

FUNDAÇÃO OSWALDO ARANHA  
CENTRO UNIVERSITÁRIO DE VOLTA REDONDA  
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO  
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

**ANA CLARA DA SILVA MARCOLINO**

**GUARDA COMPARTILHADA E O PRINCÍPIO DO MELHOR  
INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

VOLTA REDONDA

2018

**FUNDAÇÃO OSWALDO ARANHA  
CENTRO UNIVERSITÁRIO DE VOLTA REDONDA  
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO  
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO**

**GUARDA COMPARTILHADA E O PRINCÍPIO DO MELHOR  
INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

Monografia apresentada ao Curso de  
Direito do Unifoa como requisito à  
obtenção do título de bacharel em direito.

Aluna:

Ana Clara da Silva Marcolino

Orientador:

Prof. Eduardo Tavares

**VOLTA REDONDA**

**2018**



Fundação Oswaldo Aranha



### FOLHA DE APROVAÇÃO

Trabalho de Conclusão de Curso intitulado:

Guarda compartilhada e o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente

Elaborado por

Ana Clara da Silva Mercatino

apresentado

publicamente perante a Banca Avaliadora, como parte dos requisitos para conclusão do Curso de Direito.

Aprovada em

22 de Maio de 2018

de

Banca Avaliadora:

Professor Orientador - Unifoa

Professor Avaliador - Unifoa

Professor Avaliador - Unifoa

À minha família, em especial aos meus pais.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço a Deus, por ser meu Salvador e tudo em minha vida e por seu amor demonstrado através de seu filho Jesus Cristo.

À minha família, especialmente aos meus pais por todo apoio, dedicação e amor.

Ao meu orientador, Eduardo Tavares, por toda ajuda.

## RESUMO

O presente trabalho pretende tratar da aplicação da modalidade de guarda compartilhada à luz do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente. A guarda compartilhada é aquela em que ambos os genitores dividem as responsabilidades que envolvem seus filhos, e, conforme a Lei 13.058/2014, legislação atual sobre essa espécie de guarda. É a regra a ser aplicada quando não houver acordo entre os pais sobre a guarda de seus filhos. O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente consiste em priorizar os anseios dos filhos em detrimento de outros interesses envolvidos como dos próprios pais por exemplo. A temática objeto desse trabalho traz elementos que levam ao questionamento da implementação, por vezes automática, da guarda compartilhada, aplicando-se a lei em seu sentido literal e que, por vezes, poderá estar afrontando o princípio basilar do melhor interesse da criança e do adolescente. Apresenta-se, então um instituto “novo” como regra geral e que poderá estar sendo desvirtuado pelos atores na conjuntura familiar.

Palavras-chave: guarda compartilhada; princípio do melhor interesse da criança e do adolescente; filhos.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO.....</b>	<b>07</b>
<b>2 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL E A LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA.....</b>	<b>09</b>
2.1 O conceito de guarda e suas espécies.....	13
2.2 A evolução do instituto da guarda.....	15
2.2.1 Os efeitos da guarda unilateral.....	17
<b>3 A GUARDA COMPARTILHADA E SUA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL.....</b>	<b>22</b>
3.1 A Lei 11.698 de 13 de junho de 2008.....	23
3.2 O Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente.....	29
3.3 A Lei 13.058 de 22 de dezembro de 2014.....	33
3.4 A Lei 11.698 de 2008 e a Lei 13.058 de 2014.....	39
<b>4 A PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.....</b>	<b>41</b>
4.1 Os interesses dos pais.....	46
4.1.1 Questões conflituosas.....	46
4.1.2 Alienação Parental.....	47
4.2 A importância do estudo interdisciplinar junto à decisão do julgador.....	49
4.3 A guarda compartilhada à luz do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.....	56
4.4 Posições jurisprudenciais.....	59
4.5 Aplicação do Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente.....	64
<b>5 CONCLUSÃO.....</b>	<b>68</b>
<b>6 REFERÊNCIAS.....</b>	<b>71</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa apresentar o papel relevante do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente com relação ao estabelecimento da guarda compartilhada.

Inicialmente, ressalta-se que desde a instituição da Constituição Federal de 1988, a criança ou adolescente ganhou maior proteção e visibilidade, aspecto também demonstrado no Estatuto da Criança e do Adolescente e no Código Civil de 2002.

Um dos institutos do Direito de Família que foi desenvolvido após essas legislações, foi a chamada guarda que representa a proteção e cuidados que os genitores devem ter para com a criança ou adolescente. Atualmente, pelo Código Civil de 2002, a guarda é concedida ao (s) genitor (es) que apresenta (m) melhores condições para criação da criança ou adolescente.

Posteriormente, atenta-se para a chamada guarda compartilhada, que é a regra estabelecida no ordenamento jurídico nos casos em que não houver acordo entre os pais em relação a guarda dos filhos, está disciplinada no artigo 1.584, § 2º do Código Civil de 2002 conforme modificação pela Lei 13.058/2014. Essa espécie de guarda é aquela na qual ambos os genitores possuem responsabilidades e cuidados para com o filho.

A Lei 11.698 de 13 de junho de 2008 e posteriormente a Lei 13.058, de 22 de dezembro de 2014, legislação mais atual sobre o tema guarda compartilhada, trouxeram alterações em alguns artigos do Código Civil de 2002 de forma a disciplinar de forma mais especial esse instituto.

Aspecto relevante tratado neste trabalho é o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, considerado um dos mais importantes nas questões de Direito de Família, que diz que todas as decisões que circundam a vida de uma criança ou adolescente devem ter como base os seus interesses, ou seja, o que será melhor para o seu desenvolvimento. Sua aplicação consiste em sobrepor as necessidades dos filhos nas deliberações que envolvem sua vida.

Importante questão a ser considerada ao determinar uma modalidade de guarda, diz respeito aos interesses dos próprios pais. Esses anseios podem buscar de fato o benefício para os filhos ou permear inclinações pessoais dos pais, o que pode gerar situações conflituosas e que merecem total atenção. Outro considerável ponto a ser pensado se trata da importância de um estudo interdisciplinar com as partes envolvidas no processo judicial, uma vez que o juiz somente com sua técnica jurídica não pode visualizar aspectos mais subjetivos como psicólogos e assistentes sociais podem fazer.

Em seguida, ganha espaço a modalidade da guarda compartilhada com base no princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, ao mencionar que a legislação especial sobre essa espécie de guarda prevê suas nuances levando em conta os interesses dos filhos.

Ainda como forma de enriquecer o trabalho, são colocadas jurisprudências de variados anos e decisões do colegiado, com vistas a constatar a relevância do princípio do melhor interesse.

E caminhando para a conclusão, a possível aplicação prática da essência do princípio em questão no que se refere à guarda compartilhada.

## 2 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL E A LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA

O advento da Constituição Federal de 1988, trouxe novamente a democracia e a perspectiva de garantia de direitos sociais, econômicos e culturais. Estas inovações juntamente com alterações legislativas mais recentes, sobretudo no Direito de Família, acabaram por modificar institutos como o reconhecimento da união estável (artigo 226, § 3º da CF/88), a dissolução do casamento pelo divórcio (artigo 226, § 6º da CF/88), entre outros.

Dessa forma, a Carta Magna introduziu o conceito de criança e adolescente, em substituição a menores, gerando, mais do que uma nomenclatura, a busca de uma nova vertente em atenção integral e proteção nos mais diversos aspectos, conforme pode-se observar em seu artigo 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.

Portanto, a criança/adolescente tem proteção constitucional para um desenvolvimento saudável em várias áreas de sua vida, sendo um dever do Estado, família e sociedade de forma conjunta.

Destaca-se como proteção do Estado a criação de normas que regulamentem o instituto da guarda. A necessidade de requisitos para obter a guarda e a importância de analisar os casos pelo magistrado e demais profissionais, demonstram a preocupação estatal com a segurança da criança ou adolescente.

Constitui aspecto relevante na vida de uma criança ou adolescente aquele que terá a guarda, um sujeito de direitos e deveres e que acompanhará suas atividades e desenvolvimento. Dessa forma, fica demonstrada a utilidade do amparo estatal através das legislações sobre a guarda.

A previsão em nossa Lei Maior reflete na questão da guarda, uma vez que sua aplicação ou não deve levar em consideração todas as garantias presentes na Constituição Federal de 1988 em seu artigo 227, caput, e também diretamente no melhor interesse para o menor, com vistas a atender a todas as suas necessidades.

Em regulamentação ao artigo 227 da CF, foi aprovada a Lei 8069/90 - Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) na perspectiva de garantir a proteção constitucional desejada.

Este Estatuto também busca tutelar de forma mais específica os direitos e peculiaridades que envolvem o menor como exemplo, a adoção (artigo 39 e seguintes do ECA) e as medidas sócio-educativas (artigo 112 e seguintes do ECA). Assim, traz também garantias à criança/adolescente, visando sua evolução da melhor forma possível, como os artigos 3º e 4º caput do referido Estatuto:

Art. 3º A criança e ao adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade. Parágrafo único. Os direitos enunciados nesta Lei aplicam-se a todas as crianças e adolescentes, sem discriminação de nascimento, situação familiar, idade, sexo, raça, etnia ou cor, religião ou crença, deficiência, condição pessoal de desenvolvimento e aprendizagem, condição econômica, ambiente social, região e local de moradia ou outra condição que diferencie as pessoas, as famílias ou a comunidade em que vivem.

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

No que diz respeito à temática do trabalho, estabelece ainda o ECA, o que compreende a guarda do menor conforme o artigo 33, caput: “Art. 33. A guarda obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais”.

O Código Civil de 1916, Lei 3.071/1916, já revogado, previa em seu artigo 326, que a guarda era atribuída a um dos pais, considerado inocente na separação. Atualmente, com o Código Civil de 2002, Lei 10.406/2002, tem-se uma amplitude do instituto da guarda, em que se verifica suas espécies e peculiaridades. Com isso, o tratamento da guarda foi evoluindo e ganhando mais espaço, fazendo valer o artigo

227 da Constituição Federal de 1988 em que assegura a criança a mais completa proteção.

Dentro do ordenamento jurídico brasileiro, o Código Civil, Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002, traz os institutos da guarda unilateral e da guarda compartilhada, em seu artigo 1.583, § 1º:

Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada.

§ 1º Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua (art. 1.584, § 5º) e, por guarda compartilhada a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns.

Assim, ficam demonstradas na legislação pátria os direitos e amparos concedidos à criança e ao adolescente com objetivo de tutelar sua vida de forma ampla, bem como o seu progresso. Fica evidente nas legislações brasileiras o respaldo que os menores de idade possuem para garantir seus direitos.

Por fim, no que se refere à legislação específica, há a Lei 11.698, de 13 de junho de 2008. Essa lei modificou os artigos 1.583 e 1.584 do Código Civil de 2002, trazendo a sua atual redação voltada para a questão da guarda de modo singular. Assim:

Art. 1.584. A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser:

I – requerida, por consenso, pelo pai e pela mãe, ou por qualquer deles, em ação autônoma de separação, de divórcio, de dissolução de união estável ou em medida cautelar;

II – decretada pelo juiz, em atenção a necessidades específicas do filho, ou em razão da distribuição de tempo necessário ao convívio deste com o pai e com a mãe.

A criação da Lei 11.698 de 2008 veio disciplinar a guarda de forma mais especial. Demonstrando, assim, a relevância do assunto e o crescimento da necessidade de uma norma que regulamente esse instituto.

Ao falar da guarda de menores o Código Civil de 2002, anterior a alteração da Lei 11.698 de 2008, trazia o seguinte:

Art. 1.583. No caso de dissolução da sociedade ou do vínculo conjugal pela separação judicial por mútuo consentimento ou pelo divórcio direto consensual, observar-se-á o que os cônjuges acordarem sobre a guarda dos filhos.

Art. 1.584. Decretada a separação judicial ou o divórcio, sem que haja entre as partes acordo quanto à guarda dos filhos, será ela atribuída a quem revelar melhores condições para exercê-la. Parágrafo único. Verificando que os filhos não devem permanecer sob a guarda do pai ou da mãe, o juiz deferirá a sua guarda à pessoa que revele compatibilidade com a natureza da medida, de preferência levando em conta o grau de parentesco e relação de afinidade e afetividade, de acordo com o disposto na lei específica.

Destaca-se, com isso, que houve o aperfeiçoamento do instituto com o decorrer dos anos, ganhando espaço no Direito Familiar, resultando na criação de uma lei que alterou os artigos que regulamentam a guarda, obtendo, assim, especialização.

Acrescente-se à legislação mais atual, a Lei 13.058 de 22 de dezembro de 2014. Essa nova lei também trouxe modificações no Código Civil de 2002 em alguns artigos referentes à guarda unilateral e compartilhada.

A título de exemplo, temos o artigo 1.583, § 5º do Código Civil de 2002:

§ 5º A guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos, e, para possibilitar tal supervisão, qualquer dos genitores sempre será parte legítima para solicitar informações e/ou prestação de contas, objetivas ou subjetivas, em assuntos ou situações que direta ou indiretamente afetem a saúde física e psicológica e a educação de seus filhos.

Dentro do ordenamento jurídico brasileiro há amparo legislativo no que se refere à guarda. Este instituto, tem amplo destaque no Direito de Família e grande destaque na vivência prática nos casos concretos objetos da legislação. Não somente a guarda deve ser tratada com relevância, mas também as decisões que se refletem nas famílias devem ser sempre baseadas no que é mais benéfico para a criança ou adolescente sendo este o ponto de central dessa questão familiar.

## 2.1 O conceito de guarda e suas espécies

Segundo o autor Carlos Roberto Gonçalves, “[...] família é uma realidade sociológica e constitui a base do Estado, o núcleo fundamental em que repousa toda a organização social ”<sup>1</sup>.

Resta claro o papel fundamental da família em nossa sociedade, o referido autor ainda destaca: “*Latu sensu*, o vocábulo família abrange todas as pessoas ligadas por vínculo de sangue e que procedem, portanto, de um tronco ancestral comum, bem como as unidas pela afinidade e pela adoção ”<sup>2</sup>.

A palavra guarda em seu significado literal está ligada à proteção, cuidado, vigilância e segurança, e não difere do conceito de guarda de filhos presente do Direito de Família. Constitui o chamado poder familiar dos pais sobre os filhos; os direitos e deveres que possuem sobre a criança e adolescente. Assim, a guarda de filhos indica:

Direito e dever dos pais ou de cada um dos cônjuges de ter em sua companhia os filhos nas diversas circunstâncias previstas na lei civil. Nesse sentido, a guarda também pode assumir o significado de custódia. A legislação em vigor atribui a guarda a quem tiver melhores condições, embora não se especifique se seriam essas condições as financeiras<sup>3</sup>.

A importância da guarda fica evidente a cada leitura e estudo, e ainda mais na aplicação nos casos levados em juízo, pois a sua concessão ou não e quem será a pessoa do guardião traz marcos na vida da criança ou adolescente que a acompanharão por todo o seu desenvolvimento.

Há outro ponto dentro do instituto da guarda, de extrema relevância que merece destaque. São as espécies da guarda, que se dividem em: guarda unilateral, guarda alternada, guarda compartilhada e guarda compartilhada.

---

<sup>1</sup>GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. Direito de Família. V.6. São Paulo: Editora Saraiva, 2014, p. 17.

<sup>2</sup> *Idem*.

<sup>3</sup> ADMIN, JB. **Guarda de filhos**. Disponível em <<https://www.jusbrasil.com.br/topicos/295422/guarda-de-filho>>. Acesso em: 18 de maio de 2017.

Os doutrinadores Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho explicam de forma clara a diferença e aspectos de cada uma dessas espécies.

Em geral, temos quatro modalidades de guarda:

a) **guarda unilateral ou exclusiva** – é ainda a modalidade mais comum e difundida no Brasil, em que um dos pais detém exclusivamente a guarda, cabendo ao outro direito de visitas. O filho passa a morar no mesmo domicílio do seu guardião;

b) **guarda alternada** – modalidade comumente confundida com a compartilhada, mas que tem características próprias. Quando fixada, o pai e a mãe revezam períodos exclusivos de guarda, cabendo ao outro direito de visitas. Exemplo: de 1º de janeiro a 30 de abril a mãe exercerá com exclusividade a guarda, cabendo ao pai direito de visitas, incluindo o de ter o filho em finais de semana alternados; de 1º de maio a 31 de agosto, inverte-se, e assim segue sucessivamente. Note-se que há uma alternância na exclusividade da guarda, e o tempo de seu exercício dependerá da decisão judicial. Não é uma boa modalidade, na prática, sob o prisma do interesse dos filhos;

c) **nidação ou aninhamento** – espécie pouco comum em nossa jurisprudência, mas ocorrente em países europeus. Para evitar que a criança fique indo de uma casa para outra (da casa do pai para a casa da mãe, segundo o regime de visitas), ela permanece no mesmo domicílio em que vivia o casal, enquanto casados, e os pais se revezam na companhia da mesma. Vale dizer, o pai e a mãe, já separados, moram em casas diferentes, mas a criança permanece no mesmo lar, revezando-se os pais em sua companhia, segundo a decisão judicial. Tipo de guarda pouco comum, sobretudo porque os envolvidos devem ser ricos ou financeiramente fortes. Afinal, precisarão manter, além de suas residências, aquela em que os filhos moram. Haja disposição econômica para tanto!;

d) **guarda compartilhada ou conjunta** – modalidade preferível em nosso sistema, de inegáveis vantagens, mormente sob o prisma da repercussão psicológica na prole, se comparada a qualquer das outras. Nesse tipo de guarda, não há exclusividade em seu exercício. Tanto o pai quanto a mãe detém-na e são corresponsáveis pela condução da vida dos filhos. O próprio legislador a diferencia da modalidade unilateral: “ art. 1583, § 1º. Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua (art. 1.584, § 5º) e, por guarda compartilhada, a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns<sup>4</sup>.

Há várias formas de instituir a guarda de acordo com a situação levada à juízo. Torna-se um instituto fundamental que deve ser observado minuciosamente pelo magistrado e demais profissionais envolvidos antes de sua aplicação de fato na vida da criança ou adolescente.

---

<sup>4</sup>GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**. Direito de Família. Volume VI. São Paulo: Editora Saraiva, 2011, p. 597, 598 e 599.

## 2.2 A evolução do instituto da guarda

O Código Civil de 1916, Lei n. 3.071, de 1º de janeiro de 1916, tratava a guarda de forma diferenciada do que se pode observar atualmente. No Código já revogado, a guarda dos filhos era concedida ao considerado cônjuge inocente; conforme o artigo 326:

Art.326. Revogado pela Lei nº 6.515, de 26.12.1977:

Texto original: Sendo desquite judicial, ficarão os filhos menores com o cônjuge inocente. (Redação dada pela Lei nº 4.121, de 27.8.1962)

§ 1º Se ambos os cônjuges forem culpados ficarão em poder da mãe os filhos menores, salvo se o juiz verificar que de tal solução possa advir prejuízo de ordem moral para eles. (Redação dada pela Lei nº 4.121, de 27.8.1962)

§ 2º Verificado que não devem os filhos permanecer em poder da mãe nem do pai, deferirá o juiz a sua guarda a pessoa notoriamente idônea da família de qualquer dos cônjuges ainda que não mantenha relações sociais com o outro, a que, entretanto, será assegurado o direito de visita. (Redação dada pela Lei nº 4.121, de 27.8.1962).

O cônjuge chamado inocente era aquele que não deu causa ao divórcio e por conta disso, a guarda dos filhos ficava com este; contudo, esse entendimento que possuía base legal não persiste mais, inclusive o cônjuge considerado culpado pelo divórcio pode ficar com a guarda dos filhos. Isso fica evidente nas palavras do autor Carlos Roberto Gonçalves:

Não constitui óbice à homologação judicial da separação amigável (para aqueles que entendem que a separação de direito não foi proscria de nosso ordenamento) omissão dos consortes sobre a guarda dos filhos. Nesse caso o juiz, deduzindo que os genitores não chegaram a um consenso a esse respeito, simplesmente homologará a separação por eles requerida. No tocante aos filhos, vinha sendo aplicado, analogicamente, o disposto no art. 1.584 do Código Civil, em sua redação original:

“Decretada a separação judicial ou o divórcio sem que haja entre as partes acordo quanto à guarda dos filhos, será ela atribuída a quem revelar melhores condições para exercê-la.”

A inovação rompeu com o sistema que vincula a guarda dos filhos menores à culpa dos cônjuges.

Não mais subsiste, portanto, a regra do art. 10 da Lei do Divórcio de que os filhos menores ficarão com o cônjuge que a ela não houver dado causa. Assim, mesmo que a mãe seja considerada culpada pela separação, pode o juiz deferir-lhe a guarda dos filhos menores, se estiver comprovado que o pai, por exemplo, é alcoólatra e não tem condições de cuidar bem deles.

Não se indaga, portanto, quem deu causa à separação e quem é o cônjuge inocente, mas qual deles revela melhores condições para exercer a guarda dos filhos menores, cujos interesses foram colocados em primeiro plano. A solução será, portanto, a mesma se ambos os pais forem culpados pela separação e se a hipótese for de ruptura da vida em comum ou de separação por motivo de doença mental. A regra inovadora amolda-se ao princípio do “melhor interesse da criança”, identificado como direito fundamental na Constituição Federal (art. 5º, § 2º), em razão da ratificação pela Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança – ONU/89<sup>5</sup>.

Assim, atualmente, a guarda dos filhos fica com o genitor que oferece melhores possibilidades na criação da criança ou adolescente. A modificação do então critério para a concessão da guarda foi relevante, refletindo diretamente nas famílias.

Importante salientar a modificação da guarda no ordenamento civil, visto que a questão foi tratada de forma divergente no Código Civil de 1916 e agora no Código Civil de 2002.

No Código Civil de 1916, a guarda, tratada no artigo 326, era concedida ao cônjuge chamado inocente, ou seja, aquele que não deu causa ao divórcio. Já o artigo 1.583, § 2º, através da modificação feita pela Lei 11.698/2008, não mais existente, a guarda unilateral era concedida ao cônjuge que apresentar melhores condições na criação dos filhos.

Destarte, não há mais relação da concessão da guarda com o divórcio, quem deu causa ou não a separação; mas sim, a concessão da guarda fica condicionada ao genitor que possibilite mais benefícios para os filhos, fica presente essa colocação nas palavras de Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona Filho:

Como vimos, a culpa deixou de ser um elemento relevante para o reconhecimento do divórcio. Isso também gera repercussões nos efeitos colaterais do término do vínculo conjugal. Assim, entendemos que a culpa deixou de ser referência, também, no âmbito da fixação da guarda de filhos. Aliás, após a promulgação da Constituição Federal de 1988, essa linha de raciocínio já vinha sendo adotada. No que toca aos filhos, sentido nenhum há em determinar guarda em favor de um suposto “inocente” no fim do enlace conjugal. Mesmo aqueles que perfilhavam a linha de pensamento de relevância da culpa no desenlace conjugal, reconheciam o total descabimento

---

<sup>5</sup>GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. Direito de Família 6. São Paulo: Editora Saraiva, 2014, p. 291 e 292.

da análise da culpa com o propósito de se determinar a guarda de filhos ou a partilhada dos bens. Isso porque, no primeiro caso, interessa, tão somente, a busca do interesse existencial da criança ou do adolescente pouco importando quem fora o “culpado” na separação ou no divórcio e, no segundo, porque a divisão patrimonial opera-se mediante a aplicação das normas do regime adotado, independentemente de quem haja sido o responsável pelo fim da união. Vale dizer, se não há razão fundada no resguardo do interesse existencial da criança ou do adolescente, o cônjuge que apresentar melhores condições morais e psicológicas poderá deter a sua guarda, independentemente da aferição da culpa no fim da relação conjugal<sup>6</sup>.

Ainda nas lições de Pablo Stolze, encontra-se exemplo da separação entre o papel de marido e o papel de pai, ou seja, ainda que o homem não tenha sido um bom marido, poderá obter a guarda de seu filho.

Já cuidamos de mencionar que, para efeito da fixação da guarda de filhos, há de se levar em conta o interesse existencial da prole, e não a suposta responsabilidade daquele que teria dado causa ao fim do casamento. Assim, imagine-se que o sujeito não haja sido um bom marido. Enamorou-se de outra no curso do matrimônio. Mas sempre se comportou como um pai exemplar, não permitindo que os seus filhos experimentassem influência perniciosa. Ora, se, no curso do processo judicial em que se discute a guarda dos filhos – e isso, claro, pode ser analisado, sim, em procedimento de divórcio, desde que haja sido cumulado pedido nesse sentido – ficar demonstrado que o genitor tem melhores condições para o exercício da guarda, poderá obter o deferimento da mesma<sup>7</sup>.

Não se pode, com a separação dos cônjuges, separar também o pai ou a mãe daquela criança, visto que são relações diferentes. Deve-se desmembrar a figura do marido da figura do pai. A outorga da guarda precisa levar em consideração o tratamento do genitor para com o filho e não mais seu papel dentro do casamento.

### **2.2.1. Os efeitos da guarda unilateral**

A guarda unilateral encontra base legal no Código Civil de 2002, em seu artigo 1.583, § 1º, primeira parte que diz: “Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua”.

---

<sup>6</sup>GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**. Direito de Família. Volume VI. São Paulo: Editora Saraiva, 2011, p. 596 e 597.

<sup>7</sup> *Idem*.

Assim, um dos genitores fica responsável pela guarda do menor enquanto o outro possui o direito de visitação e também pode fiscalizar e auxiliar o desenvolvimento de seu filho.

A Guarda Unilateral somente é fixada quando não é possível a guarda compartilhada. Sua previsão legal está no art. 1.583 do Código Civil, é aquela “atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua”, cabendo ao juiz atribuir a guarda ao genitor que possuir melhores condições de proteger os direitos da criança e do adolescente, o que nem sempre é fácil de determinar. Ao genitor que não ficou com a guarda, atribui-se o direito de visitação e convivência, além da obrigação de supervisionar os interesses do filho, conforme dispõe o artigo 1.589 do Código Civil. Esse direito de convivência pode ser regulamentado segundo a concordância de ambos os genitores ou por determinação do juiz, levando-se sempre em consideração o melhor interesse da criança e do adolescente. As visitas devem ser estipuladas com o máximo de cuidado, de forma que o genitor não fique grandes períodos sem ver a criança, ainda que possa lhe falar por outros meios, como telefone e internet<sup>8</sup>.

Interessante destacar que dentro do nosso Código Civil vigente, no que diz respeito a guarda unilateral, o artigo 1.583, § 5<sup>o</sup>, ao citar sobre a supervisão e acompanhamento do genitor que não possui a guarda, pode-se verificar a relevância dos interesses da criança/adolescente presente na redação do artigo:

A guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos, e, para possibilitar tal supervisão, qualquer dos genitores sempre será parte legítima para solicitar informações e/ou prestação de contas, objetivas ou subjetivas, em assuntos ou situações que direta ou indiretamente afetem a saúde física e psicológica e a educação de seus filhos.

Ao ser estabelecida a guarda unilateral, haverá diversos efeitos para todos os envolvidos. De início, é uma mudança significativa para a criança ou adolescente, uma vez que passa a ter mais contato com o guardião e receberá visitas do outro genitor. Para os próprios pais haverá modificação, pois um deles não ficará muito tempo com o filho, enquanto o outro terá um tempo maior. Com isso, há diversas alterações nas relações dos pais com os filhos e vice e versa, devendo-se analisar essas implicações.

Sem o objetivo de avaliações mais profundas e sem o objetivo de criticar, é evidente a presença dos efeitos na guarda unilateral. Uma vez instituída essa

---

<sup>8</sup>JUSBRASIL. **Guarda dos filhos – alternada, compartilhada ou unilateral?** Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/na-midia/12623>>. Acesso em: 18 maio de 2017.

modalidade, um dos resultados que podem ser gerados é a falta de participação de um dos genitores no dia a dia de seu filho. Como esse genitor somente visitará seu filho, não participará de forma efetiva em todas as decisões que envolvem a criança ou o adolescente, por mais que haja previsão legal assegurando ao genitor acompanhar o desenvolvimento de seu filho, não haverá atuação de fato.

O amparo legislativo para o direito de visitação está presente no artigo 1.589 do Código Civil de 2002: “ O pai ou a mãe, em cuja guarda não estejam os filhos, poderá visitá-los e tê-los em sua companhia, segundo o que acordar com o outro cônjuge, ou for fixado pelo juiz, bem como fiscalizar sua manutenção e educação”.

Contudo, é importante mencionar a seguinte questão: se de fato essa supervisão por parte do genitor que visita seu filho ocorre. Se esse pai ou mãe busca acompanhar os cuidados que a criança ou adolescente necessita, como exemplo, se esse genitor verifica o desenvolvimento escolar de seu filho, o relacionamento com os amigos ou ainda como essa criança ou adolescente está lidando com a separação de seus pais.

Essa assistência para com o filho demanda esforço e tempo, o que é muito importante para a criança, porém, há pais que não se empenham em observar essas questões que envolvem a vida de seus filhos e acabam por acomodar-se com apenas a visita, quando na verdade, não é somente uma visitação, mais uma caminhada ao lado da criança, sendo presente em seu crescimento.

Ainda deve-se levar em consideração que a visitação feita ao filho é normalmente colocada no padrão judicial e muitas vezes pode não suprir a necessidade da criança em manter contato com o genitor de forma constante. O que deve ser buscado pelo genitor que tem o direito de visitação é uma flexibilização nos horários para ficar mais tempo com seu filho, uma vez que a lei permite que haja acordo com o outro genitor conforme o artigo 1.589 do Código Civil de 2002. Contudo, a questão a ser levantada é se o pai ou a mãe que tem o direito de visitação busca mudança em seus horários para passar maior tempo com o filho.

Outro efeito a ser apreciado é que com a guarda unilateral, muitas vezes, não há uma divisão equilibrada das responsabilidades que envolvem a criança ou

adolescente pois diversas vezes o que ocorre é que apenas um dos pais fica com o compromisso enquanto o outro acaba por não buscar conhecer a vida de seu filho como seu rendimento escolar, atividades que gosta de fazer, sonhos e etc.

Há ainda outro possível efeito com a instituição da guarda unilateral. É a chamada alienação parental. Conforme Cartilha do IBDFAM:

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<sup>9</sup>.

Pode-se estabelecer uma relação entre a alienação parental como possível efeito da guarda unilateral, uma vez que aquele que tem a guarda da criança por motivos de interesse pessoal, pode influenciar a criança ou ao adolescente para que se afaste do outro genitor, criando transtornos na relação da criança com o genitor.

O autor Flávio Tartuce traz em sua obra uma consideração da autora Maria Berenice Dias sobre a alienação parental, destaca-se o seguinte trecho:

No entanto, muitas vezes a ruptura da vida conjugal gera na mãe sentimento de abandono, de rejeição, de traição, surgindo uma tendência vingativa muito grande. Quando não consegue elaborar adequadamente o luto da separação, desencadeia um processo de destruição, de desmoralização, de descrédito do ex-cônjuge. Ao ver o interesse do pai em preservar a convivência com o filho, quer vingar-se, afastando este do genitor. Para isso cria uma série de situações visando a dificultar ao máximo ou a impedir a visitação. Leva o filho a rejeitar o pai, a odiá-lo. A este processo o psiquiatra americano Richard Gardner nominou de 'síndrome de alienação parental': programar uma criança para que odeie o genitor sem qualquer justificativa. Trata-se de verdadeira campanha para desmoralizar o genitor. O filho é utilizado como instrumento da agressividade direcionada ao parceiro. A mãe monitora o tempo do filho com o outro genitor e também os seus sentimentos para com ele. A criança, que ama o seu genitor, é levada a afastar-se dele, que também a ama. Isso gera contradição de sentimentos e destruição do vínculo entre ambos<sup>10</sup>.

---

<sup>9</sup> ASSESSORIA DE COMUNICAÇÃO DO IBDFAM. **Cartilha esclarece sobre Alienação Parental**. Disponível em <http://www.ibdfam.org.br/noticias/5380/Cartilha+esclarece+sobre+Aliena%C3%A7%C3%A3o+Parental> Acesso em: 05 de junho de 2017.

<sup>10</sup> DIAS, Maria Berenice, p. 1 e 2, 2006 *apud* TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito de Civil 5**. Direito de Família. 6ª edição. São Paulo: Editora Método, 2011, p. 403 e 404.

É possível que a alienação parental passe a ser um fruto da guarda unilateral, quando o guardião transmite pensamentos e considerações sobre o genitor de forma que passe a manipular a criança e a distanciá-los cada vez mais.

Portanto, o deferimento desta espécie de guarda merece uma atenção especial e um olhar crítico capaz de analisar os possíveis resultados do instituto. Conforme visto, há casos em que ocorre uma verdadeira cisão das relações dos genitores com seus filhos, quando o ideal seria manter esse relacionamento o mais próximo possível.

E destaca-se que, muitas das vezes, são levados em consideração diversos interesses, porém o aspecto principal que é o mais benéfico para a criança ou adolescente é colocado em um segundo plano.

### 3 A GUARDA COMPARTILHADA E SUA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL

Segundo artigo científico do IBDFAM, sobre a origem da guarda compartilhada: “A noção de guarda compartilhada teve início na *Common Law*, no Direito Inglês na década de sessenta, quando ocorreu a primeira decisão <sup>11</sup>sobre o assunto, possuindo a denominação de *joint custody*”<sup>11</sup>.

Destaca-se ainda do referido artigo:

Como assevera Ana Maria Milano Silva (2008, p.60) a informação de guarda compartilhada nasceu do desequilíbrio dos direitos parentais e de uma tradição que desloca o centro de seu interesse para privilegiar a criança, no ambiente de uma sociedade que agora mostra tendência igualitária.

Assim, a antiga preferência que era dada à mãe é agora tratada como uma forma de desigualdade, em relação ao pai. A guarda compartilhada veio para reorganizar a relação entre pai e filho, diminuindo os traumas relacionados ao distanciamento de um dos genitores e tentando trazer uma solução alternativa quando se tratando da família que se separa e, com isso, inicia-se uma disputa entre os cônjuges, fazendo com que os maiores prejudicados sejam os filhos<sup>12</sup>.

Assim, conforme o supracitado artigo, a formação da guarda compartilhada veio para equilibrar as relações dos filhos com os pais, trazendo proximidade e buscando diminuir os danos para as crianças.

Em outro artigo científico do IBDFAM, a autora Ana Maria Frota Velly, traz o seguinte do significado desta espécie de guarda:

Guarda Compartilhada é a igualdade de direitos e deveres que os pais têm em relação aos seus filhos menores, direito de conviver e o dever de proteger. A Guarda define a quem caberá decidir tudo na vida dos filhos, bem como responder por eles<sup>13</sup>.

---

<sup>11</sup> TAHA, p.10 *apud* PRUNZEL, Adrielli Mozara; KANIESKI, Luana da Silva; CAPELLARI, Marta Botti. **Guarda compartilhada: uma perspectiva jurídica.** Disponível em < [http://www.ibdfam.org.br/\\_img/artigos/Guarda%20compartilhada%2006\\_06\\_2012.pdf](http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Guarda%20compartilhada%2006_06_2012.pdf)> Acesso em 18 de junho de 2017.

<sup>12</sup> PRUNZEL, Adrielli Mozara; KANIESKI, Luana da Silva; CAPELLARI, Marta Botti. **Guarda compartilhada: uma perspectiva jurídica.** Disponível em < [http://www.ibdfam.org.br/\\_img/artigos/Guarda%20compartilhada%2006\\_06\\_2012.pdf](http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Guarda%20compartilhada%2006_06_2012.pdf)> Acesso em 18 de junho de 2017.

<sup>13</sup> VELLY, Ana Maria Frota. **Guarda compartilhada: uma nova realidade para pais e filhos.** Disponível em < [http://www.ibdfam.org.br/\\_img/artigos/Artigo%20Guarda%20Compartilhada%2029\\_06\\_2011.pdf](http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Artigo%20Guarda%20Compartilhada%2029_06_2011.pdf)> Acesso em: 18 de junho de 2017.

Ainda a própria legislação, Lei 11.698/2008, oferece um conceito de guarda compartilhada na alteração do artigo 1.583, § 1º do Código Civil de 2002:

Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua (art. 1.584, § 5º) e, por guarda compartilhada a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns.

Desta forma, a guarda compartilhada pode ser colocada como a espécie de guarda em que os genitores da criança dividem todas as responsabilidades que envolvem o infante. Assim, ambos os pais terão direitos e deveres para com o filho e este conviverá com seu pai e com sua mãe.

### **3.1 A lei 11.698 de 13 de junho de 2008.**

O Código Civil vigente foi sancionado no ano de 2002, faz-se necessário algumas modificações em razão da própria transformação que ocorre na sociedade com o passar dos anos. Alguns institutos vão surgindo, como por exemplo, a paternidade socioafetiva e outros passam a ser aperfeiçoados como é o caso da guarda.

A Lei número 11.698, de 13 de junho de 2008, foi sancionada pelo então Presidente Luís Inácio Lula da Silva, sua proposição originária foi o Projeto de Lei n. 6350/2002 pelo Deputado Tilden Santiago. A legislação em análise, alterou os artigos 1.583 e 1.584 do Código Civil de 2002.

Faz-se necessário explanar pontos colocados durante a elaboração dessa lei, quando apenas era um projeto.

Destaca-se que a referida lei vetou o § 4º do artigo 1.583 do Código Civil. Sua redação consistia:

§ 4º A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser fixada, por consenso ou por determinação judicial, para prevalecer por determinado período, considerada a faixa etária do filho e outras condições de seu interesse. (NR)

As razões do veto do referido parágrafo, consistem em:

O dispositivo encontra-se maculado por uma imprecisão técnica, já que atesta que a guarda poderá ser fixada por consenso, o que é incompatível com a sistemática processual vigente. Os termos da guarda poderão ser formulados em comum acordo pelas partes, entretanto quem irá fixá-los, após a oitiva do Ministério Público, será o juiz, o qual deverá sempre guiar-se pelo Princípio do Melhor Interesse da Criança <sup>14</sup>.

Pelo relator da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, Deputado Sérgio Miranda, em seu voto relata que o projeto principal representa um avanço sociológico e uma garantia da igualdade de direitos entre homens e mulheres, ressalta ainda:

Como defendida pelo projeto principal, a guarda compartilhada dos filhos, crianças ou adolescentes, em que os poderes e deveres parentais são exercidos igualmente por pai e mãe, parece, realmente, ser a melhor forma de resguardar o interesse deles <sup>15</sup>.

Ainda em anexo ao parecer do relator, há um substitutivo do projeto de lei, apresentado da seguinte maneira:

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º. Esta Lei institui a possibilidade de guarda compartilhada dos filhos menores pelos pais em caso de separação judicial ou divórcio.

Art.º 2º. O art. 1.583 da Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, passa a vigorar acrescido dos seguintes parágrafos:

Art. 1.583. ....

§ 1º Na audiência de conciliação, o juiz explicará para as partes o significado da guarda compartilhada, incentivando a adoção desse sistema.

§ 2º Guarda compartilhada é o sistema de corresponsabilização dos pais, dos direitos e deveres decorrentes do poder familiar para garantir a guarda material, educacional, social e de bem-estar dos filhos.

§ 3º Os termos do sistema de guarda compartilhada consensual deverão ser estabelecidos de acordo com as regras definidas pelos pais. “ (NR)

<sup>14</sup> BRASIL. **Lei nº 11.698, de 13 de junho de 2008**. Dispõe sobre informações da lei da guarda compartilhada Disponível em < <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2008/lei-11698-13-junho-2008-576514-veto-99686-pl.html>>. Acesso em: 13 de junho de 2017.

<sup>15</sup> MIRANDA, Sérgio. **Dispõe sobre parecer da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania para projeto de lei da guarda compartilhada**. Disponível em <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=360805&filename=PRL+1+CCJC+%3D%3E+PL+6350/2002](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=360805&filename=PRL+1+CCJC+%3D%3E+PL+6350/2002)> Acesso em: 14 de junho de 2017.

Art. 3º. O caput do art. 1.584 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, passa a vigorar acrescido dos seguintes §§ 2º e 3º, renumerando-se o atual parágrafo único para § 1º:

Art. 1584 Decretada a separação judicial ou divórcio, sem que haja entre as partes acordo quanto à guarda dos filhos, ela será atribuída segundo o interesse dos filhos, incluído, sempre que possível, o sistema da guarda compartilhada.

§ 1º .....

§2º Deverá ser nomeada equipe interdisciplinar composta por psicólogo, assistente social e pedagogo, que encaminhará relatório com informações psicossociais dos pais e da criança, incorporada à sugestão dos pais, objetivando subsidiar o juiz, nos termos do acordo, no prazo máximo de 60 dias.

§3º Na impossibilidade do cumprimento do §2º deste artigo, o Judiciário utilizar-se-á do Conselho Tutelar relacionado com aquela jurisdição para emitir relatório psicossocial, no prazo máximo de 60 dias. ” (NR)

Art. 4º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação <sup>16</sup>.

Fica evidente através do conteúdo apresentado que o substituto a todo tempo promove a guarda compartilhada, de forma a permitir ao juiz o incentivo desta espécie de guarda em caso de audiência de conciliação e também adotar esse sistema sempre que possível.

Contudo, o projeto foi sancionado divergentemente daquela apresentada pelo substituto da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania através de seu relator.

Já na Comissão de Seguridade Social e Família, o relator Homero Barreto, salienta que a finalidade seria a guarda compartilhada tornar-se regra, deixando claro assim, sua posição favorável a guarda compartilhada:

O Projeto de Lei nº 6.530, de 2002, define a guarda compartilhada, acrescentando ao novo Código Civil e Código de Processo Civil regra em que essa modalidade de guarda, seja a normal, estimulada sua adoção pelo Juiz, reservando-se as demais modalidades apenas se as partes expressamente assim quiserem. A finalidade seria tornar a guarda compartilhada, o mais possível, a regra geral.

Na guarda compartilhada a criança tem plenamente garantida, como em nenhum outro arranjo ocorre, a manutenção da convivência diária tanto com seu pai, quanto com sua mãe <sup>17</sup>.

---

<sup>16</sup> MURAD, Jamil. Deputado. **Projeto de lei n. 6.350-C, DE 2002 pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania.** Disponível em < [http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=399237&filename=RDF+1+CCJC+%3D%3E+PL+6350/2002](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=399237&filename=RDF+1+CCJC+%3D%3E+PL+6350/2002)> Acesso em: 14 de junho de 2017.

<sup>17</sup> SANTIAGO, Tilden. BARRETO, Homero. **Projeto de Lei n. 6.350, de 2002 pela Comissão de Seguridade Social e Família.** Disponível em < [http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=237478&filename=PRL+1+CSSF+%3D%3E+PL+6350/2002](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=237478&filename=PRL+1+CSSF+%3D%3E+PL+6350/2002)> Acesso em: 14 de junho de 2017.

A Deputada Jandira Feghali, concedeu seu voto em separado:

Ao ter o primeiro contato com a matéria percebi que a expressão “guarda compartilhada” poderia ser confundida com “guarda alternada”, o que acarretaria um entendimento de que a guarda dos filhos se daria em formato que resultaria numa falta de estabilidade para os filhos de pais separados, no que diz respeito à sua própria casa. Também tive preocupação com relação à pensão e como a guarda compartilhada poderia interferir nesta garantia, além da questão, que considero grave, da consequência para os filhos numa exposição constante diante de uma situação de conflito”.

“Frente a tudo isso procurei ouvir juristas, defensores públicos e também vários pais que expressaram sincera angústia e fui levada a compreender que algumas de minhas dúvidas não tinham razões, como a pensão, e que outras poderiam ser solucionadas com alterações na redação do projeto de lei. Entendi que o instrumento da guarda compartilhada direciona para a redução dos conflitos, mas mantive minha opinião de que a dubiedade do texto mereceria melhores definições”.

“Defendo que, no campo do direito de família, a norma legal deve ser aberta de maneira a contemplar sempre o caso concreto e ao contemplar um caso de guarda de filhos a regra de ouro é sempre o interesse dos filhos. E este interesse deve ser estudado caso a caso, devendo o juiz utilizar-se de mecanismos técnicos para tal como os estudos social e psicológico <sup>18</sup>.

Desta forma, inicialmente a Deputada Jandira Feghali, demonstrou dúvidas se a guarda compartilhada seria a melhor opção para a criança e posteriormente, conversando com juristas e pais, percebeu tratar-se da melhor espécie de guarda, contudo, ressalta que deverão ser feitas modificações no projeto e apresenta no dia 10 de novembro de 2004, anexo de substitutivo com o seguinte conteúdo:

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º. Esta Lei institui a possibilidade de guarda compartilhada dos filhos menores pelos pais em caso de separação judicial ou divórcio.

Art.º 2º. O art. 1.583 da Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, passa a vigorar acrescido dos seguintes parágrafos:

Art. 1.583. ....

§ 1º Na audiência de conciliação, o juiz explicará para as partes o significado da guarda partilhada, incentivando a adoção desse sistema.

§ 2º Guarda compartilhada é o sistema de corresponsabilização dos pais, os direitos e deveres decorrentes do poder familiar para garantir a guarda material, educacional, social e de bem estar dos filhos.

---

<sup>18</sup> FEGHALI, Jandira. **Dispõe sobre voto separado da Deputada em Projeto de Lei n. 6.350, de 2002 pela Comissão de Seguridade Social e Família.** Disponível em <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=249490&filename=VTS+1+CSSF+%3D%3E+PL+6350/2002](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=249490&filename=VTS+1+CSSF+%3D%3E+PL+6350/2002)> Acesso em: 14 de junho de 2017.

§ 3º Havendo interesse do casal em adotar o sistema de guarda compartilhada, cabe aos mesmos de comum acordo definirem as regras.

Art. 3º. O caput do art. 1584 da Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, passa a vigorar com a seguinte redação, renumerando o parágrafo único em §1º:

Art. 1584 Decretada a separação judicial ou divórcio, sem que haja entre as partes acordo quanto à guarda dos filhos, ela será atribuída segundo o interesse dos filhos, incluído o sistema da guarda compartilhada, hipótese em que será nomeado curador para elaborar os termos do exercício dessa guarda.”

§ 1º .....

§2º Deverá ser nomeada equipe interdisciplinar composta por psicólogo, assistente social e pedagogo, que encaminhará relatório com informações psicossociais dos pais e da criança objetivando subsidiar o curador, no prazo máximo de 45 dias.

§3º Na impossibilidade do cumprimento do §2º deste artigo, o Judiciário utilizar-se-á do Conselho Tutelar referente a jurisdição da Comarca para emitir relatório psicossocial, no prazo máximo de 45 dias.

Art. 4.º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação <sup>19</sup>.

Salienta-se que no dia 28 de abril de 2008, a Deputada Cida Diogo fez algumas considerações em seu voto:

Entretanto, o Senado Federal avançou ao disciplinar de maneira mais minuciosa as diversas situações que podem surgir relativas à guarda, tratando não só da guarda compartilhada como também da unilateral.

É verdade que neste campo é preciso dar muita flexibilidade às normas, a fim de que não se limite o julgador quando da análise dos casos concretos. Mas também é verdade que a lei precisa dar limites mais precisos aos institutos de que trata <sup>20</sup>.

No Plenário, dia 20 de maio de 2008, tendo como relator o Deputado Fernando Coruja, a Lei 11.698 de 2008, foi sancionada com a redação final, a atual, vigente em nosso ordenamento jurídico:

Art. 1º Os arts. 1.583 e 1.584 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil, passam a vigorar com a seguinte redação:

Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada.

---

<sup>19</sup> FEGHALI, Jandira. **Dispõe sobre voto separado da Deputada em Projeto de Lei n. 6.350, de 2002 pela Comissão de Seguridade Social e Família.** Disponível em <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=249490&filename=VTS+1+CSSF+%3D%3E+PL+6350/2002](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=249490&filename=VTS+1+CSSF+%3D%3E+PL+6350/2002)> Acesso em: 14 de junho de 2017.

<sup>20</sup> BRASIL. **Lei n. 11.698/08.** Dispõe acerca da guarda compartilhada. Disponível em <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=558306&filename=PRL+2+CSSF+%3D%3E+PL+6350/2002](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=558306&filename=PRL+2+CSSF+%3D%3E+PL+6350/2002)> Acesso em: 14 de junho de 2017.

§ 1º Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua (art. 1.584, § 5º) e, por guarda compartilhada a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns.

§ 2º A guarda unilateral será atribuída ao genitor que revele melhores condições para exercê-la e, objetivamente, mais aptidão para propiciar aos filhos os seguintes fatores:

I – afeto nas relações com o genitor e com o grupo familiar;

II – saúde e segurança;

III – educação.

§ 3º A guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos.

§ 4º (VETADO). (NR)

Art. 1.584. A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser:

I – requerida, por consenso, pelo pai e pela mãe, ou por qualquer deles, em ação autônoma de separação, de divórcio, de dissolução de união estável ou em medida cautelar;

II – decretada pelo juiz, em atenção a necessidades específicas do filho, ou em razão da distribuição de tempo necessário ao convívio deste com o pai e com a mãe.

§ 1º Na audiência de conciliação, o juiz informará ao pai e à mãe o significado da guarda compartilhada, a sua importância, a similitude de deveres e direitos atribuídos aos genitores e as sanções pelo descumprimento de suas cláusulas.

§ 2º Quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, será aplicada, sempre que possível, a guarda compartilhada.

§ 3º Para estabelecer as atribuições do pai e da mãe e os períodos de convivência sob guarda compartilhada, o juiz, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, poderá basear-se em orientação técnico-profissional ou de equipe interdisciplinar.

§ 4º A alteração não autorizada ou o descumprimento imotivado de cláusula de guarda, unilateral ou compartilhada, poderá implicar a redução de prerrogativas atribuídas ao seu detentor, inclusive quanto ao número de horas de convivência com o filho.

§ 5º Se o juiz verificar que o filho não deve permanecer sob a guarda do pai ou da mãe, deferirá a guarda à pessoa que revele compatibilidade com a natureza da medida, considerados, de preferência, o grau de parentesco e as relações de afinidade e afetividade. (NR)

Art. 2º Esta Lei entra em vigor após decorridos 60 (sessenta) dias de sua publicação <sup>21</sup>.

---

<sup>21</sup>BRASIL. **Lei 11.698/2008**. Dispõe sobre guarda compartilhada. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2008/lei/l11698.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/l11698.htm)> Acesso em: 14 de junho de 2017.

Fica demonstrado nessa legislação, as especificidades da guarda unilateral e da guarda compartilhada, de forma a ser utilizada para regulamentar as questões de guarda presentes no Judiciário.

### 3.2 O Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente

A origem do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, é tratado pela advogada, conselheira da OAB/RJ e professora da PUC/RIO e da UERJ, Tânia da Silva Pereira, em um de seus artigos científicos intitulado como “O princípio do “melhor interesse da criança”: da teoria à prática”:

Sua origem se prende ao instituto do *parens patriae*, utilizado na Inglaterra como uma prerrogativa do Rei e da Coroa afim de proteger aqueles que não podiam fazê-lo por conta própria.

O *parens patriae* é definido por DANIEL B. GRIFFITH<sup>22</sup> como "a autoridade herdada pelo Estado para atuar como guardião de um indivíduo com uma limitação jurídica".

Também nos Estados Unidos o princípio do *best interest* está vinculado às atribuições do Juiz quanto ao *parens patriae*. Ele emana da função tradicional do Estado como guardião daqueles que sejam legalmente incapazes. O poder, outrora conferido ao rei, foi agora transferido para cada Estado.

DANIEL B. GRIFFITH informa que o princípio do *best interest* foi introduzido em 1813 nos Estados Unidos no julgamento do caso *Commonwealth v. Addicks*, da Corte da Pensilvânia, onde havia a disputa da guarda de uma criança numa ação de divórcio em que o cônjuge-mulher havia cometido adultério. A Corte considerou que a conduta da mulher em relação ao marido não estabelecia ligação com os cuidados que ela dispensava à criança <sup>22</sup>.

Resta claro que este princípio tem por base assegurar que seja efetuado o que for mais benéfico para a criança ou adolescente, deixando em segundo plano os demais interesses que possam existir.

Este princípio adentrou o Direito de Família Brasileiro por meio da Convenção Internacional dos Direitos da Criança, conforme lições presentes no artigo científico da autora Tânia da Silva Pereira:

---

<sup>22</sup> PEREIRA, Tânia da Silva. **O princípio do “melhor interesse da criança”: da teoria à prática.** Disponível em < [http://www.jfgontijo.adv.br/2008/artigos\\_pdf/Tania\\_da\\_Silva\\_Pereira/MelhorInteresse.pdf](http://www.jfgontijo.adv.br/2008/artigos_pdf/Tania_da_Silva_Pereira/MelhorInteresse.pdf)> Acesso em: 14 de junho de 2017.

A Convenção Internacional dos Direitos da Criança foi aprovada, por unanimidade, na sessão de 20 de novembro da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 1989, depois de um árduo trabalho de dez anos de representantes de 43 países-membros da Comissão de Direitos Humanos daquele organismo internacional, à época em que se comemoravam os 30 anos da Declaração Universal dos Direitos da Criança.

Fruto de compromisso e negociação, ela representa o mínimo que toda a sociedade deve garantir às suas crianças, reconhecendo em um único documento as normas que os países signatários devem adotar e incorporar às suas leis. Exige, por parte de cada Estado, que a ratifique, uma tomada de decisão, incluindo-se os mecanismos necessários à fiscalização do cumprimento de suas disposições e obrigações concernentes à sua infância, ou seja, pessoas menores de 18 anos.

Ratificada pelo Brasil através do Decreto nº 99.710/90, indique-se sua versão oficial, ao dispor no art. 3.1: "todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o interesse maior da criança"<sup>23</sup>.

Conforme exposição do artigo científico, a Convenção Internacional dos Direitos da Criança acabou por reproduzir no formato de lei que todas as crianças possuem direitos nas mais variadas áreas, interessante observar que esse amparo legal atravessa diversos países, e assim, foi ratificado pelo Brasil através de Decreto.

Através da anuência do Brasil com a Convenção, estabeleceu-se que todas as entidades devem respeitar o interesse maior da criança.

Segundo o civilista Flávio Tartuce, o Brasil consagra o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente que encontra base no ordenamento jurídico no artigo 227 da Constituição Federal:

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. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010).

---

<sup>23</sup> PEREIRA, Tânia da Silva. **O princípio do “melhor interesse da criança”: da teoria à prática.** Disponível em <[http://www.jfgontijo.adv.br/2008/artigos\\_pdf/Tania\\_da\\_Silva\\_Pereira/MelhorInteresse.pdf](http://www.jfgontijo.adv.br/2008/artigos_pdf/Tania_da_Silva_Pereira/MelhorInteresse.pdf)> Acesso em: 14 de junho de 2017.

Ainda conforme o supracitado autor, na legislação brasileira como respaldo para o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, tem-se os artigos 3º e 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente:

Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.  
Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

A sociedade passa por mudanças a todo tempo e o Direito que objetiva o amparo social acompanha todas essas alterações.

Por muito tempo, a sociedade estava baseada no patriarcalismo, onde somente o pai de família poderia tomar as decisões, encontrando fundamento inclusive no Código Civil de 1916 sob a expressão “pátrio poder”. Contudo, devido as modificações que ocorreram na sociedade como exemplo, o espaço que a mulher foi conquistando, o patriarcalismo não impera como antes.

Atualmente, a expressão “pátrio poder” não existe mais, sendo substituída pela expressão “poder familiar” que consiste na atribuição de direitos e deveres por todos os membros da família, encontrada no Código Civil de 2002.

Diante disso, há um princípio que opera juntamente com o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente pois permite a esse infante alcançar seu espaço dentro da família.

O referido princípio chama-se princípio da igualdade na chefia familiar e encontra registro na doutrina de Flávio Tartuce e José Fernando Simão que ressalta o amparo legal presente nos artigos 1.566, III e IV, 1.631 e 1.634 do CC e artigos. 226, § 5º e 226, § 7º da CF:

Como decorrência lógica de princípio da igualdade entre cônjuges e companheiros, surge o princípio da igualdade na chefia familiar, que pode ser exercida tanto pelo homem quanto pela mulher em um regime democrático

de colaboração, podendo inclusive os filhos opinar (conceito de família democrática). Substitui-se uma hierarquia por uma diarquia. Assim sendo, pode-se utilizar a expressão despatriarcalização do Direito de Família, já que a figura paterna não exerce o poder de dominação do passado. O regime é de companheirismo, não de hierarquia, desaparecendo a ditatorial figura do pai de família (pater famílias), não podendo sequer se utilizar a expressão pátrio poder, substituída por poder familiar <sup>24</sup>.

A adoção do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente traz significativas diferenças na legislação, uma vez que coloca o infante e seus anseios em primeiro plano, permitindo ao legislador produzir normas que visem garantir às crianças proteção de seus direitos pelo Estado. Destaque do artigo da autora Tânia da Silva Pereira:

Em trabalho monográfico sobre a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, DANIEL O'DONNELL<sup>1</sup> (1990) procura demonstrar que este princípio tem sua origem no direito comum, onde serve para a solução de conflitos de interesse entre uma criança e outra pessoa. Em essência, este conceito significa que quando ocorrem conflitos desta ordem, como no caso da dissolução de um casamento, por exemplo, os interesses da criança sobrepõem-se aos de outras pessoas ou instituições. Comparando a Convenção com a Declaração Universal dos Direitos da Criança de 1959, esclarece o mesmo Autor que a primeira "amplia o alcance deste princípio, o qual, pelo teor do art. 3º (1), deve inspirar não apenas a legislação, mas também todas as medidas concernentes às crianças, tomadas pelas instituições públicas ou privadas de bem-estar social, pelos tribunais, pelas autoridades administrativas...". Este paradigma tem norteado tratados e convenções humanitárias, da mesma forma que tem orientado, em todo o mundo, as decisões nos Tribunais <sup>25</sup>.

O direito tem por prerrogativa administrar a sociedade e as relações que se estabelecem no meio social, logo, as mutações constantes no corpo social serão refletidas no ordenamento jurídico.

---

<sup>24</sup> TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito Civil 5**. Direito de Família. São Paulo: Editora Método, 2011, p. 45.

<sup>25</sup> PEREIRA, Tânia da Silva. **O princípio do “melhor interesse da criança”: da teoria à prática**. Disponível em < [http://www.jfgontijo.adv.br/2008/artigos\\_pdf/Tania\\_da\\_Silva\\_Pereira/MelhorInteresse.pdf](http://www.jfgontijo.adv.br/2008/artigos_pdf/Tania_da_Silva_Pereira/MelhorInteresse.pdf) > Acesso em: 14 de junho de 2017.

O princípio do melhor interesse da criança e adolescente carrega uma importância extrema, uma vez que permite a participação destes nas questões que lhe dizem respeito.

Ao examinar a guarda de filhos, o princípio em questão encaixa-se perfeitamente, uma vez que será a criança quem conviverá com seus genitores. Certamente, outros interesses cercam os próprios pais, há também a decisão do magistrado e o exame por profissionais que atuam conjuntamente, que possuem uma análise do caso concreto baseados apenas nos autos, porém sempre atentar para o interesse da criança deve ser crucial.

### 3.3 A lei 13.058 de 22 de dezembro de 2014

A legislação mais atual referente a guarda compartilhada, é a Lei 13.058 de 2014, originalmente projeto de lei número 1009/2011, tendo como autor o Deputado Arnaldo Faria de Sá.

Pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, no dia 15 de outubro de 2013, foram expressos três substitutivos ao projeto de lei em comento:

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º O art. 1º do Substitutivo da Comissão de Seguridade Social e Família, relativo à aprovação do Projeto de Lei nº 1.009, de 2011, passa a ter a seguinte redação:

Art. 1º Esta Lei estabelece o significado da expressão Guarda Compartilhada e dispõe sobre sua aplicação, para o que modifica os arts. 1.583, 1.584, 1.585 e 1.634 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil”

Art.

1.584.....

§ 2º Quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, encontrando-se ambos os genitores aptos a exercer o poder familiar, será aplicada a guarda compartilhada, salvo se um dos genitores declarar ao magistrado que não deseja a guarda do menor”.

Art. 1.634.....

VIII – representa-los, judicial e extrajudicialmente, até os dezesseis anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprimindo- lhes o consentimento;

.....<sup>26</sup>.

---

<sup>26</sup> LIMA, Décio. **Dispõe sobre o Parecer da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania sobre Projeto de Lei nº 1.009-A, de 2011.** Disponível em

Pelo relator da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, o Deputado Vicente Cândido, em seu voto, descreve os pontos colocados pelo Deputado Dr. Rosinha no que diz respeito ao tema da lei, destaca-se:

No tocante à guarda ou custódia física dos filhos menores, deve-se sempre procurar um sistema de divisão equânime do tempo de convivência da criança com o pai e com a mãe, de forma a não prejudicar o vínculo parental e o relacionamento com um ou com outro, inclusive com a alternância de residência, desde que ambos os genitores se disponham a isso.

Prossegue ele: “Assim, a guarda unilateral, por estabelecer uma separação injustificada e uma redução do convívio entre o genitor e filho vem, em muitos casos, causando grande sofrimento para ambos e graves danos para a formação da personalidade dos filhos, especialmente os de idade tenra.”. “Lembremos, ainda, que a guarda unilateral possibilita ao genitor que a detém promover a alienação parental, prática já condenada por esta Casa e pelo Senado quando da aprovação do PL 4053/08, que resultou na promulgação da Lei da Alienação Parental <sup>27</sup>.

O supracitado relator, Deputado Vicente Cândido, ressalta que conforme o Deputado Dr. Rosinha: “a guarda unilateral pode causar sofrimento para os genitores, principalmente para o que não detém a custódia, e danos à formação da personalidade dos filhos”. “Pai e mãe presentes são igualmente importantes. O Poder Judiciário precisa abrir os olhos para isso. Quando não há acordo e o Poder Judiciário decide pela guarda unilateral para afastar a criança do conflito”.

Ainda em seu voto, o relator Vicente Cândido, ressalta a posição da Ministra Nancy Andrigh:

Conclui-se, assim, que a guarda compartilhada é o ideal a ser buscado no exercício do Poder Familiar entre pais separados, mesmo que demandem deles reestruturações, concessões e adequações diversas, para que seus filhos possam usufruir, durante sua formação, do ideal psicológico de duplo diferencial.

---

<<http://www.camara.leg.br/internet/ordemdodia/integras/1159385.htm>> Acesso em: 17 de junho de 2017.

<sup>27</sup> SÁ, Arnaldo Faria de. **Dispõe sobre relatório da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania sobre Projeto de Lei nº 1009, de 2001.** Disponível em <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1126588&filename=PRL+1+CCJC+%3D%3E+PL+1009/2011](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1126588&filename=PRL+1+CCJC+%3D%3E+PL+1009/2011)> Acesso em: 17 de junho de 2017.

Continua a Ministra Andriahi, ressaltando que, se considerarmos que o melhor interesse do menor é o princípio que deve reger as relações parentais, em qualquer circunstância, a aplicação desse princípio deve reger, igualmente, a tese de que a guarda compartilhada deve ser a regra <sup>28</sup>.

Pela Comissão de Seguridade Social e Família, o relator, Deputado Dr. Rosinha, em seu voto salienta a importância da guarda compartilhada na vida da criança, de acordo com trechos em destaque:

Afinal, a psicologia moderna atesta que a presença de pai e de mãe na criação dos filhos é igualmente importante para a formação da personalidade deles. Visitas esporádicas são comprovadamente insuficientes para manter vínculos parentais plenos e saudáveis.

É direito das crianças ter pai e mãe presentes cotidianamente em sua criação e a participação ativa de ambos em todas as decisões relevantes.

A guarda unilateral, quando priva da criação dos filhos um genitor capaz e interessado em exercer sua parentalidade, estabelece uma injustiça que perpetuará o ressentimento e o conflito entre o ex-casal e trará graves danos para a formação da personalidade dessas crianças.

Dessa forma, a guarda unilateral imputa um dano permanente à criança: a troca de um pai ou uma mãe por um “visitante”, dano, esse, bem mais grave do que o eventual convívio com algum conflito durante algum tempo <sup>29</sup>.

Ainda em seu voto, o Deputado Dr. Rosinha, ofereceu um substitutivo ao projeto de lei:

Art. 1º Esta lei esclarece o real sentido da guarda compartilhada, modificando os artigos 1.583, 1.584, 1.585 e 1.634 da Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil.

Art. 2º A Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil – passa vigorar com a seguinte redação:

“Art. 1.583: .....

§ 1º Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua (art. 1.584, § 5º) e por guarda compartilhada a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns, inclusive o direito de conviver com os filhos cotidianamente.

§ 2º Na guarda compartilhada, o tempo de custódia física dos filhos deve ser dividido de forma equânime com mãe e pai sempre que houver possibilidade fática. Inclusive com a alternância de residência, desde que ambos os genitores se disponham a isso.

§ 3º Na guarda compartilhada, a cidade considerada base de moradia dos filhos será aquela em que estes residiram nos últimos 24 meses antecedentes ao início da separação do casal ou a maior parte deles, salvo se os pais, de comum acordo, decidirem por outra.

---

<sup>28</sup> SÁ, Arnaldo Faria de. **Dispõe sobre relatório da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania sobre Projeto de Lei nº 1009, de 2001.** Disponível em <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1126588&filename=PRL+1+CCJC+%3D%3E+PL+1009/2011](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1126588&filename=PRL+1+CCJC+%3D%3E+PL+1009/2011)> Acesso em: 17 de junho de 2017.

<sup>29</sup> *Idem.*

§ 4º A guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos. Para possibilitar tal supervisão, qualquer dos genitores sempre será parte legítima para solicitar informações e/ou prestação de contas, objetivas ou subjetivas, em assuntos ou situações que direta ou indiretamente afetem a saúde física e psicológica e a educação de seus filhos.

“Art. 1.584.....

§ 2º Quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, encontrando-se ambos os genitores aptos a exercer o poder familiar, será aplicada a guarda compartilhada, salvo se um dos genitores declarar ao magistrado que não deseja a guarda do menor.

§ 3º Para estabelecer as atribuições do pai e da mãe e os períodos de convivência sob guarda compartilhada, o juiz, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, poderá basear-se em orientação técnico-profissional ou de equipe interdisciplinar, que deverá visar à divisão equilibrada do tempo com pai e mãe.

§ 4º Qualquer estabelecimento público ou privado, é obrigado a prestar informações de seus filhos a qualquer dos genitores, sob pena de multa de duzentos a quinhentos reais por dia pelo não atendimento da solicitação.

§ 5º A alteração não autorizada ou o descumprimento imotivado de cláusula de guarda, unilateral ou compartilhada, poderá implicar a redução de prerrogativas atribuídas ao seu detentor.

§ 6º Se o juiz verificar que o filho não deve permanecer sob a guarda do pai ou da mãe, deferirá a guarda à pessoa que revele compatibilidade com a natureza da medida, considerados, de preferência, o grau de parentesco e as relações de afinidade e afetividade. (NR)

“Art. 1585. Em sede de medida cautelar de separação de corpos, somente se decidirá a guarda de filhos, mesmo que provisória, após ouvidas as duas partes, aplicando-se as disposições do art. 1584.” (NR)

“Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do Poder Familiar, que consiste em:

- I - dirigir-lhes a criação e educação;
- II - tê-los em sua companhia cotidiana;
- III – exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do artigo 1.584;
- IV - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;
- V - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para viajarem ao exterior;
- VI - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro município;
- VII - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar;
- VIII - representá-los judicial e extra-judicialmente, até aos dezesseis anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;
- IX - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;
- X - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição.

Art. 3º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação <sup>30</sup>

---

<sup>30</sup> SÁ, Arnaldo Faria de. **Dispõe sobre relatório da Comissão de Seguridade Social e Família sobre Projeto de Lei nº 1009, de 2001.** Disponível em <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=949656&filename=PRL+1+CSSF+%3D%3E+PL+1009/2011](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=949656&filename=PRL+1+CSSF+%3D%3E+PL+1009/2011)> Acesso em: 17 de junho de 2017.

No Plenário, dia 22 de dezembro de 2014, tendo como relator o Deputado Vicente Cândido, a Lei 13.058 de 2014, foi sancionada com a seguinte redação final, vigente em nosso ordenamento jurídico:

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Esta Lei estabelece o significado da expressão "guarda compartilhada" e dispõe sobre sua aplicação, para o que modifica os arts. 1.583, 1.584, 1.585 e 1.634 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil).

Art. 2º A Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 1.583 .....

§ 2º Na guarda compartilhada, o tempo de convívio com os filhos deve ser dividido de forma equilibrada com a mãe e com o pai, sempre tendo em vista as condições fáticas e os interesses dos filhos.

I - (revogado);

II(revogado);

III(revogado).

§ 3º Na guarda compartilhada, a cidade considerada base de moradia dos filhos será aquela que melhor atender aos interesses dos filhos.  
.....

§ 5º A guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos, e, para possibilitar tal supervisão, qualquer dos genitores sempre será parte legítima para solicitar informações e/ou prestação de contas, objetivas ou subjetivas, em assuntos ou situações que direta ou indiretamente afetem a saúde física e psicológica e a educação de seus filhos." (NR)

Art.1.584 .....

§ 2º Quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, encontrando-se ambos os genitores aptos a exercer o poder familiar, será aplicada a guarda compartilhada, salvo se um dos genitores declarar ao magistrado que não deseja a guarda do menor.

§ 3º Para estabelecer as atribuições do pai e da mãe e os períodos de convivência sob guarda compartilhada, o juiz, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, poderá basear-se em orientação técnico-profissional ou de equipe interdisciplinar, que deverá visar à divisão equilibrada do tempo com o pai e com a mãe.

§ 4º A alteração não autorizada ou o descumprimento imotivado de cláusula de guarda unilateral ou compartilhada poderá implicar a redução de prerrogativas atribuídas ao seu detentor.

§ 5º Se o juiz verificar que o filho não deve permanecer sob a guarda do pai ou da mãe, deferirá a guarda a pessoa que revele compatibilidade com a

natureza da medida, considerados, de preferência, o grau de parentesco e as relações de afinidade e afetividade.

§ 6º Qualquer estabelecimento público ou privado é obrigado a prestar informações a qualquer dos genitores sobre os filhos destes, sob pena de multa de R\$ 200,00 (duzentos reais) a R\$ 500,00 (quinhentos reais) por dia pelo não atendimento da solicitação."(NR)

Art. 1.585 Em sede de medida cautelar de separação de corpos, em sede de medida cautelar de guarda ou em outra sede de fixação liminar de guarda, a decisão sobre guarda de filhos, mesmo que provisória, será proferida preferencialmente após a oitiva de ambas as partes perante o juiz, salvo se a proteção aos interesses dos filhos exigir a concessão de liminar sem a oitiva da outra parte, aplicando-se as disposições do art. 1.584." (NR)

Art. 1.634 Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos:

I - dirigir-lhes a criação e a educação;

II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584;

III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;

IV - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para viajarem ao exterior;

V - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro Município;

VI - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar;

VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;

VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;

IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição." (NR)

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação <sup>31</sup>.

---

<sup>31</sup> BRASIL. **Lei nº 13.058, de 22 de dezembro de 2014.** Dispõe sobre informações da nova lei da guarda compartilhada. Disponível em < <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2014/lei-13058-22-dezembro-2014-779828-publicacaooriginal-145706-pl.html>> Acesso em: 17 de junho de 2017.

O ordenamento jurídico em questão, aponta de forma mais específica para a guarda compartilhada, em que os pais devem juntamente ter responsabilidades para com os filhos e dividirem as tarefas que envolvem a criança.

Ressalta-se que a nova lei 13.058 de 2014, busca atender ao princípio do melhor interesse da criança, uma vez que, ao instituir a guarda compartilhada, apresenta nuances que demonstram os interesses dos filhos, como por exemplo, a residência da criança.

### **3.4 A lei 11.698 de 2008 e a lei 13.058 de 2014.**

A legislação mais atual sobre a guarda compartilhada, a Lei 13.058 de 2014, veio alterar alguns artigos do Código Civil no que se refere à guarda. Com a nova redação, foram modificados, inclusive, artigos já explicitados pela Lei 11.698 de 2008.

Com isso, faz-se necessário, salientar essas duas mudanças.

Primeiramente, destaca-se o § 2º do artigo 1.583 do Código Civil de 2002 segundo a Lei 11.698/2008:

A guarda unilateral será atribuída ao genitor que revele melhores condições para exercê-la e, objetivamente, mais aptidão para propiciar aos filhos os seguintes fatores:

- I – afeto nas relações com o genitor e com o grupo familiar;
- II – saúde e segurança;
- III – educação.

Contudo, a Lei 13.058/2014, modificou o § 2º do artigo 1.583 da Lei 13.058/2014, que passou a conter a seguinte redação: “Na guarda compartilhada, o tempo de convívio com os filhos deve ser dividido de forma equilibrada com a mãe e com o pai, sempre tendo em vista as condições fáticas e os interesses dos filhos”. Ressalta-se ainda que os incisos I ao III foram revogados.

Com essa nova escrita, retirou-se as atribuições que o genitor detentor da guarda unilateral deveria ter e passou a prever a igualdade no tempo de convívio da criança com o pai e com a mãe na guarda compartilhada.

Em segundo lugar, está presente no § 3º do artigo 1.583 do Código Civil de 2002 que segundo a Lei 11.698/2008: “A guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos”. Porém a Lei 13.058/2014, trouxe nova redação, passando a constar: “Na guarda compartilhada, a cidade considerada base de moradia dos filhos será aquela que melhor atender aos interesses dos filhos”.

Mais uma vez, substitui-se o conteúdo legal, pois, inicialmente, na guarda unilateral o genitor que não tinha a guarda do filho, deveria fiscalizar a prestação da devida assistência a essa criança. Porém, com a nova lei, tem-se que o lar referência na guarda compartilhada será aquele mais benéfico para a criança.

Demonstra-se, com isso, que a nova Lei 13.058/2014, trouxe maior destaque para a guarda compartilhada.

#### 4 A PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente traz em sua própria significação o que seria o ideal, a aplicação mais adequada com vistas a proteger essa criança ou adolescente. Tem-se uma modificação da percepção dessa criança ou adolescente, uma vez que passou a ser observado como pessoa de direitos.

Gama (2008), por sua vez, leciona sobre o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente o entendendo como sendo um importante modificador das relações intrafamiliar; expõe que:

O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente representa importante mudança de eixo nas relações paterno-materno-filiais, em que o filho deixa de ser considerado objeto para ser alçado a sujeito de direito, ou seja, a pessoa humana merecedora de tutela do ordenamento jurídico, mas com absoluta prioridade comparativamente aos demais integrantes da família de que ele participa. Cuida-se, assim, de reparar um grave equívoco na história da civilização humana em que o menor era relegado a plano inferior, ao não titularizar ou exercer qualquer função na família e na sociedade, ao menos para o direito <sup>32</sup>

Fica demonstrado a importância deste princípio quando recepcionado pela Constituição:

Já em 1959, o referido princípio, juntamente com outros, tornam-se parte da doutrina da proteção integral, após serem adotados pela comunidade internacional na declaração dos direitos da criança e que, posteriormente, foi influenciada pelos movimentos nacionais e internacionais, é incorporada pelo artigo 227 da C.F/88 e pela legislação estatutária <sup>33</sup>.

E também foi admitido pela Convenção Internacional dos Direitos da Criança:

Na Convenção Internacional dos Direitos da Criança, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas no dia 20 de novembro de 1989 e ratificada no Brasil em 1990, consagrou no artigo 3º, I, que: Todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem-estar social, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o interesse maior da criança <sup>34</sup>.

---

<sup>32</sup> GAMA, 2008, p. 80 *apud* SOUZA, Jane de. **Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente aplicado ao direito de família.** Disponível em <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,principio-do-melhor-interesse-da-crianca-e-do-adolescente-aplicado-ao-direito-de-familia,31986.html>> Acesso em: 09 de setembro de 2017.

<sup>33</sup> VARGAS, Rudinei de. **Princípio Do Melhor Interesse Da Criança E Do Adolescente Nos Processos De Família.** Disponível em <<http://bibliodigital.unijui.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/3182/TCC%20-%20parte%20final.pdf?sequence=1>> Acesso em: 08 de setembro de 2017.

<sup>34</sup> FREIRE, Kaíque. **Resumo: Princípios Norteadores do Direito de Família.** Disponível em <<https://kaiquefreire3.jusbrasil.com.br/artigos/323429513/resumo-principios-norteadores-do-direito-de-familia>> Acesso em: 19 de setembro de 2017.

Ressalta-se ainda que inicialmente o referido princípio, era limitado, ganhando expansão após a Constituição de 1988:

[...] o princípio do melhor interesse, que veio a ganhar maior amplitude com o advento da Constituição de 1988, passando a ser aplicado a todo público infante-juvenil, o que não ocorria à época da doutrina da situação irregular[...]<sup>35</sup>.

Segundo Andréa Amin,<sup>[5]</sup> a doutrina da proteção integral estabelecida no artigo 227 da Constituição substituiu a doutrina da situação irregular, que ocupou o cenário jurídico infante-juvenil por quase um século, que limitava-se a tratar daqueles que se enquadravam no modelo pré-definido de situação irregular, estabelecido no artigo 2º do código de menores de 1979.

A autora continua sua crítica: Apesar das diversas medidas de assistência e proteção previstas pela lei de 1979 para regularizar a situação dos menores, a prática era de uma atuação segregatória na qual, normalmente, estes eram levados para internatos, ou no caso de infratores, institutos de detenção mantidos pela Febem. Inexistia preocupação em manter vínculos familiares, até porque a família ou a falta dela era considerada a causa da situação irregular.

Em resumo, a situação irregular era uma doutrina não universal, restrita, de forma quase absoluta, a um limitado público infante-juvenil<sup>36</sup>.

Assim, conforme a supracitada autora, os chamados menores em “situação irregular” conforme o artigo 2º do Código de Menores de 1979 eram aqueles, por exemplo, que não possuíam a figura dos pais como base para suprimento de suas necessidades ou ainda eram vítimas de maus tratos pelos próprios pais. E somente nesses casos a criança ou adolescente possuía a proteção integral do Estado.

Atualmente, essa proteção possui maior amplitude, conforme estabelecido no artigo 227 da Constituição Federal de 1988. Um grande avanço, vez que há menores que não se encaixavam em nenhuma situação irregular conforme o Código de Menores, contudo, necessitavam também do amparo estatal para assegurar seus direitos.

Desta forma, a visão da proteção da criança ou adolescente, deixou de ser somente daqueles que estavam na chamada “situação irregular” como os menores

---

<sup>35</sup> MAIA, Cristiana Campos Mamede. **Proteção e direitos da criança e do adolescente**. Disponível em <<http://www.conjur.com.br/2010-abr-08/doutrina-protECAo-integral-direitos-crianca-adolescente>> Acesso em: 08 de setembro de 2017.

<sup>36</sup> *Idem*.

infratores, por exemplo, e passou a ter maior abrangência, como forma de sustentar suas garantias, grandes exemplos presentes no Direito de Família.

Ressalta-se que há outros princípios que estão relacionados ao princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, exemplos: princípio da absoluta prioridade; princípio da plena proteção das crianças e adolescentes e proteção à pessoa dos filhos na separação judicial ou divórcio.

O Princípio da Absoluta Prioridade traz que todos devem priorizar a criança e adolescente e utilizar todos os meios para assegurar seus direitos:

O Princípio da Absoluta Prioridade é responsável por fornecer todas as linhas de ações necessárias para a garantia dos direitos das crianças e adolescentes. Recepcionado pela Constituição Federal de 1988 e traduzido literalmente no artigo 227 e seus respectivos parágrafos, não deixa dúvidas do seu alcance e do grau de obrigatoriedade que se impõe a todos, especificando objetivamente direitos e obrigações capazes de dar uma “nova cara” a realidade infanto-juvenil: 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. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010) <sup>37</sup>.

Em seguida, tem-se o Princípio da Plena Proteção das Crianças e Adolescentes, segundo o qual, toda a família deve promover todos os recursos para proteger essa criança ou adolescente seja de forma física, moral ou emocional, mas esse suporte deve ser geral:

Princípio da plena proteção das crianças e adolescentes  
Dispensa maiores considerações a compreensão deste princípio.  
Os filhos menores – crianças e adolescentes – gozam, no seio da família, por determinação constitucional (art. 227, CF), de plena proteção e prioridade absoluta em seu tratamento.  
Isso significa que, em respeito à própria função social desempenhada pela família, todos os integrantes do núcleo familiar, especialmente os pais e mães, devem propiciar o acesso aos adequados meios de promoção moral, material e espiritual das crianças e dos adolescentes viventes em seu meio.

Educação, saúde, lazer, alimentação, vestuário, enfim, todas as diretrizes constantes na Política Nacional da Infância e Juventude devem ser

---

<sup>37</sup> VARGAS, Rudinei de. **Princípio Do Melhor Interesse Da Criança E Do Adolescente Nos Processos De Família.** Disponível em <<http://bibliodigital.unijui.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/3182/TCC%20-%20parte%20final.pdf?sequence=1>> Acesso em: 09 de setembro de 2017.

observadas rigorosamente <sup>38</sup>.

E como último exemplo, tem-se o Princípio da Proteção à Pessoa dos Filhos na Separação Judicial ou Divórcio. O referido princípio considera que na separação ou divórcio consensual, os pais poderão acordar sobre a guarda dos filhos, pois, seriam estes que buscam o melhor para seus filhos. Porém, o juiz poderá esquivar-se de homologar a separação se os interesses dos filhos não estiverem protegidos:

Proteção à pessoa dos filhos na separação judicial ou divórcio  
O Código Civil, depois de tratar da separação judicial e do divórcio, dedica um capítulo à proteção da pessoa dos filhos (arts. 1.583 a 1.590). Na separação judicial por mútuo consentimento ou no divórcio direto consensual, observar-se-á o que os cônjuges acordarem sobre a guarda dos filhos, dizia o art. 1.583 em sua redação original, presumindo-se que são os maiores interessados no futuro e bem-estar da prole. Mas o juiz poderá “recusar a homologação e não decretar a separação” se não estiverem preservados os interesses dos filhos menores e dos maiores inválidos (CC, arts. 1.574, parágrafo único, e 1.590). Não vale, portanto, o que resolverem contrariamente à ordem pública ou ao interesse dos filhos (v.n.6.8, *retro*) <sup>39</sup>.

Assim, o Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente atua ao lado de outros princípios que embasam ainda mais seu conteúdo e em relação a sua aplicação, pode ser verificado como norteador para questões que envolvam a criança ou adolescente.

Demonstrado o destaque que o referido princípio apresenta, faz-se necessário observar o que seria o chamado “melhor interesse da criança” que está além do Direito de Família.

Melhor interesse não consiste apenas em aspectos materiais, como roupas e brinquedos. Pois, embora tenham sua importância, é parte essencial na vida de uma criança ou adolescente a presença da mãe e do pai, não somente como aqueles que tomam as decisões, mais sobretudo como aqueles que demonstram seu amor e cuidado e que se preocupam com a formação dos filhos de uma forma geral.

---

<sup>38</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze. PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil – Direito de Família**, Volume VI. São Paulo: Editora Saraiva, 2011, p. 98.

<sup>39</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro. Direito de Família 6**. São Paulo: Editora Saraiva, 2014, p.291 e 292.

Consiste em optar por uma escola que ofereça um bom ensino pensando no futuro; consiste em observar e cuidar da alimentação; consiste em assumir responsabilidades por esta criança; consiste em conhecer as amizades, detalhes que revelam aos filhos o cuidado dos pais.

Contudo, o melhor interesse busca acima de tudo, a harmonia das relações entre os pais e os filhos, assim, compreende em: passar um tempo de qualidade com a criança; instruir acerca dos perigos existentes; orientar sobre o crescimento e a transição para a adolescência; conviver com os pais a fim de conhecê-los e que os pais possam conhecer melhor também seus filhos.

Buscamos através deste princípio, dizer que o interesse da criança nas relações familiares é de extrema importância, devendo dar mais ênfase nas vontades, condições de vida, ambiente físico e mental do menor, etc., pois se tratando de pessoas em desenvolvimento, possuem condição prioritária e proteção não apenas da família, mas do Estado e da sociedade. A proteção à dignidade da criança e do adolescente e a liberdade de expressar sua vontade, permite a construção pela convivência de relação afetiva do menor com aqueles que se considera como pais, mesmo não existindo consanguinidade, autorizando o reconhecimento jurídico da paternidade socioafetiva<sup>40</sup>.

Desta forma, o melhor interesse da criança está além do previsto na Constituição Federal, em seu artigo 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.

Diz respeito a uma relação saudável entre essa criança e os pais, independente de um regime de guarda ou do vínculo existente entre eles, se biológico ou afetivo.

---

<sup>40</sup> FREIRE, Kaíque. **Resumo: Princípios Norteadores do Direito de Família.** Disponível em <<https://kaiquefreire3.jusbrasil.com.br/artigos/323429513/resumo-principios-norteadores-do-direito-de-familia>> Acesso em: 19 de setembro de 2017.

Importante se faz não somente uma vinculação imposta por lei através do magistrado, mas, acima de tudo, um relacionamento de fato.

#### **4.1 Os Interesses dos Pais**

Nas relações entre pais e filhos, é inegável a existência dos interesses dos próprios pais, seja dentro do regime de guarda ou até mesmo na convivência com os filhos.

Os motivos que movem os pais são os mais variados possíveis, porém esses interesses podem ser muitas vezes egocêntricos e negativos em relação aos filhos.

Salienta-se, contudo, que a criança deve ser tratada como prioridade no que se refere aos interesses dos pais. Aspecto que, inclusive, está dentro da legislação brasileira e ganha relevância no momento da sentença judicial. Assim, na verdade, trata-se de um dever dos pais zelar primordialmente pelos interesses dos seus filhos.

Quando os anseios dos genitores se tornam mais relevantes, podem existir determinados problemas que terão influência direta na relação entre pais e filhos.

##### **4.1.1 Questões conflituosas**

Destaca-se uma primeira possível complicação dessa relação: o que ocorre muitas vezes é que os pais não possuem uma boa relação entre si, estão passando por um divórcio e levam toda essa situação no momento de discutir judicialmente a guarda dos filhos e até posteriormente quando imposta a guarda.

Assim, um dos genitores pode requerer a guarda judicialmente como forma de atingir ao ex-companheiro e não porque quer de fato a guarda de seu filho. Tem esse objetivo, pois não ficou conformado com o fim do relacionamento ou até porque houve uma traição quando estavam juntos. Torna-se também um fator que trará complicações aos filhos.

Fica demonstrado outro problema quando, uma vez concedida a guarda a um dos genitores, os interesses que movem os pais continuam. Pois, uma vez concedida

a guarda unilateral, o genitor guardião, que tem como objetivo atingir ao outro genitor, pode restringir a visitação ou até “falar mal” desse outro genitor de modo que a criança não mantenha o devido contato.

E, uma vez concedida a guarda compartilhada, pode acontecer de os pais possuírem hábitos diferentes e passarem para os filhos e um dos genitores sabendo disso, pode usar desse preceito para atingir ao outro genitor, outro dilema que trará prejuízos aos menores.

Como por exemplo, a mãe que gosta que o filho avise se vai passear em outra cidade, o pai sabendo disso, porém, com o objetivo de provocar a mãe, sai da cidade com o filho e não avisa, deixando a mãe sem saber onde seu filho está, sabendo somente depois.

Assim, demonstra-se que são diversas as questões conflituosas que cercam as relações dos pais entre si e destes com seus filhos. Desde embates mais simplórios á verdadeiras discussões e enfrentamentos que podem resultar até em traumas na vida dos filhos.

#### **4.1.2 Alienação Parental**

Um último conflito a ser tratado no que se refere aos interesses dos pais, ocorre quando há manipulação por um deles, que utiliza parte do tempo que passa com o filho falando aspectos negativos sobre o outro genitor com o objetivo de afastar a criança e afetar a relação existente entre eles.

Este instituto merece destaque e deve ser tratado com maior seriedade, uma vez que traz interferências psicológicas na formação da criança ou adolescente no que diz respeito ao relacionamento com um dos pais.

Ocorre a chamada alienação parental, que conforme já demonstrado neste trabalho, é conceituada em Cartilha do IBDFAM como:

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<sup>41</sup>.

Importante também destacar considerações de Maria Berenice Dias sobre alienação parental relatadas por Flávio Tartuce, também já demonstradas no presente trabalho:

No entanto, muitas vezes a ruptura da vida conjugal gera na mãe sentimento de abandono, de rejeição, de traição, surgindo uma tendência vingativa muito grande. Quando não consegue elaborar adequadamente o luto da separação, desencadeia um processo de destruição, de desmoralização, de descrédito do ex-cônjuge. Ao ver o interesse do pai em preservar a convivência com o filho, quer vingar-se, afastando este do genitor. Para isso cria uma série de situações visando a dificultar ao máximo ou a impedir a visitação. Leva o filho a rejeitar o pai, a odiá-lo. A este processo o psiquiatra americano Richard Gardner nominou de 'síndrome de alienação parental': programar uma criança para que odeie o genitor sem qualquer justificativa. Trata-se de verdadeira campanha para desmoralizar o genitor. O filho é utilizado como instrumento da agressividade direcionada ao parceiro. A mãe monitora o tempo do filho com o outro genitor e também os seus sentimentos para com ele. A criança, que ama o seu genitor, é levada a afastar-se dele, que também a ama. Isso gera contradição de sentimentos e destruição do vínculo entre ambos<sup>42</sup>.

Desta forma, há genitores que não conseguem separar os papéis de maridos/esposas dos papéis de mães/pais e assim acabam por passar os seus sentimentos em relação ao ex-companheiro (a) para seus filhos. Porém, a prática da alienação parental é uma interferência psicológica e os seus praticantes não consideram que tais atos têm grande influência na vida das crianças/adolescentes, não somente na relação com o pai/mãe, mas também em seu futuro, quando se tornarem pais/mães.

Resta claro que nem todos os interesses dos pais são negativos para com os filhos. Há pais que realmente colocam seus anseios em segundo plano e priorizam as crianças, contudo, não representam a maioria.

Entretanto, uma questão a ser levantada, até mesmo em processos judiciais, é

---

<sup>41</sup> ASSESSORIA DE COMUNICAÇÃO DO IBDFAM. **Cartilha esclarece sobre Alienação Parental**. Disponível em <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5380/Cartilha+esclarece+sobre+Aliena%C3%A7%C3%A3o+Parental>> Acesso em: 05 de junho de 2017.

<sup>42</sup> TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito de Civil 5**. Direito de Família. 6ª edição. São Paulo: Editora Método, 2011, p. 403 e 404.

se os interesses dos pais têm por base o melhor para a criança/ adolescente ou se somente buscam satisfazer os seus desejos.

O que deve ser essencial é sempre o mais benéfico para a criança ou adolescente, sejam os interesses dos pais positivos ou negativos, seus filhos têm primazia.

#### **4.2 A Importância do Estudo Interdisciplinar Junto à Decisão do Julgador**

“Interdisciplinar é um adjetivo que qualifica o que é comum a duas ou mais disciplinas ou outros ramos do conhecimento. É o processo de ligação entre as disciplinas”<sup>43</sup>.

Assim, o estudo interdisciplinar no Direito faz-se totalmente necessário, uma vez que é uma disciplina que trata de litígios, de questões coletivas e acompanha o desenvolvimento da sociedade.

Quando se trata do Direito de Família, fica ainda mais evidente a importância do estudo interdisciplinar, pois é uma das áreas jurídicas de maior sensibilidade, visto que trata de famílias e relacionamentos.

Desta forma, uma disciplina de grande auxílio no Direito de Família e de forma mais específica nas questões que envolvem a guarda compartilhada de criança ou adolescente, é a Psicologia.

Psicologia é a ciência que estuda o comportamento humano e seus processos mentais. Melhor dizendo, a Psicologia estuda o que motiva o comportamento humano – o que o sustenta, o que o finaliza e seus processos mentais, que passam pela sensação, emoção, percepção, aprendizagem, inteligência...<sup>44</sup>

Primeiramente, é preciso demonstrar a relação da Psicologia com o Direito, que consiste em que ambas tratam sobre a conduta do homem, mesmo que sobre pontos distintos.

---

<sup>43</sup>**SIGNIFICADO DE INTERDISCIPLINAR.** Disponível em <<https://www.significados.com.br/interdisciplinar>> Acesso em: 14 de janeiro de 2018.

<sup>44</sup>SOUZA, Regina Célia de. **O que é Psicologia.** Disponível em <<http://brasilecola.uol.com.br/psicologia/o-que-e-psicologia.htm>> Acesso em: 15 de janeiro de 2018.

Direito e Psicologia, apesar de se configurarem como ciências diversas, acabam por se complementar, em vários casos, apresentando como ponto em comum o estudo dos fenômenos ligados à conduta e ao comportamento humano<sup>45</sup>.

A Psicologia ganha espaço principalmente no Direito de Família pois é um dos ramos jurídicos, que consiste em entender a atuação do homem e suas motivações, torna-se elemento essencial em todo o processo judicial e especialmente em uma sentença, como no tema tratado em todo o presente trabalho: a guarda compartilhada de filhos.

Como bem sintetiza Daiana Zanatta Cardoso da Silva:  
O Direito de Família vem crescendo bastante, pois os conflitos que acompanham a ruptura das configurações familiares têm exigido cada vez mais o envolvimento do psicólogo em decisões que cabiam somente ao judiciário. As brigas pela guarda dos filhos têm intensificado a atuação da Psicologia nas Varas de Família<sup>46</sup>.

A relevância do papel do psicólogo, em especial na guarda compartilhada de filhos, dentro do Direito de Família, consiste, por exemplo, em acompanhar, fazer perguntas e colher depoimentos das partes envolvidas, e assim elaborar pareceres e laudos que auxiliarão os juízes ao estabelecer a sentença. Ressalta-se que o psicólogo trata de aspectos comportamentais e desta forma, pode expor ao magistrado essas questões que se tornam fundamentais em toda a análise do processo judicial.

Ademais, o psicólogo também é responsável por realizar a perícia psicológica. Segundo PENNA, perícia tem como significado destreza, habilidade. Consiste num aporte especializado que pressupõe um conhecimento técnico/científico específico que contribui no sentido de esclarecer algum ponto considerado imprescindível para o procedimento processual.

O psicólogo auxilia o juiz através de avaliações e laudos realizados por meio de provas periciais. Tais provas levam aos autos informações técnicas que ultrapassam o conhecimento do juiz e o ajudam na tomada de decisões<sup>47</sup>.

---

<sup>45</sup> SILVA, Léia Rayêssy Nogueira da; FERREIRA, Sheile Nayara. **A influência do laudo psicológico nas disputas de guarda**. Disponível em <<https://www.webartigos.com/artigos/a-influencia-do-laudo-psicologico-nas-disputas-de-guarda/110526/>> Acesso em: 10 de janeiro de 2018.

<sup>46</sup> SILVA, p.03 *apud* SILVA, Léia Rayêssy Nogueira da; FERREIRA, Sheile Nayara, **A influência do laudo psicológico nas disputas de guarda**. Disponível em <<https://www.webartigos.com/artigos/a-influencia-do-laudo-psicologico-nas-disputas-de-guarda/110526/>> Acesso em: 10 de janeiro de 2018.

<sup>47</sup> PENNA *apud* SILVA, Léia Rayêssy Nogueira da; FERREIRA, Sheile Nayara. **A influência do laudo psicológico nas disputas de guarda**. Disponível em <<https://www.webartigos.com/artigos/a-influencia-do-laudo-psicologico-nas-disputas-de-guarda/110526/>> Acesso em: 10 de janeiro de 2018.

O psicólogo acaba por mostrar ao magistrado outro olhar, por exemplo, sobre possíveis motivações dos conflitos existentes entre os pais quando se trata da guarda. Um aspecto que o juiz pode não ter notado ou que não estava claro anteriormente ao trabalho da Psicologia.

Todavia, apesar dos conhecimentos técnicos e jurídicos, o juiz apresenta limitações ao analisar o processo, já que existem fatores que estão além de seu conhecimento jurídico e do alcance da lei. Por esse motivo, faz-se necessária a atuação do psicólogo junto ao juiz, com o fito de este obter subsídios para sua decisão, a partir de elementos específicos do campo da Psicologia.

Ademais, cabe destacar que, ao se decidir processos de guarda, deve-se observar o melhor interesse da criança.

Há de se cuidar para que o menor seja ouvido nos momentos em que possa expressar sua opinião, mas sem perguntas tendenciosas que lhe possam causar sentimentos de conflito por divisão de afeto. No entanto, oportuno ressaltar que não se pode impor a decisão de escolher com que quer ficar, pois isso a obrigaria a eleger um dos pais como seu preferido<sup>48</sup>.

Assim, a atividade da Psicologia representa suporte essencial para as decisões judiciais, em especial, neste trabalho, nas questões envolvendo a guarda compartilhada de menores, pois o trabalho psicológico feito com as partes e principalmente com a criança ou adolescente trará esclarecimentos e por vezes direção ao juiz em suas deliberações.

Destarte, é a partir da avaliação psicológica que o psicólogo irá elaborar o laudo que servirá de subsídio para que o magistrado possa proferir sua decisão, sendo este essencial para a compreensão exata da lide, bem como para que se possa definir qual genitor possui as melhores condições para deter a guarda do menor<sup>49</sup>.

Logo, faz-se necessário expor posicionamentos sobre a guarda, em especial, a guarda compartilhada.

Há opiniões favoráveis à adoção da modalidade de guarda compartilhada por entender ser o ideal para o menor e possibilitar a ambos os pais participarem da vida do filho.

---

<sup>48</sup> SILVA, Léia Rayêssy Nogueira da; FERREIRA, Sheile Nayara. **A influência do laudo psicológico nas disputas de guarda.** Disponível em <<https://www.webartigos.com/artigos/a-influencia-do-laudo-psicologico-nas-disputas-de-guarda/110526/>> Acesso em: 10 de janeiro de 2018.

<sup>49</sup> *Idem.*

A psicóloga Andreia Calçada reconhece que a guarda compartilhada pode não acabar com as brigas entre os ex-cônjuges, mas assinala que tal tipo de guarda "minimiza bastante os conflitos, pois nesse caso os pais têm de chegar a um consenso nas decisões sobre a criança e têm de repensar muita coisa"<sup>50</sup>.

Para que a guarda compartilhada funcione bem para pais e filhos, é necessário, antes de tudo, que o ex-casal deixe de lado mágoas passadas e seus próprios interesses em favor da criança e que mantenham uma boa relação entre si", afirma Heloisa Fleury, psicóloga pela PUC-SP (Pontifícia Universidade Católica de São Paulo)<sup>51</sup>.

Há aqueles que entendem que não se deve adotar a guarda compartilhada nos casos de maiores conflitos entre os pais.

Quando o filho tem que conviver com regras muito diferentes em cada uma das casas, ou se ele é alvo de disputa entre os pais, a guarda compartilhada não é a melhor opção", afirma a analista do comportamento Laércia Abreu Vasconcelos, do Instituto de Psicologia da UnB (Universidade de Brasília)<sup>52</sup>.

Apesar de representar, em tese, a melhor opção para a criança, a guarda compartilhada, segundo a psicóloga Vivian Lago, não é aplicável a todas as situações. Nos casos em que o fim do relacionamento foi motivado por um forte abalo emocional, como a descoberta de uma traição, por exemplo, a professora da Unisinos pensa que o trauma pode comprometer a efetiva e equânime divisão de tarefas.

- Sou contra a imposição. Um dos critérios para que a guarda compartilhada dê certo é o consenso. Os dois têm de estar disponíveis. No meio do fogo cruzado, a criança talvez fique mais desorientada, sem uma referência mais concreta - adverte Vivian<sup>53</sup>.

Existem posicionamentos no sentido de que é necessário elaborar o funcionamento da guarda compartilhada e que os pais possam dialogar no sentido de buscar um ponto de convergência melhor para o filho.

A guarda compartilhada é excelente para que a criança tenha a oportunidade de conviver com ambos os pais. Mas pode ser uma decisão egoísta quando mal planejada", pondera a terapeuta familiar Roberta Palermo, autora do livro

---

<sup>50</sup> AGÊNCIA SENADO. **Especialistas sugerem guarda compartilhada para prevenir alienação parental.** Disponível em <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5137>> Acesso: em 10 de janeiro de 2018

<sup>51</sup> VERNIER, Louise; MACENA, Thaís. **Guarda compartilhada tem prós e contras, saiba quais são.** Disponível em <<https://estilo.uol.com.br/comportamento/noticias/redacao/2013/09/07/guarda-compartilhada-tem-pros-e-contras-saiba-quais-sao.htm>> Acesso em 15 de janeiro de 2018.

<sup>52</sup> VERNIER, Louise; MACENA, Thaís. **Guarda compartilhada tem prós e contras, saiba quais são.** Disponível em <<https://estilo.uol.com.br/comportamento/noticias/redacao/2013/09/07/guarda-compartilhada-tem-pros-e-contras-saiba-quais-sao.htm>> Acesso em 15 de janeiro de 2018.

<sup>53</sup> LAGO, Vivian. **Especialistas discordam quanto a possíveis benefícios da mudança.** Disponível em <<https://gauchazh.clicrbs.com.br/saude/vida/noticia/2014/08/Especialistas-discordam-quanto-a-possiveis-beneficios-da-mudanca-4581889.html>> Acesso em: 16 de janeiro de 2018.

"Ex-marido, Pai Presente – Dicas para Não Cair na Armadilha da Alienação Parental" (Mescla Editorial)<sup>54</sup>.

"O ideal é que os pais tenham uma diretriz comum para a educação, mesmo que existam algumas diferenças sutis em relação à disciplina e demais hábitos da rotina", explica a psicóloga Heloisa Fleury.

Nos momentos de discordância quanto à educação do filho, tenha discrição ao tratar o assunto com o ex-cônjuge. "Não use o filho como um intermediário para dar o troco. Coloque-se à disposição para resolver o problema com o pai ou a mãe da criança, de forma madura e responsável", recomenda Heloisa<sup>55</sup>.

Importante observar que a nova Lei da Guarda Compartilhada traz a possibilidade de um auxílio de outros especialistas para a decisão do juiz, conforme nova redação do artigo 1.584, § 3º, dado pela Lei 13.058/2014:

§ 3º Para estabelecer as atribuições do pai e da mãe e os períodos de convivência sob guarda compartilhada, o juiz, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, poderá basear-se em orientação técnico-profissional ou de equipe interdisciplinar, que deverá visar à divisão equilibrada do tempo com o pai e com a mãe.

Ainda há uma disciplina que se torna apoio para os magistrados em suas sentenças, uma vez que traz aspectos relacionais importantes para o processo judicial, é o Serviço Social.

A guarda compartilhada poderá ser requerida pelo Ministério Público, (constando as atribuições do pai e da mãe), assim como o juiz poderá também lançar mão das avaliações e estudos feitos pela equipe técnica, ou seja, do assistente social e do psicólogo.

Esta alteração significa um avanço em termos de atuação profissional, e, no caso do Serviço Social, a contribuição a partir dos estudos apresentados pode vir a elucidar como se dão as relações familiares entre os envolvidos, a participação ou não da família estendida nos cuidados da prole e o que isto pode representar na modalidade de guarda a ser deferida, os aspectos habitacionais que viabilizariam ou não a possibilidade de guarda conjunta e também a disponibilidade de cada um dos genitores em partilhar as responsabilidades, além de outras contribuições não menos importantes do que as destacadas.

Nesse sentido, cabe aos assistentes sociais aprofundarem os estudos de maneira a conhecer a dinâmica familiar, focando no perfil de relacionamento estabelecido entre as crianças e destas com cada genitor, e, sobretudo, a forma como os genitores se relacionam entre si.

A nossa experiência profissional tem demonstrado que as avaliações sociais têm balizado as sentenças, e, muitas vezes, são determinantes nos casos de

---

<sup>54</sup> VERNIER, Louise. MACENA, Thaís. **Guarda compartilhada tem prós e contras, saiba quais são.** Disponível em <<https://estilo.uol.com.br/comportamento/noticias/redacao/2013/09/07/guarda-compartilhada-tem-pros-e-contras-saiba-quais-sao.htm>> Acesso em: 15 de janeiro de 2018.

<sup>55</sup> *Idem*

guarda conjunta, unilateral e em outras ações como modificação e guarda e mesmo em regulamentações de visita<sup>56</sup>.

Nota-se que o Direito, no caso em tela, o Direito de Família, não caminha sem suportes profissionais de outras áreas, que se tornam enriquecedoras e essenciais no mundo jurídico. Os laudos e pareceres técnicos apresentados, representam um olhar sob novo enfoque diante do fato em análise que concede sustentação ao juiz quando deferir o modelo de guarda ideal.

Importante salientar que esse trabalho realizado por especialistas de outras disciplinas consiste mais do que entrevistas e ouvir as partes, mas inclui analisar a situação familiar sob as mais variadas perspectivas.

Entrevistas clínicas individuais com cada um dos genitores e cada um dos filhos são procedimentos quase universais utilizados como parte integrante do processo de avaliação. Contudo, outras atividades são vistas como componentes importantes deste tipo de avaliação, tais como: testagem psicológica, observação da interação pais/filhos, entrevista clínica coletiva dos filhos sem a presença dos pais, informações de terceiros (como amigos e parentes) e visitas domiciliares ou à escola dos filhos<sup>57</sup>.

Destaca-se ainda o funcionamento de um dos instrumentos utilizados para avaliação por parte dos profissionais que auxiliam aos magistrados, que consiste em:

O instrumento deste estudo foi elaborado a partir da revisão de literatura e de entrevistas estruturadas, confeccionadas especialmente para este estudo. Foram entrevistadas quatro psicólogas da cidade de Porto Alegre –RS, com experiência em avaliação para determinação de guarda. As entrevistas foram gravadas e transcritas e procedeu-se à análise de conteúdo das respostas. A partir dessa análise, objetivou-se transformar as perguntas abertas da entrevista em questões objetivas, para compor o instrumento de pesquisa. O questionário final foi composto por 47 questões, em sua maioria objetivas, e divididas em quatro tópicos: dados pessoais e profissionais, avaliação psicológica nos casos de disputa de guarda, uso de testes e demandas atuais do Direito de Família. As questões do primeiro tópico foram elaboradas a partir da análise de conteúdo das entrevistas e também com base em um questionário elaborado pelo Conselho Federal de Psicologia (CFP) para pesquisa em relação à atuação profissional em Varas de Família, que estava disponível no site do CFP. Algumas questões presentes na entrevista

---

<sup>56</sup> LIMA, Edna Fernandes da Rocha. **Guarda compartilhada: reflexões sob a ótica do Serviço Social.** Disponível em <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=12512&revista\\_caderno=14](http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12512&revista_caderno=14)> Acesso em: 22 de janeiro de 2018.

<sup>57</sup> LAGO, Vivian de Medeiros. **As práticas em avaliação psicológica nos casos de disputa de guarda de filhos no Brasil.** Disponível em <<http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/12595/000622268.pdf>> Acesso em: 22 de janeiro de 2018.

estruturada no item “avaliação psicológica nos casos de disputa de guarda” foram suprimidas por não pertencerem ao contexto brasileiro. Para a elaboração das questões referentes ao uso de testes, as perguntas utilizadas na entrevista estruturada foram transformadas em questões de múltipla escolha. Por fim, criaram-se alternativas de respostas, conforme os resultados das entrevistas, para questões referentes a assuntos atuais, como guarda compartilhada, Síndrome de Alienação Parental e falsas acusações de abuso sexual<sup>58</sup>.

Diante disso, o instrumento consiste em um questionário elaborado por especialistas da Psicologia e algumas perguntas são voltadas para a área familiar analisada, como nos casos de Alienação Parental e guarda compartilhada, o que permite examinar especialmente o fato objeto do processo. Interessante observar ainda que o questionário também traz perguntas sobre temas atuais no Direito de Família, assim, além de não ficar imobilizado, somente com as mesmas perguntas, também acompanha as evoluções na sociedade.

Após a construção do instrumento, o mesmo foi encaminhado aos profissionais entrevistados, para que revisassem e sugerissem alterações necessárias. Apenas duas das psicólogas entrevistadas realizaram essa tarefa. Após esse procedimento inicial, foi aplicado um estudo piloto com seis psicólogos, com o objetivo de verificar a clareza das perguntas e instruções do questionário e o tempo que seria despendido no seu preenchimento, além de questões funcionais relativas ao uso do computador, visto que o instrumento estaria disponível *online*. Alguns ajustes foram realizados e, a partir daí, iniciou-se a formação da rede de participantes<sup>59</sup>.

Com a realização de correções e mudanças no questionário, feitas por técnicos da área, demonstra-se a preocupação com o conteúdo das perguntas e com a qualidade a ser utilizada por esse método.

Essa é uma das formas de se obter respostas para elaboração de um documento técnico que permita ao juiz entender as questões emocionais e relacionais que envolvem as partes e que assim decida aplicar o que for mais favorável para as

---

<sup>58</sup> LAGO, Vivian de Medeiros. **As práticas em avaliação psicológica nos casos de disputa de guarda de filhos no Brasil.** Disponível em <<http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/12595/000622268.pdf>> Acesso em: 22 de janeiro de 2018.

<sup>59</sup> *Idem.*

partes, principalmente para a criança ou adolescente.

### **4.3 A guarda compartilhada à luz do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente**

A chamada guarda compartilhada, conforme já mencionado no presente trabalho, consiste em:

Guarda compartilhada ou conjunta – modalidade preferível em nosso sistema, de inegáveis vantagens, mormente sob o prisma da repercussão psicológica na prole, se comparada a qualquer das outras. Nesse tipo de guarda, não há exclusividade em seu exercício. Tanto o pai quanto a mãe detém-na e são corresponsáveis pela condução da vida dos filhos<sup>60</sup>.

Assim, nesta modalidade de guarda ambos os pais possuem responsabilidades e obrigações para com os filhos, dividem todas as tarefas e decisões. Visa-se assim que os filhos mantenham contato com o pai e com a mãe e assim um bom relacionamento e maior participação dos genitores na vida da criança/adolescente. Esse modo de guarda encontrou previsão no artigo 1.584, § 2º do Código Civil, com a seguinte redação dada pela Lei 11.698/2008, que, inclusive sofreu alterações posteriores:

§ 2º Quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, será aplicada, sempre que possível, a guarda compartilhada. (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008).

Essa modalidade de guarda vem sendo utilizada por grande parte dos magistrados; fica demonstrada na criação de duas leis que alteram artigos do Código Civil de 2002 como forma de aperfeiçoar o uso dessa forma de guarda, quais sejam a Lei n. 11.698/2008 e a Lei n. 13.058/2014.

---

<sup>60</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**. Direito de Família. Volume VI. São Paulo: Editora Saraiva, 2011, p. 597, 598 e 599.

No mundo jurídico e até mesmo de outras disciplinas, há aqueles que são favoráveis a essa espécie de guarda por entender ser a melhor opção para as partes.

Como por exemplo, uma decisão, no ano de 2016, da 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ):

A 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) decidiu que a guarda compartilhada deve prevalecer mesmo com briga dos pais, por entender que o importante é o bem-estar da criança. Esse entendimento serve de orientação para a primeira instância da justiça brasileira<sup>61</sup>.

Ainda como exemplo, no ano de 2014, o então presidente da Comissão de Ensino Jurídico de Família, Waldyr Grisard Filho, quando questionado concedeu a seguinte resposta:

A guarda compartilhada é o melhor modelo de cuidado aos filhos menores em casos de ruptura conjugal? E qual a importância desse modelo de guarda?

– Sim. A guarda de filhos decorre do fato da paternidade e da maternidade; portanto, o direito de ambos os pais conviverem com seus filhos para construir suas personalidades, sendo, por isso, indiferente conviverem ou não em uma relação familiar. Quando um dos pais exerce sozinho e com exclusividade a guarda de filho, reduz-se a participação do outro a meras visitas, dificultando avaliar seu desenvolvimento e crescimento pessoal. Quando instituída a guarda compartilhada, há participação ativa de ambos os pais na integral formação do filho, de forma conjunta. Se ambos os pais são igualmente detentores do poder familiar, a guarda compartilhada é o modelo que se adequa à sua estrutura, pois convoca os pais ao seu pleno exercício<sup>62</sup>.

Defendida por muitos profissionais, a guarda compartilhada visa permitir aos dois genitores manterem um convívio com seus filhos, estreitar os laços familiares, e desta forma, busca o benefício maior para a criança ou adolescente.

A legislação mais atual sobre guarda compartilhada (Lei 13.058/2014), que alterou artigos do Código Civil de 2002, visa assegurar o melhor para a criança ou

---

<sup>61</sup> ROBERTO, Wilson. **STJ decide que guarda compartilhada deve prevalecer para o bem da criança**. Disponível em < <https://juristas.com.br/2016/12/28/stj-decide-que-guarda-compartilhada-deve-prevalecer-para-o-bem-da-crianca/#.Wme-i6inHIU>> Acesso em: 23 de janeiro de 2018.

<sup>62</sup> Assessoria de Comunicação IBDFAM. **Guarda Compartilhada: diretor do IBDFAM comenta o modelo de guarda recém aprovado no Senado como regra em casos de dissolução conjugal**. Disponível em < <http://www.mariaberenice.com.br/reportagens.php?codigo=835>> Acesso em: 23 de janeiro de 2018.

adolescente na aplicação dessa modalidade de guarda, como alguns exemplos a seguir que demonstram explicitamente.

O primeiro deles encontra-se na nova redação do artigo 1.583, § 2º, que diz: “Na guarda compartilhada, o tempo de convívio com os filhos deve ser dividido de forma equilibrada com a mãe e com o pai, sempre tendo em vista as condições fáticas e os interesses dos filhos”.

O segundo deles, está na nova redação do artigo 1.583, § 3º, que diz: “Na guarda compartilhada, a cidade considerada base de moradia dos filhos será aquela que melhor atender aos interesses dos filhos”.

O terceiro e último exemplo a ser citado está no caput do artigo 1.585, que com nova redação passa a constar:

Em sede de medida cautelar de separação de corpos, em sede de medida cautelar de guarda ou em outra sede de fixação liminar de guarda, a decisão sobre guarda de filhos, mesmo que provisória, será proferida preferencialmente após a oitiva de ambas as partes perante o juiz, salvo se a proteção aos interesses dos filhos exigir a concessão de liminar sem a oitiva da outra parte, aplicando-se as disposições do art. 1.584.” (NR)

Não somente os artigos alterados em destaque que buscam o melhor para a criança ou adolescente, mas fica evidente essa preocupação em todo o ordenamento jurídico, como na Constituição Federal de 1988 que visa garantir direitos desses menores e também nas doutrinas, debates e textos publicados com o tema.

Assim, pode-se notar, ainda que de forma implícita, na supracitada lei, o objetivo de alcançar o que seria o melhor interesse da criança ou adolescente. Como na nova redação do artigo 1634 que estabelece competências aos pais, dentre elas: educação, permissão ou não para viagens, criação e até o exercício da guarda deferida. Outro exemplo está no artigo 1584, § 3º:

Para estabelecer as atribuições do pai e da mãe e os períodos de convivência sob guarda compartilhada, o juiz, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, poderá basear-se em orientação técnico-profissional ou de equipe interdisciplinar, que deverá visar à divisão equilibrada do tempo com o pai e com a mãe.

Deste modo, ao analisar o instituto da guarda compartilhada diante do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, pode-se exprimir que a legislação reflete em seu conteúdo a preocupação em apontar diretrizes para a aplicação dessa espécie de guarda, uma vez concedida.

#### 4.4 Posições jurisprudenciais

Como forma de fundamentar ainda mais os conceitos e ideias presentes nesse trabalho, faz-se necessários destacar as mais variadas jurisprudências no que se refere às questões sobre guarda de filhos.

Inicialmente, ressalta-se o significado de jurisprudência: “É o conjunto das decisões dos tribunais, no exercício da aplicação da lei. Representa a visão do tribunal, em determinado momento, sobre as questões legais levadas a julgamento”<sup>63</sup>.

Assim, no presente trabalho serão demonstradas decisões em sede de recurso dos desembargadores de variados estados do Brasil, no que tange a guarda dos filhos de acordo com cada caso concreto.

O primeiro julgado se trata de uma Apelação Cível, número 45069000078, do Estado do Espírito Santo, no ano de 2006, cujo relator é Alinaldo Faria de Souza. A ementa relata que o instituto da guarda compartilhada visa garantir o interesse da criança e do adolescente mesmo que possa ser contraposto aos desejos dos pais; informa ainda sobre a segurança da criança ou adolescente, que uma vez ameaçada, deve-se adotar medidas cabíveis e desta forma, julga o recurso improvido<sup>64</sup>.

O segundo julgado se trata de uma Apelação, número 00004316320048190010, do Estado do Rio de Janeiro, no ano de 2005, cujo relator é Cláudio de Mello Tavares. A ementa relata que a aplicação fria da lei pode não

---

<sup>63</sup>PERGUNTAS FREQUENTES. **O que é jurisprudência?** Disponível em <[www.tse.jus.br/jurisprudencia/perguntas-frequentes](http://www.tse.jus.br/jurisprudencia/perguntas-frequentes)> Acesso em: 17 de abril de 2018.

<sup>64</sup> TJ-ES. Apelação Cível: **AC 45069000078 ES 45069000078**. Relator: Alinaldo Faria de Souza. DJ: 05/12/06. JusBrasil, 2006. Disponível em: <<https://tj-es.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5003910/apelacao-civel-ac-45069000078>> Acesso em: 23 de abril de 2018.

representar o interesse da criança. Diz ainda que no caso em questão a guarda compartilhada é uma situação que já existe em razão da comunhão de vontades entre o padrinho e os genitores da criança, que inclusive foi constatado em estudo social. Informa que regularizar a situação que já é fato não trará prejuízos, na verdade atenderá aos interesses da criança e de seus genitores pois farão jus a maior ajuda material. Indica ainda que a guarda concedida ao padrinho não exclui a guarda primaz dos genitores, e desta forma, o recurso foi conhecido e provido<sup>65</sup>.

O terceiro julgado se trata de um Agravo de instrumento, número 00003909220058190000, do Estado do Rio de Janeiro, no ano de 2005, cujo relator é José Carlos de Figueiredo. A ementa relata que a guarda compartilhada somente pode ser concedida quando não há conflitos entre os pais e no presente caso, há desavenças, inclusive com ameaças e agressões físicas, presenciadas pela criança e, desta forma, o recurso foi improvido<sup>66</sup>.

O quarto julgado se trata de uma Apelação Cível, número 70042506055, do Estado do Rio Grande do Sul, no ano de 2011, cujo relator é Ricardo Moreira Lins Pastl. Informa-se que o recurso foi interposto pelo genitor da criança em face da sentença que negou pedido remanescente de guarda e ambos os genitores acordaram em audiência a guarda compartilhada. A ementa relata que a guarda compartilhada concedida anteriormente de forma provisória se mostrou danosa e assim não atende ao melhor interesse da criança e do adolescente e, desta forma, a apelação foi desprovida<sup>67</sup>.

O quinto julgado se trata de uma Apelação Cível, número 70038396495, do Estado do Rio Grande do Sul, no ano de 2011, cujo relator é Jorge Luís Dall'Agnoll.

---

<sup>65</sup> TJ-RJ. Apelação: **APL 00004316320048190010 RIO DE JANEIRO BOM JESUS DO ITABAPOANA VARA FAM INF JUV E IDO**. Relator: Cláudio de Mello Tavares. DJ: 15/06/05. JusBrasil, 2005. Disponível em: < <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/411510671/apelacao-apl-4316320048190010-rio-de-janeiro-bom-jesus-do-itabapoana-vara-fam-inf-juv-e-ido>> Acesso em: 23 de abril de 2018.

<sup>66</sup> TJ-RJ. Agravo de instrumento: **AI 00003909220058190000 RIO DE JANEIRO ARMAÇÃO DE BÚZIOS 1ª VARA**. Relator: José Carlos de Figueiredo. DJ: 13/07/05. JusBrasil, 2005. Disponível em: < <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/411270519/agravo-de-instrumento-ai-3909220058190000-rio-de-janeiro-armacao-dos-buzios-1-vara>> Acesso em: 23 de abril de 2018.

<sup>67</sup> TJ-RS. Apelação Cível: **AC 70042506055 RS**. Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl. DJ: 18/08/11. JusBrasil, 2011. Disponível em: < <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20376966/apelacao-civel-ac-70042506055-rs>> Acesso em: 23 de abril de 2018.

O recurso foi interposto pela genitora da criança em face de sentença que concedeu a guarda compartilhada. A ementa relata que a guarda deve atender primeiramente ao interesse da criança e conforme estudo social, a mesma está bem inserida no ambiente e entende pela manutenção da guarda compartilhada e o simples desacordo em relação a escolar a ser frequentada, não enseja a alteração da guarda e, desta forma, a apelação foi desprovida<sup>68</sup>.

O sexto julgado se trata de uma Apelação, número 00087373520108190002, do Estado do Rio de Janeiro, no ano de 2012, cujo relator é Milton Fernandes de Souza. O genitor da criança interpôs recurso buscando a guarda compartilhada em face de sentença que afastou essa espécie de guarda no presente caso. A ementa relata que para deferir a guarda compartilhada é preciso uma boa relação entre os pais, uma vez que estes deverão decidir juntos sobre todos os aspectos da vida da criança; e se não houver esse consenso não há a possibilidade de adotar essa espécie de guarda<sup>69</sup>.

O sétimo julgado se trata de uma Apelação Cível, número 10231120075495001, do Estado de Minas Gerais, no ano de 2013, cujo relator é Alberto Vilas Boas. O genitor interpôs recurso em razão de alimentos e buscando a guarda compartilhada em face de sentença que fixou alimentos e indeferiu a guarda compartilhada. A ementa relata que há a redução dos alimentos pois estão presentes os requisitos para a concessão da guarda compartilhada, o que implicará maiores gastos pelo genitor. Informa ainda que não há conflitos entre os pais e que a criança desde pouca idade, permanece de forma consensual com ambos os genitores e estes têm residências próximas uma da outra e assim, entende ser cabível a guarda compartilhada<sup>70</sup>.

---

<sup>68</sup> TJ-RS. Apelação Cível: **AC 70038396495 RS**. Relator: Jorge Luís Dall’Agnoll. DJ: 28/02/11. JusBrasil, 2011. Disponível em: < <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22942243/apelacao-civel-ac-70038396495-rs-tjrs/inteiro-teor-111186681>> Acesso em: 23 de abril de 2018.

<sup>69</sup> TJ-RJ. Apelação: **APL 00087373520108190002 RIO DE JANEIRO NITERÓI 3ª VARA DE FAMÍLIA**. Relator: Milton Fernandes de Souza. DJ: 19/12/12. JusBrasil, 2012. Disponível em: < <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/386251744/apelacao-apl-87373520108190002-rio-de-janeiro-niteroi-3-vara-de-familia>> Acesso em: 23 de abril de 2018.

<sup>70</sup> TJ-MG. Apelação Cível: **AC 10231120075495001 MG**. Relator: Alberto Vilas Boas. DJ: 22/10/13. JusBrasil, 2013. Disponível em: < <https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/117746726/apelacao-civel-ac-10231120075495001-mg?ref=juris-tabs>> Acesso em: 23 de abril de 2018.

O oitavo julgado se trata de uma Apelação, número 00002280520138050260, do Estado da Bahia, no ano de 2015, cuja relatora é Sílvia Carneiro Santos Zarif. A genitora interpôs recurso em face de sentença que deferiu a guarda compartilhada. A ementa relata que ambos os pais possuem vínculo afetivo com a criança, deferindo a guarda compartilhada e o lar referência será da genitora uma vez que esta comprova possuir condições de atender aos interesses da criança e prestar toda a assistência necessária. E ao genitor será garantido períodos de convivência e prestação de alimentos e, desta forma, o recurso foi provido<sup>71</sup>.

O nono julgado se trata de uma Apelação, número 70075477026, do Estado do Rio Grande do Sul, no ano de 2018, cujo relator é Jorge Luis Dall'agnol. O genitor interpôs o presente recurso em face de sentença sobre alimentos e que deferiu a guarda da criança para a genitora. A ementa relata que não há uma boa relação entre os pais, o que impossibilita a divisão das responsabilidades da criança e poderá trazer prejuízo para a mesma. Que a criança sempre morou com a mãe e não foi realizado estudo social para saber se o pai pode exercer a guarda, assim, entende que há ausência de provas para embasar a pretensão paterna<sup>72</sup>.

O décimo julgado se trata de uma Apelação, número 70074312109, do Estado do Rio Grande do Sul, no ano de 2017, cuja relatora é Liselena Schifino Robles Ribeiro. O genitor interpôs recurso em face de sentença que fixou guarda compartilhada e também sobre alimentos, uma vez que a criança mora com o genitor; que requer em sede recursal alimentos da genitora para a criança. A ementa relata que a adolescente possui muito boa relação com os pais e que a guarda compartilhada de fato funciona. Tem como lar referencial a moradia do pai e recebe visitas de sua mãe e que ambos os genitores devem prestar alimentos<sup>73</sup>.

---

<sup>71</sup> TJ-BA. Apelação: **APL 00002280520138050260**. Relatora: Sílvia Carneiro Santos Zarif. Publicação: 18/08/15. JusBrasil, 2015. Disponível em: < <https://tj-ba.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/363654126/apelacao-apl-2280520138050260?ref=juris-tabs> > Acesso em: 23 de abril de 2018.

<sup>72</sup> TJ-RS. Apelação Cível: **AC 70075477026 RS**. Relator Jorge Luis Dall'agnol. DJ: 28/02/18. JusBrasil, 2018. Disponível em: < <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/552228896/apelacao-civel-ac-70075477026-rs> > Acesso em: 23 de abril de 2018.

<sup>73</sup> TJ-RS. Apelação Cível: **AC 70074312109 RS**. Relatora: Liselena Schifino Robles Ribeiro. DJ: 26/07/17. JusBrasil, 2017. Disponível em: < <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/363654126/apelacao-apl-2280520138050260?ref=juris-tabs> >

O décimo primeiro julgado se trata de uma Apelação, número 0500402-89.2013.8.05.0022, do Estado da Bahia, no ano de 2016, cujo relator é Raimundo Sérgio Sales Cafezeiro. O genitor interpôs recurso em face de sentença que concedeu a guarda dos filhos á genitora. A ementa relata que negou o provimento do apelo para concessão da guarda compartilhada pois não há motivo para modificação da modalidade de guarda e há preservação do bem-estar, segurança e estabilidade das crianças<sup>74</sup>.

Diante dos casos concretos dispostos nesse trabalho, pode-se observar que estão presentes, até citados por seus julgadores, o melhor interesse da criança e do adolescente.

Deve-se atentar para o fato de que foram expostos processos de anos distintos. Assim, anteriormente ao ano de 2008 quando surgiu a Lei número 11.698 que trata mais especificadamente da guarda compartilhada e suas atribuições, fica demonstrado que o indeferimento ou até mesmo a concessão ou manutenção da guarda compartilhada tem como fundamento primordial o interesse da criança ou do adolescente.

Ressalta-se o fato de que a Lei número 11.698 do ano de 2008, modificou o artigo 1.584, § 2º do Código Civil de 2002, passou a constar a seguinte redação: § 2º Quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, será aplicada, sempre que possível, a guarda compartilhada.

Após a vigência da Lei 11.698/08, a guarda compartilhada foi tratada de forma mais minuciosa e, conforme a modificação constante no artigo acima, essa lei passou a prever a aplicação da guarda compartilhada nos casos de divergência entre os pais da criança, contudo, mesmo após o ano da supracitada lei (2008), há casos concretos

---

rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/484009251/apelacao-civel-ac-70074312109-rs> Acesso em: 23 de abril de 2018.

<sup>74</sup> TJ-BA. Apelação: **APL 0500402-89.2013.8.05.0022**. Relator: Raimundo Sérgio Sales Cafezeiro. Publicação: 15/06/16. JusBrasil, 2016. Disponível em: < <https://tj-ba.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/350274430/apelacao-apl-5004028920138050022?ref=juris-tabs>> Acesso em: 23 de abril de 2018.

em que a guarda compartilhada foi deferida, mantida ou até mesmo indeferida com base no que pode ser considerado o melhor interesse da criança ou adolescente.

Desta forma, mesmo estipulado em Lei específica a aplicação da guarda compartilhada, pode-se verificar, por vezes que prevaleceu a segurança da criança ou adolescente, o que é considerado mais benéfico. Assim, fica evidente a supremacia do princípio do melhor interesse nas decisões judiciais.

Em 2014, surgiu a Lei 13.058, a nova lei da guarda compartilhada, modificou artigos do Código Civil, trazendo mais especificações acerca dessa espécie de guarda. Os casos demonstrados, também posteriores ao ano de 2014, apresentam que com o deferimento ou indeferimento da guarda compartilhada, o princípio do melhor interesse da criança ou adolescente mais uma vez ganha primazia.

Diante do que fora exposto, é possível afirmar que nos casos relatados anteriormente ao ano de 2008, entre o ano de 2008 e o ano de 2014 e posteriores ao ano de 2014, sejam as decisões deferindo/mantendo ou indeferindo a guarda compartilhada, o que se sobrepõe e, inclusive pode ser visto nas ementas, é o melhor interesse da criança. Assim, pode-se afirmar que antes de julgar o recurso interposto, e como base para sua decisão, o que for mais benéfico para a criança em questão ganhará proeminência.

Último aspecto a ser destacado, no que se refere às jurisprudências, é a importância de um estudo social realizado nas partes envolvidas. O julgador não pode saber a fundo sobre a estrutura familiar daquela criança somente ao ter contato com o processo e também não conta com conhecimento técnico necessário para uma análise familiar. Assim, fica evidente a importância do estudo social feito por profissionais da área no momento de proferir uma decisão.

#### **4.5 Aplicação do Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente**

Independente dos anseios dos pais da criança, das modalidades de guarda e até do que a própria legislação estabelece como regra, todos esses aspectos referentes à guarda devem convergir para um ponto em comum e principal: a criança ou adolescente.

Ao requerer em juízo a guarda dos filhos, diversas vertentes devem ser consideradas: aquele genitor que apresenta as melhores condições para ser o guardião unilateral, ou no caso da guarda compartilhada, aquele que tiver a residência mais apta para ser o lar; aquele que oferece condições materiais e emocionais a essa criança; o vínculo existente entre os genitores e seu filho, são muitos levantamentos a serem feitos antes de deferir a guarda. Porém, todas essas verificações tem um único objetivo: o melhor interesse da criança e do adolescente.

O melhor interesse da criança e do adolescente, destaca-se como princípio basilar também no Direito de Família, deve ser adequado a cada caso concreto levado à juízo, sem perder sua essência: a criança ou adolescente como centro.

Segundo Pereira (2009) o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente deve ser entendido contextualizado num determinado espaço e tempo; valorá-lo e visualizá-lo culturalmente; pois que esses fatores são determinantes para a sua aplicabilidade que se dará no caso concreto. Ainda, conforme o autor, o melhor interesse tem cunho subjetivo. Asseverando, traz o entendimento de que:

[...]. Ficar sob a guarda paterna, materna, de terceiro, ser adotado ou ficar sob os cuidados da família biológica, conviver com certas pessoas ou não? Essas são algumas perguntas que nos fazem voltar ao questionamento inicial: existe um entendimento preconcebido do que seja o melhor para a criança ou para o adolescente? A relatividade e o ângulo pelo qual se pode verificar qual a decisão mais justa passa por uma subjetividade que veicula valores morais perigosos. Para a aplicação do princípio que atenda verdadeiramente ao interesse dos menores, é necessário em cada caso fazer uma distinção entre moral e ética<sup>75</sup>.

A aplicação do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente efetivamente se dará, sempre, pautado em um caso concreto; onde, o operador do direito, hermeneuticamente e volitivamente, o aplicará atendendo a determinação da Carta Magna brasileira e os demais diplomas infraconstitucionais que protegem o menor em sua totalidade<sup>76</sup>.

---

<sup>75</sup> PEREIRA, 2009, p. 128 e 129 *apud* SOUZA, Jane de. **Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente aplicado ao direito de família**, Disponível em < <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,principio-do-melhor-interesse-da-crianca-e-do-adolescente-aplicado-ao-direito-de-familia,31986.html>> Acesso em: 09 de Setembro de 2017.

<sup>76</sup> SOUZA, Jane de. **Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente aplicado ao direito de família**, Disponível em < <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,principio-do-melhor-interesse-da-crianca-e-do-adolescente-aplicado-ao-direito-de-familia,31986.html>> Acesso em: 09 de Setembro de 2017.

Assim, ao aplicar alguma modalidade de guarda estabelecida em lei, é necessário que o legislador examine o processo e procure reunir o maior número de elementos possíveis que possam servir de base para a sua decisão.

Isso porque a aplicação automática da legislação seja em qualquer modalidade de guarda, principalmente na modalidade de guarda compartilhada, estabelecida como regra para todos os casos, não representa necessariamente o melhor interesse da criança ou adolescente.

No entanto, o que não se concorda é que seja aplicada a guarda compartilhada indistintamente, sem análise do caso concreto pelo magistrado, apenas porque se consolidou como regra no ordenamento jurídico.

Atualmente, vivenciamos uma profunda crise no Poder Judiciário, face a ausência de servidores suficientes e excesso de trabalho, razão pelo qual as decisões acabam sendo proferidas quase no automático. Hialino que é mais fácil seguir um posicionamento atendendo ao que dispõe cegamente a legislação, do que analisar e avaliar criticamente o caso concreto.

Por isso, se os autos demonstrarem que outra modalidade de guarda seria melhor a criança, esta deverá ser aplicada, ainda que a lei estabeleça outra como regra e o caso não esteja amparado pelas exceções previstas legalmente.

Isto porque, todo caso deve ser analisado profundamente antes de ser decidido. Como é sabido, genitores que não possuem diálogo, insatisfeitos com a situação e sem capacidade de cooperação, se obrigados a decidirem conjuntamente as responsabilidades com o filho, por decisão judicial, podem influenciar negativamente na educação e no desenvolvimento deste, razão pelo qual, nesses casos, a guarda compartilhada pode ser muito prejudicial ao menor<sup>77</sup>.

Os princípios são considerados fontes do Direito Brasileiro e são utilizados como fundamentos em decisões dos magistrados por todo o país, seja qual for o ramo do Direito. E no Direito de Família, não é diferente, como já demonstrado, há princípios

---

<sup>77</sup> URAGUE. Michele Andressa. **A guarda compartilhada obrigatória à luz do princípio do melhor interesse da criança.** Disponível em < <https://juridicocerto.com/p/advmicheleurangue/artigos/a-guarda-compartilhada-obrigatoria-a-luz-do-principio-do-melhor-interesse-da-crianca-2327>> Acesso em: 09 de setembro de 2017.

que norteiam todo o estudo e aplicação dessa área jurídica. Entretanto, um princípio de maior relevância é o princípio do melhor interesse da criança ou adolescente.

A aplicação do princípio supracitado pode ser encontrada na proteção, amparo, segurança, garantia de saúde, garantia de educação, participação, zelo, carinho, afeto, atenção, entre outros cuidados que precisam ser observados em relação a criança ou adolescente e que corroboram a notabilidade do princípio. Esses elementos e outros mais precisam ser constatados para a aplicação da guarda em cada caso concreto.

O melhor interesse da criança e do adolescente se relaciona à dimensão afetivo-antropológica do cuidado, atuando simultaneamente como atitude de preocupação e inquietação pela criança e do adolescente (forma de preocupação), mas também como atitude de desvelo, solicitude, afeição e amor (forma de enternecimento e afeto pela criança). Assim, o vetor a ser observado em matéria de atribuição da guarda jurídica (unilateral ou compartilhada) tem como base o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente<sup>78</sup>.

Visando buscar atender o melhor interesse da criança, tal critério foi consolidado como uma cláusula geral e como um princípio protetivo do menor, que deve se adequar a cada caso concreto. Para sua real efetivação, não é suficiente a análise apenas do que dispõe a legislação, mas sim uma análise apurada da situação fática dela decorrente, o qual o magistrado deverá avaliar metodicamente os interesses da criança, sejam eles materiais ou morais, respeitando a particularidade da situação e das partes envolvidas<sup>79</sup>.

Desse modo, a aplicação do princípio em questão precisa perpassar em cada processo e sobre as peculiaridades que os envolvem. Sua utilidade se torna viável quando o magistrado antes de decidir por uma espécie de guarda, tem como base o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, juntamente com as informações do processo e sentencia de forma que ocorra na prática a essência do princípio do melhor interesse.

---

<sup>78</sup> GAMA, 2008, p. 48 *apud* URAGUE. Michele Andressa, **A guarda compartilhada obrigatória à luz do princípio do melhor, interesse da criança**. Disponível em < <https://juridocerto.com/p/advmicheleurgue/artigos/a-guarda-compartilhada-obrigatoria-a-luz-do-principio-do-melhor-interesse-da-crianca-2327>> Acesso em: 09 de setembro de 2017.

<sup>79</sup> CARBONERA, 200, p. 124 *apud* URAGUE. Michele Andressa, **A guarda compartilhada obrigatória à luz do princípio do melhor, interesse da criança**. Disponível em < <https://juridocerto.com/p/advmicheleurgue/artigos/a-guarda-compartilhada-obrigatoria-a-luz-do-principio-do-melhor-interesse-da-crianca-2327>> Acesso em: 09 de setembro de 2017.

## 5 CONCLUSÃO

De acordo com as informações expostas no presente trabalho, pode ser observado que a partir da Constituição Federal de 1988, a criança e o adolescente adquiriram maior proteção e visibilidade perante a sociedade brasileira, como por exemplo, com a criação do Estatuto da Criança e do Adolescente em 1990. Essa mudança pode ser percebida no mundo jurídico, principalmente no Direito de Família, através do instituto da guarda de filhos que passou por modificações.

O instituto evoluiu ainda na vigência do Código de 1916 e estas mudanças foram incorporadas no Código de Civil 2002, sob as luzes da Constituição Federal. Assim, a guarda compartilhada foi objeto deste estudo e encontra-se respaldada nos fundamentos do artigo 1.583, § 1º do Código Civil de 2002 com alterações da Lei n. 11.698/2008. Esta é hoje a regra geral de deferimento, e que consiste na divisão entre pai e mãe das responsabilidades que envolvem a vida dos filhos. A atualização permanece com suas adequações sempre fortalecendo o instituto da guarda compartilhada, visto nos últimos anos, através de leis especiais, principalmente a lei 13.058/2014.

Uma primeira conclusão é que a aplicação do artigo 1.584, § 2º do Código Civil de 2002 com alteração da Lei 13.058/2014, estabelece a guarda compartilhada como regra a ser aplicada quando não houver acordo entre os genitores no que diz respeito à guarda de filhos.

No entanto, os estudos mostraram que há outros fatores que devem ser verificados quando da aplicação da regra, sendo o principal deles o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, que pode ser considerado um dos mais importantes do Direito de Família, uma vez que traz em sua essência que os aspectos mais benéficos para a criança ou adolescente devem ser colocados em posição de primazia.

É neste campo de aplicação do melhor interesse da criança e do adolescente que se dá, na maior parte das oportunidades o enfrentamento entre o princípio e a regra geral da guarda, sobretudo quando há litígio entre os genitores. Há um confronto de interesses podendo chegar a manipulação da aplicação do instituto e isto não traz

os resultados pretendidos pela nova normatização. De fato, os interesses pessoais, muitas vezes, podem mascarar questões que não foram resolvidas no casamento, sendo necessário considerar que o ponto central do interesse deve ser mantido na criança e no adolescente. E ainda, dependendo dos anseios dos próprios pais, os prejuízos para os filhos podem ser imensos, implicando, por exemplo no fortalecimento da prática de alienação parental, o que é antagônico à legislação, à Constituição Federal pelo seu artigo 227 e Lei 8.069/90.

Nestes aspectos polêmicos, o presente trabalho aborda o estudo social realizado por profissionais de forma multi e interdisciplinar nas áreas de interfaces como ferramentas indispensáveis no processo de análise da situação fática e propositura de alternativas como partes do processo. Trata-se de um aspecto crucial, uma vez que as relações familiares estão além da aplicação da legislação, envolvem assuntos pessoais e emocionais. Serão estes estudos que irão subsidiar o Juízo na determinação da melhor e mais adequada solução, a partir de elementos subjetivos e técnicos que compõem peças no fundamental decurso do processo judicial.

Torna-se evidente a importância da temática tratada, não só para acatar o melhor interesse da criança ou adolescente, como também a conscientização de que por vezes nem sempre a literal aplicação da lei irá promover a melhor solução.

As jurisprudências dos tribunais superiores no direito pátrio, verifica-se que, mesmo antes ou após a criação das leis específicas sobre guarda, fundamentam o deferimento ou não da guarda compartilhada no princípio do melhor interesse da criança ou adolescente. Em evidência, portanto, que o referido princípio está à frente até mesmo de uma regra definida em legislação especial.

O objetivo do presente trabalho não pode ser diminuído exclusivamente à crítica, mas trazer elementos de reflexão sobre os importantes atores em cada caso concreto. Assim, é relevante observar nas sentenças, mesmo homologadas a partir de acordos, que deve ser dada a devida prioridade ao que será mais benéfico para a criança ou adolescente em todos os aspectos da atenção integral, como exige a Constituição Federal.

Conforme citação já expressa nesse projeto, do artigo “A guarda compartilhada obrigatória à luz do princípio do melhor interesse da criança” da autora Michele Andressa Urague, a mesma ressalta que para a aplicação efetiva do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, não é suficiente analisar apenas a legislação, mas sim a situação, de forma que o magistrado observe os interesses da criança considerando as circunstâncias e as partes envolvidas. Logo, o que alimenta uma boa análise sobre a temática da aplicação da guarda consiste no aprofundamento técnico da aplicação do princípio que poderá estar em conflito com a aplicação literal da regra específica.

Na verdade, a maior análise dos fatos e dos elementos técnicos deverá ganhar importância e sobrepor-se à regra com a finalidade de se construir a melhor e mais interessante solução e que poderá, em certas situações, implicar em não acompanhar a implementação literal do instituto normatizado.

## 6 REFERÊNCIAS

ADMIN, JB. **Guarda de filhos**. Disponível em <<https://www.jusbrasil.com.br/topicos/295422/guarda-de-filho>>. Acesso em: 18 de maio de 2017.

AGÊNCIA SENADO. **Especialistas sugerem guarda compartilhada para prevenir alienação parental**. Disponível em <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5137>> Acesso em 10 de janeiro de 2018

ASSESSORIA DE COMUNICAÇÃO DO IBDFAM. **Cartilha esclarece sobre Alienação Parental**. Disponível em < <http://www.ibdfam.org.br/noticias/5380/Cartilha+esclarece+sobre+Aliena%C3%A7%C3%A3o+Parental>> Acesso em: 05 de junho de 2017

ASSESSORIA DE COMUNICAÇÃO DO IBDFAM. **Guarda Compartilhada: diretor do IBDFAM comenta o modelo de guarda recém aprovado no Senado como regra em casos de dissolução conjugal**. Disponível em < <http://www.mariaberenice.com.br/reportagens.php?codigo=835>> Acesso em 23 de janeiro de 2018.

BRASIL. Código (1916). **Código Civil de 1916**. Lei n. 3.071/1916. Brasília, DF: Senado Federal, 1916.

BRASIL. Código (2002). **Código Civil Brasileiro**. Lei n. 10.406/2002. Brasília, DF: Senado Federal, 2002.

BRASIL. Código (2002). **Código Civil Brasileiro**. Lei n. 10.406 ( com alteração da Lei. 11.698/2008). Brasília, DF: Senado Federal, 2002.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Lei n. 8.069/90. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm)> Acesso em: 14 de junho de 2017.

BRASIL. **Lei 11.698/2008.** Dispõe sobre guarda compartilhada. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2008/Lei/L11698.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11698.htm)> Acesso em: 14 de junho de 2017.

BRASIL. **Lei nº 11.698, de 13 de junho de 2008.** Dispõe sobre informações da lei da guarda compartilhada. Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2008/lei-11698-13-junho-2008-576514-veto-99686-pl.html>>. Acesso em: 13 de junho de 2017.

BRASIL. **Lei n. 11.698/08.** Dispõe sobre guarda compartilhada. Disponível em <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=558306&filename=PRL+2+CSSF+%3D%3E+PL+6350/2002](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=558306&filename=PRL+2+CSSF+%3D%3E+PL+6350/2002)> Acesso em: 14 de junho de 2017.

BRASIL. **Lei nº 13.058, de 22 de dezembro de 2014.** Dispõe sobre informações da nova lei da guarda compartilhada. Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2014/lei-13058-22-dezembro-2014-779828-publicacaoriginal-145706-pl.html>> Acesso em 17 de junho de 2017.

BRASIL. **Lei 13.058/ 2014.** Dispõe sobre nova lei de guarda compartilhada. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/\\_Ato2011-2014/2014/Lei/L13058.htm](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L13058.htm)> Acesso em 22 de Janeiro de 2018.

CARVALHO, Mariana Lima de. **O Princípio do Melhor Interesse do Menor e o Instituto da Guarda.** Disponível em <<https://carvalhoezampieradvogados.wordpress.com/2010/09/15/o-principio-do-melhor-interesse-do-menor-e-o-instituto-da-guarda/>> Acesso em 19 de setembro de 2017.

CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. **Dispõe sobre o artigo 227 da Constituição Federal de 1988.** Disponível em <<https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10644726/artigo-227-da-constituicao-federal-de-1988>> Acesso em: 14 de junho de 2017.

FEGHALI, Jandira. **Dispõe sobre voto separado da Deputada em Projeto de Lei n. 6.350, de 2002 pela Comissão de Seguridade Social e Família.** Disponível em <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=249490&filename=VTS+1+CSSF+%3D%3E+PL+6350/2002](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=249490&filename=VTS+1+CSSF+%3D%3E+PL+6350/2002)> Acesso em: 14 de junho de 2017.

FREIRE, Kaíque. **Resumo: Princípios Norteadores do Direito de Família.** Disponível em <<https://kaiquefreire3.jusbrasil.com.br/artigos/323429513/resumo-principios-norteadores-do-direito-de-familia>> Acesso em: 19 de setembro de 2017.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil. Direito de Família. Volume VI.** São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro. Direito de Família. V.6.**São Paulo: Editora Saraiva, 2014.

JUSBRAZIL. Guarda dos filhos – alternada, compartilhada ou unilateral? Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/na-midia/12623>>. Acesso em: 18 de maio de 2017.

LAGO, Vivian de Medeiros. **As práticas em avaliação psicológica nos casos de disputa de guarda de filhos no Brasil.** Disponível em <<http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/12595/000622268.pdf>> Acesso em 22 de janeiro de 2018.

LAGO, Vivian. **Especialistas discordam quanto a possíveis benefícios da mudança.** Disponível em <<https://gauchazh.clicrbs.com.br/saude/vida/noticia/2014/08/Especialistas-discordam-quanto-a-possiveis-beneficios-da-mudanca-4581889.html>> Acesso em 16 de janeiro de 2018.

LIMA, Edna Fernandes da Rocha. **Guarda compartilhada: reflexões sob a ótica do Serviço Social.** Disponível em <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=12512&revista\\_caderno=14](http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12512&revista_caderno=14)> Acesso em 22 de janeiro de 2018.

LIMA, Décio. **Dispõe sobre o Parecer da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania sobre Projeto de Lei nº 1.009-A, de 2011.** Disponível em <<http://www.camara.leg.br/internet/ordemdodia/integras/1159385.htm>> Acesso em: 17 de junho de 2017

MAIA, Cristiana Campos Mamede. **Proteção e direitos da criança e do adolescente.** Disponível em <<http://www.conjur.com.br/2010-abr-08/doutrina-protecao-integral-direitos-crianca-adolescente>> Acesso em 08 de setembro de 2017.

MIRANDA, Sérgio. **Dispõe sobre parecer da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania para projeto de lei da guarda compartilhada.** Disponível em <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=360805&filename=PRL+1+CCJC+%3D%3E+PL+6350/2002](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=360805&filename=PRL+1+CCJC+%3D%3E+PL+6350/2002)> Acesso em: 14 de junho de 2017.

MURAD, Jamil. **Projeto de lei n. 6.350-C, DE 2002 pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania.** Disponível em < [http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=399237&filename=RDF+1+CCJC+%3D%3E+PL+6350/2002](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=399237&filename=RDF+1+CCJC+%3D%3E+PL+6350/2002)> Acesso em: 14 de junho de 2017.

PEREIRA, Tânia da Silva. **O princípio do “melhor interesse da criança”: da teoria à prática.** Disponível em < [http://www.jfgontijo.adv.br/2008/artigos\\_pdf/Tania\\_da\\_Silva\\_Pereira/MelhorInteresse.pdf](http://www.jfgontijo.adv.br/2008/artigos_pdf/Tania_da_Silva_Pereira/MelhorInteresse.pdf)> Acesso em: 14 de junho de 2017.

PERGUNTAS FREQUENTES. **O que é jurisprudência?** Disponível em <[www.tse.jus.br/jurisprudencia/perguntas-frequentes](http://www.tse.jus.br/jurisprudencia/perguntas-frequentes)> Acesso em 17 de abril de 2018.

PRUNZEL, Adrielli Mozara; KANIESKI, Luana da Silva.CAPELLARI, Marta Botti. **Guarda compartilhada: uma perspectiva jurídica.** Disponível em < [http://www.ibdfam.org.br/\\_img/artigos/Guarda%20compartilhada%2006\\_06\\_2012.pdf](http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Guarda%20compartilhada%2006_06_2012.pdf) > Acesso em: 18 de junho de 2017.

ROBERTO, Wilson. **STJ decide que guarda compartilhada deve prevalecer para o bem da criança.** Disponível em < <https://juristas.com.br/2016/12/28/stj-decide-que-guarda-compartilhada-deve-prevalecer-para-o-bem-da-crianca/#.Wme-i6inHIU>> Acesso em 23 de janeiro de 2018.

SÁ, Arnaldo Faria de. **Dispõe sobre relatório da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania sobre Projeto de Lei nº 1009, de 2001.** Disponível em < [http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1126588&filename=PRL+1+CCJC+%3D%3E+PL+1009/2011](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1126588&filename=PRL+1+CCJC+%3D%3E+PL+1009/2011)> Acesso em 17 de junho de 2017.

SÁ, Arnaldo Faria de. **Dispõe sobre relatório da Comissão de Seguridade Social e Família sobre Projeto de Lei nº 1009, de 2001.** Disponível em < [http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=949656&filename=PRL+1+CSSF+%3D%3E+PL+1009/2011](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=949656&filename=PRL+1+CSSF+%3D%3E+PL+1009/2011)> Acesso em 17 de junho de 2017.

SANTIAGO, Tilden; BARRETO, Homero. **Projeto de Lei n. 6.350, de 2002 pela Comissão de Seguridade Social e Família.** Disponível em <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=237478&filename=PRL+1+CSSF+%3D%3E+PL+6350/2002](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=237478&filename=PRL+1+CSSF+%3D%3E+PL+6350/2002)> Acesso em: 14 de junho de 2017.

**SIGNIFICADO DE INTERDISCIPLINAR.** Disponível em <<https://www.significados.com.br/interdisciplinar>> Acesso em 14 de janeiro de 2018.

SILVA, Léia Rayêssy Nogueira da; FERREIRA, Sheile Nayara. **A influência do laudo psicológico nas disputas de guarda.** Disponível em <<https://www.webartigos.com/artigos/a-influencia-do-laudo-psicologico-nas-disputas-de-guarda/110526/>> Acesso em 10 de janeiro de 2018.

SOUZA, Jane de. **Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente aplicado ao direito de família.** Disponível em <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,principio-do-melhor-interesse-da-crianca-e-do-adolescente-aplicado-ao-direito-de-familia,31986.html>> Acesso em 09 de setembro de 2017.

SOUZA, Regina Célia de. **O que é Psicologia.** Disponível em <<http://brasilecola.uol.com.br/psicologia/o-que-e-psicologia.htm>> Acesso em 15 de janeiro de 2018.

TARTUCE, Flávio. SIMÃO, José Fernando. **Direito Civil 5.** Direito de Família. 6ª edição. São Paulo: Editora Método, 2011.

TJ-BA. Apelação: **APL 00002280520138050260.** Relatora: Sílvia Carneiro Santos Zarif. Publicação: 18/08/15. JusBrasil, 2015. Disponível em: <<https://tj-ba.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/363654126/apelacao-apl-2280520138050260?ref=juris-tabs>> Acesso em 23 de abril de 2018.

TJ-BA. Apelação: **APL 0500402-89.2013.8.05.0022.** Relator: Raimundo Sérgio Sales Cafezeiro. Publicação: 15/06/16. JusBrasil, 2016. Disponível em: <<https://tj-ba.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/350274430/apelacao-apl-5004028920138050022?ref=juris-tabs>> Acesso em 23 de abril de 2018.

TJ-ES. Apelação Cível: **AC 45069000078 ES 45069000078.** Relator: Alinaldo Faria de Souza. DJ: 05/12/06. JusBrasil, 2006. Disponível em: <<https://tj-es.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5003910/apelacao-civel-ac-45069000078>> Acesso em 23 de abril de 2018.

TJ-MG. Apelação Cível: **AC 10231120075495001 MG.** Relator: Alberto Vilas Boas. DJ: 22/10/13. JusBrasil, 2013. Disponível em: <<https://tj->

mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/117746726/apelacao-civel-ac-10231120075495001-mg?ref=juris-tabs> Acesso em 23 de abril de 2018.

TJ-RJ. Agravo de instrumento: **AI 00003909220058190000 RIO DE JANEIRO ARMAÇÃO DE BÚZIOS 1ª VARA**. Relator: José Carlos de Figueiredo. DJ: 13/07/05. JusBrasil, 2005. Disponível em: < <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/411270519/agravo-de-instrumento-ai-3909220058190000-rio-de-janeiro-armacao-dos-buzios-1-vara>> Acesso em 23 de abril de 2018.

TJ-RJ. Apelação: **APL 00004316320048190010 RIO DE JANEIRO BOM JESUS DO ITABAPOANA VARA FAM INF JUV E IDO**. Relator: Cláudio de Mello Tavares. DJ: 15/06/05. JusBrasil, 2005. Disponível em: < <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/411510671/apelacao-apl-4316320048190010-rio-de-janeiro-bom-jesus-do-itabapoana-vara-fam-inf-juv-e-ido>> Acesso em 23 de abril de 2018.

TJ-RJ. Apelação: **APL 00087373520108190002 RIO DE JANEIRO NITERÓI 3ª VARA DE FAMÍLIA**. Relator: Milton Fernandes de Souza. DJ: 19/12/12. JusBrasil, 2012. Disponível em: < <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/386251744/apelacao-apl-87373520108190002-rio-de-janeiro-niteroi-3-vara-de-familia>> Acesso em 23 de abril de 2018.

TJ-RS. Apelação Cível: **AC 70038396495 RS**. Relator: Jorge Luís Dall'Agnoll. DJ: 28/02/11. JusBrasil, 2011. Disponível em: < <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22942243/apelacao-civel-ac-70038396495-rs-tjrs/inteiro-teor-111186681>> Acesso em 23 de abril de 2018.

TJ-RS. Apelação Cível: **AC 70042506055 RS**. Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl. DJ: 18/08/11. JusBrasil, 2011. Disponível em: < <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20376966/apelacao-civel-ac-70042506055-rs>> Acesso em 23 de abril de 2018.

TJ-RS. Apelação Cível: **AC 70074312109 RS**. Relatora: Liselena Schifino Robles Ribeiro. DJ: 26/07/17. JusBrasil, 2017. Disponível em: < <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/484009251/apelacao-civel-ac-70074312109-rs>> Acesso em 23 de abril de 2018.

TJ-RS. Apelação Cível: **AC 70075477026 RS**. Relator Jorge Luis Dall'agnol. DJ: 28/02/18. JusBrasil, 2018. Disponível em: < <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/552228896/apelacao-civel-ac-70075477026-rs>> Acesso em 23 de abril de 2018.

URAGUE, Michele Andressa. **A guarda compartilhada obrigatória à luz do princípio do melhor interesse da criança.** Disponível em <<https://juridicocerto.com/p/advmicheleurague/artigos/a-guarda-compartilhada-obrigatoria-a-luz-do-principio-do-melhor-interesse-da-crianca-2327>> Acesso em 09 de setembro de 2017.

VARGAS, Rudinei de. **Princípio Do Melhor Interesse Da Criança E Do Adolescente Nos Processos De Família.** Disponível em <<http://bibliodigital.unijui.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/3182/TCC%20-%20parte%20final.pdf?sequence=1>> Acesso em 08 de setembro de 2017.

VELLY, Ana Maria Frota. **Guarda compartilhada: uma nova realidade para pais e filhos.** Disponível em <[http://www.ibdfam.org.br/\\_img/artigos/Artigo%20Guarda%20Compartilhada%2029\\_06\\_2011.pdf](http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Artigo%20Guarda%20Compartilhada%2029_06_2011.pdf)> Acesso em: 18 de junho de 2017.

VERNIER, Louise. MACENA, Thaís. **Guarda compartilhada tem prós e contras, saiba quais são.** Disponível em <<https://estilo.uol.com.br/comportamento/noticias/redacao/2013/09/07/guarda-compartilhada-tem-pros-e-contras-saiba-quais-sao.htm>> Acesso em 15 de janeiro de 2018.