Beatriz



Por esse viés, a formação da personalidade humana e, conseqüentemente, a efetivação da dignidade da pessoa humana, passa pelo relacionamento humano-afetivo entre os indivíduos, em sua primeira infância – crianças – e seus pais. A falta dessa relação afetiva poderá ocasionar problemas de identificação e de relacionamento humano no futuro dessa criança, o que consubstancia um prejuízo à personalidade humana sem possibilidade de reconfiguração, haja vista o fato dos psicanalistas não conseguirem reconstruir a estrutura afetiva do paciente.

Segundo entendimento da Mestre e Doutora em Direito pelo USP, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus Maluf:

... Sendo fundamental importância à família para o desenvolvimento adequado do ser humano, a luz dos princípios e garantias constitucionais em matéria de maternidade, paternidade e filiação, visa-se a supremacia o bem-estar da criança e do adolescente, no sentido de garantir-lhes o direito a vida, dignidade humana, a honra, e, principalmente, o acesso ao seu estado familiar.(MALUF, 2010, p. 121).

Por outro lado, não há necessidade de se estabelecer a alternância dos feriados, porque a convivência da forma estabelecida, já propicia a convivência com os ambos os genitores de forma igualitária, não havendo qualquer prejuízo para os mesmos, ao contrário, poderão disfrutar do convívio da menor de maneira que participem da sua educação em igualdade de condições.

Novamente recorre-se ao Estudo realizado (fls. 415), vejamos:

No caso em tela avaliamos que os envolvidos apresentam condições de colocar em prática pelo melhor interesse da filha esta modalidade que compartilha as responsabilidades, isto se, esforçarem-se para deixar que seus ressentimentos pessoais se sobreponham ao genuíno bem-estar da criança, que poderá usufruir seu direito de convivência sem restrições. Ainda que haja divergência entre os genitores, o que é extremamente comum, isso deve ficar em segundo plano, quando o que mais importa é o bem-estar da criança.

Já em relação à necessária repartição igualitária das férias de fim de ano, não merece prosperar as alegações do apelante, posto que a referida repartição fora feita de forma alternada, buscando-se sim uma condição de igualdade entre as partes, de modo que a cada ano, haverá uma compensação natural de qualquer possível diferença na quantidade de dias em que cada genitor ficará com a menor.

O que se observa no presente caso é que as partes, como bem ressaltado pelo Estudo Social, vivem numa competição declarada, onde cada minuto é disputado em cronograma preciso, com os genitores trazendo em seu discurso as datas, minutos ou horas, em um sistema interminável de controle temporal de convivência com Ana Beatriz, não podendo, como dito antes, o Judiciário ser conivente com tal situação.

O exercício do poder familiar compete aos pais, igualmente, pois não é o exercício de uma autoridade, mas de um encargo imposto pela paternidade



e maternidade, decorrente da lei, conforme o art. 1.631 do CC.

É através deste poder-dever que os pais mantêm os filhos em sua companhia, proporcionando-lhes proteção, educação, afeto, amor, alimentos, enfim, preparando-os para que possam se desenvolver como pessoas e serem cidadãos capazes de exercer seus direitos e obrigações.

Rolf Madaleno, a respeito do assunto preleciona:

os pais têm o dever, e não mera faculdade de ter seus filhos menores em sua companhia. Os filhos menores e incapazes são naturalmente frágeis, indefesos e vulneráveis, carecendo, portanto, de uma especial proteção que passa pela presença física, psicológica e afetiva dos pais, sendo esses os principais pressupostos da responsabilidade parental. (MADALENO, Rolf. Curso de Direito de Família, 5ª Edição, Editora Forense, 2013, p. 432/433

Nessa toada, o que se deve ter em mente, é que na guarda compartilhada ambos os pais continuam exercendo em comum a guarda, dividindo a responsabilidade legal sobre os filhos e compartilhando as obrigações pelas decisões importantes relativas ao menor. Busca-se atenuar o impacto negativo que a ruptura conjugal tem sobre o relacionamento entre os pais e filhos com a guarda compartilhada, pois mantém pai e mãe envolvidos na sua criação, validando-lhes o papel parental permanente, ininterrupto e conjunto.

Ao contrário dos outros modelos de guarda, a guarda compartilhada, permite que os filhos continuem a ter seu relacionamento familiar, convivendo frequentemente com os pais, evitando-se assim, abalos no seu desenvolvimento moral, que geralmente são ocasionados pela ausência de um dos genitores.

A respeito do assunto, colaciono Jurisprudência:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DE FAMÍLIA. GUARDA COMPARTILHADA. MELHOR INTERESSE DO MENOR. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. O objetivo das Leis 11.698/2008 e 13.058/2014, que alteraram o § 2º do art. 1584 do CC, foi o de estabelecer a guarda compartilhada como a regra no direito brasileiro, calcadas na premissa de que ambos os pais têm igual direito de exercer a guarda dos filhos menores e que esse exercício seria saudável à sua formação. 2. O compartilhamento da guarda visa preservar o melhor interesse da criança e do adolescente, nos termos do artigo 227 da Constituição Federal e do artigo 1º da Lei 8.069/90. Dessa forma, é aplicada independentemente de concordância entre os genitores, resguardado o pleno desenvolvimento do infante. 3. Se a moldura fática apurada e o parecer técnico pelo Serviço Psicossocial revelam que a guarda compartilhada é de fato a melhor medida para atender o interesse da criança, não serão pequenas alterações ou desavenças entre os genitores que privarão o menor de alcançar a melhor condição para sua formação e desenvolvimento afetivo. 4. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJ-DF 20150110852905 - Segredo de Justiça 0011051-66.2015.8.07.0016, Relator: LUÍS GUSTAVO B. DE OLIVEIRA, Data de Julgamento: 06/12/2017, 4ª TURMA CÍVEL, Data de Publicação: Publicado no DJE : 14/12/2017 . Pág.: 168/176) (grifo nosso)



APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DE FAMÍLIA. GUARDA COMPARTILHADA. RELAÇÃO CONFLITUOSA ENTRE OS GENITORES. AUSÊNCIA DE IMPEDIMENTO. 1. Segundo o ordenamento jurídico pátrio, quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, encontrando-se ambos os genitores aptos ao exercício do poder familiar, será aplicada a guarda compartilhada (art. 1.584, § 2º, do CC). 2. A guarda será definida de acordo com a dinâmica familiar que mais atender aos interesses da criança, segundo o art. 1.583 e seguintes do Código Civil, devendo-se priorizar a modalidade compartilhada, em razão da importância que ambos os pais exercem na formação do filho. 3. No caso concreto, ambos os genitores estão aptos ao exercício do poder familiar e mostram interesse na guarda das filhas, o que lhes propicia a convivência assídua tanto com o pai quanto com a mãe. 4. Apelações conhecidas e providas. Unânime. (TJ-DF 20140910035605 - Segredo de Justiça 0003497-38.2014.8.07.0009, Relator: FÁTIMA RAFAEL, Data de Julgamento: 26/04/2017, 3ª TURMA CÍVEL, Data de Publicação: Publicado no DJE : 10/05/2017 . Pág.: 228/238) (grifo nosso)

Assim, firme é o entendimento de que tempo de convivência da forma como fora estabelecida tanto no Juízo de 1º grau e quanto na presente oportunidade, possibilita que a infante veja os pais com igualdade e construa com esses uma relação paritária.

DA AUSÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA:

Alega o ora recorrente a ausência de configuração de sucumbência recíproca, posto que em reconvenção, obteve parcial procedência da pretensão por si expectada, com deferimento do pedido principal, que foi justamente o da guarda compartilhada, enquanto que a pretensão autoral fora julgada totalmente improcedente.

No que tange a aplicação dos honorários de sucumbência, comunga-se com o entendimento firmado pelo Juízo de 1º grau de que, no presente caso, ambas as partes foram sucumbentes, tendo sido cada litigante em parte vencedor e vencido, conforme previa o art. 21 do CPC/73.

Ademais, observa-se que no decorrer da demanda, em relação a pretensão de regulamentação de visita, as partes entraram em acordo e a menor já se encontrava dormindo aos finais de semana na casa do genitor, fato que torna o pedido da requerente, na verdade, prejudicado.

Assim sendo, em relação às custas processuais e honorários advocatícios, cada parte litigante deverá arcar com os honorários de seus patronos e dividir todas as despesas processuais, não merecendo, portanto, reforma a sentença ora vergastada em relação a tal matéria.

DA NECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DA MULTA (ASTREINTE) DE R\$ 5.000,00 (CINCO MIL REAIS PARA A PREVENÇÃO DE NOVAS VIOLAÇÕES:

Em relação a tal pedido, observa-se que o próprio Juízo de 1º grau, por meio de um capítulo específico na sentença, estabeleceu penalidades em caso do não cumprimento do decisor que fixou o período de convivência



da menor com seus genitores, razão pela qual entende-se que tais sanções tem a mesma finalidade das astreintes aplicada a quando da prolatação da decisão interlocutória de fls. 1.194 e, certamente, prevenirá novas violações, até mesmo porque, deve-se salientar que o que está em jogo, é o melhor interesse da menor, estando os genitores obrigados a atender de maneira satisfatória às necessidades da infante.

Desta feita, de igual modo, não merece guarida tal alegação, devendo a sentença ser mantida também nesta parte.

Por fim, importante ressaltar que a família e os seus membros não só servem de modelo de comportamento, como também são os que marcam os padrões de relação e configuram a primeira visão do mundo para a criança, sendo que, muito frequentemente, as características da sua evolução posterior na escola, nas relações sociais e afetivas, inclusivamente na sua vida com adultos, explicam-se pelas vivências familiares e pelo sentido da relação estabelecida, sobretudo com os pais.

No caso concreto, portanto, é necessário que o egoísmo e as mágoas sejam deixadas de lado, a fim de darem espaço ao bom senso e ao equilíbrio das decisões conjuntas a serem tomadas, com compreensão mútua, tudo em prol do melhor interesse da menor.

DISPOSITIVO:

Ante o exposto e, na esteira da Procuradoria de Justiça, **CONHEÇO DO RECURSO E DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para alterar a sentença ora vergastada, tão somente no que concerne ao período de convívio deferido aos pais da menor, para que seja concedida ao pai a guarda da criança às sextas-feiras imediatamente anteriores aos finais de semana já designados a ele.

É COMO VOTO.

Belém, 27 de novembro de 2018.

DESA. MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES
Relatora