

Guarda de menor - Modificação - Causa excepcional - Interesse da criança - Negligência do guardião - Ausência de prova - Dever de guarda - Manutenção da titularidade

Ementa: Apelação cível. Família. Menores. Guarda. Titularidade. Modificação. Causas excepcionais. Interesse da criança. Negligência. Ausência de provas. Manutenção da situação.

- A titularidade do dever de guarda somente deve ser modificada no interesse do menor se demonstrada causa excepcional que justifique a medida.

- Mantém-se inalterada a relação de guarda na ausência de prova da alegada negligência do guardião com as demandas educacionais, emocionais e sociais da criança.

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0701.11.001766-5/001 -
Comarca de Uberaba - Apelante: H.J.C. - Apelado:
U.V.S.C. - Relator: DES. OLIVEIRA FIRMO**

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 7ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 25 de junho de 2013. - *Oliveira Firmo* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. OLIVEIRA FIRMO - I - Relatório.

1. Trata-se de apelação interposta por H.J.C. contra sentença (f. 292-294) proferida na ação que move em face de U.V.S.C, que julgou improcedente seu pedido de obtenção de guarda de seus filhos menores H.D.C.C. e M.D.C.C. A sentença se fundamenta na ausência de comprovação satisfatória de que a guarda dos filhos exercida pela ré é prejudicial às crianças.

2. O apelante alega, em síntese, que: a) restou comprovado nos autos que a apelada expôs os filhos a situação de risco; b) a educação dos filhos está prejudicada, ante o descaso da apelada; c) o estudo psicossocial foi realizado de forma unilateral; d) o estudo realizado com o apelante demonstrou que ele não padece de transtornos psíquicos graves, mas sim de ansiedade e dificuldade de trabalhar a perda. Pede o provimento do recurso para que a sentença seja reformada (f. 296-301).

3. Contrarrazões pela manutenção da sentença (f. 303-309).

4. Ministério Público: pelo não provimento do recurso (f. 318-320)

5. Preparo: parte isenta (art. 10, II, da Lei Estadual nº 14.939/2003).

É o relatório.

II - Juízo de admissibilidade.

6. Vistos os pressupostos de admissibilidade, conheço da apelação.

III - Mérito.

III - a)

7. Cinge-se a controvérsia à modificação da guarda dos menores H.D.C.C. e M.D.C.C., de sua mãe para seu pai.

8. Há, na referida ação de guarda, interesse protegido constitucionalmente ("CF - 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"), bem como é regida por legislação especial (art. 33 a 35 do Estatuto da Criança e do Adolescente).

9. O instituto da guarda tem contornos jurídicos próprios, implicando responsabilidades que incidem na própria história dos menores interessados. ("Lei nº 8.069/90 (ECA) - art. 33. A guarda obriga à prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais"). Assim, seu estabelecimento não pode servir como recreio de caprichos

de quem quer que seja, ou mesmo tentativa de manter relacionamento que já findou.

III - b)

10. É dos autos que os menores residiam com a apelada na cidade de Conceição das Alagoas. Apelacionou-se, na ação de regulamentação de guarda de menores c/c guarda e direito de visita (proc. nº 0172.09.024312-9), que a guarda dos menores ficaria a cargo de sua mãe. Todavia, após conflitos entre os genitores, o apelante requer a modificação da guarda para si.

11. Contudo, não restou demonstrado que a apelada não detém condições de cuidar dos menores de forma zelosa.

12. Tem-se da resposta ao ofício (f. 207) que os menores estão matriculados e frequentes às aulas e que "não apresentam problemas disciplinares e nem de frequência, são alunos responsáveis, comprometidos e educados. Quando faltam, elas são justificadas (sic)".

13. O boletim escolar do menor M.D.C. (f. 208), de 17.6.2011, e do irmão H.J.C. (f. 209) revelam que ambos tiveram aproveitamento "B", significando satisfatório alcance dos objetivos do estudo.

14. Assim, não prosperam os argumentos de que a mãe não cuida da educação dos filhos. Além disso, o fato de H.J.C. ter repetido o ano escolar de 2010 não quer dizer que é culpa exclusiva da mãe, até mesmo porque o dever de educar e assistir os filhos na escola é de ambos os pais, mesmo que não conviventes em residência comum (art. 1.583, § 3º, do Código Civil).

Além disso, não há qualquer prova de que a reprovação escolar decorra de falha da guardiã na prestação de assistência material, moral e educacional à criança.

15. Registro que o apelante fundamenta seu pedido, anexando cópia da declaração fornecida pela Escola Municipal Azália de Oliveira Naves (f. 19). Todavia, a declaração foi emitida em set./2009, ao passo que, o boletim escolar é de jun./2011.

16. É importante salientar que o apelante transigiu com apelada em anterior ação de guarda, instruída com a mesma prova documental, de que ele se vale para pedir a modificação da guarda nesta ação.

III - c)

17. Subleva-se o apelante contra o parecer técnico ao fundamento de que teria sido elaborado de forma unilateral.

18. O estudo psicossocial, elaborado por profissional habilitado junto ao Juízo, auxilia o magistrado, que não detém conhecimentos técnicos na área da psicologia e assistência social, a decidir à luz do princípio do melhor interesse da criança, qual genitor irá ficar com a guarda da criança.

19. Ora, o fato de o estudo ter sido realizado nalgum momento sem a presença do pai - a que o apelante chama de forma unilateral - não retira sua confiabilidade, mesmo porque o estudo psicossocial do pai também foi

elaborado sem a presença da mãe. Não há que se falar, pois, em estudo unilateral, sobretudo porque se deu sob o contraditório e ampla defesa.

20. Em detida análise dos relatórios psicossociais, observa-se que ambos os genitores possuem condições de arcar com a educação dos filhos, *in verbis*:

averiguou-se que a requerida, Sra. U.V.S.C., de 28 anos, exerce responsabilmente a guarda dos filhos, [...], os quais não são negligenciados em seus cuidados básico (f. 220).

O Sr. Hedemilson José de Carvalho preenche os requisitos necessários ao exercício da guarda dos filhos (f. 254).

21. Contudo, levando em consideração não só os estudos psicossociais, mas também as demais provas constantes nos autos, o apelante não demonstrou que a apelada é sem condições de cuidar dos filhos.

22. Tem-se que os menores já estão inseridos e ambientado na nova cidade onde residem com a mãe, bem como na nova escola. Tirá-los desse ambiente, sem justo motivo, traria prejuízos aos menores.

23. Por fim, nada foi provado que impressionasse para justificar a mudança no *status quo*, sob a perspectiva do melhor interesse e da proteção integral da criança, conforme preceituam os arts. 227 e 229 da Constituição Federal e os arts. 3º e 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA).

IV - Conclusão.

24. Posto isso, nego provimento à apelação.

25. Custas: apelante.

É o voto.

DES. WASHINGTON FERREIRA - De acordo com o Relator.

DES. WANDER MAROTTA - De acordo com o Relator.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.