

**FACULDADE EVANGÉLICA DE RUBIATABA**  
**CURSO DE DIREITO**  
**AMANDA GONÇALVES SIQUEIRA**

**A APLICABILIDADE EM CASO DE GUARDA COMPARTILHADA:  
CONFLITO ENTRE OS GENITORES**

**Rubiataba/GO**

**2018**

**AMANDA GONÇALVES SIQUEIRA**

**A APLICABILIDADE EM CASO DE GUARDA COMPARTILHADA:  
CONFLITO ENTRE OS GENITORES**

Monografia apresentada como requisito parcial à conclusão do curso de Direito da Faculdade Evangélica de Rubiataba, sob a orientação do professor Vilmar Martins Moura Guarany, Mestre em Direito Econômico e Socioambiental.

**RUBIATABA/GO**

**2018**

**AMANDA GONÇALVES SIQUEIRA**

**A APLICABILIDADE EM CASO DE GUARDA COMPARTILHADA:  
CONFLITO ENTRE OS GENITORES**

Monografia apresentada como requisito parcial à conclusão do curso de Direito da Faculdade Evangélica de Rubiataba, sob a orientação do professor Vilmar Martins Moura Guarany, Mestre em Direito Econômico e Socioambiental.

**MONOGRAFIA APROVADA PELA BANCA EXAMINADORA EM \_\_ / \_\_ / \_\_\_\_**

**Mestre em Direito Econômico e Socioambiental Vilmar Martins Moura Guarany**  
**Orientador**  
**Professor da Faculdade Evangélica de Rubiataba**

**Mestre Vilmar Martins Moura Guarani**  
**Examinador**  
**Professor da Faculdade Evangélica de Rubiataba**

**Especialista Nalim Rodrigues Ribeiro Almeida da cunha Duvallier**  
**Examinador**  
**Professor da Faculdade Evangélica de Rubiataba**

Dedico este trabalho monográfico à minha querida mãe, pois seu amor incondicional e sua perseverança sempre estiveram presentes na minha caminhada e foi de suma importância para meu desenvolvimento acadêmico.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço a Deus esteve ao meu lado e me deu força, ânimo e crença para não desistir e continuar lutando por este meu sonho e objetivo de vida. A Ele eu devo minha gratidão. Aos meus familiares por me apoiar nesta trajetória, bem como, aos meus amigos minha gratidão.

A esta instituição tão imponente eu agradeço pelo ambiente propício à evolução e crescimento, bem como a todas as pessoas que a tornam assim tão especial para quem a conhece.

“A força do direito deve superar o direito da força”.

Rui Barbosa

## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

CC – Código Civil

CP – Código Penal

CRFB – Constituição da República Federativa do Brasil

ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente

STF – Supremo Tribunal Federal

## RESUMO

O objetivo desta monografia é demonstrar academicamente os principais pontos estudados sobre o tema da guarda compartilhada: conflito entre os genitores, bem como, explicar assuntos a cerca deste instituto visto pelo poder judiciário. Para o desenvolvimento da pesquisa, foi utilizada compilação bibliográfica e, ainda, a utilização de jurisprudências, abordando então leitura de doutrinas, artigos jurídicos, materiais retirados da internet, revistas, leis e códigos. O método utilizado foi o de revisão bibliográfica, pelo qual consistem em reunir obras literárias, documentos escritos por vários autores, dentre outros. Desta feita, o método é aplicado "com base em material já elaborado, constituído principalmente de livros e artigos científicos" (GIL, 2002, p.44). Trata-se, portanto, de uma pesquisa qualitativa. Diante do problema apresentado "a desavença entre os genitores gera impedimentos na aplicação do instituto da guarda compartilhada? ". Pode ser citada como hipóteses: a) a desavença entre os genitores gera impedimentos na aplicação do instituto da guarda compartilhada; b) a desavença entre os genitores não gera impedimentos na aplicação do instituto da guarda compartilhada.

**Palavras-chave:** Conflitos, Filhos, Guarda Compartilhada, Melhor Interesse do Menor.

## **ABSTRACT**

The objective of this monograph is to demonstrate academically the main points studied on the theme of shared custody: conflict between the parents, as well as, explain matters about this institute seen by the judiciary. For the development of the research, a bibliographical compilation was used, as well as the use of jurisprudence, dealing with reading of doctrines, legal articles, materials taken from the internet, magazines, laws and codes. The method used was the one of bibliographical revision, by which they consist in gathering literary works, documents written by several authors, among others. This way, the method is applied "based on material already elaborated, consisting mainly of books and scientific articles" (GIL, 2002, p.44). It is, therefore, a qualitative research. Faced with the problem presented can be cited as hypotheses the disagreement between the parents generates addictions in the application of the institute of shared custody, it is understood that such an institute aims at protecting the interests of children.

**Keywords:** shared custody, conflicts, children, best interests of the child.

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>11</b>
<b>2</b>	<b>INSTITUTO DA GUARDA COMPARTILHADA E SUAS PECULIARIDADES</b> ....	<b>12</b>
	2.1. Origem da Guarda Compartilhada.....	12
	2.2. Conceito da Guarda .....	17
	2.3. Definição de Guarda Compartilhada .....	19
	2.4. Princípios Constitucionais Elencados na LEI Nº 13.058/2014 .....	21
	2.4.1. Igualdade Entre os Genitores.....	21
	2.4.2. Melhor Interesse da Criança e do Adolescente.....	22
	2.4.3. Proteção Integral .....	22
<b>3</b>	<b>A GUARDA COMPARTILHADA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO</b> .....	<b>24</b>
	3.1. Aplicabilidade da Guarda Compartilhada.....	27
	3.2. Efeitos Positivos .....	28
	3.3. Efeitos Negativos.....	31
<b>4</b>	<b>O CONFLITO ENTRE GENITORES E A APLICAÇÃO DA GUARDA COMPARTILHADA</b> .....	<b>33</b>
	4.1. O Conflito Como Causa Impeditiva da Aplicação do Referido Instituto .....	34
	4.2. Os Malefícios das Desavenças Entre Genitores ao Menor .....	36
	4.3. Entendimento dos Tribunais Superiores em relação à guarda compartilhada quando há desavença entre os genitores .....	37
	4.4. Desavença Entre os Genitores e o Risco de Vício na Aplicação da Guarda Compartilhada .....	41
	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	<b>43</b>
	<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b> .....	<b>46</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O objetivo geral dessa monografia é identificar se o conflito entre os genitores gera vícios na aplicação do instituto da guarda compartilhada.

Nesse conduto, objetiva-se de forma específica: a) estudar a guarda compartilhada no ordenamento jurídico brasileiro; b) analisar a aplicação da guarda compartilhada conforme o disposto em lei; c) avaliar se o conflito entre genitores repele a aplicação do referido instituto; d) analisar os vícios que podem ser gerados pela desavença.

Tem-se que a temática apresentada é a “A aplicabilidade em caso de guarda compartilhada: conflito entre os genitores”, sendo que o trabalho científico se delimita nos aspectos do referido instituto quando há a ausência de harmonia nos genitores.

Nesse contexto, o problema da presente monografia é: “a desavença entre os genitores gera impedimentos na aplicação do instituto da guarda compartilhada?”.

Diante do problema apresentado podem ser citados como hipóteses: a) a desavença entre os genitores gera impedimentos na aplicação do instituto da guarda compartilhada; b) a desavença entre os genitores não gera impedimentos na aplicação do instituto da guarda compartilhada.

Para o desenvolvimento da pesquisa serão utilizadas referências bibliográficas, legislação pátria e jurisprudência. Priorizar-se-á a leitura de doutrinas, artigos jurídicos, materiais retirados da internet, e tudo mais relacionado com o tema em questão.

Dessa forma, realiza-se um levantamento bibliográfico sobre a guarda compartilhada, buscando verificar as mais recentes publicações de julgados sobre o assunto, como também livros e outras fontes com fim de solucionar a problemática imposta ao projeto de pesquisa.

O tema escolhido mostra-se relevante, porque a Lei 13.058 que dispõe sobre o instituto da guarda compartilhada entrou em vigor no ano de 2014, ou seja, recentemente. Sendo assim, a escolha do presente temático se motiva pela análise da aplicação do referido instituto quando há a presença de conflito entre os genitores.

Por fim, pontua-se que esta monografia é composta por três partes principais, sendo que a primeira trata sobre o instituto da guarda compartilhada no ordenamento jurídico brasileiro, a segunda parte concernente à aplicação da guarda compartilhada, e a terceira versando sobre a aplicação do referido instituto quando há a presença de conflito entre os genitores, possibilitando assim chegar à resposta da problemática apresentada.

## **2 INSTITUTO DA GUARDA COMPARTILHADA E SUAS PECULIARIDADES**

Compreende-se que tal instituto objetiva a proteção dos interesses dos filhos dos cônjuges que desfizeram o matrimônio, sendo, que a estrutura da guarda compartilhada como o próprio nome já diz, é constituir a guarda da criança que é fruto do relacionamento do casal, para ambos os pais, para que o menor possa adquirir o convívio tanto de seu genitor quanto de sua genitora.

Salienta-se que uma das prioridades deste instituto é a qualidade e os benefícios psicológicos, sociais, intelectuais, e familiares que devem ser restituídos à criança que sofre em relação à separação dos pais, pois, o menor não é obrigado a sofrer pela relação matrimoniais de seus pais, ter finalizado.

Desta forma, o direito brasileiro, tutela tal questão de forma bastante clara e visando o bem-estar do menor, sendo este o princípio para regularização da matéria que compõe a lide; estabelecendo a boa comunicação e convivência entre os pais com os seus filhos.

Objetiva-se como maior compreensão do instituto da Guarda compartilhada no ordenamento jurídico brasileiro a necessidade de iniciar-se a análise sobre as suas origens e assim poder adquirir conhecimento sobre o real conceito de guarda.

### **2.1 ORIGEM DA GUARDA COMPARTILHADA**

A Origem da guarda compartilhada surgiu por volta da década de 60, no Reino Unido. Depois se desencadeou pela Europa, começou na França até chegar ao Canadá e aos Estados Unidos. Posteriormente se expandiu por toda América Latina.

Destaca-se que a sociedade vive em constante evolução, o homem nunca para de progredir, e buscar anseios não apenas para si, mas para o todo enquanto humanidade; com tais ações conquistam-se méritos e benefícios, como afirma Dias (2016, p. 875):

Historicamente, os filhos sempre estiveram sob os cuidados da mãe, pelo absoluto despreparo dos homens. Afinal, eles nunca puderam brincar com bonecas. Foram educados para serem os provedores da família. Já as mulheres eram adestradas para as atividades domésticas e sentem-se proprietárias exclusivas dos filhos.

Sabe-se que nem mesma a genitora, tão pouco os genitores possuem seus filhos como propriedade, a percepção da posição do homem, da mulher e dos filhos no âmbito familiar,

sofreu algumas alterações, as quais trouxeram grandes benefícios e direitos a todos que compõem a célula familiar, como esclarece Silva (2008, p.21):

Podemos então concluir, pela destacada evolução do Pátrio Poder, especificamente em nossa legislação, que o Poder Familiar traz hoje o amplo significado da igualdade entre os pais, devendo ambos assumirem todos os direitos e obrigações ao colocarem no mundo ou adotarem um ser humano.

O artigo 1.695 do Código Civil de 2002 correlaciona-se ao trazer que:

São devidos os alimentos quando quem os pretende não tem bens suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção, e aquele de quem se reclamam, pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento.

Desta forma, o pai e a mãe possuem a necessidade e obrigação de proteger, criar e cuidar de sua prole e da mesma maneira que os filhos possuem como futura obrigação à mesma de seus pais quando houver necessidade, como dispõe o artigo 1.696 do Código Civil 2002:

O direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filho, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros.

Sendo que não somente o pai como também as mães possuem total prioridade una de afastar ou não permitir a convivência um do outro sobre a sua prole; mas, tão somente ambos possuem os mesmos direitos e deveres sobre seus filhos, esta circunstância para Silva (2008, p.25):

O direito em ter os filhos sob sua companhia e guarda é tanto do pai como da mãe, e assim é que, mesmo separados de fato, nenhum deles pode reclamar o exercício desse direito, invocando preferência.

Afirma-se que em cada fase temporal da sociedade o ser humano descobriu, aprende e aperfeiçoa ações e costumes para sua própria sobrevivência; e assim deixa de praticar atitudes anteriores vistas como corretas ou necessárias, e tais atos sofreram implicações na estrutura familiar, como aponta Coelho (2012, p.15):

A diversidade genética propicia combinações que tornam os seres mais aptos a enfrentar a seleção natural. Por óbvio, a época em que começou a praticar a proibição do incesto, o *Homo sapiens* não tinha a menor ideia da importância disso para seu desenvolvimento. Foi o puro instinto animal que o fez dividir as tribos em

agrupamentos menores (clãs), segundo regras de quem podia e quem não podia manter relações sexuais. Essa divisão está na origem da família.

Percebe-se que constitui uma destas ações de evolução e aprimoramento, a atitude da mulher sair da posição passiva, a qual está totalmente submissa ao seu esposo, tendo que suprir as necessidades de organização e criação de sua casa; enquanto o homem tem como obrigação sair do recinto familiar todos os dias, atrás de suprimentos para si e para todos aqueles estão sobre sua responsabilidade, diante disso Silva (2008, p.14) traz que:

A mulher, também considerada como propriedade do homem, era literalmente usada para gerar filhos e suprir as necessidades biológicas masculinas, podendo para tanto ser capturada, comprada, trocada ou recebida como uma recompensa. Por muitos séculos foi tida como reles serva do homem.

A partir da atitude da genitora em agir e não esperar por seu companheiro essa trouxe grandes alterações no campo familiar, pois se esta era responsável pela criação e educação de seus filhos, agora quem os fará; tais questões e elaborada por Coelho (2012, p.39) como:

Por fim, homem e mulher podem dividir e executar as tarefas do cotidiano de modo altamente satisfatório, sem que se amem ou tenham o mínimo interesse sexual um pelo outro.

Adquiriu-se então o direito tanto do homem em poder e ter que cuidar de seus filhos e da casa, quanto da mulher em sair do seio de sua família todos os dias para adquirir e suprir todas as necessidades particulares e as de seus filhos. Para Coelho (2012, p.39):

Após a revolução dos costumes, não há mais nada definido a priori. Cada casal deve contratar a divisão das tarefas de organização da vida na medida em que lhes convier. Se agirem de modo racional, procurarão distribuí-las segundo a melhor aptidão de cada um, em proveito dos dois.

Compreende-se que tal disposição e atitude da mulher em atuar com o auxílio da manutenção do lar visou em estabelecer uma independência financeira e profissional, garantido grande privilégio, para si, quando esta se dispôs a requerer a guarda compartilhada de seus filhos; pois o fato de possuir e conseguir manter o sustento familiar é um ponto positivo tanto para a mãe quanto para a criança, para Gonçalves (2010, p.138):

A sociedade conjugal é composta de uma comunidade de pessoas, incluindo os filhos, que precisa atender à sua necessidade de subsistência com sua renda e com seus bens. Cabe à entidade conjugal o sustento da família, não mais ao marido, como era antes da isonomia constitucional consagrada na atual constituição.

Destarte que ao constituírem família nenhum dos cônjuges pensam em separar-se, tão somente almejam procriar, viver, educar e instruir seus “frutos”, e envelheceram juntos. No entanto, sabe-se que nem tudo é um conto de fadas, e assim na maioria das vezes não ocorrem, por desavenças e conflitos, aqueles que imaginaram envelhecer juntos interrompem esta expectativa e se divorciam; Felipe (2000, p.01):

O homem, ser eminentemente social, convive em grupos, dentre os quais se destacam a Família, a Igreja e a Escola. Despontam-se a família, a nosso ver, como a mais importante das instituições sociais. Berço natural da pessoa, a família é o lugar ideal para formação e educação dos filhos. A família faz uma comunidade próspera se nasce e cresce fecunda. Onde, todavia, perde a sua unidade, se esmorece e deteriora aí fatalmente haverá um Estado enfraquecido. A crise econômica e moral no seio da família leva às uniões extraconjugais e faz estimular à ostensiva ou disfarçada prostituição.

Questiona-se então o direito brasileiro possuir estrutura, capacidade ou algum conceito para que sejam dados como resposta às questões pertinentes a guarda e manutenção dos filhos desta união que se findou, Silva (2008, p.46) entende que:

A questão da guarda evoluiu conforme as novas realidades civis foram surgindo e foi sendo regulada através de várias legislações específicas, como o Código dos Menores, Lei do Divórcio, Estatuto da Criança e do adolescente, pela especial circunstância de ter de colocar como prioridade os interesses do menor, em consonância aos seus direitos fundamentais destacados no artigo 227 da Constituição Federal de 1988: 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.

Ressalta Felipe (200, p.18) que:

A questão da guarda de menores, em decorrência da separação dos pais, é das mais melindrosas, das mais delicadas na vida forense. Normalmente, os próprios interessados se encarregam de resolvê-la, reservando-se as vias judiciárias para caso de extrema divergência.

No Brasil, o conceito de guarda compartilhada ou a possibilidade desta surgiu com a Lei nº 6.515/77 que estabeleceu o divórcio. Em seu art. 27 desta lei deslumbram que “os pais continuam com os mesmos direitos e deveres em relação aos filhos, mesmo estando divorciados”. Silva (2008, p.39) esclarece que:

No sentido jurídico, guarda é o ato ou efeito de guardar e resguardar o filho enquanto menor, de manter vigilância no exercício de sua custódia e de representá-lo quando impúbere ou, se púbere, de assisti-lo, agir conjuntamente com ele em situações ocorrentes.

No Código Civil/2002, nos artigos 1583 e 1584 dispõem de dispositivos claros sobre a guarda compartilhada, que foram adicionados através da lei nº 11.698/08, com o único objetivo regularizar tal questão, com essa mesma percepção, Dias (2016, p.876), elabora que:

A Constituição Federal, ao consagrar o princípio da igualdade e assegurar ao homem e à mulher os mesmos direitos e deveres referentes à sociedade conjugal (CF 226 § 5.º), provocando reflexos significativos no poder familiar. O Estatuto da Criança e do Adolescente, ao dar prioridade absoluta a crianças e adolescentes, transformou-os em sujeitos de direito.

Nota-se, que tais questões foram elaboradas tanto no Código Civil quanto na Constituição Federal de 1988, refletindo a solicitação da população a qual buscava, ter legitimado o direito de tanto o pai quanto a mãe poderem ter seus filhos ao seu lado, dando-lhes ensinamentos, e suprimindo suas necessidades.

Legitima-se como vantagens e garantias para estabelecer a guarda compartilhada os benefícios e qualidades que o fruto deste relacionamento conjugal, no caso o filho, terá com o convívio com os ambos os genitores;

Versa-se que o menor não pode ser prejudicado por uma questão que não é de sua responsabilidade, e assim, os pais os quais devem pensar e propriamente desejarem o bem de seus filhos, requerem tal instituto com o objetivo de manter um relacionamento bom com sua prole; para Silva (2008, p.47) trata-se:

É nesse sentido que a prioridade conferida ao interesse do menor emerge como o ponto central, a questão maior, que deve ser analisada pelo juiz na disputa entre os pais pela guarda dos filhos.

A palavra “interesse” engloba uma gama variada, absorvendo os interesses materiais, morais, emocionais e espirituais do filho menor, não se podendo esquecer de que cada caso é um caso e deve seguir o critério de decisão do juiz.

Imagina-se que o menor convive diariamente com seus genitores e assim foi educado e ensinado por eles, dentro do mesmo ambiente familiar, na mesma residência, tendo os dois (pai e mãe), como espelho de casal, relacionamento e atitudes para convivência com outras pessoas, como diz Silva (2008, p.100):

Ai não importa tanto quem vai morar com a criança. O destaque vai para os filhos e aquilo que é melhor para eles, ou seja, ter ambos os pais interessados em seu bem-estar, sua educação, sua saúde e seu desenvolvimento como um todo.

Percebe-se neste momento tal importância e necessidade da guarda compartilhada, pois esta não está vinculada somente com a custa ou com o direito a convivência com a prole, mas acima de tudo que o menor seja menos prejudicado possível pela separação dos pais, tendo ou podendo ter o menor efeito de degradação, culpada ou responsabilidade sobre o fim do relacionamento dos pais.

Portanto, a guarda compartilhada é um instituto que surgiu há anos, e assim sempre vem buscando os anseios sociais para cada passo que é dado pela sociedade visa-se que esta se aperfeiçoa aos anseios e perspectivas sociais e principalmente familiares.

Compreende-se que este instituto veio para suprir e regular especificamente a natureza das ações em que ambos os pais querem e dever exercer seu poder de responsabilidade não somente financeira quanto amorosa na vida de seus filhos; a guarda compartilhada trouxe grandes efeitos e ainda traz grandes benefícios à sociedade desde sua origem, observando a real necessidade dos genitores e de seus descendentes, ressaltando a Prioridade os direitos do menor e suas necessidades humanas.

## **2.2 CONCEITO DE GUARDA**

O conceito de guarda significa proteção, observação ou vigilância. É um direito e dever das funções que os pais têm de proteger, dar segurança e acompanhar o crescimento dos filhos até que atinjam a maioridade com o intuito de educar e sustentar, proporcionando-lhes uma boa formação moral, física e mental.

De acordo com Rodrigues (1995, p. 344), este explica que:

(...) a guarda é tanto um dever como um direito dos pais: dever, pois cabe aos pais criarem e guardarem o filho, sob a pena de abandono; direito no sentido de ser indispensável a guarda para que possa ser exercida a vigilância, eis que o genitor é civilmente responsável pelos atos do filho.

Para Carbonera (2000, p. 47-48) ensina que a guarda é:

(...) um complexo de direitos e deveres a serem exercidos com o objetivo de proteger e prover as necessidades de desenvolvimento de outra que dele necessite, colocada sua responsabilidade em virtude de lei ou decisão judicial.

Verifica-se que para Berenice (2016, p.878):

A "posse do filho" não decorre da simples presença física no domicílio de um dos pais. O fato de o filho residir com um não significa que o outro "perdeu a guarda",

expressão, aliás, de nítido conteúdo punitivo. A palavra guarda significa verdadeira coisificação do filho, colocando-o muito mais na condição de objeto do que de sujeito de direito.

Discorre-se que a guarda compartilhada não é somente um conceito lúdico ou idealista; pois, no ordenamento jurídico há uma da aplicabilidade da expectativa dos pais ao constituírem seu direito de conviver, crescer e envelhecer com seu filho, e o direito da criança em ter os seus genitores ao seu lado, suprimindo suas necessidades e fortalecendo seus anseios.

Compreende-se que o fato de os genitores compartilharem a guarda de seus filhos, isso não significa que a criança esteja recebendo todos os elementos essenciais para sua criação, desenvolvimento e aprendizado; pois, a guarda é compartilhada entre os pais e por algumas vezes, por estes não se conscientizar com algo relacionado ao menor, surge um desacordo que pode ter reação inadequada para a criança que deslumbra este conflito.

Tal questão deve ser analisada almejando não o melhor para os genitores. Mas, deve ser descartada qualquer hipótese que os favoreça e prejudique o menor. Sabe-se que há vários casos em que o instituto da guarda compartilhada não foi bem aplicado pelos genitores.

Porém, estes fatos trazem ao direito brasileiro maior obrigação e necessidade em regular tais quesitos, que possam vir a prejudicar ou dificultar a criação ou a proteção daquele que é o “objeto” da lide, no caso o filho do casal que requereu a guarda compartilhada.

Destarte, que antes de qualquer atitude ou questionamento, deve-se analisar e supervisionar as necessidades e anseios do menor; constitui-se como necessária na guarda compartilhada, a situação a qual o menor está sendo exposto, e questionado.

Adquire-se a proposição do que será melhor para o menor a partir do consentimento de que a separação dos pais, não implica na relação entre pai e filho; a relação que se findou foi entre o casal, não há como se desfazer a relação entre mãe e filho.

Aplica-se a guarda compartilhada nos casos que esta é cabível, estabelecendo e definindo ao filho do casal, que o convívio que não haverá mais, será entre homem e mulher em relação aos pais da criança; e que esta relação não prejudica ou interfere na relação dos genitores e sua prole, deve-se deixar bem claro que com a guarda compartilhada o pai tem suas obrigações tanto quanto a mãe.

Finda na separação conjugal o casamento e não o vínculo e a obrigação do pai de ser pai e da mãe em ser mãe; observa-se como uma das vantagens da guarda compartilhada é essa questão, em que o menor percebe e consegue digerir a separação dos pais com maior

facilidade, podendo conviver com os pais, não na mesma casa, porém podendo constituir momentos e lembranças, realizações e fortalecer os vínculos entre genitores e seus filhos.

A compreensão de que esta modalidade de guarda é de grande mérito para todo ordenamento jurídico e social, pois, diante desta formulação de guarda abrem-se várias vantagens, tão somente para os pais quanto para os seus filhos, que poderão apreciar o convívio social e familiar tanto de um quanto do outro lado da maternidade e paternidade, constituindo de forma diferente o vínculo familiar, mas não deixando de estabelecer esse alicerce para o menor durante a sua formação.

### 2.3 DEFINIÇÃO DE GUARDA COMPARTILHADA

A lei nº 11.698/08 inseriu no art. 1583, §1º do CC/2002, a guarda compartilhada com a seguinte definição:

Art.1583. A guarda será unilateral ou compartilhada. §1º. Compreende-se [...] por guarda compartilhada a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivem sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns.

É oportuno destacar que “A guarda compartilhada [...] é o modelo ideal a ser seguido, porque o interesse dos filhos estaria sempre em primeiro lugar, seria um equilíbrio no poder familiar, garantindo a igualdade dos genitores<sup>1</sup>”.

Silva<sup>2</sup> define como guarda compartilhada:

[...] a guarda conjunta é um fator encorajador de cooperação entre os pais e desestimulante de atitudes egoísticas. Constatações essas que demonstram aos filhos que continuam a ser amados pelos pais e que (o afastamento) deles não enfraqueceu a ligação afetiva para com eles [...].

Dias leciona que quando do rompimento do convívio com os pais acarreta clara desestrutura familiar, com a devida redefinição de papéis. A guarda compartilhada visa estabelecer uma base de corresponsabilidade parental, tentando minimizar ao máximo possível os efeitos malignos que a separação pode causar. Quer, por excelência, impetrar modelo mais completo para a figura parental que poderia ser apenas visitante<sup>3</sup>.

A desembargadora Maria Berenice Dias continua ensinando que:

<sup>1</sup> OLIVEIRA, Simone Costa Saletti. Revista IOB do direito de família, p. 21.

<sup>2</sup> SILVA, Ana Maria Milano. A lei sobre a guarda compartilhada, p. 105.

<sup>3</sup> DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias, p 525.

“Os fundamentos da guarda compartilhada são de ordem constitucional e psicológica, visando basicamente garantir o interesse da prole. Significa mais prerrogativa aos pais, fazendo com que estejam presentes de forma mais intensa na vida dos filhos. A participação no processo de desenvolvimento integral leva à pluralização das responsabilidades, estabelecendo verdadeira democratização de sentimentos. Indispensável manter os laços de afetividades, minorando os efeitos que a separação sempre acarreta nos filhos, conferindo aos pais o exercício da função parental de forma igualitária. A finalidade é consagrar o direito da criança e de seus dois genitores, colocando um freio na irresponsabilidade provocada pela guarda individual. Para isso, é necessária a mudança de alguns paradigmas, levando-se em conta a necessidade de compartilhamento entre os genitores da responsabilidade parental e das atividades cotidianas de cuidado, afeto e normas que ela implica.”

Percebe-se, assim, que o intuito da guarda compartilhada é dar igualdade para os genitores na autoridade familiar, guardando o direito dos filhos de terem uma relação afetiva com ambos e excluindo os efeitos do divórcio sobre a prole. Da mesma forma, ela é tratada como forma unânime entre os doutrinadores como a melhor forma de convivência entre os filhos que possuem pais separados.

Carvalho (2010, p. 71) aponta as principais vantagens oferecidas pela guarda compartilhada, sendo elas: a) mantém e estreita os vínculos com os pais; b) dificulta a instalação de cenário de SAP (síndrome da alienação parental); c) auxilia na criação do filho; d) propicia contato constante com a família toda; e) mantém a referência materna e paterna intactas.

Maria Berenice Dias (2015, p. 527) pontua aspectos práticos sobre a nova lei e sua aplicação. Chama atenção que: a) a guarda compartilhada poderá ser decretada por consenso ou por determinação judicial, quando ambos forem aptos para exercer o poder familiar; b) poderão ser definida no divórcio, ação de dissolução de união estável e ação autônoma; c) a definição da guarda pode ser alterada; d) não há necessidade de estabelecer uma residência base, mas cabe ao juiz estabelecer atribuições de cada um e qual o exato período de convivência, principalmente nos casos de dissenso; e) o regime de compartilhamento não pressupõe que cessem os alimentos; f) quando um dos pais se manifestar expressamente que não deseja a guarda, o juiz não pode impor o compartilhamento; g) como existe a possibilidade de guarda ser definida a outra pessoa que não seja nenhum dos dois genitores (como não é raro com avós), nada impede a regulamentação de guarda compartilhada entre um ou dois e os avós.

Assim, temos a definição sobre o que é a guarda compartilhada e adiante terá uma explanação sobre os princípios constitucionais elencados na lei 13.058/2014 que positivou o tema da guarda compartilhada.

## **2.4 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS ELENCADOS NA LEI 13.058/2014**

Neste subcapítulo, faremos uma análise da lei 13.058/2014 sob a perspectiva que foi a mesma que concretizou os princípios constitucionais do melhor interesse da criança e do adolescente e da igualdade parental dentro do tema da guarda compartilhada.

Alguns dos princípios previstos na Constituição de 1988, não foram totalmente realizados, na prática social e jurídica pelo Direito das Famílias. Alguns somente serão verdadeiramente considerados com o advento da Lei 13.058/14 e sua efetiva aplicação; são eles: princípio da proteção integral, do melhor interesse da criança e da igualdade entre genitores.

### **2.4.1 IGUALDADE ENTRE OS GENITORES**

Para garantir a isonomia constitucional, a lei estabeleceu o princípio da igualdade entre os genitores, ou seja, igualdade entre homens e mulheres no que se refere à sociedade conjugal e a criação de sua prole. Lôbo (2011, p. 65) afirma que nenhum princípio promoveu tanta mudança no Direito das Famílias quanto o da igualdade dos sexos. Todos os fundamentos que estavam assentados no papel submisso da mulher tiveram que ser repensados.

Mas, a esse cenário de discussão da igualdade entre os sexos Lôbo (2011, p. 69) insere importante questão: "Por que será que o juiz brasileiro, na quase totalidade dos casos de separação de casais, prefere a mãe ao pai para guardião dos filhos?". Desde os tempos remotos, a sociedade atribuiu ao papel da mulher como dona de casa e responsável por cuidar da família e ao homem o provedor da família. Esta discriminação não é tão abrangente nos dias de hoje, mas ainda há um reflexo na sociedade atual.

Para conseguir a guarda, em uma disputa com a mãe, precisava desconstruí-la, desrespeitando por completo o princípio da igualdade entre os sexos. Um grande exemplo, ainda que ficcional, é do clássico filme *Kramer vs. Kramer* 75, onde a mãe abandonou a família. Após terem o pai e filho se acostumado com a situação e se ajustado à nova vida, ela

achou por bem voltar e requerer a guarda do filho. E, mesmo demonstrando instabilidade e com o filho, Billy, não querendo deixar seu amado pai, a guarda unilateral foi deferida a ela.

E, é assim que a Lei n. 13.058/14, nomeada por Maria Berenice Dias de "a Lei da Igualdade Parental" (2015, p. 521) abarcou o princípio constitucional da igualdade, determinando a guarda compartilhada como regra. Então após explanar com maior clareza esta lei faz se necessário demonstrar academicamente o melhor interesse da criança e do adolescente, tendo em vista que o mesmo se trata de um direito constitucional.

#### **2.4.2 MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

A guarda compartilhada vem sendo indicada, mesmo havendo discordância entre os genitores em relação à guarda do filho. Antes da aplicação do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, a vontade do filho era irrelevante e hoje, nas decisões judiciais, o interesse do mesmo é levado em conta devido este mesmo princípio. Lôbo (2011, p. 75) leciona que o princípio foi protagonista de verdadeira inversão de prioridades nas relações entre pais e filhos: "o pátrio poder existia em função do pai; já o poder familiar existe em função e no interesse do filho".

No Brasil, tal princípio está previsto na Constituição Federal, art. 227 e tem prioridade absoluta:

“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.”

Sendo de suma importância esse artigo, a lei 13.058/2014 só veio para reforçá-lo e garantindo sua maior aplicação de forma eficaz e contundente quando o interesse da criança e do adolescente de ter uma convivência afetiva com ambos os genitores deve ser respeitado.

#### **2.4.3 PROTEÇÃO INTEGRAL**

Este princípio vem reforçar que a criança e o adolescente devem ter um tratamento prioritário pelo Estado, pela sociedade e pela família. Basicamente, é reconhecê-los como pessoas dotadas de dignidade e que, por estarem em desenvolvimento, necessitam de mais

cuidado. São observados, então, como sujeitos de direito e não como meros objetos de intervenção - como quando na legislação anterior eram tratados apenas como "menores".

O princípio da proteção integral destina-se a crianças e aos adolescentes, seres em formação, não raramente indefesos, como os principais sujeitos de direitos das relações familiares e sociais. O objetivo deste princípio é transformar as crianças e adolescentes em sujeitos de direitos, titulares de direitos juridicamente protegidos, assim como os adultos.

Quanto a este princípio, Dias (2015, p. 50) comenta que:

“A consagração dos direitos de crianças, adolescentes e jovens como direitos fundamentais (CF 227), incorporando a doutrina da proteção integral e vedando referências discriminatórias entre os filhos (CF 227, § 6º), alterou profundamente os vínculos de filiação. [...] A maior vulnerabilidade e fragilidade dos cidadãos até os 18 anos, como pessoas em desenvolvimento, os faz destinatários de um tratamento especial. Daí a consagração constitucional do princípio que assegura a crianças, adolescentes e jovens, com prioridade absoluta, 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. [...]. A forma de implementação de todo esse leque de direitos e garantias, que devem ser assegurados pela família, pela sociedade e pelo Estado, está no ECA (L 8.069/1990), microsistema que traz normas de conteúdo material e processual, de natureza civil e penal, e abriga toda a legislação que reconhece os menores como sujeitos de direito. O Estatuto rege-se pelos princípios do melhor interesse, paternidade responsável e proteção integral, visando a conduzir o menor à maioridade de forma responsável, constituindo-se como sujeito da própria vida, para que possa gozar de forma plena dos seus direitos fundamentais.”

É nesse contexto que diz ser a Lei 13.058/14 verdadeira asseguradora dos três princípios acima comentados. O próximo capítulo vai expor sobre a aplicabilidade da guarda compartilhada.

Deste modo, no capítulo a seguir vem tratar de um assunto dentro da guarda compartilhada muito importante, se trata de guarda compartilhada no ordenamento jurídico, trata-se de uma forma não muito ampla de analisar os fatos, mas, de estudar como o referido instituto atua dentro das limitações da lei brasileira.

### 3 A GUARDA COMPARTILHADA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Antes mesmo de existir uma norma que falasse expressamente sobre a guarda compartilhada, já era possível a sua aplicação em uma leitura da Constituição Federal e do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Salienta-se que mesmo havendo essas previsões legais, os anseios sobre tal instituto iam além, pois as ações que tratavam sobre a solicitação de guarda compartilhada eram muito solicitadas no poder judiciário; para Berenice Dias (2016, p.876):

O fato é que os homens se uniram em número significativo de associações e organizações não governamentais. A primeira conquista ocorreu em 2008, com a alteração do Código Civil, instituindo a guarda compartilhada (L 11.698/08). Além de definir o que é guarda unilateral e guarda compartilhada (CC 1.583, § 1.º), a lei sinalizou preferência ao compartilhamento (CC 1.584, § 2.º).

Destarte, que foi elaborado acima, somente em 2008, mediante uma das alterações do Código Civil, constitui-se a guarda compartilhada em mais uma das leis deste país, porém é devido salientar que como foi elaborado acima, há preferência na guarda compartilhada,

No entanto, ela só ocorrerá quando for possível; podemos dizer que uma circunstância que poderá prejudicar tal compartilhamento é a questão de um dos genitores, não puder por alguma causa física, econômica, mental ou emocional, não puder dispor do seu direito de adquirir a guarda compartilhada de seu filho.

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, dispõe que onde todos são iguais perante a lei e no art. 226 § 5º, diz também que homem e mulher exercem igualmente os deveres na sociedade conjugal. Do mesmo sentido, o ECA impõe aos pais o dever da guarda em igualdade de condições no seu art. 21.

Com a promulgação da lei nº. 11.698 de 13 de junho de 2008, os artigos 1583 e 1584 do Código Civil foram alterados, trazendo uma lei que tratasse especificamente da guarda compartilhada.

As modalidades de guarda foram esclarecidas no art. 1583, caput e § 1º, CC/02:

“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.

O Código Civil de 2002 em seu art. 1584, I e II dispõe que a guarda unilateral ou compartilhada pode ser requerida pelos pais quando houver um consenso, ou será decretada pelo juiz, observando as necessidades específicas para a criança.

Constitui-se como maior interessado na guarda compartilhada, não são necessariamente os pais; mas, o que adquiriu como direito e tendo como garantia deste as legislações que tratam sobre este instituto e o próprio menor, o(s) filho (s) é observado em toda estrutura processual, pois seu interesse e sua postura diante da situação de ter que conviver com seus pais, em casas diferentes pode lhe causar algumas emoções.

Dispõe-se que até mesmo quando não havia o divórcio, era aplicada a regra da guarda unilateral. Hoje é bem diferente, conforme dispõe a redação do art. 1584, § 2º, CC/02: “quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, será aplicada, sempre que possível, a guarda compartilhada”.

Neste sentido, deve o juiz explicar para os genitores na audiência de conciliação, o significado da guarda compartilhada, para que estes entendam suas obrigações diante do fato de terem que continuar a suprir as necessidades de seus filhos, mesmo estando separados, pois o que foi dissolvido foi o vínculo matrimonial e não o vínculo de pai e mãe, o qual não há como se dispor.

Analisa-se que caso o juiz verificar que não é aconselhável aplicar a guarda compartilhada, o magistrado deverá conceder a guarda unilateral a apenas um dos pais, ou seja, àquele que revele melhores condições para exercê-la, de acordo com o que provavelmente será melhor para o filho.

Sabe-se que o magistrado observará questões relevantes para conceder ou não a guarda compartilhada, como situação financeira, o vínculo do menor com os seus genitores, a disposição de tempo e espaço para o desenvolvimento afetivo e emocional da criança, e entre questões estruturais para a decisão do juiz.

Preceitua-se no Código Civil de 2002, sobre toda a formulação da guarda seja unilateral, ou compartilhada a qual está sendo tratada neste trabalho; sendo que no artigo 1583, em seu § 2º, CC/02 trata que:

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

Compreende-se que em 22 de dezembro de 2014, houve uma nova alteração da guarda compartilhada por meio da lei 13.058. A regra, quando da separação ou divórcio dos pais, tornando-se em princípio, impositiva por determinação do legislador.

Novamente foram alterados os artigos 1583, 1584, 1585 e 1634 do Código Civil, tornando obrigatória a guarda compartilhada, ressaltando evidentemente algumas situações. Com isso se fortalece o instituto, pois tirou um pouco do poder extremo do juiz, muitas vezes com apoio e resistência do Ministério Público em conceder a guarda compartilhada, visto que atualmente se os pais optarem pelo compartilhamento da guarda, ele deverá ser concedido.

A outorga da guarda compartilhada comporta um conjunto de responsabilização conjunta dos pais separados, onde ambos terão simultaneamente a guarda física e o poder da imediatidade, isto é, possuem a mesma responsabilidade perante o filho (criança ou adolescente), e, portanto, tendo os mesmos direitos e deveres. Sendo que no CC/02, no artigo 1583, § 3º dispõe que “na guarda compartilhada, a cidade considerada base de moradia dos filhos será aquela que melhor atender aos interesses dos filhos”.

Porém, a guarda compartilhada, para os pais que moram em cidades distantes, é impossível de ser concebida, principalmente para aqueles que moram em estados diferentes, pois, encontra-se dificuldade em estabelecer uma relação entre o menor com o genitor que vive em outro estado, pelo fato da distância entre este e o outro genitor; como poderia o menor conviver uma semana com a sua genitora no estado de Goiás e na semana seguinte conviver com o genitor no estado do Pará.

Daí surge à necessidade para atingir o objetivo determinado na legislação, à concessão da guarda compartilhada é necessária que os pais separados, tenham moradia próxima, comunguem dos mesmos valores morais, éticos e religiosos, e que tenham um único objetivo em comum que é o bem-estar e a felicidade plena do filho.

Percebe-se que tal instituto não prioriza a relação conjugal do casal, mas, na verdade regula e prioriza a relação afetiva e familiar que este casal proporcionará ao menor que estará sobre a responsabilidade de ambos, e desta forma as atitudes individuais de cada genitor é deslumbrada pelo juiz que concederá a guarda compartilhada.

O magistrado verificará o relacionamento dos genitores na sociedade, no âmbito familiar e profissional, seu comportamento e comprometimento com sua prole, seus interesses atuais e futuros, e verifica-se se tais questões colidem com os interesses do menos, ou do outro genitor (a) que compõem a lide. No entanto, o que prevalecerá para a guarda compartilhada será aquilo que for mais cabível, viável e necessário para a criação física, emocional, psicológica, pedagógica, familiar e social para a prole.

A inclusão da guarda compartilhada no Código Civil foi um enorme avanço no direito brasileiro, pois o bem-estar da criança e do adolescente é a parte da família que merece mais atenção, recebendo toda e qualquer possível proteção jurídica.

A sociedade brasileira está em constante mudança, e há muito tempo se tem a necessidade de introduzir a guarda compartilhada, diante disso, alguns juízes vinham aplicando-a sem fundamento da lei, mas em favor das crianças e adolescentes.

A guarda cedida somente para mãe, nem sempre vai atender todas as necessidades da criança e/ou adolescente, que por sua vez ama e precisa do pai do mesmo jeito que precisa da mãe.

Para o menor que tem a experiência de rompimento familiar, é necessário ter cuidados especiais com ele, pois é difícil entender e suportar a dor da separação dos seus genitores, podendo gerar traumas pelo resto de sua vida.

Em síntese, o instituto da guarda compartilhada tem a finalidade de estabelecer direitos iguais entre homem e mulher em relação à criação de seus filhos. Logo, a criança e/ou adolescente será o maior beneficiário da superação das mudanças de hábitos, local, costumes e todas as dificuldades e a dolorosa separação conjugal de seus pais. E ainda, possibilita a família de ter maior convívio social, visando sempre o bem-estar da criança e do adolescente.

No próximo tópico estuda-se a aplicabilidade da guarda compartilhada, seus efeitos e sua importância no ordenamento jurídico brasileiro, sempre visando o interesse do menor para melhor resguardar seu futuro.

### **3.1 APLICABILIDADE DA GUARDA COMPARTILHADA**

O que deve determinar a aplicabilidade deste instituto é o interesse do menor, pois é determinante para o futuro dele esta decisão. Zimermam (2009, p. 110) faz importante consideração a respeito da aplicabilidade da guarda compartilhada:

“[...] o sucesso da aplicação da guarda compartilhada depende de vários aspectos, [...] como o dever de avaliar se os filhos têm preferência em morar com um dos pais, etc. [...] deve ficar bem esclarecido que o espírito da guarda compartilhada vai muito além de simples combinação para aumentar as possibilidades de visitas [...]. A ideologia da nova lei visa, sobretudo, reforçar uma segurança afetiva nos filhos [...].”

Acordar ou fixar a guarda compartilhada fará com que os genitores tenham maior responsabilidade sobre seus atos enquanto pais, sobretudo tomando decisões ponderadas no

interesse dos filhos, deixando de lado os seus anseios pessoais. Entretanto, se não existir acordo entre os pais, a guarda compartilhada não deve ser imposta e sim aplicada de acordo em que se preservarão os interesses do menor.

Não é o ideal forçar a aplicabilidade da guarda compartilhada com uma sentença judicial se os genitores não apresentarem maturidade para tal instituto e o sincero propósito em fornecer aos filhos o melhor de si. Com a atribuição da guarda compartilhada quebra a visita quinzenal. Estabelece uma rotina em que a criança está com o pai, na casa deste, por exemplo, pelo menos duas vezes por semana, parte delas com pernoite.

Encontra-se disposto no art. 1584, inciso II, §1º ao 3º do CC/2002, importante critério para a aplicabilidade do instituto guarda unilateral ou compartilhada:

“Art. 1584. A guarda unilateral ou compartilhada poderá ser [...] 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 a guarda, o juiz, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, poderá basear-se em orientação técnico-profissional ou de equipe interdisciplinar.”

Diante do exposto, nota-se que a guarda compartilhada poderá ser tanto decretada pelo magistrado quanto acordada entre os genitores, podendo o juiz homologar esse acordo se atender ao melhor interesse da prole. Deverá o magistrado também enfatizar a guarda compartilhada, apontando seus benefícios e optando, por esse instituto, pois a guarda compartilhada alude não apenas ao contato com o outro, mas a compromisso e acordo. Em contrapartida, que espécie de guarda compartilhada será abrangida dentro de uma relação de conflitos, que às vezes já existiam no casamento, por isso, vamos aprofundar os efeitos positivos e negativos.

### **3.2 EFEITOS POSITIVOS**

São inúmeras as vantagens para o menor com a aplicabilidade da guarda compartilhada diante da ruptura dos genitores, pois, essa decisão priorizará o que for melhor em favor da prole. Os efeitos positivos desse instituto aos genitores têm-se ao fato de exercerem em conjunto o cuidado em relação à prole, possibilita aos pais inúmeras vantagens,

pois que além de acompanhar o crescimento, a formação e a instrução dos filhos, será diminuída a sensação de culpa e frustração de não poder cuidá-los.

Além disso, será preservado o convívio do genitor não guardião do menor, pois que de outra forma seria restringido o relacionamento a meras visitas, o que impossibilitaria a continuidade da relação parental. No entendimento de Grisard filho (2015, p. 175) as vantagens abordadas pelo instituto da guarda compartilhada em relação aos pais são:

“[...] além de mantê-los guardadores e lhes proporcionar a tomada de decisões conjuntas relativas ao destino dos filhos, compartilhando o trabalho e as responsabilidades, privilegiando a continuidade das relações entre cada um deles e seus filhos, minimiza o conflito parental, diminui os sentimentos de culpa e frustração por não cuidar dos seus filhos, ajuda-os a atingir os objetivos de trabalharem em prol dos melhores interesses morais e materiais da prole. Compartilhar o cuidado aos filhos significa conceder aos pais mais espaço para suas outras atividades”.

É importante ressaltar o entendimento de Welter (2012, p. 63):

“[...] a lei da guarda compartilhada previne as manipulações, as tentativas de alienação parental, as falsas denúncias e toda perversão, que, com a nova lei, serão mais facilmente detectáveis; [...] os filhos não precisam apenas da companhia de um dos pais, e sim de ambos para seu perfeito desenvolvimento e equilíbrio psicossocial. [...] a guarda compartilhada fomenta os vínculos de afeto com ambos os pais, condição necessárias para uma formação saudável dos filhos; [...] o direito à convivência em família é também um direito à integridade psíquica; [...] a guarda compartilhada é muito mais compreensiva, mais democrática [...]; [...] mesmo quando não há consenso, é possível a fixação da guarda compartilhada, porque os filhos têm o direito de conhecer e de compreender a infinita e ineliminável alteridade humana; [...] a diminuição do tempo de convivência entre pais e filhos faz reascender a competição [...] é preciso uma mudança de paradigma, para que a lei da guarda compartilhada seja compreendida pelos princípios constitucionais, principalmente da convivência democrática [...].”

Neste norte, é permitido que os filhos continuem vivenciando uma relação aproximada com os genitores, sendo beneficiados fisicamente e psicologicamente, além de manter uma igualdade de direitos e deveres entre os pais, não gerando um desgaste, pois nem um nem o outro ficará sobrecarregado com as obrigações. A guarda compartilhada dos filhos em conjunto com o exercício da autoridade parental traz grande benefício para os pais, pois poderão atingir seus objetivos de resguardo e atenção acerca da relação parental, de modo que estarão compartilhando responsabilidades e atividades em prol do melhor interesse moral e material para o menor.

A guarda compartilhada eleva o grau de satisfação de pais e filhos e elimina os conflitos de lealdade – a necessidade de escolher entre seus dois pais: os filhos querem estar

ligados aos dois genitores e ficam profundamente aflitos quando precisam escolher um ou outro.

Venosa (2012, p. 252), assim se manifesta quanto aos efeitos positivos da guarda compartilhada em relação aos filhos menores “não resta dúvida de que a solução da guarda compartilhada é um meio de manter os laços entre pais e filhos, tão importantes no desenvolvimento da criança e do adolescente”.

A guarda compartilhada tem em uma de suas vantagens, evitar a síndrome da alienação parental, pois se ambos os genitores são os guardiões, em convivência com o filho, evitará que um deles tente denegrir a imagem do outro. O fenômeno da síndrome da alienação parental é frequente nos divórcios.

As chantagens emocionais geram uma modificação nos sentimentos do menor, devastando o vínculo existente entre o genitor e a prole e fazendo com que a criança acredite que todos os fatos impostos pelo genitor guardião realmente são verídicos. Percebe-se que existe por parte do genitor guardião a intenção de ficar com o filho só para si, tentando impedir que o outro genitor cumpra com seus direitos e deveres, visitando, colaborando com alimentos, tentando destruir o vínculo que existe entre eles, e o que pode ser pior: dessa forma, não estará agindo no melhor interesse do filho.

Carvalho (2010, p. 66-67) destaca que é extremamente prejudicial à prole achar que um dos genitores a abandonou, pensando que esse genitor é totalmente mau, se for repassado à criança pelo guardião esse pensamento falso.

Silva (2011, p. 104) menciona que “já existem comprovações de que o desenvolvimento psicoemocional das crianças que desfrutam da guarda compartilhada é de grau mais elevado que o daquelas que ficam a maior parte do tempo com um só dos genitores. São elas mais calmas e pacientes”. Prossegue a autora afirmando que “a nova lei é clara quanto à responsabilidade dos pais em participar das decisões, o que previne a culpabilização, a vitimação, as cobranças a posteriori e o eximir-se da responsabilidade”.

Conforme Quintas (2002, p. 67-68), umas das principais vantagens da guarda compartilhada é que é uma das modalidades que mais se parece com a relação de família que existia com a prole enquanto os pais viviam juntos. Com o intuito de manter essa relação que existia durante o casamento, uma vez que, quem se separa é o marido e a mulher e não esses dos filhos, é que deve ser aplicado esse instituto, para continuar a convivência, o contato sempre que possível, entre pais e filhos e mãe e filho, não havendo a necessidade, nem se pretende, que o ex-casal mantenha a mesma relação de quando eram marido e mulher.

Portanto, pode-se observar que este modelo de guarda é altamente vantajoso para a criança, além de propiciar aos pais, a tão desejada continuidade de convivência com os filhos. Mas como qualquer método, apresenta também as suas desvantagens, que deverão ser verificadas e evitadas sempre que detectadas. É, o que será analisado a seguir no próximo item.

### **3.3 EFEITOS NEGATIVOS**

Apesar de esse instituto apresentar muitas vantagens, esta modalidade de guarda também apresenta desvantagens e quando isso ocorrer deve-se optar por outra guarda e não a guarda compartilhada. Condições como: pai ou mãe não morar perto do colégio do filho, ter uma profissão que fique ausente, uma casa não adequada para receber o filho aplicará a não aplicação da guarda compartilhada, pois não atenderá ao melhor interesse da criança.

Quintas (2012, p. 94-95) aduz que existem pais (homens) que lutam pela guarda compartilhada de seus filhos apenas para atingir suas ex - companheira, porém não podem generalizar, sempre existem exceções à regra. Desse modo, a guarda compartilhada também não atenderia aos interesses do filho.

A guarda compartilhada não é uma forma de vingança entre um relacionamento hostil dos pais, em que domina o rancor, a mágoa e a desavença, características comuns entre pais que separam de forma litigiosa.

Cabe frisar os dizeres de Bonfim (2008, p. 02):

“Não é preciso fazer maiores digressões para vislumbrar que nem mesmo a guarda compartilhada poderá ser aplicada quando ausente à necessária harmonia entre os genitores. Destarte, sendo frequentes os conflitos, discussões, brigas, ou até mesmo agressões físicas e/ou morais a guarda compartilhada não terá possibilidade de ser aplicada com sucesso”.

Ressalta-se que em casos de pais que vivem em conflitos constantes, não cooperativos, sem diálogo, insatisfeitos, que agem em paralelo e sabotam um ao outro, contaminam o tipo de educação que proporcionam a seus filhos e, nesses casos, os arranjos de guarda compartilhada podem ser muito lesivos aos filhos. Para essas famílias, destroçadas, deve optar-se pela guarda única e deferi-la ao genitor menos contestador e mais disposto a dar ao outro o direito amplo de visitas.

Por fim, cabe destacar que os prós e os contras da guarda compartilhada como anteriormente expostos, de forma alguma pretendem esgotar as circunstâncias que podem levar o juiz a decidir sobre a conveniência, ou não, desse tipo de guarda.

As críticas que se fazem ao novo modelo, porém, não podem ser tidas como absolutas, quando se tem presente, inafastavelmente, que o interesse do menor (critério determinante de atribuição da guarda) não mais se prossegue com a guarda única. As vantagens e desvantagens podem estar na flexibilidade das adaptações ao longo do tempo, tudo vai depender da capacidade de comunicação entre os pais e de seu julgamento do que são as necessidades dos filhos e da família.

Por tanto, após analisar os efeitos positivos, bem como, os negativos da guarda compartilhada, faz-se necessário ressaltar até onde os conflitos entre os genitores poderão afetar a vida do menor, tendo em vista que os pais não devem colocar seus filhos no meio de seus conflitos pessoais e sempre se deve preservar os direitos da criança e atender o seu melhor interesse, portanto, o próximo capítulo irá tratar do instituto da guarda compartilhada em sua aplicação bem como os conflitos entre os genitores.

#### **4 O CONFLITO ENTRE GENITORES E A APLICAÇÃO DA GUARDA COMPARTILHADA**

As desavenças familiares nos últimos anos tornaram-se comuns, e com ela o divórcio. Esta desagregação matrimonial gera inúmeros conflitos para todos da família. E, proveniente disto, analisa-se que em diversos processos de divórcio não consensual, os ex-cônjuges terminam o relacionamento de forma rancorosa e com mágoas com outro, impossibilitando uma boa convivência pós termino. Desta forma, é importante ressaltar que os conflitos de casais, de espécie alguma não poderiam chegar até aos filhos, principalmente quando os mesmos se separam, pois, os filhos recebem toda negatividade e para eles, o papel dos pais é de extrema importância, não há como decidir quem é o melhor na vida da criança, os pais exercem o papel principal para bom desenvolvimento psíquico do menor.

Nesta senda, salienta-se que o poder dos pais deve ser exercido quanto à criação dos filhos e de maneira tal a vida conjugal não interfira nesta criação, faz-se necessário buscar o melhor interesse do menor como rege a lei.

Todavia, a extinção do casamento, da união dos pais por final é alimentada por tristes histórias, à frustração de não ter dado certo, a culpa apresentada de um dos conjugues para o outro, torna a convivência dos filhos com pais limitada, e a convivência passa a ser interrompida. Desta forma, é a genitora que na maioria dos casos fica com a guarda da família quando há processo de separação, sendo assim, como o poder de decisões fica com a mãe, os filhos e por motivos de interesse da mãe, se limitam a convivência com o pai, as visitas ficam restritas e a relação entre pai e filhos estremece.

De acordo com o ensino de Quintas (2009, p. 17) em sua obra, assegura que: “os papéis de pai e mãe continuam a existir, com todos os seus direitos e responsabilidades sobre os filhos, salvo se alguma razão especial dite o contrário em benefício do interesse da criança”.

Mesmo assim, pode acontecer no momento do término da relação conjugal, da mãe ou o pai usar a criança ou adolescente como meio para alvejar o ex-cônjuge, considerando que o menor é fruto do casamento arruinado, consistindo em um elo entre os dois.

E assim, num cenário que impossibilita a convivência da criança com o pai, através de inverdades contadas para o filho, ludibriando-o a seu respeito, e imputando falsas histórias a criança, como por exemplo, que o pai deixou de ama-la, ou que o pai agora tem outra família e por isso não tem mais espaço para a criança em sua vida, com a intenção de minar relação

pai e filho, para que “voluntariamente” a criança tome seu partido e fique contra o pai. (FRANÇA, 2011).

Essa prática é muito corriqueira, e boa parte das vezes é banalizada não tendo a atenção que merece, essa conduta é denominada Alienação Parental, e tem previsão legal na lei nº 12.318, publicada em de 26 de agosto de 2010, data em que veio reconhecer e também definir o que seria a Alienação Parental, com a intenção de erradicar tal prática.

Nesta esteira, nota-se o quão é importante à guarda compartilhada que se manifestará como instrumento, aliada do judiciário para garantir a convivência familiar de maneira equilibrada, assim os dois genitores poderão ajudar na criação e educação, bem como presenciar o desenvolvimento dos filhos, essa convivência deve acontecer de forma harmoniosa, erradicando de vez a alienação parental.

A Lei nº 11.698/2008 descreve a guarda compartilhada como: “responsabilização conjunta bem como as atividades de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns”.

Deste modo, é notória a importância do papel dos genitores, quando a consciência de desempenhar o papel equilibrado que proporcione o melhor para seus filhos, da mesma forma em que demais profissionais e o próprio judiciário possam inibir a prática da alienação parental, restaurando equilíbrio, e a liberdade de escolha da criança ou adolescente em relacionar-se e conviver com quem desejar, e principalmente, resgatar os vínculos desgastados entre a família.

Portanto, aplicar a guarda compartilhada nesse cenário constitui grande importância na vida e desenvolvimento da criança e adolescente, condicionando a eles uma criação permeada de carinho, amor, e cuidados de ambos os pais, além, de garantir a convivência ampla com seus pais, assim como o direito a educação, a residência fixa, e também a harmonia, entre outros aspectos.

Os conflitos que surgem dentro da família podem trazer consequências sérias, e com elas também a possibilidade de existir causas impeditivas que a justiça nega a aplicação da guarda compartilhada, o que gera mais transtorno a criança ou adolescente, uma vez que por responsabilidade dos pais são privados sentimentos, direitos garantidos por lei.

#### **4.1 O CONFLITO COMO CAUSA IMPEDITIVA DA APLICAÇÃO DO REFERIDO INSTITUTO**

Os conflitos entre os genitores existem na maioria dos casos da separação, como já foi mencionado acima, apesar do menor não ter culpa das diversas discussões acabam prejudicado pela falta de bom convívio dos seus pais.

A Justiça Brasileira, por sua vez trata o referido instituto como demanda a lei e preserva sempre o melhor interesse da criança, mas, em decorrência de diversos casos no qual onde não havia consenso entre os pais, a 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça negou o pedido de um pai que diligenciava a guarda compartilhada da sua filha de apenas quatro anos de idade.

O pai sustentou então no pedido que a má convivência do ex-cônjuge, bem como o relacionamento sadio não poderia tratar de um pressuposto para a concessão da referida guarda compartilhada, o pedido já havia sido indeferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, e no tocante mais uma vez foi indeferido pelo Superior Tribunal de Justiça; o pai da menor salienta ainda que o indeferimento fere o direito de acompanhar a vida da filha, o mesmo seguia pedindo para ter direitos equiparados ao da mãe da menina.

A Justiça mineira concluiu em sentença, tanto o pai, quanto a mãe teriam requisitos hábeis para desenvolver seus deveres, mas que não seria possível juntos, relatou ainda que os genitores não possuíam sequer possibilidades de manter um diálogo sadio entre eles, que juntos não demonstram requisitos de bom relacionamento, bem como responsabilidades capazes de exercer dever parental.

Deste modo, foi por este motivo que o juiz proferiu a sentença negatória da guarda compartilhada, fixando apenas a pensão alimentícia, bem como o regime de visitas do genitor.

Para o ministro e também relator João Otávio de Noronha, o conflito é significativo, pois o mesmo envolve a possibilidade de guarda compartilhada de filho, mesmo havendo discórdia entre os genitores.

O ministro João Otávio de Noronha, ressaltou que há situações que a jurisprudência e a doutrina não alcançam, requerendo meios para solucionar o feito, embasado neste pensamento destinou desta forma o seu voto:

“Entendo que diante de tais fatos, impor aos pais a guarda compartilhada apenas porque atualmente se tem entendido que esse é o melhor caminho, quando o caso concreto traz informações de que os pais não têm maturidade para o exercício de tal compartilhamento, seria impor à criança a absorção dos conflitos que daí, com

certeza, adviriam. E isso, longe de atender seus interesses, põe em risco seu desenvolvimento psicossocial” (IBDFAM, 2016).

Neste cenário, o ministro diz que não há dúvida que o interesse do bem-estar da criança é o mais importante na guarda compartilhada e que é dever dos pais apresentar um ponto de equilíbrio para que recebam seus filhos sem demonstrar a eles desavenças conjugais. “Assim, considerando as peculiaridades contidas no presente feito, entendo que não posso contrariar tais conclusões para adequar a vida de pessoas a um entendimento doutrinário”, concluiu o relator.

A decisão foi unânime, o caso repercutiu na imprensa brasileira e chamou atenção de quem lia, muitos desconhecem a veracidade da referida lei, que no cenário atual é de grande valia para desenvolver e validar a estrutura familiar. Deste modo, o próximo tópico traz os aspectos pelos quais as crianças estão sendo expostas a desavenças entre genitores.

#### **4.2 OS MALEFÍCIOS DAS DESAVENÇAS ENTRE GENITORES AO MENOR**

Sentenciar a guarda compartilhada para um casal que não concorda com ela e não que possuem uma convivência razoavelmente harmoniosa e amigável é expor o menor a uma situação pior que os conflitos referentes à guarda. Ela deve ser aplicada para os pais que concordam com sua aplicação e para os casos em que ela é realmente mais benéfica para o menor.

A guarda compartilhada deve ser interposta para os pais que possuem um consenso com relação a sua aplicação e que demonstrem segurança de uma convivência saudável, pois assim a guarda alcançará seu objetivo e trará os benefícios pretendidos para o infante.

Nesta esteira, o julgado abaixo mostra a possibilidade de alteração da guarda pela falta de harmonia entre os genitores:

ALTERAÇÃO DE GUARDA, DE VISITAÇÃO E DE ALIMENTOS.  
GUARDA COMPARTILHADA. LITÍGIO ENTRE OS PAIS. DESCABIMENTO.  
1. Não é a conveniência dos pais que deve orientar a definição da guarda, mas o interesse do filho.  
2. A chamada guarda compartilhada não consiste em transformar o filho em objeto, que fica a disposição de cada genitor por um semestre, mas uma forma harmônica ajustada pelos genitores, que permita ao filho desfrutar tanto da companhia paterna como da materna, num regime de visitação bastante amplo e flexível, mas sem que o filho perca seus referenciais de moradia. Para que a guarda compartilhada seja possível e proveitosa para o filho, é imprescindível que exista entre os pais uma relação marcada pela harmonia e pelo respeito, onde não existam disputas nem conflitos.

3. Quando o litígio é uma constante, a guarda compartilhada é descabida. “Recurso desprovido.” (TJRS – Apelação Cível Nº 70 005760 673 – 7ª Câm. Cível – rel. Des. Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves – j. 12.03.03).

Deste modo, de acordo o julgado mencionado, a harmonia entre os genitores é de grande importância, o desenvolver da guarda compartilhada quando ela já está sendo aplicada, é necessário que haja respeito e harmonia entre os pais, para que não aconteçam desavenças futuras entre os pais e que esta não seja alcançada pela criança para que a mesma não seja usada para atingir um ao outro.

É necessário que não haja conflitos para que a guarda não perca seu principal foco, que é assegurar o maior interesse da criança apresentando a ela um novo cenário na qual poderá crescer se desenvolver de forma psicologicamente saudável para amortizar os efeitos negativos que traz a separação de um casal aos filhos; a guarda compartilhada dá ao menor a oportunidade de sentir o afeto tanto do pai quanto da mãe mesmo não estando sob o mesmo teto.

Neste diapasão, AKEL (2008, p. 126) relata:

Parece-nos uma árdua tarefa e, na prática, um tanto duvidoso que a guarda compartilhada possa ser fixada quando o casal não acorde a esse respeito. Ainda que vise atender ao melhor interesse da criança, o exercício conjunto somente haverá quando os genitores concordarem e entenderem seus benefícios; caso contrário, restaria inócuo.

Como relata o doutrinador, os aspectos maléficos que podem acarretar situações em que a criança de fato estaria resguardada, se não fossem por culpa exclusiva dos pais, situações que devem ser observadas e evitadas que aconteçam para que o menor não se sinta desconfortável com a determinada situação, não se sinta oprimido para que isto não gere a ele revolta mal estar, e que o mesmo não seja alvo das discussões dos pais, evitando isto é possível que a criança tenha uma saúde mental equilibrada, uma conduta frente à sociedade de forma coesa se tornando um cidadão de bem.

É notório que a justiça além de desempenhar seu papel, ainda assim assegura ao cidadão seus direitos e obrigações e se tratando de guarda compartilhada os dizeres da lei nem sempre é suficiente para atender todas as demandas dos casos; baseando-se nisso os Tribunais Superiores trazem então seu entendimento quanto a se tratar de guarda compartilhada.

#### **4.3 ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES EM RELAÇÃO À GUARDA COMPARTILHADA QUANDO HÁ DESAVENÇA ENTRE OS GENITORES**

Como já mostrado, a responsabilidade dos genitores em decorrências de seus filhos em visão doutrinária é um direito inerente à pessoa e é irrenunciável, fundamentando-se aos pais encube o dever de criar, educar, dar assistência aos filhos e lhes representar (WALDYR FILHO, 2010).

Nesta senda, sobre os ditames da lei fica sob a responsabilidade que os pais possuem em relação aos filhos, a assistência, a criação, e representação. Os pais são ainda responsáveis objetivamente pela reparação civil de seu filho, considerando que são responsáveis por todos os atos dos filhos menores. Desse modo, não seria somente o genitor que possui a guarda, essa responsabilidade é atribuída a ambos os pais (DIAS, 2008).

Deste modo, o pai e a mãe na condição de genitores da criança e adolescente, são obrigados a prestar toda assistência para o desenvolvimento do menor infante, sejam eles, material, moral, social, afetivo e psíquico, na verdade, cabem aos pais a formação pessoal e moral do filho, podendo até ser responsável por sua formação profissional, como por exemplo, o incentivando a buscar trabalho, e ingressar em uma faculdade que lhe proporcione reconhecimentos profissionais e assim ensinar o filho a ter uma profissão que melhor lhe agrade.

Neste diapasão também compactua o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul - TJRS, na Apelação Cível 70058975152 o Relator Desembargador Túlio de Oliveira Martins em seu voto:

Em que pese no curso da ação o requerido Leônidas Adriano Muller tenha atingido a maioridade civil, à época dos fatos ainda era menor de idade, razão pela qual seus pais respondem objetivamente pela reparação civil decorrentes dos atos praticados por ele, tendo em vista o disposto nos artigos 932 e 933 do Código Civil. Caso dos autos em que o demandado Leônidas Adriano Muller, munido de um canivete, agrediu fisicamente a parte autora, causando-lhe lesões corporais. Alegação de defesa própria improvable. Se o demandado confessa ter agredido o autor, mas afirma ter agido em legítima defesa, compete-lhe comprovar tal excludente (art. 333, inciso II, do CPC). Não tendo o réu feito a prova de que agiu em legítima defesa, responde civilmente pelos danos causados ao demandante. Manutenção do montante indenizatório, considerando a gravidade do ato ilícito praticado, o potencial econômico do ofensor, o caráter punitivo compensatório da indenização e os parâmetros adotados em casos semelhantes (TJRS, 2013).

Nota-se que os pais são responsáveis pelas condutas ilícitas praticadas pelo seu filho caso ele seja pela lei considerado menor impúbere ou então absolutamente incapaz, analisando assim a partir da análise do voto do desembargador e das relações doutrinárias.

Deste modo, isso ocorre em relação aos indivíduos não ter a capacidade para responderem sobre seus próprios atos; eles são considerados incapazes de compreender a ilicitude do ato, e, portanto, não se fala na existência de culpa dos filhos, assim, os pais responderão objetivamente pela conduta dos filhos, mas isto não quer dizer que o menor não tenha ciência do fato ocorrido, ele pode estar inteiramente consciente disto, por isso está em constante modificação, são ações constroem a dignidade e o saber do menor (DIAS, 2008).

Os Tribunais aceitam de forma ampla o instituto da guarda compartilhada, porém faz-se necessário que estejam presentes os critérios de apreciação, vejamos o entendimento da Ministra Nancy Andrichi em seu voto como relatora do Recurso Especial Nº 1.428.596 - RS (2013/0376172-9):

A guarda compartilhada busca a plena proteção do melhor interesse dos filhos, pois reflete, com muito mais acuidade, a realidade da organização social atual que caminha para o fim das rígidas divisões de papéis sociais definidas pelo gênero dos pais. 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 referencial. Apesar de a separação ou do divórcio usualmente coincidirem com o ápice do distanciamento do antigo casal e com a maior evidenciação das diferenças existentes, o melhor interesse do menor, ainda assim, dita a aplicação da guarda compartilhada como regra, mesmo na hipótese de ausência de consenso. A inviabilidade da guarda compartilhada, por ausência de consenso, faria prevalecer o exercício de uma potestade inexistente por um dos pais. E diz inexistente, porque contrária ao escopo do Poder Familiar que existe para a proteção da prole. A imposição judicial das atribuições de cada um dos pais, e o período de convivência da criança sob guarda compartilhada, quando não houver consenso, é medida extrema, porém necessária à implementação dessa nova visão, para que não se faça do texto legal, letra morta (TJRS, 2013).

Neste ínterim, é analisada a viabilidade do deferimento da guarda compartilhada, no caso em tela se tornou viável diante das diferenças e do distanciamento do casal, tendo em vista que a guarda unilateral afastaria ainda mais a criança de um de seus pais.

Ou seja, fica evidente outra vez, que a guarda compartilhada é a mais adequada em situações em que o casal não convive mais na mesma família ou na mesma residência, considerando que, a guarda unilateral não apresenta a mesma preocupação em manter os laços afetivos entre a criança e um dos seus genitores que não detém a guarda.

Por isso, a guarda compartilhada, ainda é a modelo de guarda mais adequada para os pais e principalmente a criança, já que estaria garantindo o direito da criança em conviver com seu pai e mãe respeitando o princípio do melhor interesse da criança assegurado por lei.

Deste modo, nota-se o entendimento diverso do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul – TJRS, observe-se o voto do relator Jorge Luís Dall’Agnol:

A guarda compartilhada pressupõe a existência de consenso entre as partes, o que não se verifica *in casu*. Isso porque há beligerância entre os genitores, o que se constata neste recurso. Isto porque, não há nenhum indício, ao menos neste momento, que deixem dúvida quanto aos cuidados que a genitora dispense ao menor. O que se vê é a disputa acirrada entre pai e mãe em relação ao filho e que se assim se mantiver, deixará grandes sequelas emocionais na criança. A alegação de que a mãe do menino é drogada não foi provada. O único documento que existe é a ocorrência (TJRS, 2013).

O Tribunal do Rio Grande do Sul entendeu neste caso, que é inconcebível a guarda compartilhada, quando os pais apresentam diversas discussões, quando há clima de briga, este descabimento da guarda compartilhada é medida que se impõe. Concluindo, a guarda compartilhada é pouco aplicada pelos Tribunais brasileiros, diante do receio de ferir o melhor interesse da criança, que pode se abalar emocionalmente por não ter um ponto certo de referência como lar e por haver divergências entre os pais quanto à educação dos filhos, bem como, em diversos casos a adaptação do menor em duas famílias distintas, pelas quais impõe suas regras e pode gerar confusão quanto aos pensamentos do menor em qual melhor seguir.

A lei se constitui a partir do bem-estar da criança, sendo se vier a ocorrer o término do relacionamento conjugal, deve a família ainda manter-se. Contudo, com o decorrer do tempo, os pais irão ter consciência da relevância que apresenta a guarda compartilhada, e não usando os filhos como um meio de punição para o seu ex-cônjuge.

O Tribunal do Rio Grande do Sul decidiu ainda, em sede de Agravo de Instrumento nº 70066054669, observa-se o decidido através do voto do relator Luiz Felipe Brasil Santos:

É incipiente a tramitação do feito e carece o recurso de prova inequívoca ou de elementos de verossimilhança acerca da alegação de risco de dano ao bem-estar e equilíbrio emocional da criança pelo fato de a genitora ter mudado de cidade levando consigo o filho, não bastando para este fim à alegação de precariedade da casa para onde teria ido ou de que o bairro tem ocorrências policiais em busca de traficantes. A simples mudança de localidade residencial, por parte da mãe, em que pese venha a significar a quebra de algumas atividades rotineiras para o menino Kauã, não impede possa o genitor exercer o direito de visitas (TJRS, 2013).

Ou seja, o simples fato da genitora ter mudado para um local considerado perigoso não ensejou a mudança do regime de guarda para a compartilhada. Para a alteração do regime de guarda não basta que o guardião tenha situação financeira precária, sendo este requisito insuficiente para o pedido de alteração de guarda, desde que a criança seja cuidada com carinho e amor e não faltar a ela educação e meios para mantê-la em ambiente saudável que tenha condições de uma criança crescer saudável tanto fisicamente quanto psiquicamente.

TJ-DF - 20150610058327 Segredo de Justiça 0005736-87.2015.8.07.0006 (TJ-DF)  
Data de publicação: 12/09/2017

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE MODIFICAÇÃO GUARDA. REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS. IMPUGNAÇÃO À AUTENTICIDADE DA FIRMA NO DOCUMENTO NOVO. SIMILITUDE. À DE OUTRO TAMBÉM SUBSCRITO PELA MESMA ADOLESCENTE. CONTEÚDO. APRECIACÃO NO MÉRITO. REJEIÇÃO. FIXAÇÃO DA GUARDA COMPARTILHADA. CABIMENTO. ANIMOSIDADE ENTRE OS PAIS. INSUFICIÊNCIA DA GUARDA UNILATERAL PARA VIABILIZAR O DESENVOLVIMENTO DOS FILHOS. LAR REFERENCIAL PATERNO. MENORES ABALOS PARA OS ADOLESCENTES. ESTUDO PSICOSSOCIAL. HONORÁRIOS RECURSAIS. FIXAÇÃO. Rejeita-se a impugnação à autenticidade da assinatura, no documento novo manuscrito apresentado por cópia digitalizada, quando se verifica que, em outro documento também assinado pela mesma adolescente, não há discrepância visualmente perceptível das assinaturas. Mesmo sem existência de acordo entre os genitores e considerando o dever e a responsabilidade na promoção do desenvolvimento integral dos filhos, a guarda compartilhada, com fixação do lar paterno como referência, no contexto do relacionamento dos genitores com os filhos adolescentes, revela-se viável diante da insuficiência da guarda unilateral anteriormente concedida à mãe e dos períodos de convivência na residência do pai. A modificação da guarda é medida extrema e deve ser tomada, quando for mais benéfica para os filhos, tendo em vista o superior interesse da criança.

O julgado acima é uma análise pura de que nem sempre aquele que apresenta uma melhor capacidade econômica significa ter condições psicológicas e morais para a criação de uma criança, sendo imprescindível um estudo social para determinação da guarda, o qual o juiz deve fazer de ofício, considerando que esse ponto não foi esclarecido pela normatização.

Por fim, nota-se com o estudo desse capítulo que a guarda compartilhada procura proteger o melhor interesse dos filhos, e o compartilhamento da guarda seria um modelo a ser seguido pelos pais depois do divórcio, com o objetivo maior de preservar o vínculo afetivo entre filhos e pais. Espera-se que todo o desenvolvimento do capítulo possa servir como referência para compreender o próximo, estabelecendo uma conexão de informações sobre os benefícios da guarda compartilhada em face da criança.

#### **4.4 DESAVENÇA ENTRE OS GENITORES E O RISCO DE VÍCIO E APLICAÇÃO DA GUARDA COMPARTILHADA**

Este tópico tem a finalidade de discutir de forma acadêmica a incógnita da relação aos conflitos dos pais quanto ao menor. A desavença entre os genitores gera vícios na aplicação da guarda compartilhada? Como já foi estudado acima existem critérios a serem seguidos para os tribunais tomar decisões sobre a guarda compartilhada, sempre deixando ressaltados os direitos do menor quanto ao assunto, pois, o que deve prevalecer é o que lhe causar benefícios.

Deste modo, a postura adotada pelo Superior Tribunal de Justiça assegura a execução do instituto da guarda compartilhada, mesmo nos casos de conflito entre os pais, pois a prioridade é o interesse dos filhos.

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. GUARDA COMPARTILHADA. CONSENSO. NECESSIDADE. ALTERNÂNCIA DE RESIDÊNCIA DO MENOR. POSSIBILIDADE. 1. (...) 3. 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 referencial. 4. Apesar de a separação ou do divórcio usualmente coincidirem com o ápice do distanciamento do antigo casal e com a maior evidenciação das diferenças existentes, o melhor interesse do menor, ainda assim, dita a aplicação da guarda compartilhada como regra, mesmo na hipótese de ausência de consenso. 5. A inviabilidade da guarda compartilhada, por ausência de consenso, faria prevalecer o exercício de uma potestade inexistente por um dos pais. E diz-se inexistente, porque contrária ao escopo do Poder Familiar que existe para a proteção da prole. 6. A imposição judicial das atribuições de cada um dos pais, e o período de convivência da criança sob a guarda compartilhada, quando não houver consenso, é medida extrema, porém necessária à implementação dessa nova visão, para que não se faça do texto legal, letra morta. 7. (...) 10. A guarda compartilhada deve ser tida como regra, e a custódia física conjunta - sempre que possível - como sua efetiva expressão. (STJ - Recurso Especial nº 2011/0084897-5. Relator (a) Ministra Nancy Andri ghi. Terceira Turma. Data do Julgamento: 23/08/2011. Data da Publicação Dje 31/08/2011)

Nesta senda, é notório que a desavença entre os genitores não deve gerar impedimentos na aplicação da guarda compartilhada, uma vez que o que prevalece é o melhor interesse do menor, e todos os procedimentos elencados ao processo visa proteger o menor e garantir a ele afeto e obrigações que ambos os genitores possam proporcionar de forma igualitária.

Ressalta-se ainda que as desavenças não devem ser deixadas de observância quanto ao assunto, ao judiciário fica a responsabilidade de acompanhar e analisar cada caso de forma minuciosa para que o mesmo não haja falhas, a fim de deixar os interesses particulares dos pais interfira diretamente nas decisões dos tribunais. Com finalidade de responder o problema de pesquisa, chega se ao resultado então que os problemas entre genitores podem gerar desavenças na aplicação da guarda compartilhada, bem como não podem gerar, uma vez que o judiciário não poderá se basear em conflito de genitores para analisar de fato situações em que está o menor, deverá sempre propor justiça, bem como, cumprir os ditames da lei, deste modo, analisa-se de forma que minuciosa que a desavenças podem não gerar e podem gerar depende de cada caso e suas aplicabilidades.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O contemporâneo trabalho forneceu um importante e concreto conhecimento em face dos debates que há sobre o assunto. Sem dúvidas, não possível tratar de todos os pontos que o tema merece. Seria, no entanto, muita insolência ratificar que foram conquistados todos os conhecimentos de forma minuciosa. Doutro lado, várias asserções sobre o instituto da guarda compartilhada, com esse estudo ficaram mais claras.

Assim, no início do estudo verifica-se com o destaque as modificações representativas que houve no decorrer dos tempos dentro do ambiente da família, advindo daí então a necessidade de algumas mudanças. Notando o que acontece no dia a dia, percebe-se que a dissolução da união conjugal entre os casais vem acontecendo com mais frequência nos dias de hoje, e com isso, surgem os principais problemas e conflitos inerentes da ruptura conjugal.

Logo após romperem-se os laços matrimoniais dos genitores, percebe-se quão grande é a desestabilidade na estrutura familiar, expondo os filhos à mercê de brigas e conflitos decorrentes da separação, com isso, os pais não podem oferecer os devidos cuidados que merecem, ocasionado um impacto muito grande na vida dos filhos, capaz de levar a consequências irreparáveis.

Além disto, muitas dessas dissoluções conjugais usam-se dos próprios frutos do matrimônio que são os filhos, para manipular o ex-cônjuge, usam os filhos como arma para atingir o outro e muitas vezes esta prática acarretam em situações irreparáveis ao menor.

Neste momento de separação, discute-se então quem deveria ficar com os filhos. Houve momentos na história em que a guarda poderia somente ser exercida pelo pai, ou pela mãe, outros momentos a guarda só poderiam ser concedidos a aquele cônjuge que não tivesse contribuído de forma direta para o fim do matrimônio.

No entanto, nos dias atuais a guarda é concedida aquele genitor que apresentar melhores condições para exercer o papel de educar, proteger e garantir a melhor qualidade de vida tanto física como psíquica, já que necessitasse observar sempre o melhor interesse do menor, não deixando a ele faltar requisitos mínimos de vivência.

Neste diapasão, a referida Lei nº. 11.698/2008 institucionalizou o instituto da guarda compartilhada por meio da modificação dos artigos 1.583 e 1.584 do Código Civil Brasileiro como já mencionado, e via de regra, deve ser adotada a guarda compartilhada, podendo ser requerida pelos pais.

O direito comparado comprou a eficácia da guarda compartilhada se realizada pelo pai e pela mãe, sendo estes capazes de exonerar os filhos dos conflitos do seu relacionamento,

assim preceituam que a criança continuará possuindo os pais mesmo depois do término da relação conjugal, evitando que os alicerces da família sejam abalados. A concentração de raciocínio que propôs esta monografia foi de esclarecer, estudar e mostrar resultados plausíveis pelas quais respondem à problemática, pela qual, foi discutida a desavença entre os genitores se estes geram vícios na aplicação do instituto da guarda compartilhada.

Neste ínterim, o tema escolhido se mostra relevante, porque a Lei 13.058 que dispõe sobre o instituto da guarda compartilhada entrou em vigor no ano de 2014, ou seja, recentemente. Sendo assim, a escolha do presente do tema se deu pela análise da aplicação do referido instituto quando há a presença de conflito entre os genitores. Ressalta-se que tal pesquisa contribuiu positivamente para elevar o nível de conhecimento no respectivo campo.

Como hipótese, resultou-se que o conflito entre os genitores pode vir obstar a aplicação do instituto da guarda compartilhada, dado que a responsabilidade pela prole recai sobre ambos concomitantemente, e sendo assim, havendo desavenças, os genitores não chegaram a um consenso sobre decisões que influenciam no melhor interesse da criança.

Como objetivo geral dessa monografia identificou que o conflito entre os genitores gera impedimentos na aplicação do instituto da guarda compartilhada, mas, que este impedimento não pode ser motivo para a não aplicação do referido instituto por isto o problema de pesquisa chegou a responde de talvez. De forma objetiva específica deste estudo monográfico trouxe uma análise sobre a história brasileira no que tange a evolução da guarda compartilhada, analisou a Lei nº 13.058, de 22 de dezembro de 2014, que dispõe sobre a aplicação da guarda compartilhada, avaliou se o conflito entre genitores repele a aplicação do referido instituto.

Portanto, essa pesquisa alcançou sua finalidade, desbravando todas as posições legais, doutrinárias e jurisprudenciais, até chegar à conclusão de que a guarda compartilhada é a mais benéfica à criança e aos seus pais, e que os problemas existem e precisam ser sanados para evitar conflitos com o menor, além de preservar os direitos, e assegurando a melhor proteção e interesse da criança e adolescente já que seus direitos alcançam todo o sistema jurídico pátrio.

Assim, a guarda compartilhada proporciona a garantia dos direitos concernentes à criança, assegurando-lhe o pleno desenvolvimento, bem como sua formação cidadã, impedindo os abusos por parte do genitor que mais convive possa influenciar ou abusar de sua fragilidade para manipula-lo contra o genitor não detentor da guarda.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. Teoria da argumentação jurídica. Trad. Zilda Hutchinson Schild Silva. São Paulo: Landy Livraria e Editora, 2001.

AYRES BRITTO (Carlos Augustos Ayres de Freitas). Voto. In BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 630.147 Distrito Federal. Recorrente: Joaquim Domingos Roriz e outros. Recorrido: Antônio Carlos de Andrade e outros. Relator: Ministro Ayres Britto. Redator: Ministro Marco Aurélio. Acórdão em 29/09/2010. Diário da Justiça Eletrônico DJe - 230 Publicado em 05/12/2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=629925>>. Acesso em 27/02/2012.

AKEL, Ana Carolina Silveira. Guarda compartilhada: um avanço para a família. São Paulo: Atlas, 2009.

AKEL, Ana Carolina Silveira. Guarda Compartilhada - Um avanço para a família moderna. 2012. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=420>>. Acesso em 03.05.17.

ALVES, Leonardo Barreto Moreira. **A guarda compartilhada** e a Lei nº. 11.698/08. Jus Navegandi. Teresina, ano 13, nº. 2106, 7 abr. 2009. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=12592>. Acesso em: 11 de maio de 2009.

BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral de Brasília. Recurso Ordinário 1616-60 Distrito Federal. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/ro-161660-recurso-joaquim-roriz-decisao.pdf>>. Acesso em 27/02/2012.

BERNARDI, Maria Grazielle. Poder Familiar. Ago. 2009. Disponível em:<<http://www.artigonal.com/carreira-artigos/poder-familiar-1176495.html>>. Acesso em: 29 jan. 2011.

BITTENCOURT, Edgard de Moura. Guarda de Filhos. São Paulo: Editora Universitária, 1.981.

BRANDAO, Débora Vanessa Caús. Guarda Compartilhada: só depende de nós. Revista da Faculdade de Direito. Disponível em: <http://www.metodista.br/pcc/revista-da-faculdade-de-direito/revista-da-faculdade-de-direito02/guarda-compartilhada-so-depende-de-nos/>. Acesso em: 14/02/17

BRASIL. Jusbrasil. Disponível em: <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/226174776/agravo-de-instrumento-ai-70065346595-rs>. Acesso em 24.03.2017

BRASIL. Jusbrasil. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25178209/recurso-especial-resp-1428596-rs-2013-0376172-9-stj>. Acesso em 24.03.2017.

BRASIL, Constituição da República Federativa do. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm) Acesso em: 15.03.17

BRASIL, Lei Nº. 6.515, promulgado em 26 de dezembro de 1977 – Dispõe os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos.

BRASIL, Lei Nº. 8.069, promulgado em 13 de Julho de 1990 – Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

BRASIL, Lei Nº. 10.406, promulgado em 10 de janeiro de 2002 – Institui o Código Civil Brasileiro.

BRASIL, Lei Nº. 11.698, promulgado em 13 de junho de 2008 – Dispõe sobre a instituição e disciplina da Guarda Compartilhada no art. 1.583 e 1.584 da Lei nº. 10.406/2002

BRASIL, Lei 12.318. Aprovada em 26 de agosto de 2010. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm). Acesso em: 02.03.2017

BRASIL, Lei nº. 13.058 – Promulgada em 22 de Dezembro de 2014; Altera os arts. 1.583, 1.584, 1.585 e 1.634 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), para estabelecer o significado da expressão “guarda compartilhada” e dispor sobre sua aplicação.. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/113058.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/113058.htm). Acesso em: 06.05.17.

BRITO, Leila Maria Torraca. Guarda Conjunta: conceitos, preconceitos e prática no consenso e no litígio. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). Anais IV Congresso Brasileiro de Direito de Família. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

BRITO, Leila Maria Torraca; GONSALVES, Emmanuela Neves. **Guarda Compartilhada: Alguns Argumentos e Conteúdos da Jurisprudência.** Revista Direito GV. São Paulo, 2013. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S180824322013000100011&lang=pt](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S180824322013000100011&lang=pt)>. Acesso em: 11. 05. 17

CÂNDIDO. Joel José. Direito eleitoral brasileiro. 4. ed. Bauru: Edipro, 1994.

COMPARATO, Fábio Konder. Sentido e alcance do processo eleitoral no regime democrático. In Estud. av. [online]. 2000, v. 14, n.38, p. 307-320. Disponível em <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S010340142000000100018&lng=pt&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S010340142000000100018&lng=pt&nrm=iso)>.ISSN 0103-4014. <http://dx.doi.org/10.1590/S0103-40142000000100018>.(Acesso em 27/04/2012)

DWORKIN, Ronald. O império do direito. Trad. Jefferson Luiz Camargo. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007. Versão eletrônica

CABRAL, Hideliza Lacerda Tinoco Boechat. **Efeitos Psicológicos e Jurídicos da Alienação Parental.** 2010. Disponível em: [http://www.mpce.mp.br/orgaos/CAOCC/dirFamilia/artigos/efeitos\\_psicologicos\\_e\\_juridicos\\_da\\_alienacao\\_parental.pdf](http://www.mpce.mp.br/orgaos/CAOCC/dirFamilia/artigos/efeitos_psicologicos_e_juridicos_da_alienacao_parental.pdf). Acesso em 05.05.17.

CAMARGO, Joecy Machado de. Guarda e responsabilidade, repertório de doutrina sobre direito de família: aspectos constitucionais, civis e processuais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003

CASABONA, Marcial Barreto. Guarda compartilhada. São Paulo: QuartierLatin, 2006.

COMEL, Denise Damo. Do poder familiar. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

CHECCHINATO, Durval. Psicanálise de pais: crianças, sintoma dos pais. 1. Ed. Rio de Janeiro: Cia de Freud, 2007.

COSTA, Antônio Carlos Gomes da. O novo Direito da criança e do adolescente no Brasil: o conteúdo e o processo de mudanças no panorama legal. In: Cadernos do CBIA. Rio de Janeiro: CBIA (jan./fev.), 1992

COSTA, Antônio Carlos Gomes. Natureza e implantação do novo Direito da Criança e do Adolescente. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

COELHO, Fabio Ulhoa. Curso de Direito Civil: Família Sucessões. Volume 5. 5º ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DIAS, Maria Berenice. Direito de família e o novo Código Civil. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey. 2001.

DIAS, Berenice Maria. A família além dos mitos. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 6. ed. ver. atual. E ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 10.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

FACHIN, Luiz Edson. Da paternidade: relação biológica e afetiva. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

FILHO, Waldyr Grisard. Guarda Compartilhada, 1999, p. 443 apud FACHIN, R. 2002

FILHO, Waldyr Grisard. Guarda compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental. 3 ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. FILHO, Waldir Grisard. Guarda Compartilhada. 2. Ed. Ver., atual. E ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FILHO, Grisard Waldyr. O Instituto da Guarda Compartilhada. Saraiva. São Paulo. 2014.

FONTES, Simone Roberta. Guarda Compartilhada: Doutrina e Prática. São Paulo: Pensamentos & Letras, 2009.

FRANÇA, Genival Veloso de. Medicina Legal. 9 ed. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2011.

FELIPE, J. Franklin Alves. Adoção, Guarda, Investigação de Paternidade e Concubinato. 10ªed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2000.

FERREIRA, Manoel Rodrigues. A evolução do sistema eleitoral brasileiro. Disponível em <<http://www.ebooksbrasil.org/eLibris/eleitoral.html#3>>. (Acesso em 27/04/2012)

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. Princípios constitucionais de direito de família, Saraiva, São Paulo. 2008.

GESSE, Eduardo. Guarda da criança e adolescente: Conceito, ponderações sobre as diversas espécies e um breve exame dos critérios e peculiaridades específicos de cada uma delas. Artigo Jurídico. Presidente Prudente. São Paulo. 2001.

GOMES, Orlando. Direito de Família. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 389.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**: Direito de família. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito de Família: Sinopse Jurídicas 2. 14º ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

HART, Herbert L. A. O Conceito de direito. Trad. A. Ribeiro Mendes. 3.ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2001.

IBGE. Sinopse do Censo Demográfico 2010. Disponível em <[http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/censo2010/tabelas\\_pdf/Brasil\\_tab\\_1\\_4.pdf](http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/censo2010/tabelas_pdf/Brasil_tab_1_4.pdf)>. (Acesso em 27/03/2012)

KELSEN, Hans. Teoria pura do direito. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

LEITE, Eduardo de Oliveira. Direito Civil Aplicado. Revista dos Tribunais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. 5 v. p. 278-9

LEVY, Fernanda Rocha Lourenço. Guarda de Filhos: os conflitos no exercício do Poder familiar: São Paulo: Atlas, 2008.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. Código Civil Comentado: Direito de família, relações de parentes, direito patrimonial: arts. 1.591 a 1.963, Vol.16. Coord. AZEVEDO, Álvaro Vellaça, São Paulo, Editora Atlas, 2003.

MADALENO, Rolf. Novos horizontes no direito de família. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

MADALENO, Rolf. Curso de Direito de Família. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MALTAROLLO, Adriano de Sousa. Sistema eleitoral brasileiro: um estudo do caso da Lei das Inelegibilidades. Brasília: Universidade de Brasília, 2006.

MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus, Novas modalidades de família na pós-modernidade. São Paulo: Atlas, 2010.

MOTTA, Maria Antonieta Pisano. Diretrizes psicológicas para uma abordagem interdisciplinar da guarda e das visitas. Direito de Família e Ciências Humanas. Coord. Eliana Riberti Nazareth e Maria Antonieta Pisano Motta, São Paulo, Jurídica Brasileira, Caderno de Estudos n. 2, p. 197-213, 1998.

MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 19ª Edição. São Paulo: Editora Atlas, 2.006.

PEREIRA, Tânia Pereira. O Melhor Interesse da Criança: um debate interdisciplinar. 1ª Edição. São Paulo: Editora Renovar, 2.000.

QUINTAS, Maria Manoela Rocha de Albuquerque. **Guarda Compartilhada: de acordo com a lei nº. 11.698\08**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

RAMOS, Patricia Pimentel de Chambers. O Poder Familiar e a Guarda Compartilhada sob enfoque dos novos paradigmas do direito de família. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

SILVA, Ana Maria Milano. A Lei sobre a Guarda Compartilhada. 4. ed. Leme: Mizuno, 2015.

SILVA, Ana Maria Milano. A lei sobre guarda compartilhada. 2 ed. São Paulo: J. H. Mizuno, 2008.

SILVA, Ana Maria Milano. A Lei Sobre Guarda Compartilhada. 2º ed. Leme-São Paulo: JH Mizuno Editora Distribuidora, 2008.

SILVIO. Rodrigues. Direito Civil: Direito de família, p. 344. São Paulo: Saraiva, 1995.

SOTTOMAYOR, Maria Clara. "Exercício do poder paternal nos casos de divórcio", cit., p.143-144; SOTTOMAYOR, Maria Clara. Regulação do exercício do poder paternal nos casos de divórcio.4.ed. 2. reimp. Coimbra: Almedina, 2005.

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais. Recurso Ordinário 4.995-41 Minas Gerais. Disponível em: <\_\_\_\_>. Acesso em 27/02/2012.

\_\_\_\_\_. Teoria geral do direito e do Estado. Trad. Luís Carlos Borges. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes. 2005.

THOMÉ, Liane Maria Busnello. Guarda compartilhada decretada pelo juízo sem o consenso dos pais. Disponível em: [http://www.cidp.pt/publicacoes/revistas/ridb/2013/14/2013\\_14\\_17637\\_17663.Pdf](http://www.cidp.pt/publicacoes/revistas/ridb/2013/14/2013_14_17637_17663.Pdf)>. Acesso em: 10/02/17.

THOMÉ, Liane Maria Busnello; FÉLIX, Denise. A guarda compartilhada como alternativa para as novas relações parentais. *Juris Síntese*, Porto Alegre, n.º 36, jul./ago. 2002. [CD-ROM].

VIANA, Marco Aurélio S. **Da guarda, da tutela e da adoção**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1993.

VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito Civil: responsabilidade civil*. 5. ed. atual. São Paulo: Atlas, 2005.

\_\_\_\_\_. Voto. In BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 633.703 Minas Gerais. Recorrente: Leonídio Henrique Correa Bouças. Recorrido: Ministério Público Eleitoral. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Acórdão em 23/03/2011. Diário da Justiça Eletrônico - DJe - 219 Publicado em 18/11/2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=629754>>. Acesso em 27/02/2012.

WALDYR FILHO, Grisard. *Guarda compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.