

Ata da 23ª Reunião de 2016 do Centro de Estudos e Debates do TJRJ

Aos **18 de novembro de 2016**, às 14h30min, sob a presidência do Des. Carlos Santos de Oliveira, Diretor da Área Cível do CEDES, estiveram presentes a Juíza Regina Helena Fábregas Ferreira e a Juíza Leise Rodrigues de Lima Espírito Santo, coordenadoras do Grupo de Direito de Família e integrantes do Centro de Estudos e Debates, além da Juíza Maria Aglae Tedesco Vilardo, da Juíza Márcia Alves Succi, da Juíza Tania Paim Caldas de Abreu e do Juiz André Cortes Vieira Lopes, no CEDES, localizado na sala 911, da Lâmina I, no Foro Central, para a quinta reunião do Grupo de Direito de Família e a vigésima terceira, do CEDES, no corrente ano. Inicialmente, o Des. Carlos Santos de Oliveira deu as boas vindas aos participantes e reiterou sua crença na importância das reuniões setoriais dos juízes de primeiro grau, como forma de os Magistrados trocarem experiências; reconheceu a circunstância positiva a partir da qual, desses encontros regulares, eventualmente surgirem hipóteses e propostas para ampliação ou revisão da Súmula da Jurisprudência Predominante do Tribunal. A seguir, os participantes deram início aos debates segundo pauta anteriormente enviada, por correio eletrônico: **1) União Estável, Sociedade de Fato, quanto aos bens adquiridos no curso da união - aplicação da Súmula 380, após a Constituição e antes da vigência das Leis nº 9278/96 e nº 8971/94; 2) União Estável - Início da união e bens adquiridos anteriormente à Constituição, término após entrar em vigor o Código Civil - Qual regime de bens se adota? Súmula ou Comunhão Parcial? 3) Hipóteses em que o juiz deve negar a autorização de viagem de menor ao exterior; 4) Manifestação de menor, com 10 anos de idade, informando a preferência em ficar com um dos genitores. O Juiz deve considerar? E se ambos os pais tiverem condições de ficar com a criança? 5) O princípio da identidade física do Juiz e o Juízo de Família; 6) Continuação dos debates acerca do Enunciado nº 185 (“Na regulamentação de visita de criança, ainda em fase de amamentação, deve ser evitado o pernoite”)**. Passou então a Juíza Regina Helena Fábregas Ferreira, autora dos temas, a expor caso concreto do qual se extraíram os dois primeiros tópicos trazidos para discussão, momento em que os participantes discorreram sobre a questão do reconhecimento de união estável, mesmo dissolvida anteriormente à lei que a conceituou, mas posteriormente à promulgação da Carta de 1988. Divergiram quanto à hipótese de aplicação da comunhão parcial, embora concordassem que o instituto existia antes mesmo de o conceito ser estabelecido, portanto, estariam os direitos sucessórios da companheira preservados, na circunstância da partilha, além do reconhecimento da entidade familiar. A hipótese do caso concreto, aduziu a Juíza Regina Helena Fábregas Ferreira, trazia ainda a particularidade de o *de cujus* ter sido proprietário de patrimônio avultado e haver vivido sob o regime da sociedade de fato com duas companheiras, em épocas distintas, das quais lhe vieram herdeiros necessários. Debateram ainda sobre a competência do Juízo de Família, nesse caso, para processar e julgar, por dependência, a ação de partilha, ocasião em que todos deliberaram considerar tal possibilidade. Ponderou a Juíza Márcia Alves Succi que a questão cingia-se tão somente em estabelecer o lapso temporal e o que caberia a cada uma, na partilha de bens adquiridos por esforço comum, com aplicação, conforme mencionou a Juíza Maria Aglae Tedesco Vilardo, da Súmula 380, do STF. Ponderaram, finalmente, que seria acertado aplicar os efeitos das leis mencionadas. Discutiram ainda sobre as noções de coabitação e paralelismo, mencionando recentes, e não menos controvertidos, entendimentos do STJ, quanto à questão do reconhecimento de uma união estável coexistir com o casamento formal. Ponderou o Juiz André Cortes Vieira Lopes que, ainda nesses casos, será possível efetuar partilha, desde que reconhecido o esforço comum, a coabitação e o domicílio de cada companheira. Passando ao terceiro tópico, apresentou a Juíza Tania Paim Caldas de Abreu caso sob sua jurisdição em que havia requerimento de viagem

de menor, cuja especificidade a levou a negar o pedido, diante do risco de que o pai pudesse sequestrar a própria filha, fato de difícil reversão. Houve ponderação da Juíza Regina Helena Fábregas Ferreira, acompanhada pela Juíza Leise Rodrigues de Lima Espírito Santo, as quais afirmaram que, vislumbrado o risco, a autorização deverá ser negada. Obtemperaram a Juíza Maria Aglae Tedesco Vilardo e o Juiz André Cortes Vieira Lopes que deve se verificar o local do domicílio do requerente e da criança, a questão do regime de guarda do menor e a nacionalidade do pai, ao que a Juíza Márcia Alves Succi lembrou que não se pode receber simplesmente como garantia a aquisição de bilhete aéreo de ida e volta do local de destino. Indagou o Des. Carlos Santos de Oliveira se a matéria não deveria estar afeta ao Juízo da Infância e da Juventude, talvez, mais bem aparelhado para a lide, ao que responderam os participantes que o assunto era uma extensão da decisão sobre a guarda do menor, ademais, muitas vezes, tais pedidos de viagem ao exterior vêm formulados nos autos que decidiram sobre a guarda. Concordaram ser este dos assuntos mais difíceis e aflitivos, sendo, daí, exigido do Magistrado a máxima cautela. Ao final da discussão desses temas não vislumbraram os presentes, pelo menos por enquanto, chances de elaboração de propostas de enunciados. Na sequência dos trabalhos, passaram os participantes da reunião ao debate do quarto ponto, sobre se poderia ser considerada válida e legítima manifestação de menor de dez anos, em audiência especial, marcada para decisão sobre a guarda, havendo os pais apresentado idênticas condições de receber este menor. Teceram considerações acerca da oportunidade do auxílio de profissionais de apoio, no que diz respeito, sobretudo, à atuação dos psicólogos, ao que os presentes mostraram diferentes visões: um grupo que considerava indispensável a participação desse profissional; outros, ao contrário, eram da opinião segundo a qual, apenas em determinadas circunstâncias, a interferência do psicólogo poderia ser exigida ou mesmo considerada necessária. No entanto, convieram, acatando ideia da Juíza Maria Aglae Tedesco Vilardo, em considerar o Magistrado de Família apto para conduzir com acerto a decisão, ouvido o menor, e descobrir sua real preferência, dado o equilíbrio de condições dos genitores. Após, passaram ao quinto tópico e abordaram a questão do princípio da identidade física do Juiz (art. 132 CPC 1973), no Juízo de Família, após a vigência do CPC 2015 – diploma que não possui dispositivo correlato; aventaram os participantes, principalmente, casos em que o prolator da sentença poderá, na nova ordem jurídica, não ser o Magistrado que presidiu as audiências instrutórias e não manteve contato com as partes, elementos indispensáveis, segundo a Juíza Regina Helena Fábregas Ferreira, em matéria de família, para que o julgador formule sua compreensão sobre a lide; aduziram, ainda, que a ausência do mencionado princípio, no CPC 2015 – embora doutrinadores interpretem sua inserção no art. 366, do novo código, como lembrou o Des. Carlos Santos de Oliveira – poderia, ademais, afastar o Juiz da realidade concreta da demanda, em desprestígio da oralidade. Os participantes foram unânimes em admitir não haver justificativas, em termos de celeridade processual, para a ausência, no CPC 2015, de explicitação do princípio da identidade física do Juiz, conforme estabelecido pelo art. 132 do código anterior. Nesse passo, mencionou a Juíza Leise Rodrigues de Lima Espírito Santo, que o bom senso ordena que se vincule ao processo o Juiz que colher a prova em audiência, ao que concordaram os presentes com a asserção. O Juiz André Cortes Vieira Lopes, no entanto, disse acreditar que, rompido o princípio, havendo insegurança para decidir, acertado seria repetir a audiência ou a coleta de qualquer prova. Em nova rodada de discussões sobre o Enunciado 185 (“*Na regulamentação de visita de criança, ainda em fase de amamentação, deve ser evitado o pernoite*”), último tópico da pauta, os presentes formularam entendimento segundo o qual o enunciado mereceria ser cancelado, em face de haver inúmeras particularidades fáticas que impedem a sua aplicação genérica. Consideraram que, durante as primeiras fases da infância, são construídos vínculos das crianças com os pais, sendo fundamental o pernoite, e a aplicação indiscriminada do enunciado poderia levar a graves distorções do relacionamento afetivo entre pai

e filho. Daí, solicitaram a deflagração do procedimento de que trata o art. 122, do Regimento Interno, com vistas ao cancelamento do referido verbete. Ao fim dos trabalhos, debateram os presentes questão trazida pela Juíza Regina Helena Fábregas Ferreira, de caso concreto que tramita em sua serventia, acerca do tema da alienação parental e inversão de guarda diante da circunstância de a mãe de menor não cumprir acordo de visitação. Sem conseguir a localização da genitora, debateram os participantes sobre a possibilidade de inclusão dos avós no polo passivo; citação por edital da mãe; intervenção do MP e, ainda, mais detidamente, sobre o dano moral em matéria de direito de família, notadamente, por abandono afetivo de genitor. A Juíza Maria Aglae Tedesco Vilardo foi da opinião segundo a qual não se pode obrigar alguém a tal vínculo, dadas as vicissitudes que atingem a vida dos indivíduos, provocando separações não desejadas; ao passo que a Juíza Tania Paim Caldas de Abreu considerou possível algum caso em que houvesse uma parte que fizesse jus à compensação por dano moral, todavia, hipótese que aduziu remota. Mencionaram ainda julgado no STJ que trata da matéria (RESP Nº 1.159.242 – SP), havendo já o entendimento pela condenação, ao que lembrou o Des. Carlos Santos de Oliveira a circunstância de o abandono envolver não apenas o aspecto afetivo, mas a quebra da obrigação de cuidado, em seu sentido mais amplo. Em função do encerramento do biênio administrativo (2015-2016), que se aproxima, sem que haja tempo hábil para preparação de outro encontro do grupo de Família, deliberaram os presentes deixar em aberto a data da próxima reunião. Nada mais havendo a relatar, foi encerrada a sessão e lavrada esta ata, cuja cópia, aprovada pelo Des. Carlos Santos de Oliveira, foi encaminhada ao Diretor-Geral, Des. Carlos Eduardo da Fonseca Passos, o qual determinou sua distribuição entre desembargadores e juízes e sua inclusão no link, *Atas*, da página eletrônica do CEDES.