



Aula 7 - As peculiaridades das tutelas provisórias nas ações de guarda e visita de filhos

1. Não há, aqui, uma liminar com requisitos peculiares...

1.1. É importante que você saiba que a nossa legislação não prevê uma medida liminar com requisitos específicos nas ações de guarda e visita....

1.1.1. Então, qualquer necessidade de tutela provisória deve observar os requisitos previstas no art. 300 e seguintes do CPC

1.1.1.1. O que faremos nessa aula será analisar os tipos de tutela provisória mais comuns envolvendo essas ações, para que você saiba o que é importante demonstrar ao juízo quando formular um pedido....

1.1.1.1.1. Vamos ver como pensa o juiz quando analisa os pedidos de tutela provisória nas ações de guarda e visita...

2. Pedidos mais comuns envolvendo GUARDA e VISITA

2.1. Vou expor aqui quais são os pedidos mais comuns envolvendo GUARDA e VISITA de filhos menores

2.1.1. E vamos analisar como demonstrar ao juiz a presença dos requisitos necessários ao deferimento de uma tutela provisória

2.1.1.1. Lembrando que é possível pleitear qualquer tipo de tutela provisória, seja baseando-se na urgência ou na evidência...seja tutela cautelar ou tutela antecipada

2.1.1.1.1. Eu vou expor os pedidos mais comuns, para que possamos, juntos, estudarmos como demonstrar a presença dos requisitos legais na prática...

2.1.1.1.1. 1

2.1.1.1.1.1.1. Pedido de guarda de menor, logo após a separação do casal

2.1.1.1.1.1.1.1. Geralmente, quando um casal se separa, há conflito sobre a guarda dos filhos.

2.1.1.1.1.1.1.1.1. Na prática um dos cônjuges sai de casa e o filho fica sob a guarda fática daquele que permaneceu no lar

2.1.1.1.1.1.1.1.1.1. Mas é necessário regularizar a situação da guarda e da visita

2.1.1.1.1.1.1.1.1.1. Qualquer dos dois genitores pode pleitear a guarda...

2.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1. Geralmente quem pede é aquele que ficou com a guarda fática do menor...aquele que permaneceu no lar...

2.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.

Geralmente, surge a necessidade de uma tutela provisória de urgência, para atender alguma situação de interesse do infante, como uma autorização de viagem ou quando os pais começam a se desentender em questões relativas ao filho (onde vai estudar, se faz ou não determinado tratamento médico e etc)

2.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1. Se o pedido de guarda é feito pelo genitor que detém a guarda de fato....

2.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.

Como demonstrar a presença dos requisitos necessários ao deferimento de uma liminar

2.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.

A

2.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.

Probabilidade do Direito

2.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.

O direito à guarda do filho menor é inherente ao Poder Familiar....e um genitor só perde esse direito se for provado que não tem aptidão para tanto...se ele representar algum tipo de risco ao menor...ou se a guarda compartilhada for ruim aos interesses do infante

2.1.1.1.1.1.1.1.1.

Então, se um pai pretende obter, como antecipação de tutela, a guarda de um filho, ele deve demonstrar a sua aptidão....deve convencer ao juiz de que, no final da ação, muito provavelmente a guarda lhe será concedida. Deve mostrar ao juiz que isso é o que melhor atende aos interesses do infante e não dos pais....

2.1.1.1.1.1.1.1.1.

- O fato de o genitor sempre ter mantida a guarda de fato, mesmo após a separação, é um grande ponto

2.1.1.1.1.1.1.1.

Isso tem que ser provado e não apenas alegado

2.1.1.1.1.1.1.1.1

- O fato de o menor sempre ter morado naquele local, é um grande ponto (tem lá seu círculo de amizades, tem sua escola, seu quarto e etc)

2.1.1.1.1.1.1.1.1

- O genitor não ter nada que desabone sua conduta, como ação penal, notícia de agressão e etc, ajuda a mostrar a probabilidade do direito

2.1.1.1.1.1.1.1.1

- Por outro lado, evidenciar a inaptidão do outro genitor, que abandonou o lar, que não paga pensão, que agrediu o outro, que não trabalha e etc, pode contribuir para a decisão do juiz em favor daquele que pede

2.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.2.

B

2.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1

Perigo da demora ou risco
ao resultado útil do
processo

2.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1

Aqui deve ficar
evidente porque é
necessária uma
decisão que antecipe a
guarda (tutela
antecipada baseada na
urgência)

2.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1

Tem que haver um
fato urgente, que
não possa esperar...

2.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1

Uma autorização
de viagem...uma
matrícula
escolar...uma
cirurgia....a
ameaça de levar
o filho para
longe....algo que
evidencie que não
se pode
aguardar...

2.1.1.1.1.1.1.

Se a separação de fato ocorreu há muito tempo, o genitor que pede a guarda deve esclarecer porque só agora está formulando o pedido...

2.1.1.1.1.1.1.

Há alguma urgência especial? Ou não se pediu antes por desconhecimento da necessidade? Se isso não for explicado, pode ser que o juiz não conceda a guarda....

2.1.1.1.1.1.:
E se
puder
esperar a
resposta
do réu,
seja
sincero e
diga isso
ao juiz....

2.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.3.
C

2.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1
O que se passa na cabeça
do Juiz?

2.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.:
- Se eu indeferir o
pedido, qual prejuízo o
menor pode sofrer?

2.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.
Você deve relatar e
deixar bem claro
qual é o prejuízo....

2.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.:
- O pedido pode ser
decorrente apenas de
raiva, de vingança ou
do desejo de obter uma
pensão alimentícia de
um genitor para com o
outro?

2.1.1.1.1.1.1.1.1.

Você deve deixar bem explícita a razão do pedido de guarda, para que o juiz não pense que é vingança, raiva ou meio para se conseguir alimentos....

2.1.1.1.1.1.1.1.1.1.

- Se eu deferir o pedido de guarda, como será resguardado o direito do outro genitor?

2.1.1.1.1.1.1.1.1.1.

Você deve se adiantar e pedir a fixação do direito de visita de forma expressa

2.1.1.1.1.1.1.1.1.1.

Se possível e se não for prejudicial ao menor, você deve sugerir a guarda compartilhada....

2.1.1.1.1.1.1.1.

Essa
sinceridade
mostra
desapego ao
juiz e real
interesse no
bem estar do
menor...

2.1.1.1.1.2. 2

2.1.1.1.1.2.1. Pedido de guarda em razão de
agressões ou situação de perigo ao infante

2.1.1.1.1.2.1.1. As vezes um dos genitores já tem
a guarda de fato ou judicial do menor, mas surge
um fato relevante: uma notícia de agressão,
ameaça ou falta de zelo com o infante....

2.1.1.1.1.2.1.1.1. E esse fato novo leva o outro
genitor a querer pleitear a modificação da
guarda, formulando pedido liminar

2.1.1.1.1.2.1.1.1.1. Como demonstrar a
presença dos requisitos necessários ao
deferimento de uma liminar

2.1.1.1.1.2.1.1.1.1. A

2.1.1.1.1.2.1.1.1.1.1. Probabilidade
do Direito

2.1.1.1.2.1.1.1.1.1.1.1. O direito à guarda do filho menor é inerente ao Poder Familiar....e um genitor só perde esse direito se for provado que não tem aptidão para tanto...se ele representar algum tipo de risco ao menor...ou se a guarda compartilhada for ruim aos interesses do infante

2.1.1.1.2.1.1.1.1.1.1.1. Então, se no caso concreto a guarda estava estabelecida em favor de um dos pais, mas ocorreu algo que demonstre a inaptidão para a continuidade dessa guarda, esse fato deve ser demonstrado de pronto ao juiz, para que possa ser deferida uma medida liminar

2.1.1.1.2.1.1.1.1.1.1.1.1. - tem que ser provada a agressão ou ameaça

2.1.1.1.2.1.1.1.1.1.1.1.1.1. Aqui não basta mero boletim de ocorrência....

2.1.1.1.2.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1. Tem que juntar declaração de testemunhas e tudo mais que houver...

2.1.1.1.2.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1. Pode pedir audiência de justificação, se for o caso

2.1.1.1.2.1.1.1.1.1.1.2. -
tem que ser algo realmente
grave e que faça o juiz ficar
com receio de não antecipar...

2.1.1.1.2.1.1.1.2. B

2.1.1.1.2.1.1.1.2.1. Perigo da
demora ou risco ao resultado útil do
processo

2.1.1.1.2.1.1.1.2.1.1. Aqui deve
ficar evidente porque é necessária
uma decisão que antecipe a guarda
(tutela antecipada baseada na
urgência)

2.1.1.1.2.1.1.1.2.1.1.1. Basta
mostrar a situação de agressão
ou ameaça....

2.1.1.1.2.1.1.1.2.1.1.1.
Mas tem que
comprovar...meras alegações
não serão suficientes....

2.1.1.1.2.1.1.1.2.1.1.1.1.
Junte fotografias,
reportagem, filmagens e
tudo o que tiver...

2.1.1.1.2.1.1.1.2.1.1.1.1
Atente-se para que o pedido seja formulado o mais rápido possível...o mais perto possível da data do fato (da agressão ou da ameaça)....quanto mais passa o tempo, mas enfraquece o pedido....se está tão preocupado assim, porque não agiu antes?

2.1.1.1.2.1.1.1.3. C

2.1.1.1.2.1.1.1.3.1. O que se passa na cabeça do Juiz?

2.1.1.1.2.1.1.1.3.1.1. - Se eu indeferir o pedido, qual prejuízo o menor pode sofrer?

2.1.1.1.2.1.1.1.3.1.1.1. Jogue no colo do juiz a responsabilidade de um mal maior vir a acontecer...

2.1.1.1.2.1.1.1.3.1.1.1.1.
mostre casos em que nada foi feito e um mal maior aconteceu....

2.1.1.1.2.1.1.1.3.1.2. - O pedido pode ser decorrente apenas de raiva, de vingança ou do desejo de obter uma pensão alimentícia de um genitor para com o outro?

2.1.1.1.2.1.1.1.3.1.2.1.

Adiante-se a isso e fale que o pedido visa apenas a segurança do menor....

2.1.1.1.2.1.1.1.3.1.3. - Se eu deferir o pedido de guarda, como será resguardado o direito do outro pai?

2.1.1.1.2.1.1.1.3.1.3.1. Se não houve segurança para o direito de visita, sugira a visita assistida por um profissional ou a suspensão do direito até que se prove a aptidão...

2.1.1.1.2.1.1.1.3.1.3.1.1.

Deixe claro que seu cliente não quer afastar o filho do outro genitor, mas apenas preservar a sua integridade....

2.1.1.1.3. 3

2.1.1.1.3.1. Pedido de fixação do direito de visita em favor do genitor que não detém a guarda

2.1.1.1.3.1.1. Às vezes a única coisa que o genitor quer é exercer o direito de visita (convivência)

2.1.1.1.3.1.1.1. Para que se obtenha uma decisão liminar, uma tutela provisória, é necessário que se mostre a situação de urgência ou de evidência....

2.1.1.1.3.1.1.1.1. Se o pedido é formulado na inicial, deve ficar clara a necessidade de uma tutela de urgência....pois, como foi falado, a regra é a tutela do Estado ser prestada apenas no final do processo, após o contraditório....

2.1.1.1.3.1.1.1.1.1. Como demonstrar a presença dos requisitos necessários ao deferimento de uma liminar

2.1.1.1.1.3.1.1.1.1.1.1.1. A

2.1.1.1.1.3.1.1.1.1.1.1.1.1.

Probabilidade do Direito

2.1.1.1.1.3.1.1.1.1.1.1.1.1. O direito à convivência com o filho, por parte daquele que não tem a guarda, é inerente ao Poder Familiar...e um genitor só perde esse direito se for provado que não tem aptidão para tanto...se ele representar algum tipo de risco ao menor...ou se a convivência for ruim aos interesses do infante

2.1.1.1.3.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.

Então, se no caso concreto a guarda esta estabelecida em favor de um dos pais e o outro está sendo impedido ou tendo dificultada a convivência com o infante, esse fato deve ser demonstrado de pronto ao juiz, para que possa ser deferida uma medida liminar

2.1.1.1.3.1.1.1.1.1.1.1.1.1.

- tem que ser provada a dificuldade da visita

2.1.1.1.3.1.1.1.1.1.1.1.1.

mensagem de celular negando e etc

2.1.1.1.3.1.1.1.1.1.1.1.2.

- obviamente que a prova do vínculo familiar é essencial...

2.1.1.1.3.1.1.1.1.2. B

2.1.1.1.3.1.1.1.1.2.1. Perigo da demora ou risco ao resultado útil do processo

2.1.1.1.3.1.1.1.1.2.1.1. Aqui deve ficar evidente porque é necessária uma decisão que antecipe a tutela...

2.1.1.1.3.1.1.1.1.2.1.1.1. Se o genitor está sem ver o filho há muito tempo e nunca se preocupou em exigir a visita, porque agora existe a pressa?

2.1.1.1.3.1.1.1.1.2.1.1.1.1.

Aqui é importante demonstrar que sempre houve a convivência...

2.1.1.1.3.1.1.1.1.2.1.1.1

Quanto mais for demonstrado que existe forte laço entre o genitor e o filho, melhor para o deferimento

2.1.1.1.3.1.1.1.1.2.1.1

Há alguma data específica? Dia dos pais, dia das mães, natal, etc....

2.1.1.1.3.1.1.1.1.3. C

2.1.1.1.3.1.1.1.1.1.3.1. O que se passa na cabeça do Juiz?

2.1.1.1.3.1.1.1.1.1.3.1.1. - Se eu indeferir o pedido, qual prejuízo o menor pode sofrer?

2.1.1.1.3.1.1.1.1.1.3.1.1.1.

Jogue no colo do juiz a responsabilidade de ser contado o vínculo com o genitor...o mal psicológico que isso pode causar...há inúmeros estudos nesse sentido...

2.1.1.1.3.1.1.1.1.1.3.1.1.1.1.

mostre mensagens do filho pedindo o convívio com o pai...desenhos e etc...

2.1.1.1.3.1.1.1.1.1.3.1.2. - Se eu

deferir o pedido de visita, o menor pode estar sob risco?

2.1.1.1.3.1.1.1.1.3.1.2.1.
Deixe claro que não há
qualquer risco ao filho...junte
declarações sobre a idoneidade
do cliente, certidões negativas
e etc...

3. Um caso para estudo

3.1. Um cliente te procura e apresenta a seguinte história

3.1.1. Diz que foi casado com uma mulher chamada Maria,
com quem teve uma filha de nome Luciana

3.1.1.1. Narra que se separou de Maria e que a filha
continuou morando com a mãe....

3.1.1.1.1. Conta que soube, através de vizinhos, que a ex
mulher começou a viver maritalmente com um homem
de nome João, mas que João agride constantemente a
filha Luciana...

3.1.1.1.1.1. Com base nesse fato, pede que seja
ajuizada ação de guarda, com pedido de liminar

4. PRIMEIRO PASSO

4.1. RACIOCÍNIO SINCERO

4.1.1. Você deve fazer um raciocínio sincero

4.1.1.1. Você precisa mesmo de uma decisão provisória?

4.1.1.1.1. Ou você está querendo, apenas, inverter o ônus
da demora natural do processo

4.1.1.1.1.1. Seja o mais sincero possível. Lembre-se da
fábula do Lobo e do Pastor

4.1.1.1.1.1.1. Você forma a sua imagem profissional
de acordo com a sua conduta

4.1.1.1.1.1.1. Tentar só por tentar pode ter um preço caro a se pagar...

4.1.1.1.1.1.1.1. No caso de estudo

4.1.1.1.1.1.1.1.1. A medida liminar é realmente necessária, pois existe o risco de a menor voltar a ser agredida...não dá pra esperar até o final da ação...

5. SEGUNDO PASSO

5.1. URGÊNCIA OU EVIDÊNCIA?

5.1.1. Você deve olhar para o seu caso concreto e identificar se o que o cliente precisa é uma tutela baseada na URGÊNCIA ou na EVIDÊNCIA

5.1.1.1. Esse passo é essencial para que você não confunda os requisitos e a forma de apresentação do pedido

5.1.1.1.1. No caso de estudo

5.1.1.1.1.1. A situação é de urgência...há perigo de dano....a guarda deve ser alterada o quanto antes, sob pena de haver algum mal à infante...

6. TERCEIRO PASSO

6.1. Você deve olhar para os requisitos legais do tipo de tutela que você pretende pedir e, imediatamente....

6.1.1. LISTAR AS PROVAS E OS ARGUMENTOS JURÍDICOS E LÓGICOS pertinente a cada requisito...

6.1.1.1. Após identificar o tipo de tutela que seu cliente precisa, você deve olhar para as provas que você tem e para as provas que você pode precisar trazer ao processo

6.1.1.1.1. Você também deve relacionar os argumentos jurídicos e lógicos que você vai precisar fazer para evidenciar a presença de cada requisito

6.1.1.1.1. SE FOR UMA TUTELA BASEADA NA URGÊNCIA

6.1.1.1.1.1.1. No caso de estudo

6.1.1.1.1.1.1.1. Será necessário pedir uma antecipação de tutela, para que haja uma mudança liminar na guarda da criança

6.1.1.1.1.1.1.1.1. TUTELA ANTECIPADA

6.1.1.1.1.1.1.1.1.1. Requisitos legais

6.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.
Aqui deve ser feito prova da
agressões...não adianta apenas
alegar...

6.1.1.1.1.1.1.1.1.1.2.2

6.1.1.1.1.1.1.1.1.2.1. Quais são as provas e argumentos jurídicos/lógicos que demonstram o perigo concreto de dano? Ou isso decorre de um simples raciocínio lógico?

6.1.1.1.1.1.1.1.1.1.2.1.1. No caso de estudo

6.1.1.1.1.1.1.1.1.1.3. 3

6.1.1.1.1.1.1.1.1.1.3.1. Quais são as provas que demonstram que a medida é reversível ou que não haverá prejuízo ao requerido? Ou isso é decorrente de um simples raciocínio lógico?

6.1.1.1.1.1.1.1.1.1.3.1.1. No caso de estudo

6.1.1.1.1.1.1.1.1.3.1.1.1. A medida é obviamente reversível, já que a guarda pode voltar para a genitora ao final da ação

6.1.1.1.1.1.1.1.1.4. 4

6.1.1.1.1.1.1.1.1.1.4.1. O meu cliente tem condições de prestar caução?

6.1.1.1.1.1.1.1.1.1.4.1.1. No caso de estudo

6.1.1.1.1.1.1.1.1.1.1.4.1.1.1. Como a causa não tem finalidade econômica, não se deve falar em caução....

6.1.1.1.1.1.1.1.2. A decisão precisa ser dada liminarmente ou há possibilidade de se decidir depois de ouvir a outra parte?

6.1.1.1.1.1.1.1.2.1. No caso de estudo

6.1.1.1.1.1.1.1.2.1.1. Você deve deixar claro porque não é possível esperar...

6.1.1.1.1.1.1.1.2.1.1.1. O companheiro da requerida, ao saber da ação, pode se tornar ainda mais violento...

6.1.1.1.1.1.1.1.3. Alternativamente, você pode pleitear medida cautelar, para garantir a utilidade prática do processo

6.1.1.1.1.1.1.1.3.1. No caso de estudo

6.1.1.1.1.1.1.3.1.1. Excelência, caso entenda não ser o caso de se deferir a guarda, que se defira medida cautelar de afastamento: o companheiro da genitora não pode chegar próximo da criança até o final da lide

6.1.1.1.1.1.1.3.1.1.1. Esse pedido mostra desapego....mostra que o que se busca mesmo é o bem estar do menor...

7. QUARTO PASSO

7.1. A APLICAÇÃO DA EMPATIA NA PRÁTICA

7.1.1. Você deve olhar para o caso concreto e exercer a EMPATIA

7.1.1.1. Se fosse você no lugar do juiz, quais argumentos você utilizaria para poder INDEFERIR o pedido

7.1.1.1.1. Lembra sempre que o juiz tem MEDO de ser injusto e se sente INSEGURO em tomar uma medida drástica sem ouvir a parte contrária

7.1.1.1.1.1. Você deve listar todos os medos relativos ao caso concreto

7.1.1.1.1.1.1. Você deve listar todas as inseguranças relativas aos casos concretos

7.1.1.1.1.1.1.1. O que se passa na cabeça do Juiz?

7.1.1.1.1.1.1.1.1. - Se eu indeferir o pedido, qual prejuízo o menor pode sofrer?

7.1.1.1.1.1.1.1.1. Jogue no colo do juiz a responsabilidade de um mal maior vir a acontecer...

7.1.1.1.1.1.1.1.1.1. mostre casos em que nada foi feito e um mal maior aconteceu....

7.1.1.1.1.1.1.2. - O pedido pode ser decorrente apenas de raiva, de vingança ou do desejo de obter uma pensão alimentícia de um genitor para com o outro?

7.1.1.1.1.1.1.2.1. Adiante-se a isso e fale que o pedido visa apenas a segurança do menor....

7.1.1.1.1.1.1.3. - Se eu deferir o pedido de guarda, como será resguardado o direito do outro genitor?

7.1.1.1.1.1.1.3.1. Se não houver segurança para o direito de visita, sugira a visita assistida por um profissional ou a suspensão do direito até que se prove a aptidão...

7.1.1.1.1.1.1.3.1.1. Deixe claro que seu cliente não quer afastar o filho do outro genitor, mas apenas preservar a sua integridade....

8. QUINTO PASSO

8.1. Agora é só sentar e começar a redigir o seu pedido