

ENTREVISTA COM ANGELA GIMENEZ



Entrevistadora:
Dra. Miralda Dias Dourado de Lavor

1 - A senhora vem travando uma cruzada pelo Brasil, e até mesmo fora dele, em prol da Guarda Compartilhada. Como avalia a Lei 13.058/2014, que estabeleceu o significado da expressão e dispôs sobre sua aplicação?

A Lei 13.058/2014 tem natureza afirmativa, já que a previsão de guarda compartilhada, quando os pais não residem na mesma casa, foi estabelecida na legislação brasileira desde 2008. No entanto, por uma questão meramente cultural, o Poder Judiciário não vinha adotando esse modelo de guarda na maioria das ações judiciais, sob o fundamento de que deveria haver prevalência da mãe no desenvolvimento do filho. O mito da maternidade perpetuou-se, desconsiderando-se o quanto a presença do pai também é importante na formação da subjetividade humana. Isso levou ao pequeno índice de 6,7% de guardas compartilhadas judiciais, antes da vigência da lei. Em 2014, ano da edição da lei nº 13.058, as concessões de guardas, para ambos os genitores, subiram de 6,7% para tão somente 7,5%, o que demonstrou a permanência de uma cultura que vinha desrespeitando a igualdade existente entre pais e mães. Muitas circunstâncias foram

utilizadas como esteio para a concessão de guardas unilaterais, tais como: dificuldade de comunicação entre os pais, distância de moradias, desinteresse de um dos genitores, dentre outras. Diante desse contexto, múltiplas áreas da Ciência, como Psicologia, Antropologia, Filosofia e Medicina, estabeleceram um diálogo com o Direito, sinalizando para a necessidade de se concretizar na vida o que já estava previsto em lei. Movimentos sociais que incluíram a luta de pais em busca da paternidade integral se levantaram por todo o país, clamando pela efetividade da guarda compartilhada e se contrapondo à antiga visão de que a função paterna se restringia à tarefa de ser provedor e de que a função materna constituía-se em ser cuidadora exclusiva. A luta pelo direito das crianças de conviverem com suas famílias extensas, avós, tios, primos, etc, igualmente ganhou visibilidade nos múltiplos setores sociais. Forças conservadoras buscaram uma rearticulação com vista à fragilização do instituto da guarda compartilhada sob o pueril argumento de que o trânsito das crianças entre a casa materna e a casa paterna poderia gerar insegurança na população infantojuvenil. Sobre isso,



vale dizer que, na guarda compartilhada, a criança não vai para a casa da mãe ou do pai e sim para a casa onde mora com sua mãe e para a casa onde mora com seu pai. Não se trata de semântica, mas de dar um sentido inclusivo a essa vivência, já que, com a separação dos pais, o que se desfaz é o casamento ou as uniões estáveis e nunca a família, que ganha apenas um novo formato. A resistência à dupla residência traz em si sinais de androgenia, ao desqualificar a figura do homem como cuidador. As mulheres, há mais de um século, se inseriram no mercado de trabalho com longas jornadas e, desde então, obtiveram o compartilhamento da guarda de seus filhos, em sua grande maioria, com as avós dos infantes, sendo que, durante todo esse tempo, nenhuma objeção fora presenciada ou estereótipos levantados, como aqueles que tratavam as crianças que moram em duas casas como “mochileiras”. Hoje no Brasil temos um número expressivo de vinte milhões de “filhos do divórcio”, o que remete ao estabelecimento de novos projetos de felicidade humana. Não há qualquer razoabilidade exigir que tantas pessoas vivam infelizes simplesmente para que

permaneçam na mesma casa ou que as crianças sejam usurpadas do seu direito de conviver com seu pai ou com sua mãe. O que prejudica as crianças não é a separação dos pais. Isso não traz nenhum dano aos filhos, que têm alto poder de adaptação às novas circunstâncias, desde que sejam amados e respeitados. O prejuízo que leva aos elevados danos decorre dos conflitos que permeiam as separações. A prática de alienação parental é um grande exemplo disso, quando as crianças são usadas como instrumento de vingança e, de forma perversa, tais distorções são feitas “em nome do amor”.

2 - Na prática, com o advento da Lei, o que a senhora entende por guarda compartilhada e quais os benefícios decorrentes desta modalidade de convívio?

A guarda compartilhada é o modelo legal vigente para os casos em que os genitores não moram na mesma casa. Nesses casos, o que finda é a conjugalidade (casamento) ou o companheirismo (união estável), mantendo-se intactos os laços de parentalidade (materno-filial e paterno-filial). A guarda compartilhada pressupõe

não apenas o compartilhamento nas decisões que envolvem os filhos, mas garante a livre convivência do filho com ambos genitores e suas famílias extensas. Isso porque os vínculos afetivos são construídos e mantidos com a presença e aqui estamos falando de contato, de custódia física e não somente de comunicação por mídia social ou outros veículos de comunicação. Conviver significa “viver com”. Significa estar presente em todos os momentos da vida do filho, acompanhando, orientando e apoiando o seu viver. A nova lei consolidou a igualdade parental e reafirmou a presunção de aptidão, para o exercício do poder familiar tanto da mãe quanto do pai. O direito ao exercício da paternidade e da maternidade é decorrência do macrop princípio da dignidade humana. É fruto da cidadania. Quando os filhos nascem e os pais moram juntos, nenhuma pergunta é feita sobre sua capacidade de ser pai ou mãe. Presume-se a aptidão. No entanto, quando os pais passam a morar em casas separadas, toda uma inquisição é feita para se evidenciar a aptidão para o exercício do poder familiar, quando a presunção *juris tantum* deveria ser aplicável. A prova a ser produzida é a de inaptidão, por ser exceção, e não o contrário. Durante os processos judiciais não são raras as vezes em que os filhos permanecem longo tempo separados de um dos genitores, enquanto “provas” são colhidas, como, por exemplo, a elaboração de laudos psicológicos e estudos sociais, visando demonstrar aquilo que a lei já presumiu existente. Essa prática é contrária às normas de direito material e de direito processual, atentando, inclusive, contra os direitos humanos, resguardados constitucionalmente e nos tratados internacionais. É de se reconhecer a importância das avaliações psicossociais, no entanto, estas não podem ser exigidas, para apreciação de um pedido de tutela de urgência. Tais perícias podem e devem instruir as ações, porém, não são imprescindíveis para a análise liminar ou de tutela antecipada em todos os casos. O que se tem notado ao longo das práticas judiciais é uma “tradição” de se

determinar a elaboração de tais estudos, independentemente da existência de indícios ou provas de inaptidão, o que, em última análise, significa condicionar uma decisão urgente a um lastro probatório sem a menor justa causa.

3 - No final do mês de setembro deste ano, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que a guarda compartilhada deve ser fixada judicialmente, mesmo diante do conflito exacerbado dos pais. O que pensa sobre esta questão? É possível a guarda compartilhada entre pessoas que não se respeitam e muitas vezes até se odeiam? É possível o compartilhamento se não há boa vontade de ambos os genitores?

O compartilhamento deve ser o modelo a ser perseguido sempre que não houver prova de inaptidão para o exercício do poder familiar. É claro que as resistências para isso são inúmeras, porque vivemos em família, de acordo com nossas crenças e nossos valores, já que os modelos de família são transmitidos pela cultura. Historicamente se consolidou um sistema familiar, onde a mãe exercia a guarda dos filhos com exclusividade e, agora, quando se fala em compartilhamento ou em corresponsabilidade, ainda se percebe um sentimento de inferioridade das mulheres. Equivocadamente a sociedade vinha entendendo que a diminuição do tempo de convivência dos filhos com suas mães, para oportunizar um contato mais próximo e mais frequente com os pais, era sinônimo de desvalorização das mulheres. Porém, essa visão foi sendo superada com o entendimento de que, estando a guarda dos filhos dividida entre os responsáveis (mães e pais), as mulheres deixariam o espaço privado a que estavam submetidas, propiciando sua participação ativa nos espaços públicos, tais como, escola, trabalho, arte e política, locais onde se exerce o poder deliberatório. Desse modo, além dos benefícios às crianças, decorrentes da dupla referência ou multirreferência, tornou-se possível que as modificações sociais fossem embasadas, também, pelo olhar feminino e pela participação direta das mulheres. Aliás, o terceiro objetivo da ONU, para este milênio,

se voltou à igualdade de gênero, que deve passar necessariamente pelo fim da dupla jornada de trabalho das mulheres. Quanto ao julgamento que determinou a guarda compartilhada, mesmo nas hipóteses de desentendimento entre os pais, comungo desta posição. Isso porque a realidade tem demonstrado que, na grande maioria dos casos de separação, a comunicação entre o ex-casal se mostra muito dificultada ou até interrompida por frustrações e mágoas, o que não pode, por si só, fundamentar uma guarda unilateral. Os pais no exercício da responsabilidade parental devem priorizar o interesse dos filhos, não sendo razoável que as crianças fiquem privadas do convívio com seus genitores porque eles possuem desentendimentos. Como disse, mesmo nas separações conflituosas, o poder familiar e os laços parentais entre genitores e filhos se mantêm intactos. Temos presenciado situações em que os genitores eternizam o conflito, com acirramento constante dos ânimos, com o fim precípua de afastar as crianças de um dos pais. Esse sentimento de vingança vem pelos “restos de amor”, na conhecida expressão de Rodrigo da Cunha Pereira, devendo o Poder Judiciário coibir e impedir que isso aconteça, nos moldes feitos pelo STJ recentemente. Admitir o afastamento por desentendimento entre os pais tem promovido a prática de alienação parental, muitas vezes chanceladas pela própria Justiça. É pelo fim disso que lutamos. De qualquer modo, é inegável que, quando não há “boa vontade” dos genitores, falta a estes, ainda que momentaneamente, respeito e amor pelos filhos, motivo pelo qual o Poder Judiciário deve impor todas as garantias e medidas protetivas à população infantojuvenil e auxiliar os responsáveis a pensar e a sentir de forma diferente, superando com brevidade a frustração do término da união entre os cônjuges ou conviventes.

4 - Como se efetiva a guarda compartilhada quando os pais residem em cidades distintas?

Quando os pais residem em cidades diferentes, é necessário que se privilegie o tempo livre da criança em companhia

do genitor que vem desfrutando de menor convívio. Isso pode se dar com o aumento do período de férias, para aquele que reside longe, reservando, também, os feriados e finais de semana como o que não acompanha o cotidiano dos filhos. Busca-se, assim, evitar o desconforto do estranhamento que os filhos sentem ao ter que conviver de forma muito espaçada e por períodos pequenos com aquele mais distante. Nesse aspecto é de se atentar para os estudos que indicam que o convívio com o genitor mais distante deve guardar, no mínimo, o período de 35% (trinta e cinco por cento) do tempo do filho, pois do contrário, ainda que chamássemos esse sistema parental de guarda compartilhada, estaríamos dentro do modelo de guarda unilateral ou guarda exclusiva. O contato pelas mídias sociais e pelos demais meios de comunicação pode favorecer, sobremaneira, a aproximação entre pais e filhos, porém o contato físico é imprescindível, por ser essa a maneira de estabelecimento e preservação dos vínculos afetivos. As decisões sobre os interesses das crianças e dos adolescentes devem ser compartilhadas entre os genitores, preservando-se, assim, a visão de mundo de ambos, uma vez que ambos têm a responsabilidade de transmitir valores aos filhos, acolhê-los e ampará-los.

5- Como tem sido sua atuação judicial, após o advento da Lei? Houve um aumento de guardas compartilhadas, seja em decorrência de sentença judicial seja de sentenças homologatórias?

A pesquisa de 2013, anterior à Lei nº 13.058, feita pelo IBGE, apontou um índice de tão somente 6,7% de concessão de guardas judiciais compartilhadas. No ano de 2014, esse índice nacional subiu para 7,5%, como salientamos acima. Esse baixo número levou a Corregedoria do CNJ a expedir a Recomendação nº 25/2016, dirigida à magistratura nacional, visando à plena aplicação da guarda compartilhada. A experiência que tivemos na Vara em que jurisdiciono é bastante otimista, pois de janeiro a setembro deste ano, obtivemos 95% (noventa e cinco por cento) de guardas

compartilhadas concedidas. Esse índice é fruto de um conjunto de ações que propiciam um contato direto com as partes, de maneira a conscientizá-las dos benefícios do compartilhamento. Temos Oficinas de Parentalidade, cartilhas, filmes, além de priorizarmos os espaços de audiências de conciliação e mediação familiar.

6 - Como entende que vamos vencer os diversos desafios que dificultam o exercício da guarda compartilhada?

A mudança de mentalidade só virá com a conscientização dos pais e demais familiares no sentido de que as crianças devem ser poupadas dos conflitos conjugais. A relação paterno-filial e materno-filial não pode sofrer abalo, em razão da separação dos pais. Sobre os filhos são impostos muitos impactos com a separação, porque muitas vezes estes têm de mudar de casa, morar com parentes, mudar de escola, se afastar de professores e de cuidadores, não sendo tolerável que ainda tenham que se distanciar de um de seus genitores. Muitos são os desafios, mas o maior deles é o repasse de informações que ainda ocorre de forma micro, quando a necessidade é de uma conscientização em massa. Políticas públicas também devem ser implementadas. Falamos do necessário esforço dos pais para se manterem mais próximos de seus filhos, mas temos que lembrar que grande parte da população não consegue pagar sequer um passe de ônibus para ter seus jovens consigo. O poder público deveria patrocinar essas passagens, sempre que comprovada a necessidade e a obtenção da guarda compartilhada. Além disso, vê-se necessária uma perene capacitação de todos que atuam nos processos judiciais de família. Muitos laudos periciais são elaborados sem o resguardo dos protocolos de cada área. Ainda se vê muito juízo de valor nos estudos realizados, afastados da devida cientificidade. Com o avanço das pesquisas que demonstram a importância das mudanças sociais, necessitamos

abandonar os antigos modelos e abdicar de querer reproduzir nas novas gerações o que nossos antepassados nos fizeram e que nos deixaram marcas negativas. Mas para que tudo isso ocorra, há de se desejar, há de se dispor, há de se implicar. Não há mudança sem compromisso e, no nosso caso, compromisso com a igualdade, compromisso com a vida, compromisso com as liberdades. Então, comprometamo-nos! Eu digo sim.