

## A GUARDA COMPARTILHADA NA CRIAÇÃO DOS FILHOS APÓS A RUPTURA DOS LAÇOS FAMILIARES<sup>1</sup>

Camila Bertachi<sup>2</sup>

**SUMÁRIO:** 1 INTRODUÇÃO; 2 ENTIDADE FAMILIAR; 2.1 EVOLUÇÕES NO ORDENAMENTO JURÍDICO; 2.2 CONCEITO; 2.3 DIREITOS E DEVERES DO PODER FAMILIAR; 2.4 GUARDA NO TERMINO DA SOCIEDADE CONJUGAL; 3 GUARDA DO FILHO NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA; 3.1 CONCEITO; 3.2 MODALIDADES DE GUARDA; 3.2.1 Guarda de fato; 3.2.2 Guarda Unilateral; 3.2.3 Alternada; 4 GUARDA COMPARTILHADA; 4.1 CONCEITO; 4.2 APLICABILIDADES AO INTERESSE DO MENOR; 4.3 VANTAGENS DA GUARDA COMPARTILHADA; 4.4 DESVANTAGENS DA GUARDA COMPARTILHADA; 4.5 NOVA LEI DE GUARDA COMPARTILHADA; 4.6 GUARDA COMPARTILHADA NA PRÁTICA; 5 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

**RESUMO:** O presente artigo busca apresentar como de fato ocorre o reconhecimento os benefícios e desvantagens da Guarda Compartilhada decorrente da dissolução da união de seus genitores, guarda está que inicialmente era tratada Lei 11.698 de junho de 2008, e que fora substituída em dezembro do ano de 2014 pela Lei 13.068/2014. Inicialmente, será abordada em um breve resumo, sobre a Entidade Familiar, trazendo conceitos, direito e deveres. E sobre a Guarda dos filhos menores de dezoito anos, que ocorre após a ruptura dos laços familiares, expondo sobre as modalidades de guardas que são adotadas por nosso ordenamento jurídico. Posteriormente, será abordada a Guarda Compartilhada, analisando os conceitos estabelecidos por alguns autores e jurisprudências, juntamente com a sua aplicabilidade e também os pontos negativos e positivos da mesma, visto que a Guarda Compartilhada dos filhos passou a ser obrigatória, fazendo com que os pais dividam os interesses, direitos e deveres dos filhos em conjunto, aumentando o vínculo e a convivência de ambos, não apenas um dos genitores obtendo para si a responsabilidade. Assim, os juízes tendem a cada vez mais procurarem a conciliação dentre os pais, com o interesse da satisfação do menor.

**PALAVRAS-CHAVES:** Direito de Família; Guarda Compartilhada; Divórcio.

**ABSTRACT:** *This article seeks to present how actually occurs the recognition of the benefits and disadvantages of shared custody due to the dissolution of the union of its parents, guard that initially was treated in Law 11.698 from June 2008, and which was replaced in December of 2014 by Law 13.068/2014. Initially, it will be addressed a brief summary on the Family Entity, approaching concepts, right and duties. And it will be approached the custody of children under the age of eighteen, which occurs after the rupture of family links, exposing on the modalities of guards that are adopted by our legal system. Afterwards, it will be addressed the shared custody,*

---

<sup>1</sup> Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito, do Curso de Direito da Faculdade do Norte Novo de Apucarana – FACNOPAR. Orientação a cargo do Prof<sup>ª</sup>. M<sup>ª</sup>. Ana Cleusa Delben.

<sup>2</sup> Acadêmica do Curso de Direito da Faculdade do Norte Novo de Apucarana – FACNOPAR. Turma do ano de 2011. Email para contato: ca\_bertachi@hotmail.com

*analyzing the concepts established by some authors and jurisprudence, together with its applicability and also the positive and negative points, since the share custody of the children became mandatory, causing the parents share the interests, rights and duties of children together, increasing the bond and the coexistence of both, not only one of the parents getting the responsibility. Thus, judges tend to increasingly seek reconciliation between the parents, with the interest of the satisfaction of the child.*

**KEY-WORDS:** *Family Law; Shared Custody; Divorce.*

## 1 INTRODUÇÃO

O presente estudo tem como objetivo, apresentar a guarda compartilhada é benéfica na criação dos filhos, após a dissolução da união de seus genitores.

Primeiramente será tratado sobre a entidade familiar, que é composta pela união de um casal, afim de construir afeto e responsabilidades entre si, juntamente com seus conceitos. Sucessivamente, será abordado sobre a guarda do filho e suas respectivas modalidades, sendo a guarda compartilhada com seus interesses e aplicabilidades diante do filho, com o maior foco na pesquisa.

A guarda compartilhada está disposta no Código Civil, em seus artigos 1.583 e 1.584, incluídos pela Lei 11.698/2008, que fora substituída em dezembro de 2014 por uma nova lei de guarda compartilhada, a lei nº 13.058/2014. Tendo em vista que a seguinte lei ainda não possui a eficácia que lhe foi inserida, em sua aplicação diante da criação e os interesses do menor.

O trabalho de pesquisa vem apurar se a guarda compartilhada de fato traz benefícios ou não na vida do menor, já que é de direito o seu interesse de sua proteção. Antes, com a separação da união do cônjuges muito dos pais, optavam pela guarda unilateral, deixando as responsabilidade apenas ao pai ou à mãe, deste modo, a convivência da criança ou adolescente, com um dos genitores, passava a ser semanal ou mensal apenas, já hoje, após promulgada a Lei 13.058 de dezembro de 2014, a Guarda Compartilhada dos filhos passou a ser obrigatória, fazendo com que os pais dividam os interesses, direitos e deveres dos filhos em conjunto, aumentando o vínculo, não apenas um obtendo está responsabilidade. Assim, os juízes tendem a cada vez mais procurarem a conciliação dentre os pais, com o interesse da satisfação do menor.

Dessa maneira, tentar-se-á abordar nesta pesquisa, as modalidades

de guarda dos filhos, que nosso ordenamento jurídico adota, dando ênfase na guarda compartilhada, traçando um paralelo para descobrir se esta modalidade é benéfica de maneira física ou psicológica, ou não na vida do menor.

## 2 ENTIDADE FAMILIAR

A entidade familiar é composta pelos pais e filhos, sendo o pai e a mãe, no pólo ativo, atribuído com a paternidade e maternidade, e em seu pólo passivo, os filhos menores de idade. A união estável, também passou a ser reconhecida como entidade familiar, após ser adequada na Constituição Federal de 1988.

E respeitando os princípios que protegem a instituição familiar, que segundo o doutrinador Carlos Roberto Gonçalves apresenta são os princípios do respeito à dignidade da pessoa humana; o princípio da igualdade jurídica dos cônjuges e dos companheiros; o princípio da igualdade jurídica de todos os filhos; o princípio da paternidade responsável e planejamento familiar; princípio da comunhão plena de vida; e o princípio da liberdade de constituir uma comunhão de vida familiar.<sup>3</sup>

Já o direito de família para Maria Helena Diniz consiste em:

O direito de família constitui o ramo do direito civil que disciplina as relações entre pessoas unidas pelo matrimônio, pela união estável ou pelo parentesco, bem como os institutos complementares de tutela e curatela, visto que, embora tais institutos de caráter protetivo ou assistencial não advenham de relações familiares, têm, em razão de sua finalidade, nítida, conexão com aquele.<sup>4</sup>

A entidade familiar evoluiu com o passar dos anos, não somente com o surgimento de novos conceitos de família, mas também sobre o interesse dos genitores, que buscam a igualdade dentro de uma relação e principalmente diante da responsabilidade na vida dos filhos.

### 2.1 O PODER FAMILIAR

Ao se falar de família, há que se tratar dos filhos, e para tanto abordar-se-à o poder familiar que, segundo Carlos Roberto Gonçalves, apresenta

---

<sup>3</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**: direito de família. v.6, 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 22 a 25.

<sup>4</sup> DINIZ, Maria Helena, **Curso de Direito Civil Brasileiro**: direito de família. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

como conceito o “conjunto de direitos e deveres atribuídos aos pais, no tocante à pessoa e aos bens dos filhos menores.”<sup>5</sup>

Fábio Vieira Figueiredo conceitua o poder familiar como “que traduz modernamente uma ideia de poder-função ou direito-dever, nada mais é aquilo do que um feixe de relações jurídicas emanadas da filiação.”<sup>6</sup>

A extinção do poder familiar está disposto no art. 1.635 do Código Civil de 2002, onde ocorre com “a morte dos pais ou do filho; a emancipação do filho; a maioridade, cessando inteiramente a subordinação aos pais; a adoção; e por fim, por decisão judicial”<sup>7</sup>

Ou seja, o poder familiar são os direitos e deveres que regem a relação entre os pais e filhos, que normalmente dura até o filho completar sua maioridade ou com a morte de alguma das partes.

## 2.2 EVOLUÇÕES NO ORDENAMENTO JURÍDICO

No Código Civil de 1916 a família era clássica, aquelas onde o pai era considerado o único chefe de família, responsável pelo sustento do lar e era ele quem tomava todas as decisões sob o lar. Ficando assim a mãe, como a responsável pelos cuidados do lar e dos filhos. Com o avanço dos anos, a família sofreu mudanças, tendo a mulher conquistado seu direito de trabalhar também, para ajudar no sustento do lar. Dessa forma, deixou esta de ser submissa ao marido e conquistou direito e deveres dentro do poder familiar, sendo um deles o direito de ter a guarda dos filhos perante uma separação conjugal.

Para Carlos Roberto Gonçalves:

O Código Civil de 1916 e as leis posteriores, vigentes no século passado, regulavam a família constituída unicamente pelo casamento, de modelo patriarcal e hierarquizada, como foi dito, ao passo que o moderno enfoque pelo qual é identificada tem indicado novos elementos que compõem as relações familiares, destacando-se os vínculos afetivos que norteiam sua formação.<sup>8</sup>

Já segundo Silvio Venosa:

---

<sup>5</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: direito de família.** v.6, 9 ed. São Paulo: Saraiva. 2012, p.412.

<sup>6</sup> FIGUEIREDO, Fábio Vieira. **Direito Civil.** 3 ed. São Paulo: Saraiva. 2009. p. 221.

<sup>7</sup> BRASIL. Código Civil de 2002. **Vade Mecum.** 2 ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p.365

<sup>8</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: direito de família.** v. 6, 9 ed. São Paulo: Saraiva. 2012, p.32

O conceito, a compreensão e a extensão de família são os que mais se alteraram no curso dos tempos. Nesse alvorecer de mais um século, a sociedade de mentalidade urbanizada, embora não necessariamente urbana cada vez mais globalizada pelos meios de comunicação, pressupõe e define uma modalidade conceitual de família bastante distante das civilizações passadas. Como uma sociedade orgânica, a família deve ser examinada, primordialmente, sob o ponto de vista exclusivamente sociológico, antes de ser como fenômeno jurídico. No curso das primeiras civilizações de importância, tais como a assíria, hindu, egípcia, grega e romana.<sup>9</sup>

A evolução da estrutura familiar sofreu várias alterações no decorrer dos séculos devido à política, cultura, religião e a economia.

### 2.3 DIREITOS E DEVERES DO PODER FAMILIAR

A Constituição Federal de 1988 traz em seu art. 229 que “os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”<sup>10</sup>

Assim como a Constituição Federal, também apresenta em seu art. 227, um direito da criança, sempre respeitando seus interesses, que dispõe:

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.<sup>11</sup>

Sobre as conseqüências do poder familiar quanto aos filhos, César Fiuza apresenta:

Os filhos têm direito ao nome, competindo aos pais, educar, criar, manter os filhos em sua guarda e companhia, representá-los até os 16 e assisti-los até os 18. Os pais terão o direito de exigir dos filhos obediência, respeito e cooperação econômica, na medida de suas forças e aptidões e dentro das normas de Direito do Trabalho.<sup>12</sup>

Na instituição familiar, os pais devem exercer o poder familiar com os direitos e os deveres de terem uma participação na vida da criança ou adolescente, sendo está de caráter irrenunciável, em todos os momentos, buscando sempre ajudar e auxiliar nas decisões que regem o futuro e interesse dos filhos

<sup>9</sup> VENOSA, Silvo de Salvo. **Direito Civil. Direito de Família**. v.6, 12 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2012.p.03

<sup>10</sup> BRASIL. Constituição Federal de 1988. **Vade Mecum**. 2 ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Editora Revistas dos Tribunais, 2012, p.134

<sup>11</sup> BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. op. cit., p 134

<sup>12</sup> FIUZA, César. **Direito Civil: Curso Completo**. 11 ed. ver. atual e ampl. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008, p. 973.

menores de forma correta e saudável. Evitando maiores conflitos entre ambos, para não ocorrer a então Alienação Parental.

Falando em Alienação Parental, entende-se que:

Art. 2º da Lei 12.318/2010 - Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos como este.<sup>13</sup>

A Alienação Parental ocorre uma vez que com a ruptura da relação dos genitores, em sua grande maioria que acabam em conflitos, onde causam um sentimento de mágoa entre os pais, conflitos esses que podem ser descontados no menor, já que muitas vezes possuir a guarda daquela criança ou adolescente pode ser usada como uma maneira de atingir o outro.

Para o doutrinador Douglas Freitas aquele que praticar a alienação do filho menor, sofrerá como punição advertências; ampliação do regime de convivência; multas; acompanhamento psicológico ou biopsicossocial.<sup>14</sup>

Importante enfatizar que aquele que mais sofre com a alienação parental é o filho, visto que ela traz apenas aspectos negativos à vida do menor.

## 2.4 GUARDA NO TÉRMINO DA SOCIEDADE CONJUGAL

A guarda dos filhos menores ocorrerá no momento em que houver a ruptura do casamento ou da união estável, sendo o intuito da guarda é de oferecer aos pais o direito de dividir melhor as responsabilidades na criação da criança ou do adolescente e uma relação de afeto.

Carlos Roberto Gonçalves apresenta:

Como nenhum tem mais direito do que o outro, pois o poder familiar pertence a ambos, a tendência é manter o *statu quo*, deixando-se os filhos com quem se encontram até que, no procedimento da ação de divórcio, o juiz resolva definitivamente a situação, decidindo em favor do que revelar melhores condições para exercer a guarda.<sup>15</sup>

---

<sup>13</sup> BRASIL. Lei 12.318 de 2010 (Lei de Alienação Parental). **Vade Mecum**. 2 ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p.1.856

<sup>14</sup> FREITAS, Douglas Phillips. **Alienação Parental: comentários à Lei 12.318/2010**. 2ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 41,42,43.

<sup>15</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: direito de família**. v. 6, 9 ed. São Paulo: Saraiva. 2012, p.299

Hoje no Brasil, existem alguns tipos de guarda, que serão adotadas de acordo com a percepção dos pais, e interesse do menor, os tipos de guarda são: a guarda alternada que os pais, em períodos alternados ficam responsáveis pelos direitos e deveres do filho; a guarda compartilhada onde o casal divide as responsabilidades, e tomando todas as decisões referentes ao filho em comum acordo; a guarda dividida cujo filho reside com um dos pais, porém, recebe visitas periódicas do outrem; e por fim a guarda exclusiva que é aquela em que a guarda fica apenas com um dos pais, assim o outro terá visitas com horários e datas fixos, em finais de semana.<sup>16</sup>

Após a dissolução dos laços familiares, a guarda do filho menor, passará a ser do pai ou da mãe. Como tradição e costume, em sua maioria, a guarda passa a ser da mãe. Porém, o juiz quem irá decidir qual deles, oferecerá ao menor uma melhor qualidade de vida, respeitando os interesses da criança ou adolescente.

### 3 GUARDA DO FILHO NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

A guarda é um dos deveres dos pais da criança ou adolescente, que busca além de estabelecer juridicamente qual deles terá a posse do menor, zelando seus interesses e protegendo os filhos, assim como Marcial Barreto Casabona apresenta em um dos conceitos do surgimento de guarda em que “a origem etimológica da palavra é o latim *guardade* cujo significado é proteger, conservar, olhar ou vigiar, tendo assim, em seu conteúdo geral, o ato ou efeito de vigiar, proteger ou amparar.”<sup>17</sup>

A guarda busca, mesmo após a ruptura dos laços familiares, preservar os direitos dos filhos menores, sendo ela instituída a um dos genitores, como na guarda unilateral, ou aos dois na guarda compartilhada, como será apresentado a seguir.

#### 3.1 CONCEITO

---

<sup>16</sup> RODRIGUEZ, Samara. **Análise dos tipos de guarda existentes no direito brasileiro e as diferenças entre a guarda compartilhada e a guarda alternada.** Disponível em: <<http://samararodriguez.jusbrasil.com.br/artigos/118530834/analise-dos-tipos-de-guarda-existent-no-direito-brasileiro-e-as-diferencas-entre-a-guarda-compartilhada-e-a-guarda-alternada>> Acesso em: 10 de set. de 2015.

<sup>17</sup> CASABONA, Marcial Barreto. **Guarda compartilhada.** v.1. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p.99.

Maria Helena Diniz conceitua a guarda como:

Um direito, ou melhor, um poder porque os pais podem reter os filhos no lar, conservando-os junto a si, regendo seu comportamento em relação com terceiros, proibindo sua convivência com certas pessoas ou sua frequência a determinados lugares, por julgar inconveniente aos interesses dos menores.<sup>18</sup>

Com o que se refere às mudanças realizadas no texto constitucional para melhorias diante da responsabilidade mútua dos pais, Ana Carolina Akel, diz que:

O lado positivo de tais mudanças é a busca por novas fórmulas de fixação de guarda, capazes de assegurar aos pais desunidos, o efetivo exercício da parentalidade em igual condição, bem como minimizar os traumas para aqueles que sofrem com o desenlace da união, conscientizando-os de que o importante é que prevaleçam os interesses dos filhos sobre os conflitos conjugais.<sup>19</sup>

Pode então, compreender que a guarda dos filhos, é um dever dos pais que passam a ter a responsabilidade no crescimento da criança ou adolescente e um direito dos filhos, que se sentem desamparados após o rompimento deste vínculo.

Para Carlos Roberto Gonçalves:

Em princípio, a guarda dos filhos constitui direito natural dos genitores. Verificado, porém, que não devem eles permanecer em poder da mãe ou do pai, o juiz deferirá a sua guarda preferencialmente a pessoa notoriamente idônea da família de qualquer dos cônjuges, “que revele compatibilidade” com a natureza da medida, levando em conta a “relação de afinidade e afetividade” com os infantes (CC, art. 1.584, § 5o, com a redação dada pela Lei n. 11.698/2008).<sup>20</sup>

Carlos Roberto Gonçalves ainda diz que:

Deve-se sempre dar primazia aos interesses dos menores. Em questões de família, a autoridade judiciária é investida dos mais amplos poderes. Por isso, o art. 1.586 do Código Civil que havendo motivos graves, poderá o juiz, em qualquer caso, a bem dos filhos, regular de maneira diferente da estabelecida nos artigos antecedentes a situação deles para com os pais.<sup>21</sup>

<sup>18</sup> DINIZ, Maria Helena, **Curso de Direito Civil Brasileiro: direito de família**. v. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p.444.

<sup>19</sup> AKEL, Ana Carolina Silveira. **Guarda Compartilhada: Um avanço para a Família**. 2 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2010, p.59.

<sup>20</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: direito de família**. v.6, 12 ed. São Paulo: Saraiva. 2015, p 290-291.

<sup>21</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *op.cit*, p.291-292



Porém as citações de Carlos Roberto Gonçalves foram alteradas pela Nova Lei da Guarda Compartilhada, que fora sancionada em dezembro do ano de 2014.

Pois a guarda dos filhos pode ficar a cargo tanto do pai quanto da mãe, onde a decisão será proferida pelo juiz, que analisará qual dos dois possui maiores condições a oferecer ao menor, como afeto, saúde, educação e segurança, ou em casos de motivos graves, com parente que melhor atender as necessidades do infante.

Qualquer modalidade de guarda deve ser realizada de maneira satisfatória para o menor, resguardando-o sempre.

### 3.2 MODALIDADES DE GUARDA

Nosso ordenamento jurídico possui diversos modelos de guardas a serem seguidas que são oriundas da ruptura da relação dos pais. Existindo então as guardas naturais e a guarda judicial.

A guarda natural nada mais é aquela que acontece naturalmente, onde os cônjuges tomam a decisão de quem ficará na posse dos filhos menores através de um consenso, sendo esta relação da união estável ou do casamento e também da família monoparental que está prevista no artigo 226, §4º da Constituição Federal “entende-se também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes”.<sup>22</sup>

E a guarda judicial decorrente dos litígios perante os pais dos menores. É aquela decorrente da separação dos pais, onde esses pretendem decidir com qual deles a guarda dos filhos deverá ficar sendo a guarda estabelecida para apenas um ou com os ambos simultaneamente.

Dentre as guardas judiciais, podem ser citadas a guarda comum, a guarda de fato, a guarda definitiva, a guarda alternada, guarda de nidação e a guarda compartilhada. Entretanto, neste trabalho serão abordadas algumas das guardas mais conhecidas e aplicadas em nosso âmbito jurídico, que são a guarda de fato, a guarda unilateral a guarda alternada e a guarda compartilhada.

---

<sup>22</sup> BRASIL. Constituição Federal de 1988. **Vade Mecum**. 2 ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Editora Revistas dos Tribunais, 2012, p.133.

Assim como prevê o art. 1.584 e seus respectivos parágrafos e incisos, do Código Civil:

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

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

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

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

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

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

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

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

§ 6º Qualquer estabelecimento público ou privado é obrigado a prestar informações a qualquer dos genitores sobre os filhos destes, sob pena de multa de R\$ 200,00 (duzentos reais) a R\$ 500,00 (quinhentos reais) por dia pelo não atendimento da solicitação.<sup>23</sup>

A seguir, serão tratados de forma sucinta os conceitos dos modelos de guarda, que possuem maior conhecimento e são adotadas em nosso ordenamento brasileiro.

### 3.2.1 Guarda de Fato

Este tipo de guarda ocorre naturalmente, ou seja, após a ruptura dos laços familiares a posse do filho menor fica com um dos pais, sem a necessidade de alguma decisão ou acordo judicial entre o pai ou a mãe.

Aquela que se estabelece por decisão própria de uma pessoa que toma o menor a seu cargo, sem qualquer atribuição legal (reconhecida aos pais e tutores) ou judicial não tendo sobre ele nenhum direito de autoridade, porém todas as obrigações à guarda desmembrada, como assistência e educação.<sup>24</sup>

<sup>23</sup> **Código Civil Brasileiro.** Disponível em: <  
[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)> Acesso em: 15 de nov. de 2015.

<sup>24</sup> GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda Compartilhada:** op.cit. p. 74

Sendo assim, a guarda de fato é considerada uma guarda natural. Porém os pais possuem direito de em qualquer momento, requerer uma guarda judicial caso o menor não esteja sendo amparado da forma necessária nos direitos de deveres que são expostos ao responsável, desse modo, poderá ser repassada a guarda para o outro cônjuge.

### 3.2.2 Guarda Unilateral

A guarda unilateral é aquela que existe o guardião e o não guardião, que será estabelecido entre o pai e a mãe, geralmente acaba sendo a guarda estabelecida para a mãe, por uma questão de costume, porém, não é exclusividade que fique com a mãe, já que existem fatores que podem influenciar a decisão do juiz ao estabelecer com qual dos cônjuges ficará a prole do filho menor.

Nosso código civil brasileiro traz em seu artigo 1.583 em seus respectivos parágrafos, o seguinte conceito sobre essa guarda:

Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada.

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

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

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

§ 4º vetado

§ 5º A guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos, e, para possibilitar tal supervisão, qualquer dos genitores sempre será parte legítima para solicitar informações e/ou prestação de contas, objetivas ou subjetivas, em assuntos ou situações que direta ou indiretamente afetem a saúde física e psicológica e a educação de seus filhos.<sup>25</sup>

Carlos Roberto Gonçalves dispõe:

Essa tem sido a forma mais comum: um dos cônjuges, ou alguém que o substitua, tem a guarda, enquanto o outro tem, a seu favor, a regulamentação de visitas. Tal modalidade apresenta o inconveniente de privar o menor da convivência diária e contínua de um dos genitores. Por essa razão, a supramencionada Lei n. 11.698/2008 procura incentivar a guarda compartilhada, que pode ser requerida por qualquer dos genitores,

<sup>25</sup>

ou por ambos, mediante consenso, bem como ser decretada de ofício pelo juiz, em atenção a necessidades específicas do filho.<sup>26</sup>

O doutrinador Paulo Lobo acredita que a guarda unilateral, estimula que ocorra a alienação parental, já que aquele genitor que não deter da guarda do filho, acabará se afastando do seu convívio. Por esse motivo, hoje cresce o número de famílias chefiadas por mulheres separadas, onde a figura do pai é privada, causando aos filhos um prejuízo em sua formação e estabilidade emocional, pela falta da figura paterna.<sup>27</sup>

Na guarda unilateral aquele que ficar em posse da guarda do filho menor é quem deve tomar de forma única e exclusiva, às decisões inerentes ao dia a dia da vida do filho.

### 3.2.3 Guarda Alternada

Muito pouco aplicada em nosso ordenamento jurídico e não possuindo previsão legal, a guarda alternada é aquela onde a criança ou adolescente fica em um determinado período na posse de algum dos pais. Esse período será estabelecido de acordo com as partes, que decidiram se este período será anual, semestral, mensal ou até mesmo semana. Porém, depois de promulgada a nova lei de guarda compartilhada, a 13.058/2014, esta modalidade de guarda passou a não possuir tanta eficácia, ficando em desuso.

E assim como na guarda unilateral, aquele que estiver com a guarda do menor, terá direitos e deveres exclusivos perante as responsabilidades do menor.

#### A guarda alternada para Waldyr Grisard Filho:

Neste modelo de guarda, tanto a jurídica como a material, é atribuída a um e a outro dos genitores, o que implica a alternância no período em que o menor mora com cada um dos pais. Esta modalidade de guarda opõe-se fortemente ao princípio da “continuidade”, que deve ser respeitado quando desejamos o bem-estar físico e mental da criança.<sup>28</sup>

Apesar de ser bastante parecida, a guarda alternada não é como a guarda compartilhada, já que ambas possuem características diferenciadas, como por exemplo, a exclusividade da posse do menor.

---

<sup>26</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**: direito de família. v.6, 12 ed. São Paulo: Saraiva. 2015, p.293.

<sup>27</sup> LÓBO, Paulo. **Direito Civil**: Famílias. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p.199 e 200.

<sup>28</sup> GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda Compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental. 2 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2002, p. 79

## 4 GUARDA COMPARTILHADA

A guarda compartilhada é um compartilhamento de responsabilidades, exercidos pelo pai e mãe que não vivem mais juntos. Sendo ela instituída com o intuito de garantir ao filho uma proteção maior, amparo e afeto de forma igual, pelos genitores.

Segundo Laura Affonso Levy, a ruptura da união, afeta diretamente a vida dos menores já que modifica a estrutura da família, assim surgindo uma necessidade de manter os pais envolvidos mesmo após a separação, a partir de novas disciplinas, para evitar algumas conseqüências que podem ocorrer diante da ruptura na vida dos filhos.<sup>29</sup>

Há que se ter atenção ao que diz Rolf Madaleno, posto que:

Filhos não precisam se dividir a cada semana, quinze ou trinta dias, se não houver o exagero da mudança diária, entre a casa do pai e da mãe, com uma mochila permanente nas costas para custódia de seus pertences de primeira necessidade, unicamente para a realização de um interesse dos pais, pois não imagino que o interesse dos filhos resida na quantidade e não na qualidade da convivência.<sup>30</sup>

Em entrevista ao colunista do CONJUR – Consultor Jurídico o juiz Pablo Stolze estabelece que é: "Muito difícil implantar um modelo obrigatório em situação que não tem acordo e diálogo. O projeto não dá ao juiz uma margem de espaço para que não implante a guarda compartilhada, em situações em que perceba um dano existencial a criança."<sup>31</sup>

Atendendo sempre os interesses da criança, já que é um dos principais intuídos desta guarda, que visa um relacionamento de igualdade dos genitores, que passam a fazer parte da rotina do filho tomando as decisões de forma conjunta.

### 4.1 CONCEITO

---

<sup>29</sup> LEVY, Laura Affonso da Costa. **O estudo sobre a Guarda Compartilhada**. Disponível em: < [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=6416](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6416)> acesso em: 12 de nov. de 2015.

<sup>30</sup> MADALENO, Rolf. **Guarda Compartilhada Obrigatória**. Disponível em: < <http://www.rolfmadaleno.com.br/novosite/conteudo.php?id=1111#sthash.7NHBtc9s.dpuf>> Acesso em: 20 nov. 2011.

<sup>31</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze *apud* SILVA, Rodrigo Daniel. **"Projeto de guarda compartilhada trará o aumento das demandas judiciais"**. Disponível em: < <http://www.conjur.com.br/2014-dez-23/projeto-guarda-compartilhada-trara-aumento-demandas-judiciais>> Acesso em: 29 nov. 2015.

Essa modalidade de guarda nasceu na Inglaterra, no ano de 1960, crescendo rapidamente pela Europa e França e após pelo Canadá, Estados Unidos, Portugal, Argentina, chegando em nosso país há não muito tempo regulamentada pela lei nº 11.698/2008 e pela Lei 13.058/2014, buscando sempre, que o pai e a mãe, arquem com as responsabilidades referentes ao filho menor, exercendo de forma igual os direitos e deveres do menor.

Para o doutrinador Grisard Filho a guarda compartilhada é uma autoridade parental, onde os pais, mesmo depois de separados desejam continuar exercendo de forma igual a responsabilidade dos filhos, assim como era realizado na constância da união conjugal.<sup>32</sup>

Já o autor Rolf Madaleno a conceitua afirmando:

Na guarda compartilhada ou conjunta os pais, conservam mutuamente o direito de custódia e responsabilidade dos filhos, alternando em períodos determinados sua posse. A noção de guarda conjunta está ligada à ideia da co-gestão da autoridade parental.<sup>33</sup>

A guarda compartilhada é um instituto que ocorre, após a separação do pai e da mãe da criança, ficando a guarda desse filho menor, simultaneamente a ambos os pais, que desejam manter uma relação com os filhos, mesmo após a ruptura da relação, oferecendo a esses uma responsabilidade conjunta perante todas as obrigações que são necessárias para a criação dos filhos menores.

Carlos Roberto Gonçalves diz que:

Já se vinha fazendo referência, na doutrina e na jurisprudência, sobre a existência de restrição legal a atribuição da guarda dos filhos menores a ambos os genitores, depois da ruptura da vida conjugal, sob a forma de guarda compartilhada. O Estatuto da Criança e Adolescente dispõe, no art. 1º, sobre a proteção integral a criança e adolescente, indicando no art. 4º que é dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público assegurar, com absoluta prioridade, dentre outros direitos expressamente mencionados, os referentes à “convivência familiar”, demonstrando a importância que o aludido diploma confere ao convívio dos infantes com seus pais e sua repercussão sobre seu desenvolvimento.<sup>34</sup>

A guarda possui o intuito de proporcionar um melhor relacionamento dos pais com os filhos, pensando na preservação do bem estar, na qualidade de vida do filho, juntamente com seus direitos e deveres.

---

<sup>32</sup> GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda Compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental. 2 ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Revistas dos Tribunais. 2002, p. 115

<sup>33</sup> MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. Rio de Janeiro. Forense, 2008, p. 356.

<sup>34</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**: direito de família. v.6, 12 ed. São Paulo: Saraiva. 2015, p.294.

## 4.2 APLICABILIDADES AO INTERESSE DO MENOR

A guarda compartilhada deve preservar o princípio do melhor interesse da criança e adolescente, priorizando as necessidades reais dos filhos.

Como já analisado o modelo da guarda compartilhada é aquela em que os genitores possuem a responsabilidade do filho menor, simultaneamente, decidindo os pais sobre todas as questões relacionadas a criança ou adolescente. Tendo os pais, papel de suma importância no que se diz respeito ao crescimento e desenvolvimento do filho menor, tendo o dever de cuidar das necessidades e melhor interesse daquele.

De acordo com Carlos Roberto Gonçalves:

A lei nº 11.698/2008, que deu nova redação aos arts. 1.583 e 1.584, do Código Civil, não se restringe à guarda unilateral e à guarda compartilhada, podendo ser adotada aquela mais adequada à situação do filho, em atendimento ao princípio do melhor interesse da criança e do adolescente. A regra aplica-se a qualquer modelo de família.<sup>35</sup>

Sendo assim, é preciso que a guarda compartilhada seja direcionada ao melhor interesse do menor, assegurando o desenvolvimento daquela criança, no emocional, social, psicológico, mental, moral, físico, mantendo a vida desta de forma natural, como se não houvesse ocorrido a dissolução dos principais laços familiares, passando a ela o conforto, proteção e assistência necessárias.

Assim como apresenta Casabona, que diz:

O guardião se insere no cotidiano da criança, levando ou pegando o filho em suas diversas atividades, participando e opinando nas relações com a escola, igreja, escolha de médicos, etc. Os vínculos de afeto se preservam. O pai não perde o filho, nem este aquele. Só o casamento acaba. Em outras palavras, a parentalidade se mantém somente a conjugalidade se rompe.<sup>36</sup>

A guarda compartilhada busca então como finalidade que o filho menor tenha sempre o pai ou a mãe, participando da rotina, seja em uma reunião do colégio ou em um passeio. E vale ressaltar, que a guarda pode ser modificada conforme o melhor interesse do menor.

## 4.3 VANTAGENS DA GUARDA COMPARTILHADA

---

<sup>35</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: direito de família**. v.6, 12ª ed. São Paulo: Saraiva. 2015, p.296.

<sup>36</sup> CASABONA, Marcial Barreto. **Guarda compartilhada**. v.1. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p.247 e 248.

Sobre a guarda compartilhada, existem inúmeras vantagens, podem ser destacadas o fato dos pais dividirem as responsabilidades na criação do filho menor, acompanhar seu crescimento, que muitas vezes pode ser prejudicado na guarda unilateral. Sendo também preservado o convívio do pai e filho, ajudando na relação de ambos.

Para Rodrigo da Cunha Pereira, esta lei pode ser útil, posto que:

Essa Lei naturalmente pode contribuir para a redução de casos de Alienação Parental, uma vez que obriga os pais a dialogarem sobre as questões relativas aos filhos. Isso é uma forma de reduzir as angústias nos processos de divórcio deixando bem claro o princípio do melhor interesse da criança. Além de nortear a Justiça brasileira, esse princípio deve ser a tônica na convivência entre os pais, sobretudo nos processos de divórcio.<sup>37</sup>

Grisard Filho destaca alguns pontos benéficos da Guarda Compartilhada:

- a) O exercício da guarda compartilhada exigirá dos pais uma conciliação e harmonização de suas atitudes em favor do bem-estar do filho;
- b) O filho tem o direito de ser educado por ambos os pais, em condições de igualdade, mantendo relacionamento pessoal e direto;
- c) O filho terá maior estabilidade emocional ao perceber que está sendo cuidado pelo pai e pela mãe, que por ele serão responsáveis solidariamente;
- d) Os critérios educativos podem ser compartilhados ou diferentes, em qualquer espécie de guarda, podendo os pais, em caso de dissenso, recorrer às vias judiciais;
- e) Na guarda compartilhada, o filho terá dois lares, circulando livremente, e seu domicílio necessário será o do genitor com quem convive, lugar em que habitualmente exerce seus direitos e deveres.<sup>38</sup>

Na guarda unilateral, na grande maioria das vezes, ficava apenas sob a responsabilidade da mãe, deixando assim o pai tendo um contato menor com os filhos, com visitas restritas e horários marcados, hoje em dia, a guarda compartilhada facilita uma melhor afinidade entre pai e filho, assim como destaca o autor Grisard Filho:

Há um número cada vez maior de homens que desejam continuar envolvido na vida dos filhos, mostrando menor disposição de conceder a guarda à ex-esposa. Por outro lado, há um número cada vez maior de mulheres que desejam seguir ou retomar suas carreiras juntamente com a criação dos filhos, recebendo muito bem a oportunidade oferecida pelo acordo da guarda compartilhada. Por ela, os pais podem ajustar seus horários de trabalho.<sup>39</sup>

<sup>37</sup> PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Nova Lei da Guarda Compartilhada e Alienação Parental**. Disponível em: < <http://www.rodrigodacunha.adv.br/nova-lei-da-guarda-compartilhada-e-alienacao-parental/> > Acesso em: 29 nov. 2015.

<sup>38</sup> GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda Compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental**. 2 ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Revistas dos Tribunais. 2002, p 51.

<sup>39</sup> GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda Compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental**. 2 ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Revistas dos Tribunais. 2002, p 174.



O autor Silvio Venosa explica que a guarda compartilhada apresenta benefícios para a vida do filho “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 adolescente.”<sup>40</sup>

Ou seja, esse modelo de guarda, busca que o filho menor, se sinta amparado mesmo depois da dissolução dos laços familiares, se sentindo amados e com a segurança de ter pai e mãe presentes em sua rotina.

#### 4.4 DESVANTAGENS DA GUARDA COMPARTILHADA

Porém, a Guarda Compartilhada, possui algumas desvantagens. Como será analisado neste tópico.

Ocorre que depois da dissolução da união é comum que ainda existam conflitos e brigas entre os pais, refletindo essas desavenças na criança e adolescente, contudo, por existir um contato maior relativo à pela guarda compartilhada, esses conflitos podem aumentar, prejudicando assim o desenvolvimento emocional o filho, que poderá inclusive, se sentir culpada pelas discussões que podem vir a ocorrer.

Contudo, para pais que não tem bom diálogo esta forma de guarda será inviável, como abaixo se cita:

Para especialistas em direito de família, nos casos de divórcios litigiosos, a nova lei não deve promover avanços. Eles acreditam que ex-casais que vivem em pé de guerra e mal conseguem conversar não vão, como num passe de mágica, se sentar amigavelmente em uma mesa para decidir da visita ao pediatra ao lanche do recreio. "Essa lei pressupõe conversa e consenso. Seu viés social é muito bonito, mas os casais que brigam não vão deixar de brigar por causa dela", afirma Beatriz Kestener, advogada cível e sócia do escritório Mattos Muriel Kestener Advogados.<sup>41</sup>

#### Para Grisard Filho:

Pais em conflitos constante, 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 lesivos aos filhos.<sup>42</sup>

---

<sup>40</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: direito de família**. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 252

<sup>41</sup> VEJA. BRASIL. **Guarda compartilhada**: o que muda com a nova lei. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/guarda-compartilhada-o-que-muda-com-a-nova-lei>> Acesso em: 29 nov. 2015.

<sup>42</sup> GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda Compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental. 2 ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Revistas dos Tribunais. 2002, p 177.

Existem jurisprudências, que acabam não aderindo à modalidade de Guarda Compartilhada, por motivos em que os genitores do menor, não possuem respeito e harmonia:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE DIVÓRCIO LITIGIOSO. GUARDA COMPARTILHADA. Em se tratando de discussão sobre guarda de criança, é necessária a ampla produção de provas, de forma a permitir uma solução segura acerca do melhor interesse da infante. Mostra-se correta a decisão que indeferiu o pedido de guarda compartilhada, diante da tenra idade das crianças. 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, mas, no caso, diante da situação de conflito e, especialmente pela idade dos filhos, a guarda compartilhada é descabida. NEGADO SEGUIMENTO. (Agravado de Instrumento Nº 70065923039, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Julgado em 31/07/2015).<sup>43</sup>

No caso acima, foi negado seguimento para não prejudicar o desenvolvimento das crianças, já que a Guarda Compartilhada busca sempre pelo melhor interesse do menor.

#### 4.5 NOVA LEI DE GUARDA COMPARTILHADA

No ano de 2014 fora sancionada pela Presidência da República, a Nova Lei de Guarda Compartilhada a Lei 13.058/2014, tornando assim a Guarda Compartilhada como regra geral da guarda que deverá ser seguida pelos genitores após a ruptura dos laços familiares daquele menor.

Além de que, com a alteração da Lei 11.698/2008, pela nossa atual 13.058/14, houve mudanças também no texto nos arts. 1.583, 1.584, 1.585 e 1.634 do Código Civil Brasileiro. Como salienta Flávio Tartuce:

[...] o Código Civil de 2002 elenca as regras referentes à "Proteção da Pessoa dos Filhos". Sobre esse tema, a codificação material traz disposições importantes, em especial nos seus arts. 1.583 e 1.584. Tais artigos foram profundamente modificados pela lei 11.698, de 13 de junho de 2008. Sucessivamente, houve nova alteração por meio da lei 13.058, de 22 de dezembro de 2014, originária do projeto de lei 117/2013, denominada por alguns como Lei da Guarda Compartilhada Obrigatória. O projeto aprovado modificou outros comandos da codificação privada, mas aqui vamos nos ater aos citados arts. 1.583 e 1.584 do Código Civil.<sup>44</sup>

<sup>43</sup> RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento 70065923039. Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro. Julgado em 31/07/2015. Disponível em: <<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/216615333/agravo-de-instrumento-ai-70065923039-rs>> Acesso: 19 de nov. de 2015.

<sup>44</sup> TARTUCE, Flávio. **A Lei da Guarda Compartilhada (ou alternada) obrigatória** - Análise crítica da lei 13.058/2014 - Parte I. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI215990,51045-A+Lei+da+Guarda+Compartilhada+ou+alternada+obrigatoria+Analise>> Acesso em: 29 nov. 2015.

Esta nova lei, não apresenta nenhum conceito sobre a modalidade de Guarda Compartilhada, porém conforme o § 2º do art. 1.583 traz que “Na guarda compartilhada, o tempo de convívio com os filhos deve ser dividido de forma equilibrada com a mãe e com o pai, sempre tendo em vista as condições fáticas e os interesses dos filhos”.<sup>45</sup>

Este atual texto sobre a guarda compartilhada possui o intuito de melhor satisfazer o interesse do menor, mas são necessárias que os pais estejam em condições de arcar com as determinadas necessidades que um filho apresente, mesmo que a Guarda Compartilhada seja hoje a regra geral sobre as guardas, podem existir suas exceções.

Assim como esclarece Regina Beatriz Tavares:

Os artigos da lei agora são muito mais claros, sempre que ambos os pais tiverem aptidão ao exercício, será estabelecida a guarda compartilhada, o que significa que, se o pai ou mãe não tiverem educação, moralidade e afinidade com o filho, essa espécie de guarda não será fixada pelo magistrado.<sup>46</sup>

No julgado abaixo se vê que, apenas em casos como desinteresse ou de inaptidão do pai ou da mãe é que esta modalidade não será fixada:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. GUARDA COMPARTILHADA. A redação atual do artigo 1.584, § 2º Código Civil (introduzido pela Lei 13.058/14) dispõe que a guarda compartilhada é a regra há ser aplicada, mesmo em caso de dissenso entre o casal, somente não se aplicando na hipótese de inaptidão por um dos genitores ao exercício do poder familiar ou quando algum dos pais expressamente declarar o desinteresse em exercer a guarda. Caso em que a guarda compartilhada vai regulamentada, mas o regime de convivência entre pai e filha continua sendo o regime vigente, fixada residência habitual materna. DERAM PROVIMENTO (Agravo de Instrumento Nº 70064723307, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Pedro de Oliveira Eckert, Julgado em 25/06/2015).<sup>47</sup>

Já para Maria Berenice Dias, os pais precisam se conscientizar e zelar pelos filhos vez a: “Ambos os pais persistem com todo o complexo de ônus que

---

<sup>45</sup> BRASIL, **Lei 13.058/2014 – Lei de Guarda Compartilhada**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/Lei/L13058.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/Lei/L13058.htm)> Acesso em: 20 de novembro de 2015.

<sup>46</sup> TAVARES DA SILVA, Regina Beatriz. **A Guarda compartilhada no PLC 117/2003**. Revista de Direito de Família e Das Sucessões. ADFAS. Ed. Revista dos Tribunais. vol. 2. ano 1. 2014. p.243.

<sup>47</sup> RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento 70064723307. Relato: José Pedro de Oliveira Eckert. Julgado em 25/06/2015. Disponível em: < <http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/204418596/agravo-de-instrumento-ai-70064723307-rs>> Acesso: 19 de novembro de 2015.

decorrem do poder familiar, sujeitando-se à pena de multa se agirem dolosa ou culposamente (ECA 249).”<sup>48</sup>

Na jurisprudência acima, pode-se observar que o Tribunal de Justiça está aplicando a Guarda Compartilhada como regra.

#### 4.6 GUARDA COMPARTILHADA NA PRÁTICA

Em dezembro de 2014 foi sancionada a Lei 13.058/2014, onde a Guarda Compartilhada, passou a ser obrigatória.

Fica assim, o Juiz, responsável pela decisão de como será fixada e realizada a guarda do filho menor, quando não existir um acordo já estabelecido entre os genitores, o Juiz analisará, através do auxílio do Conselho Tutelar e também de psicólogos, ou seja, um estudo social perante a situação.

Para Carlos Roberto Gonçalves:

A lei impõe, pois, a juiz o dever de informar os pais sobre o significado da guarda compartilhada, que traz mais prerrogativas e ambos e faz que estejam presentes de forma mais intensa na vida dos filhos, garantindo, de forma efetiva, a permanência da vinculação mais estreita dos pais na formação e na educação dos filhos.<sup>49</sup>

O autor ainda destaca que:

Deve-se registrar, por oportuno, que a guarda compartilhada terá influencia na responsabilidade civil dos pais por atos dos filhos menores. Segundo a jurisprudência dominante, a responsabilidade dos pais resulta antes da guarda que do poder familiar. Em caso de guarda unilateral, responde somente o genitor que a tem, embora ambos sejam detentores do poder familiar. Como na guarda compartilhada ambos detêm o poder de fato sobre os filhos menores, mantendo-os “sob sua autoridade e em sua companhia” art. 932, I, Código Civil, respondem solidariamente pelos atos ilícitos dos filhos menores.<sup>50</sup>

Ressaltando, que o genitor que não ficar responsável pela guarda do filho, terá livre acesso a rotina do mesmo.

## 6 CONCLUSÃO

Como objetivo esse trabalho verificou se com a criação da nova lei

---

<sup>48</sup> DIAS, Maria Berenice Dias. **Guarda compartilhada, uma novidade bem-vinda!**. Disponível em: <[http://www.mariaberenice.com.br/uploads/1\\_-\\_guarda\\_compartilhada%2C\\_uma\\_novidade\\_bem-vinda.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/uploads/1_-_guarda_compartilhada%2C_uma_novidade_bem-vinda.pdf)> Acesso em: 29 nov. 2015.

<sup>49</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: direito de família**. v.6, 12ª ed. São Paulo: Saraiva. 2015, p.296 e 267.

<sup>50</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: direito de família**. v.6, 12ª ed. São Paulo: Saraiva. 2015, p.298.

de guarda compartilhada, a mesma passou a obter mais eficácia na participação do pai, na vida dos filhos, e principalmente os benefícios que esta lei traz na vida e nos interesses da criança.

Realizando um breve resumo sobre a entidade familiar e sua evolução perante a nossa legislação federal. E apresentando conceitos de algumas modalidades de guarda que podem ser adotadas pelo nosso ordenamento jurídico, dando ênfase na guarda compartilhada, que foi o foco principal do trabalho, visto que essa com o sancionamento da Lei 13.058/2014, passou a ser determinação jurídica pelos juízes.

A guarda compartilhada seria o mais justo modelo, já que essa busca atender melhor o interesse dos filhos, diminuindo nos filhos os efeitos negativos causados pela ruptura de seus pais, e que passou a ser

Este modelo de guarda possui como finalidade manter uma boa relação dos filhos com o pai e a mãe.

Pais esses, que mesmo diante da separação, devem ter a compreensão de que, mesmo que não convivam mais juntos, possuirão uma igualdade com as necessidades e responsabilidades na criação do filho menor, lhes oferecendo assistência, afeto e uma boa convivência, a proteção, auxiliando no desenvolvimento e na educação do filho, assegurando a este um convívio mútuo, com os pais. Desse modo, os pais passarão a ter comum acordo perante todas as decisões que deverão ser tomadas em favor do filho, buscando uma melhor qualidade de vida, seguindo as prioridades que são asseguradas ao filho.

## REFERÊNCIAS

AKEL, Ana Carolina Silveira. **Guarda Compartilhada: Um avanço para a Família.** 2 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2010

BRASIL. Código Civil de 2002. **Vade Mecum.** 2ª ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012

\_\_\_\_\_. BRASIL. Lei 12.318 de 2010 (Lei de Alienação Parental). **Vade Mecum.** 2ª ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

\_\_\_\_\_. **Código Civil Brasileiro.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)> Acesso em: 15 de nov. de 2015.

\_\_\_\_\_. **Constituição da República Federativa Brasileira.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)> Acesso em: 16 de setembro de 2015.

\_\_\_\_\_. **Lei 13.058/2014 – Lei de Guarda Compartilhada.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/Lei/L13058.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/Lei/L13058.htm)> Acesso em: 20 de nov. de 2015.

\_\_\_\_\_. **Lei 12.318/2010 – Lei de Alienação Parental.** 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: 03 de out. de 2015.

BRASIL. Constituição Federal de 1988. **Vade Mecum.** 2ª ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Editora Revistas dos Tribunais, 2012.

BERTOLAZO, Ivana Nobre; DELBEN, Ana Cleusa. **Manual para Elaboração e Apresentação de Trabalhos Acadêmicos e Científicos da FACNOPAR.** Apucarana, 2015.

CASABONA, Marcial Barreto. **Guarda compartilhada.** v.1. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

DIAS, Maria Berenice Dias. **Guarda compartilhada, uma novidade bem-vinda!** Disponível em: <[http://www.mariaberenice.com.br/uploads/1\\_-\\_guarda\\_compartilhada%2C\\_uma\\_novidade\\_bem-vinda.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/uploads/1_-_guarda_compartilhada%2C_uma_novidade_bem-vinda.pdf)> Acesso em: 29 nov. 2015.

DINIZ, Maria Helena, **Curso de Direito Civil Brasileiro: direito de família.** v. 29ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

FIGUEIREDO, Fábio Vieira. **Direito Civil.** 3ª ed. São Paulo: Saraiva. 2009

FIUZA, César. **Direito Civil: Curso Completo.** 11ª ed. ver. atual e ampl. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008,

FREITAS, Douglas Phillips. **Alienação Parental: comentários à Lei 12.318/2010.** 2ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

GAGLIANO, Pablo Stolze *apud* SILVA, Rodrigo Daniel. **"Projeto de guarda compartilhada trará o aumento das demandas judiciais"**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-dez-23/projeto-guarda-compartilhada-trara-aumento-demandas-judiciais>> Acesso em: 29 nov. 2015.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: direito de família.** v.6, 9 ed. São Paulo: Saraiva. 2012.

\_\_\_\_\_. **Direito Civil Brasileiro: direito de família.** v.6, 12ª ed. São Paulo: Saraiva. 2015.

GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda Compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental.** 2 ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Revistas dos Tribunais. 2002.

GROENINGA, Giselle Câmara. **Guarda de Filhos e a Alienação Parental têm ocupado a cena no Direito de Família.** Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-mai-24/processo-familiar-latente-discussoes-respeito-guarda-filhos-alienacao-parental#author>> Acesso em: 14 de out. de 2015.

LEVY, Laura Affonso da Costa. **O estudo sobre a Guarda Compartilhada.** Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=6416](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6416)> Acesso em: 12 de nov. de 2015.

MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família.** Rio de Janeiro. Forense, 2008.

MADALENO, Rolf. **Guarda Compartilhada Obrigatória.** Disponível em: <<http://www.rolfmadaleno.com.br/novosite/conteudo.php?id=1111#sthash.7NHBtc9s.dpuf>> Acesso em: 20 nov. 2011.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Nova Lei da Guarda Compartilhada e Alienação Parental.** Disponível em: <<http://www.rodrigodacunha.adv.br/nova-lei-da-guarda-compartilhada-e-alienacao-parental/>> Acesso em: 29 nov. 2015.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento 70064723307. Relato: José Pedro de Oliveira Eckert. Julgado em 25/06/2015. Disponível em: <<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/204418596/agravo-de-instrumento-ai-70064723307-rs>> Acesso: 19 de nov. de 2015.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento 70065923039. Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro. Julgado em 31/07/2015. Disponível em: <<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/216615333/agravo-de-instrumento-ai-70065923039-rs>> Acesso: 19 de nov. de 2015.

RODRIGUEZ, Samara. **Análise dos tipos de guarda existentes no direito brasileiro e as diferenças entre a guarda compartilhada e a guarda alternada.** Disponível em: <<http://samararodriguez.jusbrasil.com.br/artigos/118530834/analise-dos-tipos-de-guarda-existent-no-direito-brasileiro-e-as-diferencas-entre-a-guarda-compartilhada-e-a-guarda-alternada>> Acesso em: 10 de set. de 2015.

SILVA, Maria Lucia Cavalcanti de Mello. **A parentalidade no Contexto da Guarda Compartilhada.** Recife, 2008 Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/cp131158.pdf>> Acesso em: 13 de agosto de 2015.

TARTUCE, Flávio. **A Lei da Guarda Compartilhada (ou alternada) obrigatória - Análise crítica da lei 13.058/2014 - Parte I.** Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI215990,51045->

A+Lei+da+Guarda+Compartilhada+ou+alternada+obrigatoria+Analise > Acesso em: 29 nov. 2015.

VEJA. BRASIL. **Guarda compartilhada:** o que muda com a nova lei. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/guarda-compartilhada-o-que-muda-com-a-nova-lei>> Acesso em: 29 nov. 2015.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil:** direito de família. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2005.