



S. R.

TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DO PORTO

Processo: 236/14.7T8MTS-E
Juízo: Juízo de Família e Menores de Matosinhos – Juiz 2
Relator: Susana Santos Silva
Descritores: Alteração da regulação das responsabilidades parentais
Residência alternada
Interesse da criança
Data da decisão: 08-06-2021

Sumário:

I. A residência alternada só poderá ser uma opção se for do interesse da criança (n.ºs 5 e 7 do art. 1906º do Cód. Civil), sendo importante avaliar, entre outros fatores, se é esse o que, na prática os pais vêm seguindo, se é essa a vontade manifestada pelos próprios filhos, se estes mantêm uma relação afetiva sólida com ambos os pais.

II. O regime do exercício das responsabilidades parentais, com residência alternada, no qual o exercício de todas as responsabilidades parentais, quer as relativas às questões de particular importância, quer as relativas aos atos da vida corrente, são exercidas em comum e em conjunto por ambos os progenitores, pressupõe que os pais tenham, pelo menos, uma previsível capacidade de diálogo no que tange aos interesses dos filhos e um interesse sério e genuíno em promover o sucesso deste tipo de regime em prol do bem-estar e estabilidade da criança, assegurando-lhe um ambiente estável e securizante, garantindo-lhe todas as condições para o seu desenvolvimento integral e harmonioso.

III. Até que sejam asseguradas pelos progenitores, nomeadamente pelo requerente, as condições necessárias, contribuindo com a sua conduta para, de forma positiva, diminuir os sentimentos de ansiedade e insegurança da criança, a defesa do seu superior interesse exige que, por ora, não integre o agregado do requerente, ainda que de forma alternada, como é requerido.



S. R.

TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DO PORTO

IV. Não existindo circunstâncias supervenientes que justifiquem a alteração, nem sendo esta necessária ao interesse da criança deve o pedido formulado ser julgado infundado nos termos do disposto no art. 42º, n.º 4 do RGPTC.

Intentou **AA** a presente ação de alteração do exercício das responsabilidades parentais relativas a **BB** contra **CC** alegando para o efeito e em síntese que: no acordo de regulação do poder paternal subscrito, cuja alteração se requer foi estipulado, designadamente o seguinte: a menor residirá com a mãe, sendo as responsabilidades parentais relativas às questões de particular importância para a vida da menor, exercidas em comum por ambos os progenitores; relativamente ao progenitor, a menor estará com o pai fins-de-semana alternados, desde Sábado a domingo, indo o pai buscá-la ao estabelecimento de ensino que a menor frequentar, no final das atividades, e entrega-la em casa da progenitora até às 20h de domingo; atualmente, nos fins de semana destinados à mãe a menor passa a segunda feira com o pai; todavia, o requerente por considerar o tempo passado com a sua filha demasiado valioso, porém insuficiente e por julgar a infância a melhor altura para fortalecer vínculos é seu desejo acompanhar mais a menor no seu crescimento pessoal e educacional, desejo igualmente manifestado pela menor; e por reunir todas as condições necessárias para o requerido, acredita piamente que a situação dos convívios poderia ser melhorada se a menor passasse uma semana completa com cada um dos progenitores. Desta forma, uma semana completa seria ideal para que a menor fosse acompanhada de igual forma por ambos os progenitores que mantêm todo o interesse no bem-estar da menor; considerando o bem-estar da menor, justifica-se a guarda conjunta, com a menor a residir uma semana com cada progenitor, aliás, como solução ideal e recomendável à salvaguarda dos superiores interesses da menor.

Termina pedindo que a residência da **BB** seja alterada passando a residir com ambos os progenitores de forma alternada.

Citada a requerida nos termos do disposto no art. 42º, n.º3 do RGPTC alegou conforme fls. 10 e ss., opondo-se ao requerido, alegando para o efeito que a pretendida alteração do regime de regulação, nos termos peticionados pelo requerente, não tem em conta o superior interesse da menor; como consta do Apenso B dos autos, em Maio de 2016, há portanto escassos dois anos, foi alterado o regime que vinha a vigorar;



S. R.

TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DO PORTO

desde o ano de 2016 até hoje, não se verificou qualquer alteração de circunstâncias que propicie, que aconselhe, que indique no sentido da alteração; o Requerente continua a ser uma pessoa conflituosa em extremo; os fins de semana destinados ao convívio com seu Pai, são passados pela menor, principalmente com o seu Avô paterno; o Pai não é pessoa presente na vida da menor, mesmo quando esta permanece em casa do progenitor; o progenitor é desatento, alheado da menor e até por vezes se ausenta de casa deixando a menor sozinha; a menor receia seu Pai, e amedronta-se de lhe expressar as suas preferências, os seus gostos e desejos; a Requerida, não se opõe a que a menor aprofunde a sua relação com seu Pai, no entanto, que deverá ser o progenitor a vir ao encontro da criança, que deverá este, por meio da atenção, da afeição e do cuidado, a levar a **BB**, a seduzi-la a alongar os seus tempos com o Pai; porém, a alteração peticionada, seja no que se refere à guarda partilhada seja no que se refere às festas de Natal e Ano Novo, significaria para a menor um acréscimo de ansiedade pernicioso à sua saúde, física e mental, que nada aconselha.

Termina concluindo pela improcedência do pedido formulado.

Nos termos e para os efeitos do disposto no art. 42º, n.º6 do RGPTC solicitou-se ao ISS a elaboração de informações nos termos do disposto no art. 21º, n.º1, al. D) do RGPTC e 42º, n.º6 do mesmo diploma.

Solicitou-se à assessoria técnica aos Tribunais que procedesse à audição da criança e elaborasse parecer sobre a vinculação da criança a cada um dos progenitores e o estabelecimento do sistema de residência alternada do ponto de vista do interesse da criança.

As informações do ISS foram juntas a fls. 37 e ss. e o parecer a fls. 53 e ss.

O Ministério Público emitiu parecer conforme fls. 62/63.

Apreciando.

Dispõem o art. 42º do RGPTC que quando o acordo ou a decisão final não sejam cumpridos por ambos os pais (...), ou quando circunstâncias supervenientes tornem necessário alterar o que estiver estabelecido, qualquer um deles ou o Ministério Público podem requerer ao tribunal (...) nova regulação do exercício das responsabilidades parentais.

Assenta, portanto, o artº 42º do RGPTC, direcionado para a alteração do regime das responsabilidades parentais anteriormente estabelecido, em dois pressupostos específicos e típicos: o incumprimento e a alteração das circunstâncias.

Em face do disposto no nº2, do mesmo dispositivo legal, no articulado em que deduz o pedido o requerente da alteração de regime, está obrigado a expor os seus



S. R.

TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DO PORTO

fundamentos, ainda de modo sucinto. Ou seja, apesar de poder cumprir o ónus adjetivo de alegação consagrado no art. 147º e 3º, n.º1 ambos do CPC de uma forma abreviada/resumida, o requerente não está dispensado, antes pelo contrário, de indicar a “causa petendi” da alteração de regime requerida, o que equivale a dizer que terá sempre de enunciar o facto ou factos de onde emerge o direito que pretende fazer valer. É que, a assim não se entender, estaria desde logo à partida inviabilizada a possibilidade de se assegurar um efetivo contraditório (cfr. artº 3º, n.ºs 1 e 2, do CPC), na sequência da citação do requerido, sendo que, mesmo onde não se admite o princípio dispositivo e antes vigora o inquisitório, de forma amplíssima, como é o caso dos processos de jurisdição voluntária, (Cfr. Manuel A. Domingues de Andrade, in *Noções Elementares de Processo Civil*, págs. 379/380.) existe a necessidade de se assegurar a discussão entre as “partes”, sendo o processo organizado em forma contraditória.

Dito isto, temos que, no caso dos autos, em face do alegado pelo requerente, a alteração de regime ancora-se em factualidade subsumível ao segundo dos pressupostos a que alude o n.º1, do artº 42º, do RGPTC. Ou seja, a requerida nova regulação tem como pressuposto, ainda que sucintamente alegado, o facto de existirem circunstâncias supervenientes que obriguem a uma alteração, a saber: o desejo do requerente em acompanhar mais a menor no seu crescimento pessoal e educacional, desejo esse igualmente manifestado pela menor.

Ora, como referência ao alcance do que se entende por circunstâncias supervenientes suscetíveis de justificar a alteração de regime fixado, nada obsta a que se lance mão, com as necessárias adaptações, claro está, tendo em conta os interesses a salvaguardar (sempre o superior interesse da criança), das condições que justificam, na lei civil, a modificação do contrato por alteração das circunstâncias (cfr. 437º, nº 1, do Cód. Civil), e, consequentemente, se v.g. as circunstâncias em que os progenitores fundaram o acordo a que chegaram no tocante à regulação do exercício do poder paternal, tiverem sofrido uma alteração anormal, então a sua modificação/alteração justificar-se-á, devendo ela assentar em juízos de equidade e na boa-fé, e obviamente, naquilo que impuser o superior interesse da criança (cfr. artº 40º, nº1 do RGPTC).

Para tanto, a alusão a circunstâncias supervenientes assenta necessariamente numa aferição e/ou análise comparativa entre o estado atual das coisas e aqueloutro que existia aquando do acordo ou da prolação da decisão em vigor. Por isso é que, só após o confronto de ambos será possível concluir estar-se perante uma alteração anormal, que não apenas perante uma mera evolução natural e previsível da situação



S. R.

TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DO PORTO

existente em momento anterior ao acordo e/ou decisão, a concretizar, ainda que de forma sucinta pelo requerente.

No caso dos autos, como se disse, funda o requerente o pedido de alteração da residência da **BB** no seu desejo em ter uma participação mais ativa no crescimento da menor, e na vontade desta.

Ora, considerando que o acordo que fixou o regime quanto ao exercício das responsabilidades parentais foi homologado por sentença de 24 de novembro de 2014, o qual veio a ser alterado em dezembro de 2016, não temos dúvidas que, não só a vontade da menor, a verificar-se como alegado, constitui circunstância superveniente ao acordo celebrado pelos progenitores, como o seria igualmente a recente evolução jurisprudencial e legislativa quanto à preferência pelo sistema de residência alternada com guarda conjunta, sempre que esta solução vá de encontro ao superior interesse da criança (cf. o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 6/02/2020, proferido no processo n.º 6334/16.5T8LRS-A-2, disponível para consulta in www.dgsi.pt).

Porém, das diligências efetuadas, v.g., do teor das informações do ISS juntas a fls. 37 e ss. e do parecer junto pela assessoria técnica aos Tribunais na sequência da audição da menor, não resulta demonstrada a factualidade alegada pelo requerente.

Com efeito, daquelas informações e parecer e a confirmar a alegação da requerida resulta que:

- requerente e requerida estão divorciados desde 2014, tendo-se a rutura dado no ano anterior;

- o exercício das responsabilidades parentais relativas à **BB** foi regulado por acordo homologado por sentença de 24/11/2014, proferida no processo principal (processo de divórcio), tendo a residência da criança sido fixada junto da mãe;

- quanto à gestão da parentalidade a comunicação parental é estabelecida por SMS e e-mail's e confinada à tramitação dos convívios, pautando-se por um clima hostil e pouco consonante ao exercício das responsabilidades parentais partilhado;

- a criança é acompanhada na valência de psicologia desde setembro de 2018;

- no decurso da intervenção houve um ajustamento emocional da **BB** em relação ao conflito parental, adquirindo estratégias de enfrentamento para melhor lidar com a relação entre os progenitores.

- O relatório psicológico junto aos autos a fls. 18 e ss., dá conta de um conflito parental exacerbado fruto do qual não acedem a consensos e uma sintomatologia ansiosa comparativamente a crianças da mesma faixa etária;



S. R.

TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DO PORTO

- Na abordagem ao professor da **BB** que a acompanha desde o primeiro ano de ensino é reportado que a aluna regista um aproveitamento médio, boa higiene e rotinas e manifesta ansiedade (só) relativamente ao conflito parental.

Também o parecer da Assessoria Técnica aos Tribunais destaca esta característica ansiogénica e de instabilidade emocional da criança determinada pelo conflito parental, concluindo que no plano emocional a **BB** apresenta dificuldades que parecem estar relacionadas sobretudo com a conjuntura familiar problemática e um processo de adaptação difícil à gestão da conflitualidade existente entre os progenitores. A **BB** evidencia sinais de instabilidade afetiva e emocional, nomeadamente sinais de angústia e ansiedade. Esta sintomatologia parece estar sobretudo associada ao conflito interparental. Isto é, o conflito existente entre os progenitores parece ser a principal temática mobilizadora dos recursos afetivos e emocionais da criança, e principal fator para a manifestação do quadro de instabilidade afetiva e emocional atrás referido. A dimensão ansiogénica deste quadro sintomatológico emerge da participação ativa, por parte da **BB**, no conflito interparental.

No que diz respeito à vinculação da criança a cada um dos progenitores, o parecer da assessoria técnica aos Tribunais conclui que a vinculação que a **BB** tem com cada um dos progenitores foi-se construindo de forma muito distinta com um e com outro, parecendo experienciar um relacionamento mais próximo e securizante com a mãe, sentida como mais responsiva do ponto de vista emocional e afetivo. O discurso da criança sobre o pai, denota a presença de desconforto relativamente a algumas atitudes deste e simultaneamente afetos positivos relativamente ao mesmo.

Finalmente e quanto à questão objeto dos autos, embora a **BB** manifeste a vontade de manter uma relação próxima com ambos os pais, evidencia alguma insegurança face à possibilidade de fixação de um regime de residência alternada, que parece estar sobretudo relacionada com o conflito parental.

Concluimos, pois, que os fundamentos da presente ação não se comprovam, nomeadamente quanto à alegada vontade da menor.

Para além,

a **BB**, que tem atualmente 11 anos de idade, desde pelo menos os seus dois anos, considerando a data a separação dos pais, que vive com a mãe. Portanto, desde que nasceu e até ao momento, tem a sua residência na mesma habitação.

A **BB** parece experienciar um relacionamento mais próximo e securizante com a mãe, sentida como mais responsiva do ponto de vista emocional e afetivo. Quanto ao



S. R.

TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DO PORTO

pai, a criança apresenta, no seu discurso desconforto relativamente a algumas das suas atitudes e simultaneamente afetos positivos.

Não existe acordo entre os progenitores quanto à mudança da residência a ela se opondo a requerida. Este facto, só por si, não obsta à fixação de um sistema de residência alternada, como tem vindo a ser a posição maioritária da jurisprudência dos nossos Tribunais superiores, quanto a esta questão. E assim seria, caso fosse esse o interesse da criança, no sentido de com este regime ser potenciado um convívio mais amplo com ambos os progenitores, permitindo-se com ele que a criança mantenha uma relação o mais próxima possível com pai e mãe, de maneira a usufruir em termos paritários de afeto, apoio e segurança que cada um deles lhe pode proporcionar (a título de exemplo, entre outros, o Acórdão da Relação de Coimbra de 14/12/2020, proferido no processo n.º 360/17.4TBFIG-C.C1, onde se lê que “Mesmo não existindo acordo dos pais, a residência alternada é uma solução adequada ao exercício das responsabilidades conjunto das parentais – artigo 1906º do CC, salvo se o desacordo se fundamentar em razões factuais relevantes ou se mostrar que a medida não promove o interesse dos filhos”).

No que respeita à determinação da residência da criança os princípios basilares a observar são: o superior interesse da criança, a igualdade entre os progenitores e a disponibilidade manifestada por cada um dos progenitores para promover relações habituais do filho com o outro progenitor, prevalecendo, contudo, sempre o primeiro. Assim, não obstante a boa relação que o menor possa ter com os dois progenitores e a dedicação que ambos lhe dispensem, a residência alternada só poderá ser uma opção se for do interesse da criança (n.ºs 5 e 7 do art. 1906º do Cód. Civil), sendo importante avaliar, entre outros fatores, se é esse o que, na prática os pais vêm seguindo, se é essa a vontade manifestada pelos próprios filhos, se estes mantêm uma relação afetiva sólida com ambos os pais.

No caso em apreço o desacordo entre os pais não se cinge apenas à questão da alteração da residência da criança, para o sistema de residência alternada.

Com efeito, os progenitores continuam a apresentar elevada conflituosidade e incapacidade comunicacional. A comunicação é normalmente efetuada por escrito através de SMS e e-mail, é caracterizada como sendo hostil e pouco consonante com o exercício das responsabilidades parentais partilhado.

Ora, o regime do exercício das responsabilidades parentais, com residência alternada, no qual o exercício de todas as responsabilidades parentais, quer as relativas às questões de particular importância, quer as relativas aos atos da vida corrente, são



S. R.

TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DO PORTO

exercidas em comum e em conjunto por ambos os progenitores, pressupõe que os pais tenham, pelo menos, uma previsível capacidade de diálogo no que tange aos interesses dos filhos e um interesse sério e genuíno em promover o sucesso deste tipo regime em prol do bem-estar e estabilidade da criança, assegurando-lhe um ambiente estável e securizante, garantindo-lhe todas as condições para o seu desenvolvimento integral e harmonioso.

Precisamente, a persistência de problemas de comunicação entre os progenitores e o nível elevado de conflito, caracterizado como hostil, leva a concluir pela inexistência de capacidade de concertação entre si, que lhes permita definirem linhas comuns de orientação na educação da **BB** de forma a garantir que, não obstante a alternância de residência, se manteria desejável e necessária estabilidade para a criança.

Acresce, para concluir que a solução pugnada pelo requerente é contrária ao interesse da criança, a sua situação emocional.

Com efeito, a **BB** evidencia «sinais de instabilidade afectiva e emocional, nomeadamente sinais de angústia e ansiedade. Esta sintomatologia parece estar sobretudo associada ao conflito existente entre os progenitores que parece ser a principal temática mobilizadora dos recursos afetivos e emocionais da criança, e principal fator para a manifestação do quadro de instabilidade afetiva e emocional. A dimensão ansiogénica deste quadro sintomatológico emerge da participação ativa, por parte da **BB**, no conflito interparental.

A criança vem sendo acompanhada na valência de psicologia desde 2018, no decurso da qual se verificou um ajustamento emocional da **BB** em relação ao conflito parental, adquirindo estratégias de enfrentamento para melhor lidar com a relação entre os progenitores.

Porém, e pese embora manifestar a vontade de manter uma relação próxima com ambos os pais, evidencia insegurança face à possibilidade de fixação do regime de residência alternada, de modo que se conclui que, neste momento, a alteração da situação como pretendido pelo requerente seria suscetível de potenciar a situação de instabilidade emocional que a criança experiencia e comprometer o trabalho de estabilização que foi conseguido até ao momento.

Do exposto, conclui-se que, neste momento, e até que não sejam asseguradas pelos progenitores, nomeadamente pelo requerente, as condições necessárias, contribuindo com a sua conduta para, de forma positiva, diminuir os sentimentos de ansiedade e insegurança da criança, a defesa do seu superior interesse exige que, por



S. R.

TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DO PORTO

ora, não integre o agregado do requerente, ainda que de forma alternada, como é requerido.

Não se vê, pois, que a fixação de um regime de residência alternada represente algum acréscimo significativo para criança ou um benefício positivo para o seu desenvolvimento e equilíbrio emocional.

A guarda conjunta entre requerente e requerida com residência alternada não é, pois, neste momento, a solução a adotar no interesse da **BB**.

Dispõem o art. 42º, n.º4 do RGPTC que, junta a alegação ou findo o prazo para a sua apresentação, o juiz, se considerar o pedido manifestamente infundado, ou desnecessária a alteração, manda arquivar o processo, condenando em custas o requerente.

É este o caso dos autos, pois que, não existindo circunstâncias supervenientes que justifiquem a alteração, nem sendo esta necessária ao interesse da criança é o pedido infundado.

Face ao exposto decide-se:

- julgar o pedido de alteração do exercício das responsabilidades parentais relativas a **BB**, na vertente da residência da criança formulado pelo requerente manifestamente infundado, dele se absolvendo a requerida.

Notifique.

Matosinhos, d.s.