

Agravo de Instrumento n. 2015.071567-1, de Pomerode
Relatora: Desa. Denise Volpato

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE ALIENAÇÃO PARENTAL C/C GUARDA PROVISÓRIA E PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE INDEFERIU O PEDIDO LIMINAR DE BUSCA E APREENSÃO DA MENOR.

RECURSO DO AUTOR. PLEITO DE REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA AO ARGUMENTO DE RESTAR DEMONSTRADA A ALIENAÇÃO PARENTAL PRATICADA PELA REQUERIDA. INSUBSTÊNCIA. ALEGAÇÃO DE ALIENAÇÃO PARENTAL QUE DEVE SER APURADA COM AMPLA DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE MODIFICAÇÃO PROVISÓRIA DA GUARDA COM BASE TÃO SOMENTE EM DOCUMENTOS UNILATERAIS TRAZIDOS PELO AGRAVANTE, SEM SER OPORTUNIZADO O CONTRADITÓRIO. OUTROSSIM, INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE A MENOR ESTEJA EM SITUAÇÃO DE RISCO, TAMPOUCO DE QUE A GENITORA (AGRAVADA) NÃO DETENHA CAPACIDADE PARA MANTER A GUARDA DE FORMA A PROTEGER OS INTERESSES DA FILHA. PLAUSIBILIDADE DAS ALEGAÇÕES NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC/1973 NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento n. 2015.071567-1, da comarca de Pomerode (Vara Única), em que é agravante D. de M. V., e agravada F. L. M.:

A Sexta Câmara de Direito Civil decidiu, por votação unânime, conhecer do recurso e negar-lhe provimento. Custas legais.

Participaram do julgamento, realizado nesta data, o Excelentíssimo

Desembargador Monteiro Rocha e o Excelentíssimo Desembargador Rubens Schulz.

Florianópolis, 12 de abril de 2016.

Denise Volpato
PRESIDENTE E RELATORA

RELATÓRIO

D. de M.V. interpôs agravo de instrumento contra decisão interlocutória proferida pelo MM. Juiz de Direito Orlando Luiz Zanon Junior, da 2ª Vara da Comarca de Pomerode/SC, que, nos autos do "Pedido Incidental de Declaração de Ato de Alienação Parental, com Pedido de Tutela Antecipada e Liminar de Busca e Apreensão de Menor" n. 0001115-38.2015.8.24.0050, por si ajuizado em face de F.L.M., indeferiu o pedido liminar de busca e apreensão da menor, nos seguintes termos (fl. 68):

"Adotadas as razões declinadas pelo Ministério Público, que são exaustivamente conhecidas por esta magistrada, indefiro o pedido liminar formulado no item 'a' de fl. 19."

Em suas razões recursais, o agravante aduz ser evidente a alienação parental praticada pela requerida, colocando a menor em situação de risco pelo afastamento do convívio paterno. Discorre ser a agravada pessoa perturbada e agressiva e destaca restar demonstrada sua qualificação para exercer a guarda da menor. Por tais razões, postula a reforma da decisão atacada, concedendo-se a guarda provisória da menor ao agravante. Pleiteia, ainda, o deferimento do benefício da Justiça Gratuita. De oportuno, requer seja concedido efeito suspensivo ativo ao recurso. Junta documentos (fls. 20/79).

Pelo Excelentíssimo Desembargador Substituto Artur Jenichen Filho foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (fls. 82/84).

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contrarrazões ao agravo de instrumento (certidão de fl. 87).

Lavrhou parecer pela douta Procuradoria-Geral de Justiça o Exmo. Sr. Dr. Mário Gemin, opinando pelo conhecimento e desprovimento do recurso.

Este é o relatório.

VOTO

1. Prefacial: direito intertemporal

Inicialmente, imperioso destacar que a sistemática processual civil brasileira, atualmente positivada na Lei n. 13.105/2015 (em seu artigo 14), adota o princípio do isolamento dos atos processuais.

Extrai-se do Código de Processo Civil/2015:

"Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada."

Referido princípio nada mais é do que o desdobramento processual do princípio geral da irretroatividade da lei nova, previsto na Constituição Federal e no Decreto-Lei n. 4.657/1942 (Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro), que importa em relativa ultratividade da lei velha no tocante ao reconhecimento de regularidade dos atos processuais praticados sob sua égide.

No aspecto, salutar destacar-se a norma positivada acerca do direito intertemporal:

Constituição Federal

"Art. 5º [...]

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;"

Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro

"Art. 6º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada. (Redação dada pela Lei nº 3.238, de 1957)

§ 1º Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou. (Incluído pela Lei nº 3.238, de 1957)

§ 2º Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aquêles cujo comêço do exercício tenha término pré-fixo, ou condição pré-estabelecida inalterável, a arbítrio de outrem. (Incluído pela Lei nº 3.238, de 1957)

§ 3º Chama-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso. (Incluído pela Lei nº 3.238, de 1957)"

Aplicar-se-á, pois, ao julgamento do presente recurso as disposições constantes no revogado Código de Processo Civil (Lei n. 5.869/1973), vigente à época da prática do ato processual impugnado, sem descurar-se, contudo, das questões de ordem cogente concernentes a viabilidade da demanda na nova sistemática processual.

2. Admissibilidade

Registre-se terem sido juntados todos os documentos obrigatórios exigidos pelo disposto no artigo 525, I e II, do Código de Processo Civil, bem como ser tempestivo o recurso.

No tocante ao recolhimento do pregaro, impõe-se analisar o pedido de concessão da benesse da Justiça Gratuita, postulado pelo agravante ao argumento de não possuir condições de arcar com as despesas processuais sem prejuízo do

próprio sustento.

Pois bem.

Na perspectiva constitucional de amplo acesso à prestação jurisdicional (artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal), a simples declaração de hipossuficiência realizada pela parte, atestando a impossibilidade de arcar com os dispêndios processuais sem prejuízo do sustento próprio e da família, adquire presunção relativa de veracidade.

Neste sentido, reza o artigo 4º, § 1º, da Lei n. 1.060/1950:

"Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagas as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§ 1º. Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais."

Do mesmo modo, dispõe o artigo 1º da Lei n. 7.115/1983 presumir-se verdadeira a declaração destinada a fazer prova de pobreza, *in verbis*:

"Art. 1º - A declaração destinada a fazer prova de vida, residência, pobreza, dependência econômica, homonímia ou bons antecedentes, quando firmada pelo próprio interessado ou por procurador bastante, e sob as penas da Lei, presume-se verdadeira."

Neste aspecto, diante de lei específica disciplinando a matéria, impõe-se reconhecer a presunção de veracidade da declaração firmada, a qual afigura-se suficiente à concessão do benefício da Justiça Gratuita, sob pena de se macular o efetivo exercício da cidadania e a concretização da justiça.

Não se desconhece que essa presunção é relativa, por isso que, em aportando aos autos elementos que demonstrem a capacidade da parte de custear a demanda, é de indeferir-se o benefício da gratuidade da Justiça, sendo lícito ao Magistrado, ainda, condicionar a concessão do benefício (ou a continuidade de sua percepção) à demonstração concreta de pobreza (TJSC, Apelação Cível n. 2010.060501-4, de Itajaí, Rel. Desa. Maria do Rocio Luz Santa Rita).

Todavia, tal prerrogativa há de ser exercida sob o enfoque constitucional do livre acesso à jurisdição, pontificador da cidadania.

Nesse sentido, destaca-se do acervo jurisprudencial deste Tribunal:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDO. PRESUNÇÃO *IURIS TANTUM* NÃO DESCONSTITUÍDA PELO FATO DA BENEFICIÁRIA SER PROPRIETÁRIA DE VEÍCULO FINANCIADO. ELEMENTOS QUE APONTAM A INCAPACIDADE FINANCEIRA PARA ADIANTAR AS DESPESAS PROCESSUAIS, NOTADAMENTE PELO COMPROVADO DESEMPREGO DE SEU ESPOSO. AUSÊNCIA, ADEMAIS, DE QUAISQUER INDÍCIOS QUE FAÇAM DERRUIR A PRESUNÇÃO EXTRAÍDA DA DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA FIRMADA. GRATUIDADE DEFERIDA. DECISÃO REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO." (TJSC, Agravo de Instrumento n. 2012.067883-1, de Blumenau, rel. Des. Ronei Danielli, j. 21-02-2013).

E:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE INDEFERIU O

BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA DELINEADA NOS AUTOS. BENESSE DEVIDA. INTELIGÊNCIA DO ART. 5º, INC. LXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DO ART. 4º DA LEI N. 1.060/50. RECURSO PROVIDO." (TJSC, Agravo de Instrumento n. 2013.082554-3, da Capital, rel. Des. Alexandre d'Ivanenko, j. 12-08-2014).

E, de minha Relatoria:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA C/C EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE INDEFERIU O BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. ALEGAÇÃO DE PLENA CAPACIDADE FINANCEIRA DO RECORRENTE. AGRAVANTE, IN CASU, QUE ACOSTOU AOS AUTOS DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA DECORRENTE DA DECLARAÇÃO FIRMADA. EXEGESE DO ARTIGO 4º, § 1º, DA LEI 1.060/1950. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE MISERABILIDADE ABSOLUTA PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. PREVALÊNCIA DA GARANTIA FUNDAMENTAL DO AMPLO ACESSO À JUSTIÇA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 5º, XXXV E LXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA DEFERIDO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO." (TJSC, Agravo de Instrumento n. 2014.020222-9, de Gaspar, rel. Des. Denise Volpato, j. 05-08-2014).

Ou seja, a prerrogativa legal, a meu ver, não pode ser exercida de forma a limitar o exercício pleno da cidadania, não se afigurando razoável o indeferimento do benefício nas hipóteses em que inexistem nos autos elementos capazes de infirmar a presunção de hipossuficiência.

In casu, compulsando os autos, verifica-se ter o agravante declarado encontrar-se impossibilitado de prover as custas do processo por meio do documento acostado à fl. 76.

Outrossim, infere-se dos autos ser oapelante advogado, com salário de R\$ 3.000,00 (três mil reais) mensais, conforme cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social de fls. 77/78.

Nessa senda, não se mostra adequado o indeferimento do benefício da Justiça Gratuita, porquanto afronta a cidadania e especialmente o livre acesso à jurisdição.

Ora, é de conhecimento comum não pressupor a concessão do benefício da Justiça Gratuita à miserabilidade absoluta, bastando a impossibilidade de manutenção do mínimo a subsistência própria e de sua família.

Desta feita, diante da inexistência de elementos suficientes a infirmar a presunção relativa de veracidade da declaração de hipossuficiência acostada (fl. 76), há de prevalecer a garantia ao amplo acesso à Justiça (artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal), devendo ser deferido o benefício da Justiça Gratuita ao agravante.

Assim, satisfeitos os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso.

3. Mérito

Trata-se de agravo de instrumento interposto por D. de M.V. contra decisão interlocutória proferida pelo MM. Juiz de Direito Orlando Luiz Zanon Junior, da 2ª Vara da Comarca de Pomerode/SC, que, nos autos do "Pedido Incidental de Declaração de Ato de Alienação Parental, com Pedido de Tutela Antecipada e Liminar

de Busca e Apreensão de Menor" n. 0001115-38.2015.8.24.0050, por si ajuizado em face de F.L.M., indeferiu o pedido liminar de busca e apreensão da menor.

Em suas razões recursais, o agravante aduz ser evidente a alienação parental praticada pela requerida, colocando a menor em situação de risco pelo afastamento do convívio paterno. Outrossim, discorre ser a agravada pessoa perturbada e agressiva e destaca restar demonstrada sua qualificação para exercer a guarda da menor.

Inicialmente, registre-se competir à Câmara apreciar apenas o acerto ou desacerto da decisão impugnada, a fim de que maiores digressões não ofendam o princípio do devido processo legal.

Assim, diante dos limites impostos pela natureza da cognição admitida pelo recurso de Agravo de Instrumento, passa-se à análise das razões recursais.

Pois bem.

Pleiteia o agravante a modificação provisória da guarda da menor em razão da prática de atos configuradores de alienação parental por parte da genitora (agravada), detentora da guarda.

Inicialmente, impende destacar que a questão em tela, por ser bastante delicada e encartar interesses de suprema importância (artigo 227, da Constituição Federal), impõe ao Magistrado profunda análise do caso concreto, sempre tendo como norte a dignidade intrínseca a cada ser humano, com vistas à satisfação do melhor interesse da criança.

Assim, passa-se a analisar os fatos e fundamentos jurídicos, sempre visando a consecução da determinação constitucional de preservação do melhor interesse da criança e do adolescente.

Nesse viés, a Constituição Federal em seu artigo 227 sintetiza os direitos fundamentais da criança e do adolescente, cuja implementação deve ser viabilizada pela família, sociedade e Estado, *verbis*:

"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."

Decorre da norma constitucional em comento competir primeiramente aos pais o dever de proporcionar aos filhos condições dignas para o completo desenvolvimento e formação, criando-os, educando-os e mantendo-os sob sua guarda, em respeito à sua especial condição de pessoas em processo de desenvolvimento.

Seguindo as diretrizes constitucionais de proteção integral da criança e do adolescente visando a promoção do pleno desenvolvimento digno, a legislação infraconstitucional garante o direito da criança e do adolescente conviver no seio de sua família – seja ela a "família natural" (artigo 25 do Estatuto da Criança e do Adolescente) ou a "família estendida/ampliada" (parágrafo único do artigo 25 do Estatuto da Criança e do Adolescente).

Nesse sentido, de se destacar incumbe primordialmente aos pais, em

conjunto, zelar pelo desenvolvimento físico, emocional e intelectual das crianças e adolescentes, prestando-lhes os atos de cuidado essenciais ao pleno crescimento voltado à promoção da dignidade humana no âmbito da família, nos termos do artigo 1.634 do Código Civil.

Esse dever é perene, ainda que extinto os vínculos jurídicos familiares entre os genitores, cabendo, de comum acordo, exercerem simultaneamente tanto o Poder Familiar como a guarda dos filhos.

Isso decorre não só da atribuição legal constante no artigo 1.634 do Código Civil, ao discorrer acerca do poder/dever advindo do Poder Familiar – que não é suspenso ou extinto com a separação de fato e/ou de direito do casal genitor (artigo 1.632, do Código Civil) –, mas igualmente da gradual evolução das relações sociais no âmbito familiar.

Até pouco tempo atrás, havia um papel a ser exercido pelo homem e outro pela mulher, incumbindo a ela o dever de zelar pelo cuidado diurno dos filhos, e a ele a manutenção e sustento do lar.

Dessarte, em caso de separação, a guarda dos filhos era inexoravelmente atribuída à mãe, real detentora do saber de "ser mãe".

Ocorre que, relevada a dinâmica social, não mais subsiste a divisão de papéis, masculino e feminino, em âmbito familiar, desenvolvendo pai e mãe o mesmo vínculo de afeto e cuidado com os filhos.

O relacionamento familiar como um todo, assim, encontra-se fulcrado na igualdade – homem e mulher exercem igualmente os direitos e deveres na sociedade civil e no âmbito conjugal.

Deste modo, mesmo após extinta a relação conjugal, considerada a estrutura familiar atual, e ainda que haja conflito entre os pais, é de ser estabelecida a guarda compartilhada dos filhos em respeito ao melhor interesse dos menores, consoante disposição expressa dos artigos 1.583 e 1.584, ambos do Código Civil.

Afasta-se, portanto, a antiga interpretação de que a guarda compartilhada somente seria cabível nas ações consensuais, passando a ser regra, enquanto a guarda unilateral, exceção, cabendo a ambos os pais o esforço para que os reflexos da separação sejam minorados – e exclusivos ao casal –, a fim de atender ao melhor interesse da criança.

Nesse sentido, a guarda unilateral deve ser atribuída a um dos pais nas hipóteses em que o outro não possuir condições de contribuir para o desenvolvimento saudável da criança, situação que se configura quando estiverem presentes as hipóteses de suspensão e destituição do poder familiar, por exemplo. Não caracterizado risco à criança, aos pais, em conjunto, deve ser atribuído o poder-dever de prestar os necessários atos de cuidado à prole.

Na hipótese, contudo, a despeito da nova interpretação sobre a guarda compartilhada, a filha do casal encontra-se com a genitora, pretendendo o autor sua modificação provisória em razão da suposta prática de atos configuradores de alienação parental por parte da agravada.

Contudo, sem descuidar da seriedade de que se reveste o assunto em debate e das consequências extremas advindas de medidas como essa (modificação

provisória da guarda), verifica-se ser acertada a decisão interlocutória agravada, que indeferiu o pleito liminar de busca e apreensão da menor.

Tocante à alienação parental, fundamento do agravante para pleitear a alteração, ainda que provisória, da guarda, dispõe o artigo 2º da Lei n. 12.318/2010:

"Art. 2º Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este.

Parágrafo único. São formas exemplificativas de alienação parental, além dos atos assim declarados pelo juiz ou constatados por perícia, praticados diretamente ou com auxílio de terceiros:

I Â– realizar campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade;

II Â– dificultar o exercício da autoridade parental;

III Â– dificultar contato de criança ou adolescente com genitor;

IV Â– dificultar o exercício do direito regulamentado de convivência familiar;

V Â– omitir deliberadamente a genitor informações pessoais relevantes sobre a criança ou adolescente, inclusive escolares, médicas e alterações de endereço;

VI Â– apresentar falsa denúncia contra genitor, contra familiares deste ou contra avós, para obstar ou dificultar a convivência deles com a criança ou adolescente;

VII Â– mudar o domicílio para local distante, sem justificativa, visando a dificultar a convivência da criança ou adolescente com o outro genitor, com familiares deste ou com avós."

Segundo Jorge Trindade, "a Síndrome da Alienação Parental é um transtorno psicológico que se caracteriza por um conjunto de sintomas pelos quais um genitor, denominado cônjuge alienador, transforma a consciência de seus filhos, mediante diferentes formas e estratégias de atuação, com o objetivo de impedir obstaculizar ou destruir seus vínculos com o outro genitor, denominado cônjuge alienado, sem que existam motivos reais que justifiquem essa condição" (*in* Incesto e Alienação Parental/ coordenação Maria Berenice Dias. Â– 3. ed. rev., atual. e ampl. Â– São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 22).

Com efeito, a alegação de alienação parental, ao mesmo tempo em que exige tratamento rápido do Poder Público, demanda certa cautela, sob pena de gerar graves consequências aos envolvidos e principalmente ao menor, vítima da prática.

Isso porque, de um lado, se não tomadas as medidas cabíveis para inibir ou atenuar seus efeitos, a alienação imprimirá sérias consequências psicológicas na criança ou adolescente. De outro lado, caso a denúncia não seja verdadeira, eventual suspensão abrupta do contato entre o filho e o genitor supostamente alienante poderá causar situação traumática à criança ou adolescente.

Sobre o tema, colhe-se dos ensinamentos de Maria Berenice Dias:

"Os resultados são perversos. Pessoas submetidas à SAP mostram-se propensas a atitudes antissociais, violentas ou criminosas; depressão, suicídio e, na maturidade Â– quando atingida Â–, revela-se o remorso de ter alienado e desprezado um genitor ou parente, assim padecendo de forma crônica de desvio

comportamental ou moléstia mental, por ambivalência de afetos.

[...]

Essa notícia, levada ao Poder Judiciário, gera situação das mais delicadas. De um lado, há o dever do magistrado de tomar imediatamente uma atitude e, de outro, o receio de que, se a denúncia não for verdadeira, traumática a situação em que a criança estará envolvida, pois ficará privada do convívio com o genitor que eventualmente não lhe causou qualquer mal e com quem mantém excelente convívio." (in Manual de direito das famílias. 9. ed. rev., atual. e ampl. de acordo com: Lei 12.344/2010 [regime obrigatório de bens] : Lei 12.398/211 [direito de visita dos avós]. À– São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 474).

In casu, a fim de demonstrar a suposta alienação parental por parte da genitora, infere-se ter o agravante acostado termo circunstanciado em razão de supostas agressões (físicas e verbais) da agravada ao agravante quando conviviam em união estável e a filha do casal estava com 8 (oito) meses de vida (fls. 41/43), boletins de ocorrência relatando estar a genitora dificultando suas visitas (fls. 44/45) e a respeito de novas agressões sofridas (fl. 57), e atas notariais de mensagens de celular enviadas pela agravada (fls. 46/47) e de ligações telefônicas gravadas (fls. 48/52).

Entretanto, da análise dos argumentos trazidos pelo agravante, em cotejo aos elementos probatório constantes no caderno processual, conclui-se não restar demonstrada a plausibilidade de suas alegações, requisito indispensável ao deferimento da medida (art. 273 do CPC/1973).

Isso porque a suposta alienação parental deve ser apurada com ampla diliação probatória, não sendo possível, em sede de cognição sumária e sem contraditório, basear-se tão somente nas alegações e documentos unilaterais para decidir acerca da modificação provisória da guarda.

A respeito, colhe-se do acervo jurisprudencial Catarinense:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIVÓRCIO LITIGIOSO. FILHOS MENORES. ALIENAÇÃO PARENTAL. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. FIXAÇÃO CAUTELAR DO DOMICÍLIO DOS INFANTES. LOCAL DE RESIDÊNCIA DO GUARDIÃO. ALTERAÇÃO E AMPLIAÇÃO DO REGIME DE CONVIVÊNCIA. MATÉRIA NÃO DELIBERADA NA DECISÃO HOSTILIZADA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO. FUNDADO RECEIO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. REQUISITOS DO ART. 273 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL NÃO EVIDENCIADOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

A alienação parental é a interferência de um dos genitores na formação psicológica dos filhos incitando fatos que desqualificam ou desvalorizam o outro a ponto de impedir o contato e o rompimento dos vínculos familiares existentes entre eles. Contudo, a comprovação desse quadro patológico ou as influências nefastas geradas na psique da prole não se dará em fase de tutela antecipada baseada unicamente em versão unilateral de uma das partes, em vista do seu elevado grau de complexidade a demandar auxílio de profissionais da psiquiatria e da psicologia. [...]" (TJSC, Agravo de Instrumento n. 2015.027939-5, de Timbó, rel. Des. Fernando Carioni, j. 28-07-2015).

Ora, o que se verifica é uma animosidade extrema de ambas as partes,

desferido contra o ex-companheiro as mais diversas acusações, sem poupar nem mesmo a filha menor advinda do relacionamento.

Enquanto o agravante acostou termo circunstaciado e boletins de ocorrência a fim de demonstrar ter sofrido agressões físicas e verbais da agravada, esta ajuizou medida protetiva de urgência em desfavor do agravante em razão da prática de violência doméstica, parcialmente acolhida pra proibir o agravante de "manter contato ou de se aproximar dela distância inferior a 100 (cem) metros" (cópia da decisão às fls. 64/65).

Outrossim, não ha nos autos qualquer indício de prova de que a menor esteja em situação de risco, ou que a genitora não detenha capacidade para manter a guarda de forma a proteger os interesses da filha, aptos a ensejar a intervenção do Estado-Juiz no âmbito privado, nos termos do artigo 1º da Lei n. 12.010/2009, *verbis*:

"Art. 1º Esta Lei dispõe sobre o aperfeiçoamento da sistemática prevista para garantia do direito à convivência familiar a todas as crianças e adolescentes, na forma prevista pela Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, Estatuto da Criança e do Adolescente.

§ 1º A intervenção estatal, em observância ao disposto no *caput* do art. 226 da Constituição Federal, será prioritariamente voltada à orientação, apoio e promoção social da família natural, junto à qual a criança e o adolescente devem permanecer, ressalvada absoluta impossibilidade, demonstrada por decisão judicial fundamentada."

Portanto, a despeito das alegações do agravante, ao menos nesta fase processual, não há como ser deferida a medida judicial pleiteada, consistente na alteração provisória da guarda da menor, com a consequente expedição de mandado de busca e apreensão, notadamente por estar o pedido fundamentado em suposta alienação parental, situação que demanda cautela, sob pena de malferir o melhor interesse da criança.

Ante o exposto, o voto é no sentido de conhecer do recurso e negar-lhe provimento.

Este é o voto.