

JOSÉ LUCAS CANDIOTTO GUIMARÃES

**RESPONSABILIDADE PARENTAL APÓS O DIVÓRCIO: A GUARDA  
COMPARTILHADA**

CURSO DE DIREITO – UniEVANGÉLICA

2021

JOSÉ LUCAS CANDIOTTO GUIMARÃES

**RESPONSABILIDADE PARENTAL APÓS O DIVÓRCIO: A GUARDA  
COMPARTILHADA**

Monografia apresentada ao Núcleo de Trabalho de Curso da UniEvangélica, como exigência parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da Prof. Esp. Camilla Rodrigues de Souza Brito.

ANÁPOLIS - 2021

JOSÉ LUCAS CANDIOTTO GUIMARÃES

**RESPONSABILIDADE PARENTAL APÓS O DIVÓRCIO: A GUARDA  
COMPARTILHADA**

Anápolis, \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2021.

Banca Examinadora

---

---

## **AGRADECIMENTOS**

A Deus pela minha vida, e por me ajudar a ultrapassar todos os obstáculos encontrados ao longo do curso.

Aos meus pais que sempre estiveram comigo me cobrindo de amor para superar as dificuldades. Á minha companheira Bárbara por todo e incansável incentivo e apoio. Amo vocês.

## RESUMO

O presente trabalho proporcionou um estudo a respeito da responsabilidade parental como uma vantagem frente à guarda compartilhada. As contínuas evoluções legislativas fizeram com que, no Brasil, a guarda compartilhada passasse a se constituir como regra para os casos em que houvesse a separação entre os genitores da criança e/ou adolescente, superando uma imposição da guarda unilateral, que passou a transitar como uma exceção. Logo, trouxe como objetivo geral: descrever a relevância da guarda compartilhada no ordenamento jurídico e a garantia da estrutura familiar. A metodologia a ser utilizada, denominada de revisão bibliográfica, obteve uma marcha de leituras, reflexões e compilações, de obras literárias, doutrinas, artigos científicos, dissertações, teses e teor de diversas legislações que estiverem interligadas à temática. Por fim, a aplicação da guarda compartilhada em conjunto com a mediação, faz com que, tanto os pais, quanto os filhos, consigam manter uma relação de harmonia, não se tornando afetados pelo término da relação conjugal, bem como, o princípio de melhor interesse da criança e do adolescente seja preservado e haja a aplicabilidade de responsabilidade parental logo após o divórcio dos genitores.

**Palavras-chave:** Responsabilidade parental. Guarda compartilhada. Melhor interesse da criança e do adolescente.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>01</b>
<b>CAPÍTULO I – DIREITO DE FAMÍLIA NO BRASIL.....</b>	<b>03</b>
1.1 Trajetória histórica da família.....	03
1.2 Evolução legislativa da instituição familiar .....	06
1.3 A figura da guarda no âmbito familiar.....	10
<b>CAPÍTULO II – PRINCÍPIOS NORTEADORES DA GUARDA E SUAS MODALIDADES.....</b>	<b>13</b>
2.1 Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente .....	13
2.2 Princípio de igualdade entre os cônjuges.....	17
2.3 Modalidades de guarda.....	18
2.3.1 <i>Guarda unilateral</i> .....	19
2.3.2 <i>Guarda alternada</i> .....	21
2.3.3 <i>Guarda compartilhada</i> .....	22
<b>CAPÍTULO III – A GUARDA COMPARTILHADA E A APLICABILIDADE DA RESPONSABILIDADE PARENTAL .....</b>	<b>24</b>
3.1 Evolução da guarda compartilhada no Direito Brasileiro.....	24
3.2 As principais modificações trazidas pela Lei nº 13.058/2014 .....	28
3.3 Das controvérsias da guarda compartilhada.....	32
3.4 Vantagens e desvantagens da guarda compartilhada.....	34
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>37</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>39</b>

## INTRODUÇÃO

Este presente trabalho teve por finalidade abordar a responsabilidade parental com ênfase na guarda compartilhada e seus reflexos na vida da criança e do adolescente, descrevendo a sua relevância no âmbito jurídico e a garantia de uma estrutura familiar na aplicabilidade da guarda compartilhada.

Todavia, há uma variante existente quanto à guarda, que consiste em manter uma vigilância no exercício à custódia da criança e/ou adolescente e de lhe prestar toda a assistência necessária, podendo ser exercida por terceiros, bem como, em vários tipos, como por exemplo, a unilateral ou alternada.

Neste cenário, frente às várias modificações que a família perpassa, se faz imprescindível que a legislação se adeque e evolua de modo paralelo e é neste viés que surgiu a necessidade da Lei 13.058/14, conceituada de Lei da Igualdade Parental ou Lei da Guarda Compartilhada, que altera os dispositivos do Código Civil de 2002 no intuito de introduzir a guarda compartilhada apenas como via de regra e não como exceção.

Isto se justifica, pois, o presente estudo enfatizou que a partir da observação plena do princípio da igualdade entre homem e a mulher, a corriqueira desarmonia do exercício do poder familiar pelos ex-cônjuges e o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente trouxeram para o âmbito jurídico um modo diferente de pensar a respeito da guarda compartilhada. Deste modo, a presente monografia apresentou como objetivo geral: descrever a relevância da guarda compartilhada no ordenamento jurídico e a garantia da estrutura familiar.

O primeiro capítulo, abordou sobre família, apresentando uma trajetória histórica da família, a evolução legislativa da instituição familiar e a figura da guarda no âmbito familiar.

Em seguida, o segundo capítulo tratou sobre os princípios norteadores da guarda e suas modalidades, destacando os princípios de melhor interesse da criança e do adolescente da igualdade entre os cônjuges, bem como, as principais modalidades de guarda.

Por fim, o terceiro capítulo explicou sobre a guarda compartilhada e sua aplicabilidade da responsabilidade parental, descrevendo a evolução da guarda compartilhada no Direito Brasileiro, as principais modificações trazidas pela Lei nº 13.058/2014, as controvérsias diante da guarda compartilhada e suas vantagens e desvantagens.

Com o objetivo de elucidar melhor a temática, este trabalho monográfico encerrou-se com as considerações finais, nas quais foram apresentados os pontos conclusivos destacados anteriormente, seguidos pela estimulação à continuidade de trabalhos futuros sobre a responsabilidade parental que deve ser estabelecida pelos pais após o divórcio através da modalidade de guarda compartilhada.

## **CAPÍTULO I – DIREITO DE FAMÍLIA NO BRASIL**

O presente capítulo busca descrever uma evolução histórica da família e a evolução legislativa da instituição familiar, bem como, demonstrar a figura da guarda no cenário familiar.

### **1.1 Trajetória histórica da família**

De acordo com Júlio Henrique de Macêdo Alves (2014), a família é o amêgo da sociedade e o lugar no qual encontra-se inserido o indivíduo de forma mais íntima, estando nela implantado pelo nascimento e/ou por laços afetivos, sendo correto afirmar que é por meio dela que adquire sua personalidade e, conseqüentemente o seu caráter; não apenas, é uma instituição anterior ao Direito e ao Estado, como essencial e básica para a formação do indivíduo.

Se antes a família era legitimada mediante o casamento, e por isto era reconhecida legalmente pelo Estado, nos dias atuais, é possível constatar um alargamento de tal conceito familiar, por meio da valorização jurídica da afetividade, envolvendo as mais diversidades entidades familiares, dentro de probabilidades pluralistas no que diz respeito a composição destas famílias consubstanciadas no princípio da dignidade da pessoa humana (AGUIAR, 2016).

Apesar da dificuldade de definir concretamente a família, rascunhos de sua definição já se encontravam presentes desde os primórdios do Direito Romano, sendo o estado familiar da pessoa muito importante para determinar a capacidade jurídica no campo de sua atuação no direito privado.

Silvio de Salvo Venosa (2011) disserta que, para os romanos, a organização familiar tinha como o alicerce o *pater familias*, onde cabia ao pai o poder de vida e de morte dos familiares. Diante deste modelo familiar, nota-se que os membros poderiam ser comercializados, castigados e levados até o sacrifício sobre o comando do pai da família. Sobre as mulheres, as mesmas não possuíam qualquer direito e sujeitavam-se aos mandos dos pais e maridos, e aos anciãos cabiam todas as decisões.

Sob esta reflexão, o chefe da família exercia autoridade sobre os filhos, esposa e seus escravos, podendo fazer o que quisesse com estes. A instituição familiar era uma unidade econômica, religiosa, política e jurisdicional.

Por outro lado, na civilização grega, tanto quanto ocorria na romana, tais povos não apresentavam afetividade como união essencial na constituição familiar, estabelecendo o *pater* poder (AGUIAR, 2016).

Em outro cenário, para os povos gregos de outrora, a família era monogâmica, com a figura de um homem dominante sobre o da mulher, onde o único papel na sociedade era o de procriação, como em outras civilizações antigas, pois a discrepância de direitos entre homens e mulheres era respeitável, sendo possível apontar, em caráter ilustrativo, que ao homem era garantido o direito de romper o matrimônio, enquanto que a mulher deveria ser sempre fiel e subserviente ao seu marido, uma vez que, era mero instrumento de reprodução (ALVES, 2014).

No período da Idade Média, o Direito era ditado pela religião, que ao possuir autoridade e poder, dizia-se interprete de deus na Terra. Neste diapasão, percebe-se, inicialmente, que nem a família e nem o casamento eram valorizados pela Igreja, em meio que pregava a renúncia da carne (NOGUEIRA, 2014).

Em complemento, as relações familiares na Idade Média eram regidas pelo Direito Canônico e o mesmo era o que regia as normas das relações familiares. Dessa maneira, a Igreja Católica apenas um casamento não aceitando bigamia, nem tão somente um segundo casamento. Isto é, o direito de manter o patrimônio deixado pelo

pai era concedido apenas ao primogênito, uma vez que. Após, é necessário ressaltar que não existia qualquer conotação afetiva neste período, pois o casamento:

[...] era assim obrigatório. Não tinha por fim o prazer; o seu objetivo principal não estava na união de dois seres mutuamente simpatizantes um com o outro e querendo associarem-se para a felicidade e para as canseiras da vida. O efeito do casamento, a face da religião e das leis, estaria na união de dois seres no mesmo culto doméstico, fazendo deles nascer um terceiro, apto para continuador desse culto (VENOSA, 2011, p.05).

Conclui-se, que a Idade média foi indubitavelmente um período marcado pelo Teocentrismo, no qual, em síntese a Igreja viu a família como surgida do sagrado matrimônio no intuito de gerar filhos (ALVES, 2014).

Vanessa Bastos Aguiar (2016) reafirma que a mudança na estrutura familiar foi notada no decorrer dos séculos, onde o núcleo familiar era constituído por pai, mãe e filhos que acabou surgindo no século XVIII; em meio que, o pai era o provedor e a mãe a cuidadora. No século XIX, o capitalismo industrial e seu desenvolvimento, ocorreram mudanças de valores, costumes e hábitos da família nuclear. Posteriormente, nos séculos XX e XXI, estas alterações foram intensificadas, e se consolidaram após a I Guerra Mundial, quando as mulheres entram no mercado de trabalho e, assim, conquistam vários direitos.

É importante, salientar, desde já, que as definições de família moldadas nestas épocas, mesmo que desconstruídas, ainda prevalecem na sociedade. Ou seja, a ideia de família fundada na união de pessoas de sexos opostos unidas mediante um ato solene, com descendentes diretos, ultrapassou milênios e predomina até os dias atuais. Ocorre que os padrões que se destoam do que foi construído à época, são visualizados, ainda, com preconceito e, conseqüentemente estranheza (ALVES, 2014).

A partir destas considerações, apareceram novos modelos de agregação familiar, ao lado da família nuclear hoje com um poder repartido entre os cônjuges, em que ocorre também a decorrência da união de pais e filhos separados de outro casamento e que constitui uma nova família composta diante de membros da união anterior.

Por fim, se levado em consideração as relações interpessoais, e as constantes mudanças sofridas pelo cenário social, vale destacar que o Direito de Família alcançou muitos avanços nos últimos anos, e que estas acompanham os passos da evolução social.

## **1.2 Evolução legislativa da instituição familiar**

Apenas com a Constituição Federal (CF) de 1988 que houve uma verdadeira revolução jurídica nos moldes de família. Diga-se de modo “jurídico”, porque em realidade, no campo fático, os conceitos familiares já haviam se alterado muito (ALVES, 2014).

Clara Vanessa Maciel de Oliveira e Rocha Santana (2015) pontua que a CF/88 passou a priorizar a família como uma base da sociedade, admitindo suas novas modalidades, estabelecendo assim novos valores sociais, a partir da valorização da pessoa humana, como também, assegurar o tratamento prioritário às crianças e adolescente conforme o seu melhor interesse, fundamentado na igualdade e dignidade da pessoa humana.

Nesta perspectiva, o que se nota é que no decorrer dos anos no século XX, as alterações sociais foram gerando aos poucos significativas mudanças na instituição familiar, deixando para trás a característica canonista e dogmático de séculos anteriores, especificamente com a chegada da CF/88 a qual alargou o conceito de família e impondo novos modelos, não exigindo que esta se formasse apenas pelo casamento, mas também por meio da família monoparental constituída por qualquer um dos pais e sua prole, e ainda a união estável reconhecida como instituição familiar. Todavia, faz-se necessário enfatizar que, há também outros tipos subentendidos de composição familiar que fazem jus ao tratamento igualitário das três formas expressamente tratadas por esta mesma referida Constituição (SANTANA, 2015).

Logo, é essencial ver um texto original do dispositivo em fomento, que evidencia o artigo 226 da Carta Magna que elevou a União Estável à condição de família que eram regidos pela Lei 8.971/04 que dispõe que:

**Art. 226.** A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 1º O casamento é civil e é gratuita a celebração.

§ 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

§ 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

§ 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio.

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

§ 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações (BRASIL, 1988, *online*).

Em outra vertente, no ano de 1890, através do Decreto 181, foi criada no Brasil, a primeira legislação que regulamentou a situação dos filhos menores após a separação dos pais, em que o mesmo decreto, previa que o cônjuge inocente ficaria com os filhos e que o cônjuge culpado, seria obrigado a participar da educação deles. Deste modo, com o reconhecimento jurídico, o filho menor iria figurar como um “sujeito” passivo da relação do poder familiar, o que lhe é atribuído pelo vínculo da paternidade e/ou maternidade, conforme dispõe a Lei. Enfim, para ser o filho sujeito do poder familiar, é imprescindível a determinação jurídica da filiação, provada com o registro da paternidade (AGUIAR, 2016).

Neste viés, verifica-se que o Código Civil de 1916, com o advento da CF/88, restou praticamente obsoleto no tocante ao Direito de Família, visto que grande parte de seus dispositivos restaram derogadas. Sob este ponto de vista é que advém o Código Civil de 2002, que veio para trazer a realidade familiar concreta, se sobrepondo os vínculos afetivos aos sanguíneos e/ou biológicos, dando prioridade, por exemplo, a afetividade do indivíduo, como também, a não discriminação de filhos, e uma corresponsabilidade de ambo os pais no que se refere ao poder familiar, isto é, igualdade entre homens e mulheres (NOBRE, 2014).

Em suma, se colocados lado a lado, a CF/88 e o CC/02, é fácil perceber que o novo panorama de Direito de Família vigente no ordenamento jurídico brasileiro, mesmo que ainda se encontre dominante, o patriarcalismo encontra-se em decadência eminente (ALVES, 2014).

Retornando ao CC/16, a Lei 3.071 promulgada em 1º de janeiro de 1916 (antigo Código Civil), previa que o marido era o único chefe da sociedade conjugal e delegava a mulher apenas uma atribuição de colaborada de cargos. Em caso de dissolução do casamento a guarda dos filhos ficaram com o cônjuge que fosse considerado inocente. Em casos de culpa recíproca, as filhas menores e os filhos até os seis anos ficariam com a mãe. Em seguida, após os filhos do sexo masculino completarem seis anos, se encontrariam tutelados sob a guarda do pai (BRASIL, 1916).

Quando ao instituto de guarda, é necessário pontuar que o CC/16 atribuía a mesma ao consorte não culpado pelo desquite, sendo que, apenas em casos graves, a perdia. Portanto, tal instituto estava atrelado à culpa na separação e não apenas no bem-estar da criança.

Nesta linha de pensamento, é considerável frisar que em 27 de agosto de 1962, foi publicada a Lei 4.121, que dispõe sobre a situação jurídica da mulher casada, denominado como Estatuto da Mulher Casada. Esta lei acabou revogando vários dispositivos do CC/16 e dentre outros direitos, a mulher teve o direito de exercer o poder familiar, mesmo se constituísse um novo casamento. Isto é, passou a ter direito de participar em conjunto com o marido no exercício do poder familiar, podendo exercê-lo totalmente na ausência deste, embora, ainda prevalecesse a vontade do homem, conforme parágrafo único do artigo 380 do CC/16, que diz “divergindo os genitores, quanto ao exercício do pátrio poder, prevalecerá a decisão do pai, ressalvado à mãe o direito de recorrer ao juiz para a solução da divergência” (BRASIL, 2004, *online*).

Mesmo apensar disso, a mulher alterou sua posição dentro da entidade familiar, passando a participar efetivamente da administração do lar. Neste sentido,

esta lei representou uma das maiores conquistas da classe feminina perante o legislativo brasileiro.

Mais tarde, em 1988, entrou em vigor a Lei 6.515 que regula casos de dissolução conjugal e do casamento, seus efeitos, bem como, processos e outras providências, conceituada como Lei do Divórcio. Ela teve grande significado, visto que concedeu o direito à mulher poder optar ou não pelo uso do nome da família de seu marido. Outra alteração foi o Regime Parcial de Bens elevado a *status* de regime legal e a possibilidade de estabelecimento de vínculos familiares se encerrarem após o divórcio (BRASIL, 2004, *online*).

Posteriormente, aprovou a Lei 6.697/79, conceituada como Código de menores, criado com o objetivo de ajustar a situação dos meninos e meninas encontradas nos centros urbanos, por meio da garantia a esses menores (conceituados como irregulares) na prestação de assistência, proteção e vigilância, se justificadas as prestações por questões de segurança pública e não se ajustando de forma integral na proteção às crianças que se encontravam em caráter de risco (BRASIL, 1979).

Portanto o que se pode extrair da CF/88 é que a mesma trouxe leis que surgiram com a finalidade de adequar à nova concepção de família e sociedade, o que anteriormente era admissível ser abolido, como: poder do pai sobre a vida e morte de seus filhos e anulação do casamento se constada a possibilidade de esterilidade. E foram estas leis, trazidas pela Carta Magna que estruturavam o modelo de família patriarcal, excluindo da tutela jurisdicional as demais espécies de entidades familiares e os filhos que, por algum motivo, não fossem havidos na constância do casamento (AGUIAR, 2016).

Isto posto, percebe-se que a instituição familiar não se baseia apenas em regras que antigamente eram impostas, mais sim de particularidades e valores sociais que assim as fazem, afinal com o advento do Código Civil de 2002 que trouxe a regulamentação, como também, o reconhecimento jurídico e social da união estável e da família monoparental no cenário do direito (SANTANA, 2015).

É necessário salientar que a Lei 10.406/02, que instituiu o Novo Código Civil Brasileiro, entrou em vigor no dia 11 de janeiro de 2002. Conseqüentemente, o que se pode notar é que mesmo com as modificações, apesar do surgimento de um código novo, à época de sua vigência já se encontrava desgastado, em razão da sociedade estar sempre em constante transformação e os direitos que se diziam novos já haviam sido contemplados pela CF/88, não expressando em si um avanço enorme, mas sim, em algumas características, um retrocesso (BRASIL, 2002).

Finalmente, em 2008, surge a Guarda Compartilhada através da Lei 11.698/08, que priorizou o novo modelo de guarda, sendo em seguida alterada pela Lei 13.058/14, chamada de Lei de Igualdade Parental ou Lei de Guarda Compartilhada, modificando os artigos 1.583 até 1.585 e 1.634 do CC/02, visando garantir a igualdade entre homens e mulheres no exercício do poder familiar, além de reduzir os malefícios que a ruptura conjugal prova nos filhos (BRASIL, 2002; 2008; 2014).

### **1.3 A figura da guarda no âmbito familiar**

Thays Souto Maior de Lyra Pessoa (2017) em suas reflexões, traz que a guarda de forma genérica, pode ser conceituada como sendo uma palavra que exprime a obrigação imposta para certas pessoas de ter uma vigilância, zelando pela sua conservação, coisas que lhes são entregues ou confinadas, como também, zelando e protegendo pessoas que estão sob a sua direção. Assim sendo, pode-se evidenciar que a Guarda é o instituto por meio do qual alguém, parente ou não, assumem a responsabilidade sobre pessoa menor de dezoito anos ou incapaz, dispensando-lhe os cuidados próprios de sua condição, além de ministrar assistência material, educacional, espiritual e moral.

Logo, a figura de guarda está elencada no artigo 33, *caput*, do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), *in litteris*:

Art 33. A guarda obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais.

§ 1º A guarda destina-se a regularizar a posse de fato, podendo ser deferida, liminar ou incidentalmente, nos procedimentos de tutela e adoção, exceto no de adoção por estrangeiros.

No cenário jurídico, significa uma obrigação atribuída a um determinado indivíduo por lei e/ou decisão judicial, para que se mantenha sob a sua autoridade e proteção à outra pessoa, visando sua manutenção, ensino, tratamento ou custódia. Este conceito surge na busca por proteger, preservar, cuidar, sustentar e zelar pela integridade física e mental para que, dessa maneira, atenda ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana contemplado na CF, artigo 1º, inciso III (BRASIL, 1990).

Sob este ponto de vista, a guarda sugere o conjunto de deveres que o ordenamento jurídico impõe aos pais em relação às pessoas e bens dos filhos. Se refere a um valor maior que envolve proteção, preservação da sua integridade física e moral. É também dever dos pais guardar seus filhos e acompanhar o seu crescimento e desenvolvimento, proporcionando afeto, amor, e condições dignas de desenvolvimento, com ênfase sempre em seu bem-estar (PESSOA, 2017).

No seio familiar, a guarda se diferencia do poder familiar, na medida em que a guarda é uma atribuição do poder familiar, o ato ou efeito de guardar e resguardar o menor, manter a vigilância no exercício de sua custódia e prestar-lhe a assistência necessária, exercendo inclusive por terceiros. Entretanto, o poder familiar é a responsabilidade intrínseca aos pais (AGUIAR, 2016).

É válido ressaltar ainda que acima de qualquer decisão, a determinação judicial não elimina, ou limita o poder familiar, que continua a ser obrigação de ambos os pais, no caso de uma separação, como vincula o artigo 1.632, evidenciando que “a separação judicial, o divórcio e a dissolução de união estável não alteram as relações entre pais e filhos senão quanto ao direito, que aos primeiros cabe, de terem sua companhia os segundos” (JUS BRASIL, *online*).

Ao final, cabe enfatizar, que quando acontece de uma guarda ser concedida a terceiros é porque, na compreensão do juiz, os pais não estão aptos a deter a guarda do menor naquele instante. Ou, a guarda concedida a terceiros ocorre ainda com os consentimentos dos genitores, quando por exemplo, eles precisam se

ausentar a trabalho durante um período prolongado e não podem levar os filhos juntos. Após, é necessário perceber como as funções parentais serão exercidas e através de qual modalidade de guarda, deve garantir o melhor interesse da criança, inclusive frente à esta convivência.

## **CAPÍTULO II – PRINCÍPIOS NORTEADORES DA GUARDA E SUAS MODALIDADES**

Esta seção busca explicar os princípios norteadores da guarda e suas modalidades, com ênfase no princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, princípio de igualdade entre os cônjuges, bem como, as modalidades de guarda.

### **2.1 Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente**

Nas reflexões de Sílvio de Salvo Venosa (2011), a convivência familiar é garantida como um dever de família, e encontra-se prevista no artigo 227 da Constituição Federal (CF), assegurando à infância, direitos e prioridades absolutas. Neste sentido, a família sofreu uma relevante mudança concepcional, isto é, na sociedade moderna ela não se baseia somente em vínculos sanguíneos, como também nos afetivos, e é ela que tem a função de garantir os elementos imprescindíveis para a formação saudável dos filhos.

Não menos importante, quiçá o mais importante, está o Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente, previsto e expresso na CF/88, em seu artigo 227, *caput* e no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) em seus artigos 4º, *caput* e 5º (BRASIL, 1990).

Mariana Andrade Sobral (2010) corrobora que o parágrafo único, do artigo 4º do ECA, por sua vez, específica, de forma meramente exemplificativa, quais as políticas que devem ser efetivadas, buscando alcançar o amparo constitucional de

absoluta prioridade desta parcela da população, enquanto o artigo 6º classifica a criança e ao adolescente como sendo pessoas em constante desenvolvimento, que vem garantindo, de modo absolutamente prioritário, o seu melhor interesse.

Compreende-se, conforme Maria Berenice Dias (2015), que o Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente objetiva, sobretudo, assegurar às crianças e adolescentes (consideradas pessoas vulneráveis) a uma plena efetivação de direitos essenciais. Em outros termos, se trata de uma busca pela satisfação dos direitos de pessoas consideradas “vulneráveis”.

O referido autor evidencia ainda que: 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 às 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. Também são colocados a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (BRASIL; 1990 *apud* 2015, p.50).

Nesse contrapé, dentre os princípios contidos dentro da Carta Magna de 1988, nota-se que o mencionado princípio encontra-se previsto nas entrelinhas do artigo 227, *caput*, da Carta Magna de 1988 que reafirma que: “é dever da família, sociedade e 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 coloca-los a salvo de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão” (BRASIL, 1988, *online*).

Em outra vertente, quando o casal resolve romper a sua relação em caso de existência de filho são eles os mais atingidos psicologicamente com a ruptura da convivência com um dos pais. Mesmo que a guarda compartilhada possua a finalidade de melhorar essa situação, é importante que os pais tenham por si só a maturidade de deixar seus próprios interesses de lado para que desta forma consigam contribuir em todas as etapas do desenvolvimento da sua prole (FURQUIM, 2008).

Diante deste contexto, Camila de Araújo Ferreira Goulart (2018) aponta que a guarda compartilhada traz vantagens às relações familiares, uma vez que, dividem os direitos e deveres e não sobrecarrega um dos genitores além de reduzir possíveis traumas que a criança possa sofrer devido ao distanciamento de um dos pais de seu convívio. É essencial que após romper os laços matrimoniais, o casal possa vir a manter uma boa comunicação, porquanto na guarda compartilhada não existe uma hierarquia de papéis.

Em caráter complementar ao exposto, denota-se que se houver a Síndrome de Alienação Parental (SAP), as suas consequências podem ser externamente danosas para a saúde psíquica do menor alienado, haja vista que os mesmos possuem maiores propensões para atos de violência, depressão, suicídio e outros males inimagináveis (DIAS, 2015).

Ana Carolina Carpes Madaleno e Rolf Madaleno (2015) explica ainda que quaisquer atos de lesão causados pelos genitores do menor, em detrimento de sua liberdade e do direito essencial à convivência familiar, estarão em um nítido confronto aos princípios e direitos constitucionais fundamentais previstos na Carta Magna de 1988.

Conforme visto anteriormente, a guarda compartilhada vem sendo indicada, ainda que haja divergência do casal quanto a guarda do filho, cuja Lei nº 13.058/2014 veio sanar algumas omissões e tornou-a como uma regra geral em nosso ordenamento (URAGE, 2016).

Entretanto, a norma apresentou aparente confusão dentre os institutos da guarda compartilhada, uma vez que, tal lei pareceu regular esta modalidade, não prevista no Código Civil e muito criticada pelos doutrinadores. Logo, ao contrário das demais, a guarda compartilhada visa o compartilhamento do tempo de convivência entre as residências dos pais, haja vista que esta divisão é normalmente realizada como um desdobramento do poder familiar. Neste cenário, a divisão e o tempo de convívio deve ser realizada “de forma equilibrada” entre os pais, contida no §2º do artigo 1583 do Código Civil, com a atual redação e fazendo menção diante da divisão

do tempo com os filhos e podendo ser compreendido como uma aproximação da guarda compartilhada (URAGE, 2016).

Nas palavras de Waldir Grisard-Filho (2013), a guarda compartilhada também possibilita menos alterações bruscas na vida da criança ou adolescente e que os mesmos não se encontrem obrigados a decidir com qual genitor deverá ficar, o que acontece muito na guarda unilateral. Todavia, para que se obtenha um resultado satisfatório é imprescindível um respeito mútuo entre os guardiões, afinal a maior colaboração entre os pais leva a diminuição de conflitos e, conseqüentemente beneficiando os filhos. Isto é, o convívio social revela, que os filhos de pais divorciados, especialmente os que os envolvem nos seus conflitos possuem mais problemas que os de família intacta.

Ademais, assevera-se que o princípio da proteção integral à criança e ao adolescente, de maior incidência, além de ter confirmado a existência do mesmo como mero critério interpretativo, evidenciando sua natureza eminentemente constitucional, considerando-o como uma cláusula universal que se revela através dos direitos fundamentais da criança e o do adolescente contidos na CF/88 (SOBRAL, 2010).

Deste modo, para que o Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente se aplicado de forma eficaz é necessária uma colaboração entre os genitores. Assim, deve-se colocar o infante em prioridade sabendo escutar e perceber as reais necessidades, inclusive se for importante uma ajuda profissional especializada, buscando minimizar as modificações que naturalmente sofrem com a dissolução da relação conjugal. Esta organização de formato livre em favor da criança, jovem e família, redundará menos riscos de marginalização de menor (FONTES, 2009).

Vale ressaltar que este princípio busca a valorização do direito da criança e do adolescente, em meio que, está ligado diretamente com o Princípio da Dignidade Humana e com os direitos humanos, para que ele oriente e imponha aos operadores de direito o quão é essencial observar os direitos fundamentais nas mais variadas atividades, apontando a primazia do interesse do menor, em relações familiares, para que no futuro se tornem pessoas de direitos exemplares em meio a sociedade e no

setor trabalhista, tornando-os cidadãos sensatos para contribuírem com os seus deveres e não traumático com dificuldades de relacionarem-se cm sociedade (SOBRAL, 2010).

Nota-se, portanto, que a guarda compartilhada não deverá ser aplicada em toda e qualquer situação familiar, mais apenas quando for vantajosa ao menor, quando realmente consolidar-se as raízes do Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente.

## **2.2 Princípio de igualdade entre os cônjuges**

O Princípio da Igualdade Entre os Cônjuges se refere aos seus direitos e deveres, uma verdadeira revolução para a família organizada sobre o sistema patriarcal. Este poder de marido é suprido por meio da autoridade conjunta e indivisa, não se justificando a submissão legal da mulher (DINIZ, 2002).

Segundo Vitor Gonçalves Galvão (2018), assim como há a igualdade entre filhos, a CF/88 reconhece a igualdade entre homens e mulheres no que diz respeito à sociedade conjugal formada pelo casamento e/ou pela união estável conforme o previsto no artigo 226, §3º e §5º, da respectiva CF.

Neste cenário, o Princípio da Igualdade Entre Cônjuges e Companheiros pode ser compreendido como as decisões no contexto familiar devem ser tomadas de comum acordo entre o marido e mulher e/ou companheiros. No entanto, há uma decorrência precisa do Princípio da Igualdade Entre Cônjuges e Companheiros, junto ao Princípio da Igualdade na chefia familiar, que deve ser exercida tanto pelo homem quanto pela mulher em um regime de democracia e colaboração (DINIZ, 2011).

Esta igualdade de papéis, iniciou-se com o Estatuto da Mulher Casada, a Lei nº 4.121/62, que conforme Maria Helena Diniz (2002):

- (a) outorgava à mulher a condição de colaboradora do marido, que ainda mantinha a chefia na direção material e moral da família [...]; (b) estabelecia o exercício conjunto do pátrio poder; (c) conferia à mulher

o direito de colaborar na administração do patrimônio comum; (d) autorizava a mulher a exercer a profissão que quisesse; (e) dava à mulher [...] autonomia econômica e franqueava-lhe constituir um patrimônio reservado, livremente administrado por ela, permitindo-lhe dispor [...] do produto de seu trabalho, podendo até defender a sua parte, no acervo comum, contra credores do marido; (f) permitia que a mulher escolhesse o domicílio conjugal de acordo com o marido; (g) determinava que a mulher não necessitava da autorização marital para praticar atos que o marido sem a sua outorga pudesse realizar; (h) dispunha que a mulher, qualquer que fosse o regime de bens, concorria para o sustento da família; (i) prescrevia que a mulher podia administrar os bens dos filhos [...]

Esta igualdade não dispensa as diferenças entre os gêneros que não devem ser ignoradas pelo direito e ultrapassa a fase da conquista de uma igualdade formal.

Em outro contexto, no CC, o Princípio da Igualdade na gerência familiar pode ser percebido pelo que consta dentro dos incisos III e IV do artigo 1.556. Isto porque são deveres do casamento a assistência mútua e o respeito e consideração mútuos, isto é, prestado por ambos os cônjuges, segundo as possibilidades patrimoniais e pessoais de cada um (GALVÃO, 2018).

Ainda, presente no CC, percebe-se como exemplo o artigo 1.631 que enfatiza que “durante o casamento e a união estável, compete o poder familiar aos pais”, a mesma regra se estende no artigo 21 do ECA, ambos os artigos explicam sobre o dever dos pais em exercer o poder familiar simultaneamente, sem diferenças ou interferências entre eles, garantindo o respeito e consideração mútuos, resultando em uma garantia de pleno desenvolvimento dos membros da família (GONÇALVES, 2017, p.413).

Por fim, não foi apenas pelo direito de igualdade entre os cônjuges e companheiros passar a ser defendido pela CF/88, que todas as diferenças e preconceitos foram excluídos da sociedade brasileira.

### **2.3 Modalidades de guarda**

Quando há uma separação, com a dissolução do casamento não há uma extinção do poder familiar, necessariamente quando dessa união ainda se tem filhos

menores. Contudo, a separação do pais traz o pensamento sobre a quem concerne a guarda dos filhos. Deste modo, a guarda vem sendo adequada aos mais variados moldes familiares de forma que antes era comum que a guarda se tornasse unilateral cabendo a apenas um dos genitores a responsabilidade sobre o filho, e que esse pensamento foi mudando continuamente, tanto que atualmente se tem a guarda compartilhada como um pensamento dominante na Legislação Pátria, afinal. Acredita-se que, os pais em conjunto devem participar da vida dos filhos. Desta forma, o presente tópico apresenta as modalidades de guarda e exemplifica como estas pretendem alcançar sempre os interesses da criança, baseadas nos direitos fundamentais (AGUIAR, 2016).

O instituto de guarda, em sua prática pode ser exercitado de diversas maneiras, ou seja, as modalidades de guarda mais utilizadas ou conhecidas no Direito Brasileiro são a guarda unilateral, guarda alternada e guarda compartilhada (PESSOA, 2017).

### *2.3.1 Guarda unilateral*

De acordo com Thaís Souto Maior de Lyra Pessoa (2017), nesta modalidade, a guarda é atribuída a um só genitor, aquele que para o CC, artigo 1.583, §2º que revele melhores condições de exercê-la e, objetivamente, tenha uma aptidão para proporcionar ao filho, afetividade, saúde, segurança e educação, sendo que o outro segue um regime de visitação e prestação de alimento, como também, o direito de supervisionar as decisões tomadas, e, se preciso pode buscar ajuda do poder judiciário para resolver as questões para um melhor interesse da criança e do adolescente.

Sobre a mesma, é necessário esclarecer que esta é dada apenas a um dos pais, sendo estipular as questões sobre visitas e alimentos. Mesmo por ser unilateral, cabe ao genitor que não detém a guarda, supervisionar, fiscalizar o interesse do filho, educação, dentre outros assuntos pertinentes à criança (AGUIAR, 2016).

Ela encontra-se elencada no artigo 1.583 do CC, *in litteris*:

Art. 1.583. CC – 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 (BRASIL, 2002, *online*).

Desta forma, Pedro Belmiro Welter (2009), a guarda unilateral pode ser estabelecida através do litígio ou de forma consensual. Entretanto, quando ocorrem disputas, legalmente a guarda será concedida em favor do genitor que apresenta uma melhor condição de oferecer um lar. Este autor ainda enfatiza que, mesmo que um dos pais perca a guarda, esta não gera a perda do poder familiar de ambos, dando ao genitor não guardião a obrigação de supervisionar os interesses do filho, fiscalizando a sua educação.

Neste sentido, aponta Pedro Belmiro Welter (2009) que, a guarda unilateral não garante um desenvolvimento da criança e não confere aos pais o direito da igualdade no âmbito pessoal, familiar e social, uma vez que, não detém a guarda, recebe um tratamento meramente coadjuvante frente ao processo de desenvolvimento dos filhos.

Neste viés, Vanessa Bastos Aguiar (2016) denota que, mediante o Princípio de Melhor Interesse da Criança e do Adolescente, família atual e os seus moldes, não comportam a guarda unilateral, visto que esta, não se enquadra na realidade das famílias, por não garantir ao menor a inserção de interesses de sua personalidade e ainda atrapalha o exercício do poder familiar privilegiando um genitor guardião e desfavorecendo um não guardião pela redução significativa na convivência e em um compartilhamento em família, em meio que, os dias estipulados para visita não se tornam suficientes.

Percebe-se, todavia, que a atual legislação permite aos genitores optar pela escolha da modalidade de guarda, cabendo-lhes conceituar qual o modelo que irá melhor atender às necessidades afetivas do menor, resultando em menos danos às relações familiares (PESSOA, 2017).

Frente ao exposto, caso excepcionalmente esta seja à medida que atinja melhor os interesses do menor, deverá ser aplicada, em meio que a concessão da guarda ao genitor guardião não elimine o poder familiar do genitor que não é guardião, porém a adoção deste regime deve ser sempre complementada por meio do direito de visitas do genitor não guardião ao menor, mesmo que considerada mínima e insuficiente pela doutrina atual (AGUIAR, 2016).

### 2.3.2 *Guarda alternada*

A guarda alternada confere ao menor, a possibilidade de conviver com os pais alternando apenas a residência. Neste caso em questão, a criança acaba tendo duas moradas, duas regras, e assim por diante. Acredita-se que, infelizmente, a mesma traga séria consequências para as crianças, afinal esta perde a noção de uma estabilidade emocional, social e psicológica (AGUIAR, 2016).

Ela caracteriza-se pela possibilidade de cada um dos pais deterem a guarda do filho de forma alternada, segundo um ritmo de tempo, um ano, um mês, uma semana, ou uma repartição organizada no cotidiano e, posteriormente, durante este período de tempo deter, exclusivamente, a totalidade dos poderes-deveres que integram o poder parental. No término do período os papéis se invertem (GRISARD-FILHO, 2002).

A guarda alternada não foi positiva na legislação civil. Entretanto, apesar de não se encontrar explícita na legislação brasileira, deve-se citar por ser constantemente confundida com a guarda compartilhada no Brasil. Considerando-se a adoção do sistema pelo legislador, conforme possível se extrair do artigo 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada do CC/02 (BRASIL, 2002).

O benefício deste modelo de guarda é a possibilidade de permitir aos filhos e a ambos os pais uma relação mais estreita. Este ônus verifica pelo alto grau de repetidas separações e reaproximações, as várias mudanças e, conseqüentemente uma instabilidade da vida cotidiana do filho, o que pode acarretar em uma menor instabilidade emocional e psíquica (GRISARD-FILHO, 2009).

Esta se contradiz com a continuidade do lar, de modo que a criança terá que conviver com duas referências de educação, moral, vida emocional, religião, amizades, dentre outros. Neste formato, esta modalidade é dificilmente concedida, sendo determinada quando acordada pelos pais, visto que devido a esses aspectos negativos o legislador entendeu que seria inconveniente a aplicação deste tipo de guarda (PESSOA, 2017).

Destarte, a guarda alternada representa uma constante mudança de rotina na vida dos menores, falta de habitualidade, alternância de residências, horários alternados, ensinamentos distintos, modo de se comportar em cada casa com cada pai é diferente, exigências variadas, que são aplicadas muitas vezes de forma indiscriminada com a finalidade de afrontar o modo de educação do outro genitor. Tudo isso, confunde a cabeça da criança e compromete o desenvolvimento e a formação de personalidade. Neste sentido, esta modalidade de guarda vem deixando de ser adotada, para uma aplicação priorizada da guarda compartilhada (AGUIAR, 2016).

### *2.3.3 Guarda compartilhada*

Nas reflexões de Thaís Souto Maior de Lyra Pessoa (2017), é a modalidade de guarda onde os filhos de pais separados permanecem sobre a responsabilidade de ambos os genitores, tendo a possibilidade de conjuntamente, tomar decisões importantes quanto ao bem-estar, educação e criação, privilegiando desta forma, a continuidade do exercício comum da autoridade parental.

Frente às concepções, é importante salientar a definição dada de guarda compartilhada pelo psicanalista Sérgio Eduardo Nick (1997, p.135) apresenta:

[...] o termo guarda compartilhada ou guarda conjunta de menores, refere-se à possibilidade de os filhos de pais separados serem assistidos por ambos os pais. Nela, os pais têm efetiva e equivalente autoridade legal para tomar decisões importantes quanto ao bem-estar dos seus filhos e frequentemente tem uma paridade maior no cuidado a eles do que os pais com guarda única [...]

Este tipo de guarda não traz a desresponsabilização do genitor que não está com a guarda física em qualquer momento da vida do menor, em meio que não existe, obrigatoriamente, um acerto em relação à moradia fixa ou períodos em que os menores permanecerão em companhia de um ou de outro, de forma que ambos os pais são responsáveis juntos e continuamente pelos seus filhos (PESSOA, 2017).

Neste sentido, para Vanessa Bastos Aguiar (2016), verifica-se que a guarda unilateral e a alternada perdem espaço para o pensamento dominante sobre a guarda compartilhada. O legislador passou a privilegiar a guarda compartilhada em detrimento da unilateral e da alternada, com o intuito de assegurar o melhor interesse do menor. Deste modo, a guarda compartilhada tem como objetivo permitir a convivência dos filhos com ambos os pais, devendo estes zelarem pelo cuidado e crescimento dos filhos, mesmo após uma ruptura da relação matrimonial.

Na percepção de Maria Berenice Dias (2015), o legislador consegue perceber que o que é importante aos filhos de pais separados, é manter os laços de afetividade e reduzir os efeitos que a separação provoca aos filhos, de forma que confira aos pais o exercício igualitário da responsabilidade parental.

Concluindo, ao adotar a modalidade alternada garante-se muito mais os interesses dos pais, ao passo que a guarda sendo compartilhada atinge o melhor interesse da criança e do adolescente. Ou seja, a guarda compartilhada pode ser aplicada inclusive nos casos em que não há acordo entre os genitores, o que é um assunto bastante debatido que eram controversos.

## **CAPÍTULO III – A GUARDA COMPARTILHADA E A APLICABILIDADE DA RESPONSABILIDADE PARENTAL**

Esta seção busca explicar a evolução da guarda compartilhada no Direito Brasileiro, demonstrar as principais modificações trazidas pela Lei nº 13.058/2014, descrever as controvérsias diante da guarda compartilhada, como também, discutir as vantagens e desvantagens da guarda compartilhada.

### **3.1 Evolução da guarda compartilhada no Direito Brasileiro**

Segundo Waldy Grisard-Filho (2002) *apud* Vanessa Bastos Aguiar (2016, p.31), ainda no início do século XIX, a guarda dos filhos se tornava competência exclusiva do pai, onde neste período prevalecia a imagem do pátrio poder, em que o pai de família possuía domínio sobre todas as decisões do lar, e também período em que apenas o filho mais velho poderia adquirir a herança do pai em contexto econômico e social, deste modo, ao morrer era o filho que submetia as mães à algumas determinações que anteriormente eram determinadas pelo pai.

No Brasil, as normas que antecederam o atual Código Civil Brasileiro, a mulher possuía prevalência para uma eventual escolha do exercício da guarda. Tem-se como exemplo a Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977, que, disposto em seu artigo 10, §1º, determinava que ambos os genitores dessem ensejo à separação judicial, a guarda dos filhos ficaria com a mãe. Esta regra acerca da prevalência materna possui sua adequação no começo do século passado, tendo como base o fato de que era unicamente, a mulher quem se dedicava aos filhos e afazeres do lar (PESSOA, 2017).

Todavia, fez-se necessário que a guarda compartilhada alcançasse uma aplicação mais ampla no Brasil, com a finalidade de atender esta necessidade, precisando ocorrer uma modificação no CC.

De acordo com Thaís Souto Maior de Lyra Pessoa (2017), mesmo a sociedade passando por uma profunda transformação, necessariamente pela inserção da mulher, e mãe, no mercado de trabalho, restava imutável e desigual a situação entre os genitores no momento da desconstituição do lar e seus direitos com relação aos filhos frutos desta união. Entretanto, com o passar dos anos, houve uma adesão aos ideais que já se encontravam consolidados no mundo. Seguindo os caminhos das legislações alienígenas mais avançadas e de diplomas internacionais, o Direito Brasileiro elegeu o princípio de melhor interesse da criança e do adolescente como modo preponderante para amenizar os impactos na formação da criança ocasionados pelos conflitos na dissolução familiar.

Em complemento a citação anterior, Vanessa Bastos Aguiar (2016) pontua que no Direito Brasileiro, a guarda compartilhada destacou-se com a Lei nº 11.698/08 e, anterior à referida lei, a guarda compartilhada baseava-se na responsabilidade paterna, instituída por meio da CF/88, na proteção integral do menor, resguardada pelo ECA, e na arbitrariedade do juiz em atender o princípio de melhor interesse da criança e do adolescente, conforme o novo CC.

Corroborando com esta afirmação, a guarda compartilhada inserida no ordenamento jurídico brasileiro por meio da Lei nº 11.698/08, alteram os artigos 1.583 e 1.584 do CC/02. É mister ressaltar que antes mesmo da alteração legislativa, o instituto já vinha sendo aplicado em algumas decisões judiciais em vários estudos. Além disto, o instituto continuou a sofrer modificações com a Lei nº 13.058, de 22 de dezembro de 2014 que modificou os artigos supracitados com a adição dos artigos 1.585 e 1.634 do CC/02, para estabelecer o significado da expressão “guarda compartilhada” e, conseqüentemente dispor sobre a sua aplicação (CARVALHO, 2016).

A fim de confirmar o que foi mencionado, as atribuições da guarda compartilhada já desenvolvidas ao longo do presente trabalho enfatizam que ambos

os pais se tornam detentores da autoridade parental, ambos possuem a guarda e, logo lhes é dado o poder de decisão sobre a vida dos filhos. Ana Maria Milano Silva (2015) descreve que a intenção deste modelo de guarda é manter os laços de afetividade, buscando minimizar os efeitos na vida dos filhos que pode ser gerado ao fim da união conjugal e, em conjunto, visa manter de forma igualitária a função parental, compreendendo, portanto, direitos e deveres tanto para os filhos quanto para os pais.

Dimas Messias de Carvalho (2010) explica ainda que o instituto da guarda compartilhada para diversos fins ligados ao princípio de melhor interesse da criança e do adolescente, sendo eles: evitar a Síndrome de Alienação Parental (SAP), manter os vínculos afetivos com ambos os genitores e demais familiares, auxiliar na criação e educação do filho e, por fim, manter as referências paternas e maternas.

Pode-se afirmar, desta forma, que a CF/88 preconiza uma perfeita simetria entre os direitos e deveres dos cônjuges, especificamente no que se refere ao poder familiar. Esta assegura também o reconhecimento de que a criança possui o direito de conviver com ambos os pais, mesmo que separados, além de afirmar que a convivência dos pais não se constitui como um requisito essencial no exercício do poder parental, no qual a guarda se torna parte integrante, torna-se forçoso concluir que a guarda conjunta encontrada guardada no sistema jurídico (GESSE, 2001 *apud* PESSOA, 2017, p.30).

No entanto, a Lei nº 11.698/08, trouxe em seu artigo 1.584, §, o seguinte texto:

Art.1584: A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser:  
§ 2º: Quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, será aplicada, sempre que possível, a guarda compartilhada (BRASIL, 2008, *online*).

Nas palavras do dispositivo, houveram várias discussões acerca da redação do dispositivo acima, principalmente no que se toca ao uso da expressão “sempre que possível”, uma vez que, esta favoreceu o surgimento de interpretações distante no que se pretendia juridicamente. Nesta perspectiva, era certa a sentença acerca da guarda unilateral, pois o juiz normalmente cedia a vontade de quem não

desejava dividir a guarda. Estes fatores levaram a guarda compartilhada a perder a sua eficácia legal e seus efeitos quase não surgiram em casos concretos (AGUIAR, 2016).

A razão da lei ter modificado o CC foi um sinal considerável no avanço jurídico e do instituto da guarda, e de aperfeiçoamento da legislação para que se desse à legítima atualização ao Direito de Família Brasileiro. Esta regulamentação foi um marco para a humanização e democratização da guarda jurídica de crianças e adolescentes no Brasil (PESSOA, 2017).

Rolf Madaleno (2012) reforça que a guarda compartilhada não é uma guarda repartida, como se a divisão de tempo fosse a solução de todos os problemas e aflições de casas em discrepância conjugal, apesar de o dispositivo viabilizar uma maior distribuição do tempo dos pais para com os seus filhos comuns, justamente para criar as condições de atendimento à função da guarda compartilhada.

Thais Souto Maior de Lyra Pessoa (2017, p.33) enfatiza que a guarda conjunta ou compartilhada não se refere apenas à tutela física e/ou custódia material, mas todos os outros atributos da autoridade parental são exercidos em comum, pois os pais têm efetiva e equivalente autoridade legal na tomada de decisões importantes quanto ao bem-estar de seus filhos e frequentemente tem uma paridade maior no cuidado a eles do que os pais com guarda única, isto é, a divisão da guarda jurídica.

Deste modo, Claudete Carvalho Canezin (2010, p.15) evidencia que a guarda compartilhada comporta o aspecto material e jurídico.

“A parte material traduz-se na coabitação das crianças com cada um dos seus progenitores, alternadamente, durante certo período de tempo que não tem que ser rigorosamente igual para ambos. Juridicamente, ambos os pais exercem simultaneamente todos os poderes-deveres relativos à pessoa do filho. Esse modelo de guarda propicia ao menor vivenciar seus pais unidos em torno de si e de seus interesses, dando-lhe a segurança e a certeza de que estes não foram negligenciados após a separação”

Isto posto, a guarda compartilhada, nada mais é que a somatória dos esforços e da contribuição dos pais, na medida de suas possibilidades, para o atendimento das necessidades dos filhos, em um ambiente harmonioso, propiciado

pelo necessário equilíbrio nas decisões importantes para a prole, garantindo um convívio familiar que estende-se não apenas aos genitores, como também, toda a família paterna e materna, como por exemplo: avós, tios e primos, seja pela consanguinidade, como também, pela afinidade ou socioafetividade, sem esquecer-se, ainda, da convivência comunitária que poderão desfrutar estes menores em sua nova realidade, representada pelo círculo social frequentado por seus pais (BOULOS, 2011).

### **3.2 As principais modificações trazidas pela Lei nº 13.058/2014**

Com o advento da nova Lei da Guarda Compartilhada, a Lei nº 13.058/14, a redação do parágrafo 2º do artigo 1.583 do CC/02 foi alterada passando a vigorar a seguinte redação: “na guarda compartilhada, o tempo de convívio com os filhos deve ser dividido no formato equilibrado com a mãe e o pai, sempre tendo em vista as condições fáticas e os interesses dos filhos. Esta alteração foi pensada no intuito de diminuir a disparidade de tempo entre o guardião físico e não-guardião (CARVALHO, 2016).

Cabe ressaltar que a Lei nº 13.058/14 ao realizar esta alteração, visa estabelecer que a convivência entre a prole e os genitores deverá ser equilibrada, impossibilitando, deste modo, a fixação de sinais de semanas alternadas e acabando com a confusão entre os institutos de guarda compartilhada e alternada (CARVALHO, 2016).

Logo, em 2014, a então presidente Dilma Roussef instituiu a Lei nº 13.058/14. A referida Lei apresentou transformações no tocante à regulamentação da Guarda Compartilhada. Entretanto, as mudanças trouxeram consigo muitos questionamentos, principalmente se a nova lei iria afetar, por exemplo, a rotina das crianças (AGUIAR, 2016).

Vale lembrar que anterior às alterações legislativas, o regime de guarda tinha como regra a unilateralidade, isto é, esta decisão era a mais aplicada pelo Poder Judiciário. Neste tipo de guarda, o filho morava com um dos pais e era este o

responsável pleno para a tomada de decisões sobre a educação, criação, alimentação, entre outras coisas, resguardando sempre o princípio de melhor interesse da criança e do adolescente (AGUIAR, 2016).

Com a alteração da Lei, não existe mais um único responsável pela criança após a separação. Na guarda compartilhada, ambos os pais possuem os mesmos direitos e deveres para com o filho, e isto deve ser levado em conta os diversos momentos da vida da prole (PESSOA, 2017).

A lei, então, veio a alterar dispositivos no CC que antes determinava que a guarda unilateral deva ser concedida ao genitor que se revele com melhores condições para exercê-la. Este novo texto afirma que “será aplicada a guarda compartilhada”, desde que ambos estejam aptos a exercer o poder familiar e queiram exercer a guarda, ou seja a regra deve valer desde que ambos estejam em condições de exercer o poder familiar, excluindo-se destes o pai e/ou a mãe que declara que não deseja a guarda (PESSOA, 2017).

Diante disto, é imprescindível apresentar que, com o advento da Lei nº 13.058/14, o artigo 1.583 do CC, passou a ter a seguinte redação:

Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada. (Redação dada pela Lei nº 11.698/08).

§1º: Compreende-se por guarda unilateral e atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua (art.1584, §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 texto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns. (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008).

§2º: Na guarda compartilhada, o tempo de convívio com os filhos deve ser dividido de forma equilibrada com a mãe, sempre tendo em vista as condições fáticas e os interesses dos filhos: (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014).

I – (revogado); (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014

II – (revogado); (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014

III – (revogado); (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014

§3º: Na guarda compartilhada, a cidade considerada base de moradia dos filhos será aquela que melhor atender aos interesses dos filhos. (Redação dada pela Lei nº 13.058/14.

§4º (VETADO). (Incluído pela Lei nº 11.698/08).

§5º: A guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos, e, para possibilitar esta supervisão, qualquer dos genitores sempre será parte legítima para solicitar informações e/ou prestação de contas, objetivas ou subjetivas, em assuntos ou situações que direta ou indiretamente afetem a saúde física e psicológica e a educação de seus filhos. (Incluído pela Lei nº 13.058, de 2014). (BRASIL, 2014, *online*).

Frente ao exposto, o instituto de guarda compartilhada pautou sua definição baseada no artigo § 1º do artigo 1.583, como sendo um sistema de correponsabilidade dos pais no exercício de autoridade parental, logo após uma ruptura conjugal, isto é, cabe aos pais dividirem as responsabilidades, quanto à criação de seus filhos e decidir as deliberações em conjunto. No que diz respeito ao §2º, o mesmo determina que a convivência mútua dos pais com os seus filhos de modo equilibrado, vê estabelecida a isonomia da responsabilidade parental, sempre atendendo as condições fáticas e os interesses dos menores. Consubstanciando, cabe apresentar o §3º do artigo 1.583 que dispõe sobre a base da moradia que será aquela que melhor atender aos interesses dos seus filhos, no caso dos pais, mudarem de cidade. Por fim, caso o caso decida em conjunto pela guarda unilateral, o §5º do artigo 1.583 estabelece o direito do genitor não guardião de acompanhar os interesses dos filhos e poderá querer informações e prestação de contas (BRASIL, 2014, *online*).

Neste viés, a criança terá uma residência fixa, que deve ser decidida durante o processo, e o responsável que não possuir a guarda física do filho poderá exercer o direito de convivência. A frequência de visitas pode ser definida pelos pais, sem a necessidade de uma audiência judicial. Estas medidas visam proteger a criança e permitir que os pais, mesmo após o divórcio, possam exercer seus direitos e deveres com mais liberdade, de maneira compartilhada. Além disto, ambos os pais devem dar ou negar o consentimento para os filhos viajarem ao exterior ou mudar de residência para outro município (PESSOA, 2017).

Segundo Brasil (2002), a nova lei também alterou o artigo 1.584 do CC, que passou a ter as seguintes considerações: os incisos II e II do artigo tratam sobre as formas de se concretizar a guarda que poderá ser realizada por meio de um consenso e/ou por determinação judicial. Cabe ao juiz, no dia da audiência informar o pai e a mãe o significado de guarda compartilhada, sua relevância, igualdade dos direitos e deveres que competem aos pais e as sanções pelo não cumprimento de suas cláusulas (BRASIL, 2014, *online*).

Quando não houver consenso entre os pais, a guarda unilateral só poderá ser concedida a um dos genitores, quando o outro revelar ao juiz que não pretende ter a guarda do menor, ou ainda se ambos aceitarem a guarda unilateral. Só então, o

juiz não poderá optar pela decisão de guarda compartilhada. Mas, se por exemplo, um dos genitores não aceitar a guarda compartilhada, o juiz poderá determiná-la através de ofício e/ou requerimento do Ministério Público (MP) (AGUIAR, 2016).

Conforme previsto no § 3º do artigo 1.584, o juiz poderá buscar por meio de ofício e/ou requerimento do MP, trabalhos técnico-profissionais ou de equipe multidisciplinar para subsidiar a sua decisão. Em seguida, em casos onde se nota a inconveniência dos filhos de permanecerem na companhia de um dos genitores, o § 4º do artigo 1.584 determinará que o juiz poderá atribuir à guarda a terceira pessoa que demonstre uma aptidão com a natureza da medida, observando a preferência, grau de parentesco e relações de afinidade entre o guardião e o menor (BRASIL, 2014).

A referida lei também altera as características acima do artigo 1.634 do CC/02, segundo exposto abaixo:

Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos: I - dirigir-lhes a criação e a educação; II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584 III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem IV - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para viajarem ao exterior V - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro Município; VI - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento; VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha; IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição. [grifo nosso] (BRASIL, 2014, *online*).

É necessário expor que o artigo supracitado apresenta referente à lei, as seguintes mudanças para o instituto: modificou o método como ocorria a guarda compartilhada, uma vez que, passou a garantir a convivência da criança com ambos os pais de forma equilibrada, tornou fixa a residência do menor, cominou na obrigação dos estabelecimentos privados e/ou públicos a apresentarem dados para ambos os pais sobre os filhos, sob uma pena de multa diária, concedeu ao genitor (caso queira a guarda unilateral) de acompanhar o interesses dos filhos, podendo solicitar informações e prestação de contas, as visitas do genitor “não guardião” poderá ocorrer

no local onde o menor reside sem restrições e livre, bem como, trouxe a possibilidade de ambos os genitores tratarem sobre o programa geral da educação de seu filho.

Em suma, cumpre ressaltar que a nova lei gerou muitas controvérsias de opiniões devido à cominação impositiva do Estado para que a guarda seja compartilhada, mesmo em casos de litígio.

### **3.3 Das controvérsias diante da guarda compartilhada**

A principal controvérsia que envolve a guarda compartilhada, após a entrada em vigor da Lei nº 13.058 de 2014 é a aplicação do instituto, mesmo quando não haja consenso entre os pais, conforme disposto no artigo 1.584, § 2º “quando não houver um acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, será aplicada, sempre que possível, a guarda compartilhada (BRASIL, 2014, *online*).

Para tanto, o fato deste instituto ser relativamente novo, o mesmo ainda possui características discutíveis, dentre eles o mais contundente que envolve a confusão com a guarda alternada, que ocorre tanto pela população que desconhece os detalhes deste instituto, quanto pelos magistrados ao aplica-la em casos concretos (AGUIAR, 2016).

Deve-se encarar, conforme as reflexões de Lucas Esteves Mendes (2017), que pode ocorrer a impossibilidade da instituição da guarda conjunta em momento imediatamente posterior à dissolução da sociedade conjugal, devido à grande animosidade entre os genitores, o que causaria, possivelmente, inúmeros transtornos na vida de ambos e na vida do menor. Mas, isto não impede que, após o apoio da equipe multidisciplinar, o suporte psicológico aos pais, modifique a guarda unilateral para a guarda compartilhada.

Deste modo, cabe ao presente tópico mencionar sobre as lacunas existentes na legislação civil referente à guarda compartilhada que permitia o surgimento de críticas infundadas, uma vez que, se baseavam no conceito de guarda alternada, que como visto anteriormente, era confundida com a guarda compartilhada.

Esta confusão ocorria por existir pouca jurisprudência e pelo fato da doutrina ser incomum em nosso país (AGUIAR, 2016).

O juiz, segundo José Fernando Simão (2014), ao aplicar qualquer medida deverá ter muita cautela, afinal sempre deve buscar o princípio de melhor interesse dos filhos, aplicando com moderação a medida aos pais que continuam em situação conflituosa, pois esta medida serve como correção para que estes percebam o quanto as intrigas estão ocasionando traumas e provocando prejuízos aos seus próprios filhos.

Em outra vertente, mesmo antes da edição na Lei nº 13.058/14, já era pacificado no Superior Tribunal de Justiça (STJ) que a guarda compartilhada deveria ser priorizada nos divórcios. Este entendimento do tribunal é que este regime de guarda deve ser adotado mesmo em casos de clima hostil, sendo negado apenas quando for absolutamente inviável a sua adoção, reforçando que se busca priorizar o interesse da criança, e que para isto não é necessário que os pais convivam em harmonia para o compartilhamento da guarda (WAQUIM, 2014).

Brasil (1988) diz que outra questão que gera controvérsias acerca dos alimentos parentais, são estabelecidos tanto no âmbito civil, através dos artigos 1.696 do CC e 22 do ECA, quanto em âmbito constitucional através do artigo 229 da CF, que expressa que “os pais têm o dever de assistir, criar e educar os seus filhos menores”.

Outro ponto importante é que o dever da pensão alimentícia vai além de garantir um simples e puro alimento ao seu filho, afinal inclui uma ampla assistência aos menores, para o sustento e educação, persistindo ainda quando os filhos são entregues a terceiros, conforme disposto no artigo 33 do ECA, que por ser uma obrigação primária alcança os filhos legítimos e naturais, e os filhos dos pais unidos ou separados (AGUIAR, 2016).

Assim, em regime de compartilhamento não se exige o estabelecimento de obrigação alimentar, até porque nem sempre os genitores gozam das mesmas condições econômicas (DIAS, 2015).

Por conseguinte, a Lei da Guarda Compartilhada, nº 13.058 de 22 de dezembro de 2014 configura-se como um marco legislativo bastante relevante no âmbito do Direito de Família, desde que seja devidamente interpretada e lida. Mesmo com as controvérsias e desvantagens da guarda compartilhada, a nova lei se insere no cenário de mudança dos costumes de nossa sociedade, com a atuação cada vez mais ativa dos pais na educação e desenvolver dos seus filhos, com a exclusão de uma prevalência feminina em fixações judiciais de guarda.

### **3.4 Vantagens e desvantagens da guarda compartilhada**

Encontrar as vantagens e desvantagens deste instituto já fornecem um norte acerca do que se tem atualmente em exercício sobre guarda compartilhada. As jurisprudências proferidas dão concretização e ênfase quando se tratam de vantagens e quando ocorrem desvantagens. Vale destacar que as vantagens e desvantagens expostas tratam-se do que vem a ser favorável e/ou não para a criança (AGUIAR, 2016).

A guarda compartilhada é uma excelente oportunidade da criança ou do adolescente fica sob a guarda de ambos os genitores, contribuindo-se para a sua própria formação educacional e moral, sendo tal convivência imprescindível para a construção da identidade social e subjetiva da criança e do adolescente em processo de desenvolvimento, além de proporcionar que os pais sejam mais participativos na vida de seus filhos, com uma igualdade de importância e relevância na vida dos filhos (ALVES, 2009).

Em complementação à citação anterior, Vanessa Bastos Aguiar (2016) enfatiza como um benefício, a atribuição da guarda jurídica a ambos os genitores e a possibilidade de uma maior interação com os pais, inclusive aquele que não possui a guarda material com o filho.

Bertoldo Mateus de Oliveira-Filho (2011) expõe que a principal vantagem da guarda compartilhada é valorizar o conteúdo jurídico e social da convivência entre os pais e filhos, mesmo porque são ressaltados os casos de imperatividade da

exclusividade do encargo à vista de motivos importantes, cuidados ininterruptos de saúde e antagonismo guarda/visita (teve uma compreensão de implícita qualidade assimétrica, é afirmar que, no senso comum do entendimento leigo, a guarda tem um *plus* em face do direito apenas de visita, malgrado a uma complementariedade de ambos os institutos.

Outro ponto relevante de ser demonstrado, trata-se da divisão de responsabilidades para com a criança, pois cabe aos dois cuidar, custear estudos, alimentação e vestimenta. Deste modo, a guarda compartilhada é um meio de democratizar a relação entre os pais e o filho (a), uma vez que, ambos participam e decidem em conjunto o bem-estar da criança (AGUIAR, 2016).

De um modo geral, a guarda compartilhada prima pela elevação de padrões éticos, dos pais, que devem respeitar um ao outro e, compreender que possuem o mesmo grau de importância para o seu filho.

Para Maria Berenice Dias (2010), a guarda compartilhada não deixa de evidenciar a igualdade parental desejada pela CF. Os genitores continuam a participar na vida do menor como se dava no período em que viviam sobre o mesmo teto, de modo que sempre prevalecerá o princípio de melhor interesse da criança e do adolescente. Estes sentimentos de todos os envolvidos também são afetados de modo positivo.

O compartilhar da guarda dos filhos é o reflexo mais fiel do que se entende por poder familiar. A participação no processo de desenvolvimento integral dos filhos leva à pluralização das responsabilidades, estabelecendo verdadeira democratização de sentimentos (s/d).

Waldyr Grisard-Filho (2009) delinea que com a guarda compartilhada foi estabelecido um novo parâmetro de responsabilidade parental, onde os pais e os filhos não correm o risco de perder a intimidade e a ligação potencial, por ser a forma mais eficaz de aplicação do cuidado e justiça aos filhos após o período de divórcio. Promove também o equilíbrio entre a necessidade do menor de uma relação permanente e ininterrupta com ambos os genitores e a limitação dos conflitos

parentais contínuos, o que resulta em um maior compromisso dos pais nas vidas de seus filhos depois do divórcio.

Faz-se necessário que as barreiras que geram uma divisão entre os pais em relação a criação e educação dos filhos, na ocorrência da separação ou divórcio, sejam superadas, para que os filhos, provindos de uma união ruim, tenham uma evolução segura e saudável, tornando-os cidadãos uteis e essenciais ao desenvolvimento da sociedade em que vivem.

Dentre as desvantagens da guarda compartilhada, está o fato de algumas famílias não conseguem se adaptar, por existirem aquelas em que os pais estão em constante conflito, prejudicando um ao outro, corrompendo a educação dos filhos, o que torna a guarda compartilhada um desafio para os seus filhos, em meio que, os pais não se esforçam para promoverem as resoluções de conflitos sem atingirem o menor (AGUIAR, 2016).

Vanessa Bastos Aguiar (2016) aponta ainda que os atritos entre os pais na resolução de interesse do menor, pode muito bem serem solucionados caso ocorra um empenho de ambas as partes, priorizando o bem-estar do menor e o seu melhor interesse.

Destarte, conclui-se que a Guarda Compartilhada é uma alternativa eficaz na aplicação e usufruto da responsabilidade parental no Direito de Família e, conseqüentemente na família atual.

## CONCLUSÃO

Através do presente trabalho, concluiu-se que na trajetória dos avanços jurídicos científicos em torno do Direito de Família, é de suma importância que estas novas instituições familiares sejam tratadas e respeitadas de modo igualitário, com os direitos e deveres que as famílias constituídas por meio do matrimônio e do parentesco possuem, uma vez que, é importante que haja afeto e amor na formação de todos os tipos de uniões. Isto é, a estrutura familiar, bem como, a sociedade vem sofrendo alterações significativas.

No entanto, fez-se necessário discorrer sobre as formas necessárias para sanar a deficiência do Estado com relação à proteção da Criança e do Adolescente, com a visão de que a garantia do princípio com relação a eles, não permaneça necessariamente no plano teórico, mas que se aplique de forma efetiva.

Diante da diferenciação dos vários tipos de guarda, optou-se por abordar sobre a instituição da guarda compartilhada como regra geral, pressupondo que esta seja a mais indicada para estimular de forma eficaz, o melhor interesse da criança, favorecendo para o seu desenvolvimento e, além disto, para que não ocorra uma alta prevalência de alienação parental.

Logo, a guarda compartilhada deve ser indicada, configurando uma maneira de proporcionar aos cônjuges/pais, mesmos que separados conjugalmente, uma participação ativa na vida de seu filho. Entretanto, este estímulo à guarda compartilhada não pode ser feito de modo irrestrito e a mediação familiar interdisciplinar, consensualmente de resolução de conflitos e, devendo ser empregada

como método de prevenção de possíveis conflitos e suporte para os que terão que se adequar a um novo cenário no que diz respeito à configuração da família.

Um dos debates acerca do assunto é no que diz respeito à Lei nº 13.058 de 22 de dezembro de 2014, modificando o que estava previsto nos artigos: 1583, 1584, 1585 e 1634, ambos vigentes no Código Civil de 2002, passando a ser obrigatória a guarda compartilhada em casos que não existiam impedimentos para a sua aplicação e que regulamentasse que o tempo de convívio dos filhos pudesse ser dividido entre os pais igualmente, analisando as condições fáticas e os interesses dos envolvidos.

A conclusão a que se chegou, baseou-se no fato da modalidade de guarda ainda não ser tão tradicional no Direito Brasileiro, todavia o seu uso vem sendo cada vez mais aceito e abraçado, firmando-se nos tribunais diante da realidade das famílias e a medidas em que os pais vão se conscientizando da necessidade de preservar o relacionamento que mantinham com os filhos anterior ao divórcio, o que significa priorizar o bem-estar do seu filho e de si próprio.

## REFERÊNCIAS

AGUIAR, Vanessa Bastos. **Guarda compartilhada: novo parâmetro de responsabilidade parental.** 2016. 53f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharel em Direito), Centro de Ciências Sociais – Universidade Federal do Maranhão, São Luís, 2016. Disponível em: <https://monografias.ufma.br/jspui/handle/123456789/1843/>. Acesso em: 27 nov. 2020.

ALVES, Leonardo Barreto Moreira. **A guarda compartilhada e a Lei nº. 11.698/08.** Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 2106, 7 abr. 2009. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=12592>. Acesso em: 21 abr. 2021.

ALVES, Júlio Henrique de Macêdo. **A evolução nas definições de família, suas novas configurações e o preconceito.** 55f. 2014. Monografia (Bacharel em Direito), Centro de Ciências Sociais Aplicadas – Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, 2014. Disponível em: [http://monografias.ufrn.br:8080/jspui/bitstream/123456789/892/1/JulioHMA\\_Monografia.pdf/](http://monografias.ufrn.br:8080/jspui/bitstream/123456789/892/1/JulioHMA_Monografia.pdf/). Acesso em: 28 nov. 2020.

BRASIL. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 2016. **Código Civil nos Estados Unidos do Brasil.** Brasília, 1916. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L3071.htm/](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm/). Acesso em: 28 jan. 2020.

\_\_\_\_\_. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm/](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm/). Acesso em: 28 de jan. 2020.

\_\_\_\_\_. Lei nº 4.121, de 27 de agosto de 1962. **Dispõe sobre a situação jurídica da mulher casada.** Brasília, 1962. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/1950-1969/L4121.htm/](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L4121.htm/). Acesso em: 28 jan. 2020.

\_\_\_\_\_. Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977. **Regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos, e dá outras providências.** Brasília, 1977. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/). Acesso em: 28 nov. 2020.

\_\_\_\_\_. Lei nº 6.697, de 10 de outubro de 1979. **Institui o Código de Menores. Revogada pela Lei nº 8.069, de 1990.** Brasília, 1979. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm/](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm/)>. Acesso em: 28 nov. 2020.

\_\_\_\_\_. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. **Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.** Brasília, 1990. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm/](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm/). Acesso em: 28 nov. 2020.

\_\_\_\_\_. Decreto Nº 99.710, de 21 de novembro de 1990. **Convenção sobre os direitos da criança.** 1990. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d99710.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm). Acesso em: 25 de novembro de 2018.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Instituiu o Novo Código Civil Brasileiro. Brasília, 1992. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10/](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10/). Acesso em: 28 nov. 2020.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 11.698, de 13 de junho de 2008.** Altera os arts. 1.584 e 1584 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil, para instituir e disciplinar a guarda compartilhada. Brasília, 2008. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/). Acesso em: 28 nov. 2020.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 13.058, de 22 de dezembro de 2014.** Dispõe sobre a guarda compartilhada. Brasília, 2014. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/l13058.htm/](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l13058.htm/). Acesso em: 28 nov. 2020.

BOULOS, Da guarda “com-parte-ilhada” à guarda compartilhada: novos rumos e desafios. In: SILVA, Regina Beatriz Tavares da; CAMARGO NETO, Theodureto de Almeida. **Grandes temas de direito de família e das sucessões.** São Paulo: Saraiva, 2011

CANEZIN, Claudete Carvalho. A dignidade da pessoa humana no âmbito familiar. **Revista IOB de direito**, v.12, n.60, p.96-116, jun/jul. 2010.

CARVALHO, Dimas Messias de. **Adoção e guarda.** Belo Horizonte. Del Rey, 2010.

CARVALHO, Letícia de Fátima Faria de. **A nova perspectiva do instituto da guarda compartilhada.** 70f. 2016. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharel em Direito), Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2016. Disponível em: <https://app.uff.br/riuff/bitstream/1/2457/1/TCC-%20GUARDA%20COMPARTILHADA-%20UFF-let%C3%ADcia%20carvalho.pdf>. Acesso em: 21 abr. 2021.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias.** 6 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

\_\_\_\_\_. **Manual de direito das famílias.** 10 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

DINIZ, Maria Helena. **Direito civil brasileiro.** São Paulo: Saraiva, 2002.

\_\_\_\_\_. Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

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

JUS BRASIL. **Artigo 1632 da Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002**. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10620802/artigo-1632-da-lei-n-10406-de-10-de-janeiro-de-2002/>. Acesso em: 27 nov. 2020.

NOBRE, Rodrigo Igor Rocha de Souza. Conceito e Evolução do Direito de Família. **Jus Brasil**, 2014. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/29977/conceito-e-evolucao-do-direito-de-familia?>. Acesso em: 27 nov. 2020.

NOGUEIRA, Mariana Brasil. **A família: conceito e evolução histórica e sua importância**. Disponível em: <http://www.pesquisadireito.com/artigos/civil/a-familia-conc-evol/>. Acesso em: 27 nov. 2020.

SANTANA, Clara Vanessa Maciel de Oliveira e Rocha. **A família na atualidade: novo conceito de família, novas formações e o papel do IBDFAM (Instituto Brasileiro de Direito de Família)**. 2015. 24f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharel em Direito), Universidade Tiradentes, Aracaju, 2015. Disponível em: <https://openrit.grupotiradentes.com/xmlui/bitstream/handle/set/1649/TCC%20CLARA%20MODIFICADO.pdf?sequence=1/>. Acesso em: 27 nov. 2020.

FURQUIM, Luís Otávio Sigaud. Os filhos e o divórcio. In: **Revista IOB de Direito de Família**, Porto Alegre: Síntese, IBDFAM, v.9, n.47, abri.-maio, 2008.

GALVÃO, Vitor Gonçalves. **Filiação socioafetiva e as responsabilidades advindas do poder familiar**. 65f. 2018. Monografia (Bacharel em Direito), Centro Universitário – UniSALESIANO, Lins, 2018. Disponível em: <http://www.unisalesiano.edu.br/biblioteca/monografias/61828.pdf>. Acesso em: 09 fev. 2021.

GESSE, Eduardo. **Guarda da Criança e do Adolescente: Conceito, ponderações sobre as diversas espécies e um breve exame dos critérios e peculiaridades específicos de cada uma delas**. Presidente Prudente-SP, 2001. Disponível em: <http://www.pjpp.sp.gov.br/wp-content/uploads/2013/12/2.pdf>. Acesso em: 21 abr. 2021.

GRISARD-FILHO, Waldyr. **Guarda Compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

\_\_\_\_\_. Waldyr. **Guarda compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental**. 6ª Ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2013.

GRISARD-FILHO, Waldyr. **A preferencialidade da guarda compartilhada de filhos em caso de separação dos pais**. In: DIAS, Maria Berenice (Coord.). **Direito das famílias**. Editora Revista dos Tribunais, 2009.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de família**. 14ª Ed. São Paulo. Saraiva. 2017.

GOULART, Camila de Araújo Ferreira. **Guarda compartilhada frente ao princípio do melhor interesse da criança e do adolescente**. 45f. 2018. Monografia (Bacharel em Direito), Unievangélica, Anápolis, 2018. Disponível em: <http://repositorio.aee.edu.br/bitstream/aee/554/1/Monografia%20-%20Camila%20de%20Araujo.pdf>. Acesso em: 09 fev. 2021.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Constitucionalização do direito civil**. Revista de Informação Legislativa, Brasília, DF, a. 36, n. 141, p. 103, jan/mar. 1999.

MADALENO, Ana Carolina Carpes; MADALENO, Rolf. **Síndrome da Alienação Parental**. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

MADALENO, Rolf. **Guarda compartilhada**. In: IBIAS, Delma Silveira. (coord.) **Família e seus desafios: reflexões pessoais e patrimoniais**. Porto Alegre: IBDFAM/RS, Letra eV ida, 2012.

MENDES, Lucas Esteves. **A guarda compartilhada no Brasil, após a promulgação da Lei nº 13.058/2014 e a utilização do instituto da mediação para a resolução de conflitos**. 54f. 2017. Monografia (Bacharel em Direito), Departamento de Direito, Humanidades e Letras - Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro, Três Rios, 2017. Disponível em: <https://itr.ufrjr.br/portal/wp-content/uploads/2017/10/t314.pdf>. Acesso em: 21 abr. 2021.

NICK, Sérgio Eduardo. **Guarda Compartilhada: um novo enfoque no cuidado aos filhos de pais separados ou divorciados. A nova família: problemas e perspectivas**. In: BARRETO, Vicente (Coord.). **A nova família: problemas e perspectivas**. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

OLIVEIRA-FILHO, Bertoldo Mateus de. **Direito de família: aspectos sociojurídicos do casamento, união estáveis e entidades familiares**. São Paulo: Atlas, 2011.

PESSOA, Thais Souto Maior de Lyra. **Guarda compartilhada e seus benefícios no direito brasileiro**. 2017. 51f. Monografia (Bacharel em Direito), Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2017. Disponível em: <https://repositorio.ufpe.br/bitstream/123456789/21956/1/MONOGRRAFIA%20PDF%20THAIS%20SOUTO%20MAIOR-%20Guarda%20compartilhada%20e%20seus%20benef%C3%ADcios%20no%20direito%20brasileiro.pdf/>. Acesso em: 27 nov. 2020.

SOBRAL, Mariana Andrade. **Princípios constitucionais e as relações jurídicas familiares. Âmbito jurídico**, out. 2010. Disponível em: [https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-81/principios-constitucionais-e-as-relacoes-juridicas-familiares/#:~:text=44\),enfim%2C%20as%20pessoas%20em%20geral](https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-81/principios-constitucionais-e-as-relacoes-juridicas-familiares/#:~:text=44),enfim%2C%20as%20pessoas%20em%20geral). Acesso em: 09 fev. 2021.

URAGE, Michele Andressa. A guarda compartilhada obrigatória à luz do princípio do melhor interesse da criança. **Jurídico Certo**, jun. 2016. Disponível em: [mhttps://juridicocerto.com/p/advmicheleurangue/artigos/a-guarda-compartilhada-obrigatoria-a-luz-do-principio-do-melhor-interesse-da-crianca-2328](https://juridicocerto.com/p/advmicheleurangue/artigos/a-guarda-compartilhada-obrigatoria-a-luz-do-principio-do-melhor-interesse-da-crianca-2328). Acesso em: 09 fev. 2021.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

WELTER, Pedro Belmiro. **Guarda compartilhada: um jeito de conviver ser-em-família**. In: COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz. **Guarda Compartilhada**. São Paulo: Método, 2009.

SILVA, Ana Maria Milano. **A lei sobre guarda compartilhada**. 4. Ed. Leme: Mizuno, 2015.

SIMÃO, José Fernando. **Guarda compartilhada obrigatória. Mito ou realidade? O que muda com a aprovação do PL 117/2013**. Disponível em: <http://goo.gl/ZRx1HI>. Acesso em: 21 abr. 2021.

WAQUIM, Bruna Barbieri. A alienação parental: entre o direito e a psicologia. **Revista dos tribunais**, São Paulo, v.939, n.103, p.71, jan. 2014