



UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS
Faculdade de Direito e Relações Internacionais
Curso de Direito - FADIR

Bruno Almeida de Souza

**A viabilidade jurídica da aplicação da guarda compartilhada em casos
de dissenso entre os pais**

Dourados - MS
Novembro de 2015

Bruno Almeida de Souza

A viabilidade jurídica da aplicação da guarda compartilhada em casos de dissenso entre os pais

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Banca Examinadora da Universidade Federal da Grande Dourados, como pré-requisito para obtenção do título de Bacharel em Direito, sob a orientação do Prof. Dr. Helder Baruffi.

**Dourados - MS
Novembro de 2015**

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP).

S719v	<p>Souza, Bruno Almeida de. A viabilidade jurídica da aplicação da guarda compartilhada em casos de dissenso entre os pais. / Bruno Almeida de Souza. – Dourados, MS : UFGD, 2015. 25f.</p> <p>Orientador: Dr. Helder Baruffi. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Universidade Federal da Grande Dourados.</p> <p>1. Direito de família. 2. Guarda compartilhada. 3. Dissenso. 4. Melhor interesse da criança. I. Título.</p> <p>CDD – 346.81018</p>
-------	---

Ficha catalográfica elaborada pela Biblioteca Central – UFGD.

©Todos os direitos reservados. Permitido a publicação parcial desde que citada a fonte.



ATA DE DEFESA DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Aos dez dias do mês de Novembro de 2015, compareceu para defesa pública do Trabalho de Conclusão de Curso, requisito obrigatório para a obtenção do título de Bacharel em Direito o aluno **Bruno Almeida de Souza** tendo como título "*Análise da Aplicação da Guarda Compartilhada em Casos de Dissenso entre os Pais*".

Constituíram a Banca Examinadora os professores Dr. Helder Baruffi (orientador), Me. Gassen Zaki Gebara (examinador) e o Me. Arthur Ramos do Nascimento (examinador).

Após a apresentação e as observações dos membros da banca avaliadora, o trabalho foi considerado APROVADO.

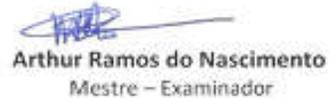
Por nada mais terem a declarar, assinam a presente Ata.

Observações: _____

Assinaturas:


Gassen Zaki Gebara
Mestre – Examinador


Helder Baruffi
Doutor – Orientador


Arthur Ramos do Nascimento
Mestre – Examinador

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	5
2. DA GUARDA COMPARTILHADA	7
3. DAS POSSIBILIDADES DE APLICAÇÃO DA GUARDA COMPARTILHADA	13
4. DA POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA GUARDA COMPARTILHADA EM CASO DE DISSENSO ENTRE OS PAIS	15
5. CONCLUSÃO	23
6. BIBLIOGRAFIA	24

A VIABILIDADE JURÍDICA DA APLICAÇÃO DA GUARDA COMPARTILHADA EM CASOS DE DISSENSO ENTRE OS PAIS

LA VIABILIDAD LEGAL DE LA APLICACIÓN DE LA GUARDA COMPARTIDA EN CASOS DE LITIGIO ENTRE LOS PADRES

Bruno Almeida de Souza¹
Helder Baruffi²

RESUMO: As alterações promovidas pela Lei nº 13.058, de 2014, no Código Civil Brasileiro, fizeram da Guarda Compartilhada praticamente obrigatória, e excepcionaram a aplicação da Guarda Unilateral a poucas hipóteses. Tais mudanças revelam a tendência legislativa de solucionar os problemas advindos da separação através de respostas fundadas no princípio do melhor interesse do menor. Todavia, a imposição do compartilhamento da guarda em casos de litígio entre os pais tem gerado polêmica na doutrina, haja vista serem divergentes as opiniões sobre a viabilidade legal de sua aplicação em razão da existência de dúvidas sobre os reais benefícios que a divisão da guarda nessas situações traz para as crianças.

Palavras-chave: Direito de Família – Guarda Compartilhada – Dissenso – Melhor Interesse da Criança.

Resumen: Las alteraciones promovidas por la Ley 13.058, de 2014, en el Código Civil Brasileño, hicieron de la guarda compartida prácticamente obligatorio, y excepcionaron la aplicación de la guarda unilateral en algunas hipótesis. Estas alteraciones revelan la tendencia legislativa en solucionar los problemas derivados de la separación a través de respuestas basadas en el principio del interés superior del menor. Sin embargo, el guarda compartida impuesta en casos de litigio entre los padres ha generado controversia en la doctrina, teniendo en cuenta que son opiniones divergentes sobre la viabilidad jurídica de su aplicación debido a la existencia de dudas sobre los beneficios reales que la división de la guarda en estas situaciones trae para los niños.

Palabras Claves: Derecho Familiar – Guarda Compartida – Litigio – Mejor Interés del niño.

1. INTRODUÇÃO

Tão antigas quanto a família tradicional – historicamente construída e enraizada como modelo social adequado – são as famílias plurais que desde muito se apresentam nas mais diversas formas. Pais e mães solteiros,

¹ Graduando em Direito, 9º período, na Faculdade de Direito e Relações Internacionais da Universidade Federal da Grande Dourados – UFGD, e-mail: b_almeidas@hotmail.com.

² Professor titular da Faculdade de Direito da UFGD. helderbaruffi@ufgd.edu.br

casais homossexuais, divorciados e até mesmo os que se alimentam de seus poliamores não são novidade no mundo cotidiano.

Entretanto, o mundo jurídico brasileiro, acompanhando gradativamente a aceitação popular ao não tradicional, alcançada com as constantes mudanças provocadas pela evolução dos meios de produção, comunicação e difusão do acesso à informação, só agora tem reconhecido essas relações e respondido legalmente aos seus impasses.

Os filhos de casais separados que em regra tinham sua guarda entregue às mães, por vezes justificada no natural instinto materno, hoje se beneficiam do direito contemporâneo que compreende o novo comportamento paterno – fruto da nova postura do homem moderno que deixa de ser apenas o provedor financeiro e passa a fornecer afeto, participando ativamente na criação da sua prole – para não se verem sujeitados ao convívio exclusivo com a genitora.

Exemplo das respostas legislativas que o Brasil tem dado à essas transformações sociais é a recente Lei nº 13.058, de 22 de novembro de 2014, que promoveu significantes alterações no Código Civil Brasileiro, instituindo um conceito para a expressão “guarda compartilhada” e dispondo sobre as novas formas de aplicação desta.

Outra relevante mudança promovida pela referida lei é àquela contida na nova redação do artigo 1.584, § 2º, do Código Civil, a qual torna a guarda compartilhada modelo de guarda obrigatória, inclusive em casos de dissenso entre os pais.

A grande divergência doutrinária e jurisprudencial que este assunto tem causado entre os profissionais do direito e até mesmo da psicologia faz da guarda compartilhada aplicada a um casal em litígio o tema do presente artigo.

Dessa forma, ao final deste trabalho, valendo-se da dialética e da pesquisa bibliográfica centrada na ciência do direito e de sua teoria, mas sem a pretensão de esgotar a discussão, busca-se uma resposta para a seguinte pergunta: *é viável a imposição compulsória da guarda compartilhada à casais em litígio?*

Esclarece-se, desde logo, que este artigo utilizará o modelo nuclear de família composto por pai, mãe e filhos como objeto de análise e exemplificação para a aplicação da guarda compartilhada, uma vez que o uso deste paradigma é recorrente entre os juristas brasileiros, facilita a escrita, o desenvolvimento lógico da proposta e o entendimento do leitor. Todavia, cabe ressaltar que o conhecimento que se construirá poderá ser aplicado – sempre que possível a preservação do respeito a suas individualidades – a toda e qualquer entidade familiar.

2. DA GUARDA COMPARTILHADA

Antes que qualquer equívoco possa ser cometido, cabe esclarecer que a guarda objeto deste trabalho não se confunde com aquela prevista no artigo 28 do Estatuto da Criança e do Adolescente³. Isto é, o presente trabalho não se destina ao estudo da conhecida modalidade de colocação do menor em família substituta, mas sim à análise do direito-dever outorgado, em regra, aos pais daqueles que ainda não alcançaram a capacidade plena.

A guarda aqui tratada constitui-se em direito potestativo dos pais previsto no artigo 1.634, inciso II, do Código Civil Brasileiro⁴, recentemente alterado pela Lei nº 13.058/14⁵.

Embora o mencionado dispositivo legal se limite a indicar o caráter dúplice do instituto da guarda e pontificar que o seu exercício decorre do poder familiar atribuído aos genitores, sem, contudo, conceituá-lo, a doutrina supriu a omissão legislativa ao definir o significado do vocábulo.

Nas palavras da professora Maria Manoela Rocha de Albuquerque Quintas (2009, p. 20), autora do livro “Guarda Compartilhada: de acordo com a Lei nº. 11.698/08”, o termo guarda deve ser entendido como sinônimo de *vigilância, cuidado, defesa e criação*, de forma que cabe *aos pais vigiar, defender, cuidar, proteger e dirigir a vida de seus filhos*.

Não é diferente o que ensina Maria Helena Diniz (2014, p. 623), para quem

[...] guarda é, concomitantemente, um poder-dever dos titulares do poder familiar. Dever porque aos pais, a quem cabe criar, incumbe guardar. Constitui um direito, ou melhor, um poder porque os pais podem reter os filhos no lar, conservando-os junto a si, regendo seu comportamento em relações com terceiros, proibindo sua convivência com certas pessoas ou sua frequência a determinados lugares, por julgar inconveniente aos interesses dos menores.

³ Art. 28. A colocação em família substituta far-se-á mediante guarda, tutela ou adoção, independentemente da situação jurídica da criança ou adolescente, nos termos desta Lei.

⁴ 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:

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

⁵ A alteração promovida pela Lei nº. 13.058/08 ao inciso II do mencionado artigo não deu margem a modificações interpretativas quando comparado ao que anteriormente já era previsto. A mudança deve ser tida como mera adequação técnica às novas diretrizes que a mesma lei introduziu em outros dispositivos do Código Civil.

Onde antes se lia “tê-los em sua guarda e companhia”, agora se lê “exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584”, logo, certo é que o exercício da guarda seja individualmente ou em conjunto com o outro genitor compreende os direitos a guarda e companhia, os quais já eram exercidos na forma unilateral ou compartilhada.

Vê-se, pois, que a guarda não só deve ser compreendida como o instituto representativo das prerrogativas e deveres paternos de criar, abrigar, educar, alimentar e zelar pela integridade física e psíquica de sua prole, mas também como a união de todos os direitos naturais garantidos pela Constituição Federal Brasileira a aqueles que ainda não têm condição de gerir a própria vida.

Desnecessária seria a discussão do instituto em comento em uma sociedade formada apenas por famílias com genitores que unidos pelo casamento ou união estável compartilham do propósito da melhor criação de seus filhos. A importância e o interesse pela guarda surgem quando da dissolução da sociedade e do vínculo conjugal, momento que dá cabo a possibilidade de convivência concomitante da prole com os dois pais e no qual, em regra, os objetivos destes quanto àqueles já não são os mesmos.

É por este motivo que o atual Código Civil Brasileiro, mantendo a estrutura precedentemente adotada pelo Código Civil de 1916, regulamenta o tema em capítulo subsequente ao que trata da *dissolução da sociedade e do vínculo conjugal*, intitulado “DA PROTEÇÃO DA PESSOA DOS FILHOS”.

Desde a promulgação do Código de 2002, a redação original dos artigos 1.583 a 1.590, os quais compõem a supracitada divisão, sofreu duas grandes e importantes reformas, impostas pelas leis nº. 11.698, de 2008, e 13.058, de 2014⁶. As mudanças instituídas, cada qual a sua época, exprimiram as respostas legislativas dadas às transformações enfrentadas pela sociedade brasileira.

Aliás, para compreender o vigente texto que regulamenta a aplicação da guarda se faz necessário primeiro conhecer das metamorfoses de tal instituto.

Conforme leciona Roberto Senise Lisboa (2013, p. 175) nas sociedades patriarcais primitivas a guarda dos filhos era comumente concedida ao pai do menor, sendo exceção regras como a prevista no notório Código de Hamurabi que atribuía a guarda ao novo marido da mulher abandonada.

Já no Direito Romano, os chefes de família detinham o exercício absoluto da guarda, situação que só se alterou com a constituição de Diocleciano (294 d.C.), a qual, de forma inovadora, autorizou a concessão daquela em favor da mulher.

⁶ Em 28 de março de 2011, a presidente da república, Dilma Rousseff, sancionou a Lei nº. 12.398 que adicionou o parágrafo único ao art. 1.589 do atual Código Civil. A alteração, embora pequena, merece ser lembrada em razão da sua relevância, haja vista que ao sacramentar o direito de visita dos avós – anteriormente reconhecido pela jurisprudência –, demonstrou a tendência legislativa de solucionar os impasses familiares com respostas que contemplam os princípios do melhor interesse da criança, afetividade, dignidade da pessoa humana e outros.

Lisboa (2013, p. 175) ainda acrescenta que as Codificações modernas trataram a guarda como “mera consequência do pátrio poder, cujo foco era o direito do genitor e não a proteção do interesse do menor”.

Não foi diferente o tratamento dispensado ao assunto pelo Código Civil Brasileiro de 1916. Neste, os critérios de culpa e inocência do cônjuge no desquite figuravam como fatores determinantes para a fixação da guarda, posição legislativa que explicitava a priorização da honra e dos anseios dos ex-consortes em detrimento dos interesses da criança.

É o que professa Maria Berenice Dias ao narrar que, durante a vigência do Código Civil de 1916

“(…) ocorrendo o desquite, os filhos menores ficavam com o cônjuge inocente. (...) **Eram entregues como prêmio, verdadeira recompensa** ao cônjuge ‘inocente’, punindo-se o culpado pela separação com a pena da perda da guarda da prole” (2009, p.397, grifo nosso).

Sobrevindo a Lei do Divórcio, Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977, certo progresso pode ser notado. Embora a noção de culpa do cônjuge na separação litigiosa ainda persistisse como critério significante para a determinação da guarda, a autorização que permitiu aos pais separados consensualmente acordar e dispor sobre a guarda de seus filhos sinalizou de antemão as contemporâneas mudanças que seriam estabelecidas pelo Código Civil de 2002 visando ao respeito do princípio do melhor interesse da criança.

Na redação original do atual código, a culpa e a inocência dos consortes foram consideradas desimportantes para a fixação da guarda. Preservou-se o acordo quando do consenso. Já no litígio, a sentença passou a ser dada em favor do cônjuge que revelasse possuir as melhores condições de exercer a guarda.

Restou claro que não mais era relevante a decisão sobre quem primeiro descumpriu os deveres contraídos com o casamento, foi mais ou menos fiel, moral ou imoral. Os interesses dos menores se sobrepuseram aos dos genitores, de forma que só importava ao julgador verificar qual dos pais era o mais apto a prover os cuidados aos filhos e prepará-los para a vida adulta.

Prova disso é o artigo 1.588 do Código Civil de 2002⁷, em vigor até hoje, que enterra o conservadorismo ao assegurar à prole o direito de estar sob a guarda de seus genitores mesmo quando estes contraem novas núpcias, ressalvando-se que isso não ocorrerá apenas se provado

⁷ Art. 1.588. O pai ou a mãe que contrair novas núpcias não perde o direito de ter consigo os filhos, que só lhe poderão ser retirados por mandado judicial, provado que não são tratados convenientemente.

judicialmente que o pai ou a mãe não tem dispensado aos filhos os devidos cuidados.

Não obstante a legislação civil de 2002 tenha se valido do mais contemporâneo direito para reger e disciplinar as relações familiares, a Lei nº 11.608, de 2008, oportunamente realizou adequações ao texto normativo. Positivou-se que a guarda poderia ser imposta em modalidade diversa da unilateral, isto é, na forma compartilhada⁸. Estabeleceu-se, ainda, que quando não houvesse acordo entre os pais, esta seria preferencialmente aplicada.

Outrossim, em rol não taxativo, o legislador listou os critérios a serem avaliados pelo juiz quando da decisão pela guarda unilateral, pontuando que esta seria atribuída ao genitor que, objetivamente, revelasse possuir mais aptidão e as melhores condições para propiciar aos filhos: afeto, saúde, segurança e educação.

Mais recentemente, a Lei nº 13.058, de 2014, novamente alterou o Código Civil. A mudança foi implementada, em suma, para aclarar os impasses jurisprudenciais envolvendo a aplicação da guarda compartilhada. A fim de solucionar as controvérsias, a nova redação dos artigos 1.583 e 1.584 do código em questão, dispôs que em casos de dissenso entre os pais, estando ambos aptos a exercer o poder familiar, será aplicado necessariamente o regime de guarda compartilhada, excetuando-se as ocasiões em que um dos genitores declarar que não deseja a guarda do filho.

Reforçando a prevalência do princípio do melhor interesse do menor, a Lei nº 13.058, de 2014, também estabeleceu que na guarda compartilhada a cidade considerada base da moradia dos filhos será aquela que melhor atender aos seus interesses, bem como determinou que haja equilíbrio no tempo em que os menores convivem com os pais, mais uma vez, levando-se em conta os interesses da prole e as condições fáticas.

Por fim, para além do que já era previsto desde 2008⁹, a referida lei, ao inserir o §5º no artigo 1.583 do Código Civil, robusteceu a obrigação do pai ou mãe que não detiver a guarda, quando esta for unilateral, de supervisionar os interesses dos filhos, possibilitando, para tanto, que o genitor seja parte legítima para solicitar informações ou prestação de contas.

⁸ “Mesmo antes de inserido de forma expressa na legislação, o modelo compartilhado não era proibido, sendo amplamente aplaudido pela doutrina e admitido por alguns juízes.” (Dias, 2009, p. 401)

⁹ Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada.

.....
§3º A guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos. (redação antiga, dada pela Lei nº 11.698, de 2008)

Conquanto desde 2008 o Código Civil só faça referência expressa às espécies de guarda unilateral e compartilhada, certo é que a doutrina e jurisprudência há muito reconhecem que não há impedimentos legais para a aplicação de outras variantes, sendo, inclusive, bastante comum a menção doutrinária a uma terceira modalidade de guarda, conhecida como guarda alternada.

Maria Berenice Dias (2009, p. 402) e Pablo Stolze Gagliano (2011, p. 599) ainda aduzem a existência de uma quarta via, consignando como rara, porém legalmente possível, a modalidade de guarda denominada nidação ou aninhamento.

Tais espécies possuem evidentes diferenças entre si, razão pela qual são apropriadas para distintas realidades.

Na forma unilateral, a guarda é concedida a um só dos genitores, o qual se encarregará de atender a todos os cuidados necessários para a criação do filho. Ao outro pai restará o dever de fiscalizar a criação dispensada ao menor, honrar com as contribuições financeiras e usar do direito de visitas. Por privar a criança da presença – e muitas vezes do afeto – de um dos genitores, esta modalidade tem sido preterida, aplicando-se apenas quando não houver a pretensão de um dos genitores de ter a guarda de sua prole ou não existir condições de exercício do poder familiar por algum deles.

Já na guarda alternada, são preestabelecidos períodos, em regra, idênticos, em que o filho revezará entre a convivência com o pai e a mãe, de forma que as responsabilidades decorrentes da guarda passam a ser exclusivas daquele que no intervalo reside com a criança. Da mesma forma que na modalidade unilateral, restará ao genitor que temporariamente não está incumbido da função de guardião o direito de visitas e deveres de supervisão e assistência material.

Esta forma de guarda tem recebido intensas críticas dos juristas brasileiros. Maria Berenice Dias, por exemplo, ao tecer suas considerações acerca da guarda alternada, destaca que esta “gera ansiedade e tem escassa probabilidade de sucesso” (2009, p. 404), motivos que atentam contra os interesses dos filhos e por vezes afastam sua aplicação.

Por outro lado, na nidação ou aninhamento evita-se que os filhos se desloquem entre as casas dos pais, propondo-se que as crianças permaneçam na residência do ex-casal e os genitores revezem entre esta e suas novas moradas. Além dos já mencionados problemas que alternância pode provocar¹⁰, o alto custo financeiro necessário para a manutenção de três

¹⁰ Em que pese a alternância dos pais de casa possa implicar em intensa ansiedade da criança, o fato do menor sempre permanecer na mesma residência, de acordo com o caso, pode não só afastar o efeito colateral, como também facilitar a criação do filho, fato que alimenta o apreço da doutrina e a torna a modalidade de guarda aceitável.

casas torna a espécie de guarda pouco usual no Brasil, contudo frequente em países europeus (DIAS, 2009, p. 402).

Finalmente, na guarda compartilhada “os pais mesmo não mais morando sob o mesmo teto, dividem a responsabilidade e o exercício de direitos e deveres concernentes ao poder familiar dos filhos comuns” (MADALENO, 2009, p. 347). Isto é, não há exclusividade no exercício da guarda, de forma que ambos os genitores compartilham em tempo integral, sob todos os aspectos, o encargo de reger, criar e orientar os filhos até a vida adulta.

Diferentemente da guarda alternada, em que os menores convivem por períodos específicos com cada um dos pais, na guarda compartilhada há somente uma residência referencial para as crianças. Todavia, para facilitar a convivência com os dois genitores, as visitas podem ser feitas a qualquer tempo e, também, há a permissão de que os filhos transitem o mais livremente possível entre as diferentes casas dos pais, no caso dessas serem próximas.

Através das palavras de Paulo Lôbo, citado por Leonardo Barreto Moreira Alves (2009), a guarda compartilhada pode ser ainda mais bem entendida:

A guarda compartilhada é caracterizada pela manutenção responsável e solidária dos direitos-deveres inerentes ao poder familiar, minimizando-se os efeitos da separação dos pais. Assim, preferencialmente, os pais permanecem com as mesmas divisões de tarefas que mantinham quando conviviam, acompanhando conjuntamente a formação e o desenvolvimento do filho. Nesse sentido, na medida das possibilidades de cada um, devem participar das atividades de estudos, de esporte e de lazer do filho. O ponto mais importante é a convivência compartilhada, pois o filho deve sentir-se ‘em casa’ tanto na residência de um quanto na do outro.

Esta última espécie de guarda é a que tem recebido mais elogios da doutrina. Fundamentam os juristas que o compartilhamento da guarda após o divórcio propicia os melhores benefícios psicológicos nas crianças, em razão da presença constante de ambos os genitores e da garantia de referências maternas e paternas durante toda a formação do menor.

Há, no entanto, uma desarmonia doutrinária e jurisprudencial no que se refere às possibilidades de aplicação da guarda compartilhada. Isto, porque pesam grandes dúvidas sobre a preservação dos benefícios da modalidade quando imposta a casais em dissenso, tema que merece mais atenção.

3. DAS POSSIBILIDADES DE APLICAÇÃO DA GUARDA COMPARTILHADA

Não obstante o ordenamento jurídico brasileiro tenha tratado a guarda compartilhada como prioritária desde o ano de 2008, o legislador, ao alterar o Código Civil através da Lei nº 13.058, de 2014, optou por dar passos mais ousados e deixar a ideia de preferência de lado, passando, então, a considerar a espécie de guarda em questão como praticamente obrigatória.

A nova redação dada ao §2º, do artigo 1.584 do Código Civil¹¹, foi bastante clara ao excetuar a aplicação da guarda compartilhada apenas em três hipóteses, quais sejam: a) terem os genitores, em comum acordo, decidido por modalidade de guarda diferente; b) estar um dos pais impossibilitado de exercer o poder familiar¹² e; c) não desejar o pai ou a mãe se ver incumbido na função de guardião do menor.

Assim, ao revés do que antes se permitia, conforme a lei, ao receber a demanda judicial e constatar que a situação fática não se enquadra nas hipóteses acima elencadas, não mais pode o juiz considerar como opção a aplicação da guarda unilateral.

Nestes casos, deverá o magistrado, de ofício, a pedido de uma das partes ou do Ministério Público, determinar o compartilhamento da guarda. Contudo, antes que profira a decisão, se encarregará na audiência de conciliação de informar aos genitores do menor o real significado do instituto, bem como os cientificará dos benefícios, direitos, deveres e sanções que este pode gerar.

Caberá ainda ao julgador a missão de estabelecer as atribuições dos genitores e os períodos de convivência sob a guarda compartilhada, podendo solicitar o apoio de técnico-profissional ou equipe multidisciplinar se encontrar dificuldades para garantir uma divisão equilibrada do tempo em que a criança passará com o pai e com a mãe.

Aliás, a regulamentação e concessão da guarda compartilhada podem ser buscadas através das ações de separação, divórcio, dissolução de união estável ou mesmo em processo autônomo. Em qualquer dos casos, a

¹¹ Art. 1.584. A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser: (Redação dada pela Lei nº 11.698, de 2008).

.....
§ 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. (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)

¹² As hipóteses de suspensão e extinção do poder familiar encontram-se disciplinadas nos artigos 1.635 a 1.638 do Código Civil.

legitimidade para figurar no pólo ativo não se estenderá apenas aos genitores da criança, mas também a outras pessoas de seu convívio.

A princípio, a possibilidade de terceiros compartilharem a guarda de menores com um de seus genitores pode parecer contrária as disposições legais, haja vista que o artigo 1.583, §1º, do Código Civil¹³ apenas faz menção expressa a sujeitos que atuem como substitutos dos pais na modalidade de *guarda unilateral*. Todavia, por entender que toda e qualquer decisão tomada em sede de regulamentação da guarda deve ser proferida a luz princípio do melhor interesse do menor, é que a jurisprudência brasileira tem adotado posicionamentos que estendem o compartilhamento a terceiros.

Cada vez são mais frequentes as decisões que concedem a divisão da guarda entre pais e outros sujeitos, podendo estes possuir ou não ligações sanguíneas com a criança. Basta que existam fortes laços de afetividade e que a relação instituída beneficie o menor. Assim entendeu o Tribunal de Justiça de São Paulo ao julgar procedentes os pedidos de guarda compartilhada entre uma avó materna e o pai do menor, e entre uma tia e a genitora da criança.

Ação de regularização de guarda de menor impúbere proposta pela avó materna à mãe da criança. Oposição trazida pelo pai. Julgamento de procedência, estabelecendo a guarda compartilhada entre a autora e o opoente. Apelo da ré improvido. (TJSP, Ap. 512.336.460-0, rel. Des. Marco César)

Guarda de menor. Pedido formulado pelo pai. Menor com 5 anos de idade, que vive sob a guarda de fato de uma tia. Interdição da mãe do menor, por deficiência mental. Curadoria exercida pela irmã, guardiã de fato do menor. Concessão da guarda ao pai não recomendada. Manutenção do menor junto à guardiã e à mãe. Solução que melhor atende, no momento, aos interesses do menor. (TJSP, Ap. 111.249-4, rel^a Des^a Zélia Antunes Alves, j. 21-2-2000)

Em que pese às discussões doutrinárias, igualmente possível, desde a entrada em vigor da Lei nº 13.058, de 2014, tem sido a aplicação da guarda compartilhada quando os pais residem em cidades, estados e até países diferentes.

¹³ Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada. (Redação dada pela Lei nº 11.698, de 2008).

§ 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. (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008).

Isto porque utilizando a mesma lógica da priorização dos interesses dos menores, somada às facilidades trazidas pelo mundo moderno, passou-se a entender que a distância por si só não inviabiliza a repartição da guarda.

Nessas situações é perfeitamente concebível que o genitor que não mora com a criança continue participando ativamente de sua vida através do exercício da guarda jurídica, influenciando nas decisões e contribuindo para a sua formação moral e psíquica. Podendo suprir a ausência de guarda física por meio do uso das inúmeras tecnologias de comunicação (Skype, telefone, redes sociais, etc.) e de visitas durante períodos de férias e feriados prolongados.

O que não mais se admite é que o magistrado se valha apenas da alegação de que a distância é incompatível com a guarda compartilhada, sem de fato demonstrar as razões que a inviabilizam no caso em concreto. Por essa razão decidiu o Superior Tribunal de Justiça em sede do Agravo de Instrumento nº 1.408.011– RJ (2011/0054579-3) reformar “decisão que afastava a aplicação da guarda compartilhada com o simples argumento de residirem os genitores em Estados distintos” e conceder a divisão da guarda.

O mesmo raciocínio deve ser usado ao se pensar o compartilhamento da guarda sob outras condições. Assim, existe um só questionamento a ser feito: a aplicação da guarda compartilhada naquele cenário será mais benéfica ao menor do que a guarda unilateral?

Se sim, não há que se justificar a não aplicação do compartilhamento devido à má condição financeira das partes, às rotinas incomuns, à pouca idade do filho, ou outro fator qualquer que surja, afinal, a boa vontade dos envolvidos para criar e educar a prole tudo supera.

Se quanto a esses aspectos a discussão acerca da aplicação obrigatória da guarda compartilhada é serena, mais controversa é a possibilidade de sua imposição em contextos de litígio entre os genitores, questão sobre a qual se dedicará a tratar a próxima seção.

4. DA POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA GUARDA COMPARTILHADA EM CASO DE DISSENSO ENTRE OS PAIS

Sob um olhar legalista, como anteriormente exposto, é perfeitamente possível a aplicação da guarda compartilhada em situações de litígio. Isto porque a nova redação dada ao artigo 1.584, § 2º, do Código Civil expressamente determinou a imposição do compartilhamento da guarda em

casos de desacordo, desde que ambos os genitores estejam aptos para o exercício do poder familiar e desejem ter o menor em sua companhia.

Ainda que as mencionadas alterações tenham sido feitas para aclarar e explicitar o posicionamento do legislador diante dos artifícios utilizados pelos juristas brasileiros – que afastavam a aplicação do compartilhamento da guarda, valendo-se da alegação de que o texto passado tratava a modalidade como mera possibilidade – muitos são os doutrinadores e magistrados que mantêm suas críticas e ainda decidem pela guarda unilateral, justificando, agora, que a obrigatoriedade instituída pela nova lei contraria preceitos constitucionais ao ferir o princípio do melhor interesse da criança.

A complexidade e o cerne da questão residem exatamente no contraditório uso do princípio do supremo interesse do menor por parte dos debatedores do tema.

Embora seja consenso no mundo jurídico o pensamento apresentado por Maria Helena Diniz (2014, p. 37) de que o princípio supra é a “diretriz solucionadora de questões conflituosas advindas da separação judicial ou divórcio dos genitores, relativas à guarda”, pesa a dúvida se a imposição da guarda compartilhada à famílias em desarmonia representa uma contemplação ou uma afronta aos interesses das crianças e adolescentes.

Se por um lado a ratificada e promulgada Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança – ONU/1989, a Constituição Federal Brasileira e o Estatuto da Criança e do Adolescente asseguram aos menores o direito fundamental à convivência familiar¹⁴, lhes garantem que não sejam separados de seus pais contra a vontade destes e, também, que mantenham regularmente relações pessoais com seus genitores, ainda que divorciados¹⁵, estes mesmos diplomas legais igualmente preveem que o

¹⁴ Constituição Federal – Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito (...) à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

ECA - Art. 4º. É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes (...) à convivência familiar e comunitária.

Art. 100. Na aplicação das medidas levar-se-ão em conta as necessidades pedagógicas, preferindo-se aquelas que visem ao fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários.

Parágrafo único. São também princípios que regem a aplicação das medidas:

.....
 IV - interesse superior da criança e do adolescente: a intervenção deve atender prioritariamente aos interesses e direitos da criança e do adolescente, sem prejuízo da consideração que for devida a outros interesses legítimos no âmbito da pluralidade dos interesses presentes no caso concreto.

¹⁵ Convenção sobre os Direitos das Crianças – Artigo 3 – 1. Todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem estar social, tribunais,

Estado aja no sentido de afastar os infantes de seus familiares sempre que postos em risco, de modo a proporcionar-lhes uma proteção integral.

Vê-se, pois, que a legislação que norteia o princípio do melhor interesse dos menores, embora reconheça que o convívio com os pais, como regra, é fundamental para o bom desenvolvimento das crianças e adolescentes, igualmente admite que em hipóteses extremas tal relação possa ser nociva. Assim, se faz necessário identificar se a imposição judicial de guarda compartilhada à famílias cujos pais vivem em embates constantes é passível ou não de causar danos aos filhos a ponto de tornar a norma inconstitucional.

O racha doutrinário é grande, sendo impossível dizer se há uma linha teórica dominante. O fato é que a discussão, por reunir conhecimentos interdisciplinares, ultrapassa as barreiras mundo jurídico e causa divergência até mesmo entre os profissionais de áreas afins, como a psicologia.

Em entrevista concedida ao portal de notícias UOL, a analista comportamental do Instituto de Psicologia da Universidade de Brasília, Laércia Abreu Vasconcelos, foi enfática ao declarar que “quando o filho tem que conviver com regras muito diferentes em cada uma das casas, ou se ele é alvo de disputa entre os pais, a guarda compartilhada não é a melhor opção.” (VERNIER, 2013)

O mesmo posicionamento explicitado pela psicóloga foi compartilhado pelo renomado juiz de família francês Marc Juston que questionado sobre a atual legislação brasileira registrou:

Se não houver cooperação entre os pais, os conflitos que coloquem em jogo a residência alternada da criança poderão denegar numa guerra difamatória. A coparentalidade e a guarda alternada poderão ser geradoras de conflitos e instigar o fenômeno de alienação parental no qual um dos pais procura destruir o outro. (LACSKO, 2014)

autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o interesse maior da criança.

Artigo 9 – 1. Os Estados Partes deverão zelar para que a criança não seja separada dos pais contra a vontade dos mesmos, exceto quando (...) tal separação é necessária ao interesse maior da criança. Tal determinação pode ser necessária em casos específicos, por exemplo, nos casos em que a criança sofre maus tratos ou descuido por parte de seus pais ou quando estes vivem separados e uma decisão deve ser tomada a respeito do local da residência da criança.

.....

3. Os Estados Partes respeitarão o direito da criança que esteja separada de um ou de ambos os pais de manter regularmente relações pessoais e contato direto com ambos, a menos que isso seja contrário ao interesse maior da criança.

As críticas às alterações promovidas em nosso Código Civil e os alertas sobre eventuais impactos psicológicos causados pela vivência de menores em meio a ambientes desarmônicos e de disputas, são reforçados por doutrinadores brasileiros. A título de exemplo, o professor Pablo Stolze Gagliano (2011, p. 600) pondera que conquanto sejam manifestos os benefícios da guarda compartilhada, em razão de não existir a danosa “exclusividade” típica da guarda unilateral, a imposição do compartilhamento a casais em desacordo coloca em risco a integridade dos filhos, os quais se verão obrigados a presenciar o mau relacionamento dos genitores¹⁶.

Para além das questões psicológicas e afetivas, Gagliano *apud* Silva (2014) ainda prevê consequências negativas no que se refere ao funcionamento do judiciário brasileiro, uma vez que, segundo ele, haverá um inevitável aumento das demandas judiciais, pois “o casal vai judicializar tudo: da escolha do lanche na escola a cor do cadarço do sapato”.

Reforçando mais ainda o coro das críticas, Gagliano *apud* Silva (2014) tece observações sobre a constitucionalidade da nova norma, destacando que ao passar as alterações inseridas em nossa legislação “por um filtro constitucional, talvez, esbarre no princípio da proteção integral da criança e do adolescente”.

A desaprovação à obrigatoriedade da guarda compartilhada em situações de litígio também tem espaço entre as decisões proferidas pelo judiciário brasileiro, é o que o demonstra o recente julgado publicado pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal, senão vejamos:

APELAÇÃO CÍVEL. CIVIL. DIREITO DE FAMÍLIA. **DIVÓRCIO LITIGIOSO**. SEPARAÇÃO DE BENS. PACTO ANTENUPCIAL. PARTILHA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA DO ESFORÇO COMUM. USO DO NOME DE CASADA. DIREITO DA PERSONALIDADE. PERDA. REQUISITOS (CC, ART. 1.578). ATENDIMENTO. GUARDA. PROVA TÉCNICA. ESTUDO PSICOSSOCIAL. RELEVÂNCIA. **PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**. **OBSERVÂNCIA**. **DISSENSO ENTRE OS GENITORES**. **COMPARTILHAMENTO**. **NÃO CABIMENTO**. (...) 6. Em ações que se discutem a atribuição ou modificação de guarda e responsabilidade, **não deve ser considerado somente e de modo determinante o sentimento que envolve a relação paterno-filial, mas um conjunto de fatores inerentes às condições de proteção e cuidado, capazes de contribuir para**

¹⁶ Em igual sentido, vide: Tartuce (2014, p 846-847).

o desenvolvimento psíquico e fisicamente saudável dos infantes. (...) 9. O compartilhamento da guarda pressupõe a existência de cooperação e comunicação entre os genitores, com vistas a promover o melhor interesse da criança e do adolescente. Desse modo, constatada a dificuldade de se estabelecer um canal de comunicação entre os pais, não se mostra recomendável o exercício da guarda compartilhada. 10. Apelação da autora conhecida e não provida. Apelação do réu conhecida e parcialmente provida. (TJ-DF - APC: 20120610124630, Relator: SIMONE LUCINDO, Data de Julgamento: 23/09/2015, 1ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 06/10/2015 . Pág.: 187, grifo nosso)

Em que pesem os contundentes argumentos contrários, importantes órgãos da sociedade têm se posicionado favoravelmente à fixação da guarda compartilhada em cenários litigiosos.

Em defesa das mudanças promovidas pelo congresso nacional, o presidente do Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM, Rodrigo da Cunha Pereira, asseverou, em entrevista concedida ao jornal Zero Hora (ROSO, 2014), que a guarda compartilhada quebra a estrutura de poder baseada na disputa do filho, permitindo que este conviva com seus genitores e assegurando que a família não acabe junto com o casamento.

Na oportunidade, o também entrevistado, Analdino Rodrigues Paulino Neto, presidente da Associação de Pais e Mães Separados – Apase, advogou no sentido de que a guarda compartilhada, ao dividir o poder do pai e da mãe e garantir uma relação igualitária, acaba por minimizar os problemas causados pelo litígio.

Nessa mesma direção são os ensinamentos da psicóloga Denise Maria Perissini da Silva, a qual, de forma certa, em artigo intitulado “Guarda Compartilhada é o Melhor para a Criança” (2012), faz considerações dignas de transcrição:

Porém, tornar-se um equívoco pensar-se que a Guarda Compartilhada só pode ser concedida quando os pais “se entendem”. **Quando não há entendimento entre os pais, nenhum sistema de guarda “funciona bem”.** Note-se que, mesmo sob a guarda única da mãe, a criança continuará a ter pai e a ser cuidada por ele eventualmente, nos dias e horários de “visita”.

Se há um vínculo afetivo normal entre pai e filho, a criança passará a ter menos convívio com seu pai do que gostaria e do que seria adequado para sua boa formação psicológica e, mesmo assim, perceberá o conflito entre uma mãe que “manda” e um pai transformado em “visitante” – enfraquecido e esvaziado em seu papel de pai. **A criança perceberá que há desequilíbrio e injustiça na relação entre os pais, causando o distanciamento**

de um deles, com sofrimento para a criança e para o genitor a quem a Justiça impõe uma redução do convívio com os filhos.

[...]

A guarda compartilhada induz à pacificação do conflito porque, com o tempo, os ânimos “esfriam” e os genitores percebem que não adianta confrontar alguém de poder igual. O equilíbrio de poder torna mais conveniente o entendimento entre as partes para ambos.

[...]

Na Guarda Compartilhada, não há espaço para sabotagens aos contatos, como acontece com a guarda monoparental, chantageando-se em troca de pagamento da pensão alimentícia que eventualmente esteja atrasada, ou pior ainda, exigir a interrupção alegando-se acusações de abuso sexual, geralmente de forma leviana e improcedente! – Grifo nosso

A tese de que a guarda compartilhada imposta em casos de dissenso entre os pais contribui para a diminuição dos impactos psicológicos do divórcio sobre as crianças em razão do convívio contínuo da prole com ambos os genitores é igualmente utilizada por Leonardo Barreto Moreira Alves (2009) para justificar sua predileção pelo instituto.

Entre os benefícios do exercício da guarda conjunta, Alves (2009) ainda destaca a redução das chances de ocorrência de alienação parental, uma vez que, com o tempo, os pais, mesmo que em desacordo, se sentirão seguros e perceberão a desnecessidade da disputa sobre os filhos, deixando de usá-los como instrumento de chantagem e abandonando o desejo de vingança.

Outrossim, incluem-se no time de doutrinadores que creem na guarda compartilhada como meio adequado para a concretização do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente Maria Berenice Dias e Roberto Senise Lisboa.

Todavia, justamente por compreenderem o dinamismo e a imprevisibilidade das relações humanas é que Dias e Lisboa evitam a idealização da modalidade de guarda em debate. Embora tenham por justa a imposição da guarda conjunta no litígio, estes apontam mecanismos a serem utilizados pelo julgador para evitar o fracasso da medida, pois consideram que esta, muitas vezes, não é por si só capaz de resolver todos os problemas que envolvem as famílias em desafeto.

Ciente de que a falta de diálogo pode prejudicar o cumprimento das responsabilidades delegadas a cada um dos pais na guarda compartilhada, Dias (2009, p. 402-403) sugere que o juiz, ao verificar a necessidade no caso concreto, encaminhe os genitores a acompanhamento psicológico ou

psiquiátrico, nos termos do artigo 129, III, do Estatuto da Criança e do Adolescente¹⁷.

Por sua vez, Lisboa (2013, p. 178) aconselha o julgador a primeiramente determinar a guarda compartilhada por um período limitado de tempo, o qual denomina de estágio de convivência. Assim, ao acompanhar o desenrolar do caso nesse contexto poderá o magistrado perceber se o compartilhamento da guarda tem sido benéfico ou não.

A defesa pela imposição da guarda compartilhada mesmo sem o consenso dos genitores segue uma tendência mundial explicitada pela Primeira Conferência Internacional sobre Guarda Compartilhada, realizada em 11 de julho de 2014, na cidade de Bonn na Alemanha (ABBAD, 2015). Conforme consta dos relatórios, delegados dos mais diversos países concluíram ao final da assembleia que o compartilhamento da guarda é o arranjo de paternidade, pós-divórcio, ideal para o desenvolvimento da criança e de seu bem-estar, inclusive para os filhos de pais com altos graus de conflito.

Os debatedores ainda chegaram ao consenso de que cada nação deveria incluir em sua legislação, pelo menos a possibilidade de impor a guarda compartilhada, mesmo se um dos pais se opõe a ele, haja vista que esta opção está em consonância com os direitos constitucionais de muitos países e com os direitos humanos internacionais.

Jurisprudencialmente, no Brasil, toda essa questão se tornou um pouco mais pacífica desde o ano de 2011, período em que o Superior Tribunal de Justiça, na contramão das decisões de alguns tribunais e juízos inferiores, reconheceu como possível o compartilhamento da guarda no litígio, veja-se, pois:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. GUARDA COMPARTILHADA. CONSENSO. NECESSIDADE. ALTERNÂNCIA DE RESIDÊNCIA DO MENOR. POSSIBILIDADE. 1. Ausente qualquer um dos vícios assinalados no art. 535 do CPC, inviável a alegada violação de dispositivo de lei. 2. A guarda compartilhada busca a plena proteção do **melhor interesse dos filhos**, pois reflete, com muito mais acuidade, a realidade da organização social atual que caminha para o fim das rígidas divisões de papéis sociais definidas pelo gênero dos pais. 3. A guarda compartilhada é o ideal a ser buscado no exercício do Poder Familiar entre pais separados, mesmo que demandem deles reestruturações, concessões e adequações diversas, para que seus filhos possam

¹⁷ Art. 129. São medidas aplicáveis aos pais ou responsáveis:

.....
III – encaminhamento a tratamento psicológico ou psiquiátrico;

usufruir, durante sua formação, do ideal psicológico de duplo referencial. **4. Apesar de a separação ou do divórcio usualmente coincidirem com o ápice do distanciamento do antigo casal e com a maior evidenciação das diferenças existentes, o melhor interesse do menor, ainda assim, dita a aplicação da guarda compartilhada como regra, mesmo na hipótese de ausência de consenso.** 5. A inviabilidade da guarda compartilhada, por ausência de consenso, faria prevalecer o exercício de uma potestade inexistente por um dos pais. E diz-se inexistente, porque contrária ao escopo do Poder Familiar que existe para a proteção da prole. **6. A imposição judicial das atribuições de cada um dos pais, e o período de convivência da criança sob guarda compartilhada, quando não houver consenso, é medida extrema, porém necessária à implementação dessa nova visão, para que não se faça do texto legal, letra morta.** (...) 10. A guarda compartilhada deve ser tida como regra, e a custódia física conjunta - sempre que possível - como sua efetiva expressão. 11. Recurso especial não provido. (STJ, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 23/08/2011, T3 - TERCEIRA TURMA, grifo nosso)

Desde então não tem sido diferente o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema em comento, sendo a possibilidade de imposição judicial da guarda compartilhada em meio ao dissenso dos pais reafirmada diversas vezes¹⁸.

Por mais que consistentes os apontamentos dos profissionais contrários ao compartilhamento da guarda quando em litígio, os argumentos elencados pelos defensores de sua imposição demonstram-se juridicamente suficientes e viáveis para fundamentar decisões nesse sentido.

Isto porque, conforme verificado, a atual legislação civil, estabelecida pela Lei nº 13.054/14, não só autorizou a decretação da guarda compartilhada nessas situações, como a tornou “obrigatória”.

Ademais, à luz do exposto, constatou-se que a referida obrigatoriedade sobrevive aos questionamentos de inconstitucionalidade, uma vez que quando aplicada com a cautela necessária atende aos princípios da proteção integral e do melhor interesse da criança e do adolescente.

Certo é que ao ser cauteloso e analisar o caso em sua concretude, fazendo uso, se necessário, das medidas apontadas por Dias (2009, p. 402-

¹⁸ Vide: STJ - REsp: 1428596 RS 2013/0376172-9, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 03/06/2014, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 25/06/2014.

403) e Lisboa (2013, p. 178), quais sejam, respectivamente, acompanhamento psicológico/psiquiátrico dos pais e determinação de período de estágio de convivência sob o regime de guarda compartilhada, o intérprete da lei acaba por reduzir as chances de exposição de risco dos menores, evitando a superveniência de impactos psicológicos advindos de uma eventual vivência em ambiente turbulento e até mesmo da alienação parental.

Assim, a minimização das possibilidades de prejuízos para a prole revela um caminho para a efetivação dos consolidados benefícios do compartilhamento da guarda, permitindo que as crianças convivam com seus genitores e tenham referenciais maternos e paternos.

Percebe-se, portanto, que a imposição legal da guarda compartilhada em casos de dissenso entre os pais não encontra limites no princípio do melhor interesse da prole. Ao contrário, é uma dentre suas muitas formas de expressão.

Logo, a busca pela resolução dos conflitos de guarda não se esgota na mera aplicação compulsória do modelo de guarda conjunta. A plena efetivação do princípio do melhor interesse das crianças e adolescentes carece de uma desconstrução social da visão objetificadora dos pais sobre seus filhos. É preciso ir além e realizar uma profunda mudança na forma como a sociedade compreende os deveres paternos, superando a visão patrimonialista e passando a compreender a prole como sujeito de direito.

Em suma, é necessário manter-se caminhando.

5. CONCLUSÃO

As inúmeras transformações vivenciadas pela sociedade brasileira exigiram do mundo jurídico respostas legais aos seus novos questionamentos.

Exemplo disso foram as alterações promovidas pela Lei n. 13.058, de 22 de novembro de 2014, em nossa legislação civil, as quais tornaram obrigatória a aplicação da guarda compartilhada, mesmo em caso de dissenso entre os pais.

Majoritariamente aplaudida pela doutrina como a modalidade de guarda mais benéfica aos filhos, a guarda compartilhada tornou-se assunto de debates em razão da discordância doutrinária de sua imposição em cenário litigioso.

Em que pese os respeitáveis entendimentos de que o compartilhamento da guarda em casos de separações conturbadas pode ocasionar prejuízos psíquicos e alimentar situações de alienação parental, ferindo o princípio do melhor interesse do menor, a reflexão acerca de tal

princípio, em verdade, permite inferir que a guarda compartilhada em situações de embate, quando imposta de forma criteriosa, amolda-se com perfeição ao núcleo essencial daquele.

Isso, porque, a guarda compartilhada mostra-se ser, dentre todas as modalidades de guarda concebidas pelo direito de família brasileiro, aquela que melhor atende aos interesses dos filhos, proporcionando uma convivência familiar próxima do ideal ao garantir a criação da prole sob os referenciais paternos e maternos, mesmo em situações de litígio.

Logo, ao prever o compartilhamento da guarda como obrigatório, o legislador promove importantes avanços no debate sobre a criação dos filhos após a separação, estabelecendo um marco para o desenvolvimento de uma perspectiva cultural não unilateral que passa a priorizar os interesses dos menores.

Assim, não obstante seja viável a aplicação da guarda compartilhada em casos de dissenso entre os pais, a medida mostra-se insuficiente para solucionar, por si só, todos os anseios da coletividade, sendo necessária uma reflexão do próprio corpo social, seguida de uma mudança comportamental capaz de afastar o olhar materialista do homem sobre suas relações afetivas e familiares e fazê-lo compreender o real valor de seus filhos enquanto pessoas dotadas de direitos e interesses autônomos que ultrapassam o arbítrio dos pais.

6. BIBLIOGRAFIA

ABBAD, Roosevelt. Primeira Conferência Internacional sobre Guarda Compartilhada. **JusBrasil**, abril 2015. Disponível em: <<http://rooseveltcarlos.jusbrasil.com.br/noticias/181991543/primeira-conferencia-internacional-sobre-guarda-compartilhada>>. Acesso em: 05 maio 2015.

ALVES, Leonardo Barreto Moreira. A guarda compartilhada e a Lei nº 11.698/08. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 14, n. 2106, 7 abr. 2009. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/12592>>. Acesso em: 30 abril 2015.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**, 5º volume: direito de família. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**, volume VI: Direito de família – As famílias em perspectiva constitucional. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

LACSKO, Madeleine. Guarda compartilhada obrigatória: danem-se as crianças. **Brasil Post**, São Paulo, 05 novembro 2014, blog. Disponível em: <http://www.brasilpost.com.br/madeleine-lacsko/guarda-compartilhada-obri_b_5756644.html?>. Acesso em: 21 abril 2015.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual de direito civil**, volume 5: direito de família e sucessões. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MADALENO, Rolf. **Curso de direito de família**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

QUINTAS, Maria Manoela Rocha de Albuquerque. **Guarda Compartilhada**: de acordo com a lei nº. 11.698\08. Rio de Janeiro: Forense, 2009. 20 p.

ROSO, Larissa. Especialistas discordam quanto a possíveis benefícios da mudança. **Zero Hora**, Porto Alegre, 24 agosto 2014, vida e estilo. Disponível em: <<http://zh.clicrbs.com.br/rs/vida-e-estilo/vida/noticia/2014/08/especialistas-discordam-quanto-a-possiveis-beneficios-da-mudanca-4581889.html>>. Acesso em: 21 abril 2015.

SILVA, Denise Maria Perissini da. Guarda compartilhada é o melhor para a criança!. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 101, jun 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11578>. Acesso em: 05 maio 2015.

SILVA, Rodrigo Daniel. Projeto de guarda compartilhada trará o aumento das demandas judiciais. **Conjur**, 23 dezembro 2014. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-dez-23/projeto-guarda-compartilhada-trara-aumento-demandas-judiciais>>. Acesso em: 26 março 2015.

TARTUCE, Flavio. **Manual de direito civil**: volume único. 4. ed. São Paulo: Método, 2014.

VERNIER, Louise; MACENA, Thaís. Guarda compartilhada tem prós e contras: saiba quais são. **UOL**, São Paulo, 07 novembro 2013, comportamento, UOL MULHER. Disponível em: <<http://mulher.uol.com.br/comportamento/noticias/redacao/2013/09/07/guarda-compartilhada-tem-pros-e-contras-saiba-quais-sao.htm>>. Acesso em: 30 abril 2015.

REGRAS PARA SUBMISSÃO DE TRABALHO – REVISTA DERECHO Y CAMBIO SOCIAL

A NUESTROS COLABORADORES:

Son nuestros potenciales colaboradores, todos aquellos amigos de esta Revista, que sientan que pueden contribuir con algún artículo, estudio o ensayo para su publicación; por ello, los invitamos a enviarnos su material para su calificación e inclusión en nuestras siguientes ediciones, observando las siguientes exigencias:

1. El tema desarrollado debe estar dentro del ámbito jurídico y/o filosófico; también nos interesa la literatura artística.
2. Los trabajos deben reunir un mínimo de rigor metodológico o científicos (salvo las entrevistas que no requieren de dicho rigor).
3. Los artículos, estudios o ensayos deben contener:

a) El título en español y de manera opcional en inglés; los artículos en otros idiomas (portugués, inglés...) también deberán consignar el título en español: centrado en la página, en mayúsculas y negrita.

b) Sumario o contenido (introducción, desarrollo, conclusiones, referencias o bibliografía).

c) Resumen de hasta 250 palabras en español y además, opcionalmente, en inglés: interlineado simple, fuente 12.

d) Palabras clave como mínimo 03 en español y opcionalmente, en inglés.

e) Número de páginas: libre.

f) Los artículos deben ser escritos en:

- Editor texto: Microsoft Word.

- Formato: A4 (21.0 x 29,7 cm), posición vertical.

- Letra: Times New Roman.

- Fuente: 14 (las citas textuales puestas en párrafos independientes: 12).

- Alineación: Justificado, sin separación de sílabas.

- Interlineado: Sencillo.

- Márgenes: Normal; superior e inferior 2.5 cm; izquierda y derecha 3 cm.

g) Las notas de pie de página y/o referencias a las obras citadas deben seguir una secuencia numérica en fuente 11.

h) Las líneas de las transcripciones (citas textuales) en el cuerpo del artículo, debe colocarse entre comillas.

i) Al final del texto, las referencias y/o bibliografía, ordenadas alfabéticamente, deben ser exclusivamente aquellas que resultan de las citas hechas en el artículo.

4. Las obras deben someterse a un examen de digitación (mecnografía) y ortografía antes de ser enviados a la revista.

5. Las citas bibliográficas deben ceñirse, en lo posible, a los estándares internacionales.

6. Finalmente, se debe proporcionar los nombres y apellidos completos del autor, sus calidades profesionales y correo electrónico. Opcionalmente, se puede adjuntar una fotografía reciente del autor, tamaño pasaporte y a colores.

25/11/2015

Gmail - Submissão de artigo



Bruno Almeida <dr.almeidas@gmail.com>

Submissão de artigo.

1 mensagem

Bruno Almeida <b_almeidas@hotmail.com>
Para: donaires@gmail.com

25 de novembro de 2015 15:10

Boa noite,

Encaminho o artigo científico "A VIABILIDADE JURÍDICA DA APLICAÇÃO DA GUARDA COMPARTILHADA EM CASOS DE DISSENSO ENTRE OS PAIS NO BRASIL", de minha autoria, para apreciação e posterior publicação junto a revista "Derecho y Cambio Social". Oportunamente, registro meus préstimos de estima e consideração pelo periódico.

Bruno Almeida de Souza.
Bacharelado em Direito
Universidade Federal da Grande Dourados.
Dourados-MS.
Brasil
Tel. +55 67 3467-1471

2 anexos **A VIABILIDADE JURÍDICA DA APLICAÇÃO DA GUARDA COMPARTILHADA EM CASOS DE DISSENSO ENTRE OS PAIS.doc**
157K **A VIABILIDADE JURÍDICA DA APLICAÇÃO DA GUARDA COMPARTILHADA EM CASOS DE DISSENSO ENTRE OS PAIS.pdf**
300K