



MBD  
Nº 70008851214  
2004/CÍVEL

**ECA. DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR.**

A adoção da doutrina da proteção integral, pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (art. 1º da lei nº 8.069/90), fortaleceu o princípio do melhor interesse da criança, que deve ser observado em quaisquer circunstâncias, inclusive nas relações familiares. Inexistindo nos autos elementos a comprovar a violação dos deveres inerentes à filiação, por parte da genitora, descabe a destituição do poder familiar. Apelo desprovido.

APELAÇÃO CÍVEL

SÉTIMA CÂMARA CÍVEL

Nº 70008851214

SANTA MARIA

L.A.F.S.

APELANTE

F.M.S.

APELADA

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, desprover o apelo.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além da signatária (Presidente), os eminentes Senhores **DES. JOSÉ CARLOS TEIXEIRA GIORGIS E DES. SÉRGIO FERNANDO SILVA DE VASCONCELLOS CHAVES.**

Porto Alegre, 23 de junho de 2004.

**DESA. MARIA BERENICE DIAS,  
Relatora-Presidente.**

**RELATÓRIO**

**DESA. MARIA BERENICE DIAS (RELATORA-PRESIDENTE)**

Trata-se de apelação interposta por L. A. F. S., nos autos da ação de destituição do poder familiar que move contra F. M. S., eis que inconformado com a sentença das fls. 623/628, que julgou improcedente a demanda, condenando o autor a arcar com as custas processuais e os honorários advocatícios, fixados estes em cinco salários mínimos.



MBD  
Nº 70008851214  
2004/CÍVEL

Alega o apelante (fls. 647/712), em síntese, não ter o magistrado observado o dever de imparcialidade ao impulsionar e sentenciar o feito. Sustenta que o estudo social realizado não merece crédito, porquanto apressado e tendencioso. Argumenta que o laudo foi parcial e recheado de interferências pessoais da assistente social. Aduz que a perícia não é capaz de captar e exteriorizar todos os atentados aos direitos de uma criança. Aduz que o laudo psicológico demonstra, de forma clara, que a criança vem sendo vítima de maus-tratos perpetrados pela mãe. Assevera que a apelada realizou transação penal, por ser demandada em razão de maus-tratos, sofreu condenação criminal em face de desobediência e responde a três processos criminais. Sustenta que a transação penal não pode ser desconsiderada completamente, ou mesmo entendida como absolvição que afaste a análise pelo juízo cível. Refere, ainda, que a prova oral produzida demonstra que a criança vem sofrendo maus-tratos físicos e psicológicos. Argumenta ter a apelada trancado a infante sozinha em casa por duas horas. Aduz, ainda, estar comprovado o comportamento desequilibrado da genitora, que ministrou remédios para a filha dormir e é usuária de tele-sexo. Menciona, ainda, que a mãe assiste filmes pornográficos na presença da filha. Sustenta encontrar-se a filha em situação de risco. Refere que situação de risco não significa, necessariamente, risco de vida. Pugna pela aplicação da doutrina da proteção integral. Aduz, por fim, ser necessária a concessão de uma medida acautelatória de urgência, em prol dos direitos da criança. Requer o provimento do apelo, para que a apelada seja destituída do poder familiar e, em caso de entendimento diverso, para que lhe seja concedida a guarda da filha.

O apelo foi recebido no duplo efeito (fl. 715).

Em contra-razões (fls. 718/736), a apelada alega, em síntese, que o contexto probatório não permite o juízo de procedência da demanda. Sustenta que o apelante adotou conduta tumultuária e procrastinatória no decorrer do feito. Refere ter o recorrente lançado diversas mentiras a respeito do relacionamento entre mãe e filha. Assevera que a prova oral demonstra ser a criança bem tratada pela mãe, dispondo do necessário para desenvolver-se de forma saudável e feliz. Argumenta, ainda, ser descabida a alteração da guarda da infante, sob pena de ocasionar na menina prejuízos irreparáveis. Pugna pelo desprovimento do apelo.

O Ministério Público opinou pelo conhecimento e desprovimento do apelo (fls. 738/743), subindo os autos a esta Corte.

O Procurador de Justiça ofertou parecer no sentido do conhecimento e improvimento do recurso (fls. 147/154).

É o relatório.

## VOTOS

### **DESA. MARIA BERENICE DIAS (RELATORA-PRESIDENTE)**

A partir da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.069/90, foram concretizados os novos direitos da população infante-juvenil, passando as crianças e adolescentes a serem considerados sujeitos de direitos e tendo sido ressaltada sua condição peculiar de pessoas em desenvolvimento. A adoção da doutrina da proteção integral (art. 1º do ECA) fortaleceu o princípio do melhor interesse da criança, que deve ser observado em quaisquer circunstâncias, inclusive nas relações familiares e nos casos relativos à filiação. Sobre o tema, ensina Heloísa Helena Barbosa:

*Consolida-se, desse modo, a base estrutural dos direitos que têm como titular a criança e o adolescente, na qualidade de pessoas em desenvolvimento, e que têm assegurado, como prioridade absoluta, o seu melhor interesse.*



MBD  
Nº 70008851214  
2004/CÍVEL

*Indispensável, por conseguinte, que se faça nova leitura dos mencionados institutos, a começar pela filiação, considerando-se derogado qualquer dispositivo que seja incompatível com os princípios da plena igualdade entre os filhos ou do melhor interesse da criança e do adolescente (Anais do II Congresso Brasileiro de Direito de Família; A família na travessia do milênio, IBDFAM, Belo Horizonte, 2000, p. 208).*

O art. 24 do Estatuto da Criança e do Adolescente dispõe que *a perda e a suspensão do pátrio poder serão decretadas judicialmente, em procedimento contraditório, nos casos previstos na legislação civil, bem como na hipótese de descumprimento injustificado dos deveres e obrigações a que alude o art. 22.*

O art. 22 da Lei nº 8.069/90, por seu turno, prevê que *aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais.*

Os autos não comprovam a alegação do apelante, no sentido de ter a apelada faltado com os deveres inerentes ao poder familiar, ou mesmo praticado quaisquer das condutas previstas no art. 1.638 do Código Civil.

As provas produzidas pelo juízo, de forma imparcial, apontam no sentido de ser a recorrida uma boa mãe, que dedica à filha todos os cuidados de que necessita para crescer e se desenvolver de forma saudável e feliz. Senão, vejamos.

S. R. S. S. conta três anos de idade (fl. 11). O primeiro estudo social, realizado em 16/06/2001, conclui:

*A menina espelha em seu sorriso, a demonstração de uma criança tranqüila e bem tratada. Sorri e dirige-se para a genitora de forma natural, como qualquer bebê nessa idade. Da mesma forma, a genitora, muito afetiva para com a filha.*

*A entrevistada mãe apresentou-nos o álbum de fotos da pequena Sabrina Raíssa, orgulhosa da beleza da infante.*

*Em nenhum momento foi possível perceber qualquer indício de negligência, abandono ou maus-tratos da genitora em relação à filha; muito pelo contrário, o sentimento é de afeto, sólido vínculo e dedicação (fl. 41).*

O estudo social elaborado em 28/10/2002, por seu turno, aponta:

*Na ocasião da visita, observamos o domicílio em perfeita organização e higiene.*

*Em relação à criança, da mesma forma: S. R. encontrava-se brincando, em perfeitas condições de higiene e, aparentemente, exibindo aspecto saudável. Não observamos, em nenhum momento, qualquer desconforto da infante.*

*Isto posto, reiteramos na íntegra nosso parecer social de fls. 27, do processo em apenso sob nº 02701198910, eis que não*



MBD  
Nº 70008851214  
2004/CÍVEL

*diagnosticamos absolutamente qualquer razão consistente a motivar a ruptura da convivência entre mãe X filha, mas ao contrário, o que se percebe é a existência de sólido vínculo efetivo entre ambas, e mais, uma **mãe especialmente zelosa pela sua criança** (fl. 359).*

O laudo social datado de 19/05/2003, por sua vez, menciona que, *com relação à criança, observamos que S., tanto na presença do pai quanto da mãe, mostra-se à vontade para brincar e se comunicar com as pessoas, é aparentemente saudável* (fl. 456). O referido laudo traz, ainda, apontamentos da assistente social no sentido de que *...em contato com o Conselheiro G., esse declarou que durante todo este período que o Conselho Tutelar acompanha o caso, não foi contatado situação de maus-tratos na criança, todas as vezes em que foram até a casa da Sra. F., a criança estava bem e brincando* (fl. 454).

Cabe ressaltar, ainda, que a avaliação psicológica trazida aos autos pelo próprio recorrente indica que a criança possui desenvolvimento normal nas áreas cognitiva e motora, afetiva e social. A infante apresenta, ainda, linguagem expressiva e compreensiva, em desenvolvimento normal para a faixa etária em que se encontra (fl. 282).

Na audiência realizada em 28/10/2002, em que foi propiciado o contato direto do magistrado com a criança e os pais, consta na ata da audiência que *...a criança durante a audiência quis ficar no colo da mãe, em certa ocasião foi colocada no colo do pai e chorou para voltar com a mãe. A criança no colo da mãe portou-se tranqüila, calma, e brincou durante algum tempo, após dormiu nos braços da requerida* (fl. 388).

No que tange à prova oral produzida, o genitor arrola extenso número de testemunhas para demonstrar a ocorrência de maus-tratos, ou mesmo de comportamento inadequado da mãe em relação à filha. Todavia, os testemunhos produzidos não têm o condão de amparar a pretensão de destituição do poder familiar. Nesta senda, cumpre transcrever parte do parecer ministerial, de lavra do Dr. Vinícius de Holleben Junqueira:

*Em relação à prova testemunhal produzida nos autos, cumpre mencionar que ela não ampara a pretensão do recorrente, em decorrência da circunstância de afigurar-se nítido que as testemunhas vieram a juízo para fortalecer a versão apresentada pelo autor, ora apelante, tentando criar, com o objetivo de apresentar uma imagem bastante negativa da apelada, o que fica plenamente caracterizado pelo fato de ter havido nos autos fortes indícios de que as testemunhas arroladas pelo recorrente foram 'preparadas', conforme se depreende dos depoimentos das testemunhas V. T. S. V. (fls. 231/236), M. B. (fls. 236/240), V. L. L. (fls. 240/243), S. W. S. (fls. 243/247), V. F. A. (fls. 247/251), O. S. R. (fls. 251/254), F. A. T. (fls. 254/256), posto que, em que pese as afirmações desabonatórias quanto ao comportamento e à pessoa, da recorrida nada atestam de negativo no que tange à relação da apelada F. M. S. com a filha menor S. R. (fl. 152).*

Certo é que a prova oral não é uníssona no sentido da versão apresentada pelo apelante, havendo declarações de que a apelante é uma mãe prestativa e zelosa com a filha. S. R. P. S. refere que *...ela é uma boa mãe. Porque se...que...se ela não fosse uma boa mãe eu não teria entregado as minhas filhas para ela cuidar* (fl. 256). J. W., por sua vez, refere que *...a guria dela tem mais mordomia que os próprios meus netos* (fl. 263).



MBD  
Nº 70008851214  
2004/CÍVEL

No concernente às lesões demonstradas pelas fotografias das fls. 365/366, os autos não comprovam, inequivocamente, que tenham sido produzidas pela genitora. Nesta senda, impende destacar parte da sentença guerreada:

*...restou tão evidenciado que as testemunhas V. R. H. B. e D. S. foram induzidos a dizer suas versões que há flagrantes contradições entre os próprios depoimentos (fls. 389/392). Tal foi facilmente percebido por este juízo, tanto que naquele mesmo ato procedeu a acareação entre ambos (fl. 388). Impressão pessoal, V. faltou com a verdade, tanto que naquela ocasião sentiu-se mal e retirou-se da sala de audiências (fl. 388). Por quê? (fl. 633).*

Certo é que a apelada apresenta a versão de que a filha sofreu a lesão nas nádegas quando estava brincando com um triciclo. É consabido que, na vida de uma criança, podem ocorrer infortúnios de tal espécie. Neste sentido, a versão apresentada pela testemunha S. R. B. S. (fl. 393):

*Viu quando a menor caiu, 'ela não bateu com as costas, ela bateu com a bunda no chão. S. estava sentada na motoca quando caiu. Foi tão rápido, ela foi em direção ao degrau. A motoca caiu e S. foi de bunda no chão. (...) Sabe que F. não bate em S. (fl. 393).*

Cumpra transcrever parte da bem lançada sentença guerreada, que apreciou de forma precisa e imparcial a demanda, de lavra do Dr. Ricardo Falleiro Carpilovsky:

*Assim, em que pese volumoso o processo, **nada, mas absolutamente nada, há de concreto que possa caracterizar alguma das hipóteses de destituição do poder familiar.** O que restou demonstrado, a meu sentir, é que o autor busca desmedidamente atingir a requerida, tentando, de qualquer modo, retirar-lhe por certo seu bem mais valioso. Não conseguiu. A prova testemunhal é nebulosa, contraditória e muitas vezes incoerente, demonstrando tendência a reproduzir aquilo que interessa ao autor, e não a verdade dos fatos.*

*Se muitas vezes F. deixou a desejar na sua missão de mãe, levando-a a cometer alguns excessos, por certo o tempo e a maturidade lhe fornecerão os elementos necessários ao exercício de tal mister de forma salutar.*

*Dos autos exsurge, modo cristalino e imparcial, que F. é boa mãe, carinhosa, zelosa, nada existindo que possa autorizar o rompimento deste vínculo afetivo.*

*As provas dos autos aconselham a manutenção da situação fática, preservando-se, sobremaneira, os interesses da criança.*

*Assim, ante a ausência de elementos concretos da ocorrência de qualquer das hipóteses legais incidentes à espécie, o caminho a ser seguido é o de que seja rejeitado o pedido inicial, mantendo-se a*



MBD  
Nº 70008851214  
2004/CÍVEL

*estabilidade emocional e sentimental da criança, sem alteração do seu cotidiano. Preservá-la de tudo isso é preservar seus interesses, finalidade precípua da prestação jurisdicional (fls. 635/636).*

Impositivo, pois, manter a criança na guarda da mãe, em face de estar ela cumprindo os deveres inerentes ao poder familiar, atendendo ao melhor interesse da criança.

Por tais fundamentos, desprovê-se o apelo.

**DES. JOSÉ CARLOS TEIXEIRA GIORGIS (REVISOR)** - De acordo.

**DES. SÉRGIO FERNANDO SILVA DE VASCONCELLOS CHAVES** - De acordo.

**DES<sup>a</sup>. MARIA BERENICE DIAS (PRESIDENTE)** – APELAÇÃO CÍVEL nº 70008851214, de SANTA MARIA:

**“DESPROVERAM. UNÂNIME.”**

Julgador de 1º Grau: Ricardo Falleiro Carpilovsky.