

**CURSO DE DIREITO**

Micaela Gomes Scheffer

**GUARDA COMPARTILHADA VERSUS GUARDA ALTERNADA: PRÓS E  
CONTRAS DA ESCOLHA, VISANDO A CONTINUIDADE DOS LAÇOS  
FAMILIARES**

Capão da Canoa

2021

Micaela Gomes Scheffer

**GUARDA COMPARTILHADA VERSUS GUARDA ALTERNADA: PRÓS E  
CONTRAS DA ESCOLHA, VISANDO A CONTINUIDADE DOS LAÇOS  
FAMILIARES**

Trabalho de Curso, modalidade monografia, apresentado ao Curso de Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul, UNISC, como condição para aprovação na disciplina de Trabalho de Curso II.

Orientadora: Prof<sup>a</sup>. Dra. Karina Meneghetti Brendler.

Capão da Canoa  
2021

Aos meus pais, Simone e Miguel, todo o meu amor,  
admiração, e eterna gratidão.

Ao meu irmão Rafael e ao meu filho Saulo Miguel, com  
amor e carinho, por fazerem minha jornada na vida valer.

Ao meu companheiro Yuri, com muito carinho, por sua  
dedicação e paciência.

## AGRADECIMENTOS

Os primeiros agradecimentos são para os meus pais, Simone e Miguel, por me disponibilizar a chance de cursar o ensino superior, investir e acreditar em mim desde o meu primeiro dia de vida, e me ensinando a lutar para atingir meus sonhos.

Agradeço, imensamente, ao meu irmão Rafael, que mesmo na infância priorizou a mim e aos meus estudos, de inúmeras formas e em muitos momentos, durante todos esses anos.

Ao meu companheiro de vida Yuri, e ao meu filho Miguel, por terem tido paciência nos meus piores dias, e por terem lidado com tudo cheios de amor e carinho.

Aos meus avós, que nunca duvidaram da minha capacidade, humana e profissional, e que dispuserem de um suporte psicológico enorme para o feito.

Aos meus tios, Márcio e Queize, que me estenderam a mão na pior fase, confiaram em mim e na minha família, me permitindo seguir em frente sempre.

A todos os Mediadores e Conciliadores do CEJUSC Capão da Canoa, em especial a Karen Menine e a Dra. Amita Antonia Leão Barcellos Millete, por serem minha segunda família e me apoiarem tanto nessa caminhada.

A todos os professores e mestres no qual tive o prazer de conhecer durante esses anos de curso, agregando conhecimento imensurável, que me fizeram sair da universidade com outra perspectiva de vida.

Um agradecimento especial para a Prof<sup>a</sup>. Dra. Karina Meneghetti Brendler, por toda a orientação dada para o êxito da monografia, mas também, por ser um exemplo de ser humano e profissional, por acreditar nos sonhos dos alunos, por encorajar e aconselhar minha família a buscar nossos objetivos.

Por fim, um agradecimento para todas as pessoas que encontrei no caminho.

## RESUMO

A guarda nada mais é do que uma decorrência do poder familiar, e diz respeito ao direito de convivência e habitação junto aos filhos menores, conjuntamente com o dever de zelar pelos interesses da criança ou do adolescente e, ainda, se responsabilizar civilmente por eles. A problemática da guarda se dá quando, após a ruptura conjugal dos pais, sendo eles casados anteriormente ou não, o magistrado necessita optar por qual das modalidades de guardas previstas no ordenamento jurídico atual irá fixar, e se a família e o infante se adaptarão a ela. A pesquisa procura, assim, distinguir as modalidades de guardas e trazer suas principais características. Neste sentido, a pesquisa em questão, com base no método de pesquisa doutrinário e normativo, se baseia em demonstrar que a guarda precisa ser aplicada de forma coerente com cada caso específico e concreto, e ainda, seguindo o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, caso contrário, a decisão processual, pode gerar o rompimento do poder familiar, e causar inúmeros problemas afetivos e emocionais a criança. Dessa forma, é imprescindível a conceituação exata da guarda compartilhada, da guarda unilateral, e da guarda alternada, apontando a discordância entre elas, principalmente pelo resultado material, jurídico, emocional e afetivo que cada uma alcança na vida da criança e do adolescente.

**Palavras-chave:** Guarda alternada. Guarda compartilhada. Guarda de filhos.

## ABSTRACT

Custody is the result of parent's legal authority pertaining their children, encompassing the right to coexistence and living with minor children, resulting in the duty to look after the child or teenager's interests, also entailing civil liability for the parents regarding their offspring. The problems regarding custody arise when, after the parents end their relationship, whether they were previously married or not, the Judge must choose one of the custody modalities provided in the current legal system for the family, anticipating whether the family and the infant will adapt themselves to it. Therefore, the present research seeks to distinguish the types of custody, presenting their main characteristics. Thus, the adopted methodology is based on doctrinal and normative research, showing that custody should be applied consistently with each specific and concrete case, observing the principle of the child and teenager's best interests, risking the generation of the parent's legal authority disruption in view of the procedural decision, causing numerous affective and emotional problems for the child. Therefore, it is essential to accurately conceptualize Shared Custody, Unilateral Custody and Alternate Custody, pointing out their differences, mainly due to the material, legal, emotional and affective results that each one achieves in the life of the child and teenager.

**Keywords:** Alternate Custody. Shared Custody. Child custody.

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>8</b>
<b>2</b>	<b>HISTÓRICO DAS FAMÍLIAS E O PODER FAMILIAR .....</b>	<b>11</b>
2.1	Conceito antigo de família .....	12
2.2	Conceito moderno de família .....	15
2.3	Conceito e características do poder familiar .....	18
2.4	Linha evolutiva do poder familiar .....	21
2.5	Extinção, suspensão e perda do poder familiar .....	22
<b>3</b>	<b>ESPÉCIES DE GUARDAS NO DIREITO BRASILEIRO .....</b>	<b>25</b>
3.1	Conceito das Guardas .....	25
3.2	Guarda unilateral .....	29
3.3	Guarda compartilhada .....	33
3.4	Guarda alternada .....	37
3.5	As guardas e o Código Civil brasileiro .....	41
<b>4</b>	<b>FORMAS DE APLICAÇÃO DAS GUARDAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO .....</b>	<b>45</b>
4.1	Importância da escolha de guarda: a alienação parental e os reflexos reais, psicológicos e processuais após a escolha da guarda pelo ordenamento jurídico .....	46
4.2	Mediação familiar: utilização das ferramentas e o princípio do melhor interesse do menor .....	50
4.3	O desuso e as problemáticas consequências em enquadrar a guarda unilateral na atualidade .....	55
4.4	A primazia em fixar a guarda compartilhada na maioria dos casos .....	57
4.5	A não utilização e desconhecimento frente a guarda alternada .....	61
4.6	Decisões emblemáticas de tribunais superiores .....	64
<b>5</b>	<b>CONCLUSÃO .....</b>	<b>69</b>
	<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>71</b>

## 1 INTRODUÇÃO

Historicamente, as mães desempenhavam o dever de cuidar dos filhos, durante e até após o casamento, ou seja, eram as mulheres encarregadas da educação e criação das crianças e adolescentes enquanto o pai trabalhava com o objetivo de trazer sustento para a família, e quando o vínculo conjugal do casal se encerrava, ficavam as proles sob guarda da mulher, pois o homem não possuía entendimento sobre a paternidade.

Porém, com a modernização da sociedade, os padrões coletivos foram se alterando, e em algum momento da história, as mulheres passaram a sair de casa buscando sustento para a família conjuntamente com os homens. Com ambos os genitores fazendo jornadas de trabalho fora, também ambos passaram a se responsabilizar pela educação e criação dos filhos, e hoje os pais dividem junto com as mães, os direitos e deveres supervenientes dos cuidados com as crianças e adolescentes.

Com a participação de pais e mães na criação dos filhos, o contexto de guarda precisou de atualizações ao longo dos anos, tendo em vista que a fixação da guarda para a mãe se dava por ser a única responsável pelos cuidados com os filhos, mas com as mudanças atuais, os pais buscam não só o direito a visitas de finais de semana, como também a participação ativa na vida dos filhos e a continuação de seus vínculos afetivos, sendo necessária a transformação da guarda em mais equilibrada entre ambos os genitores.

Sendo assim, é mister salientar a diferenciação entre as duas modalidades dispostas no Código Civil e a modalidade disponível jurisprudencialmente e, principalmente, as sérias consequências que o equívoco na aplicação poderá gerar na vida de infantes por toda sua vida.

Tendo em vista que, hoje em dia, os problemas psicológicos têm tido grande visibilidade e os profissionais têm se baseado na procura pela raiz dos problemas, é que o tema do presente trabalho se mostra tão importante.

O presente trabalho possui como objetivo demonstrar as muitas controvérsias e dificuldade na compreensão acerca da distinção sobre o conceito jurídico da guarda compartilhada (regra de aplicação atualmente) e a guarda alternada (não prevista no código e pouco utilizada); e, ainda, quais as consequências psicológicas e de



desenvolvimento a aplicação de um modelo equivocado de guarda aos filhos menores poderá provocar.

O determinado trabalho foi desenvolvido através do método sistemático, seguindo diferentes teorias de juristas diante do tema, baseado em pesquisas doutrinárias, legislativas e jurisprudências.

No primeiro capítulo, é necessário o entendimento do conceito antigo de família, do poder familiar, sua evolução ao longo do tempo, as formas de extinção, suspensão e perda do poder familiar, assim como seu progresso para a definição moderna da sua totalidade. Para chegar à tanto, a pesquisa utiliza-se da elucidação do histórico das famílias, das características particulares do poder familiar e da linha evolutiva, chega-se ao conceito atual e atualizado do poder familiar, mesmo frente a descontinuidade conjugal dos genitores.

Logo, no segundo capítulo, é descrito a síntese do conceito geral das guardas, seguido da estruturação individual e características próprias de cada modalidade de guarda, finalizando com enunciados civilistas sobre o tema em questão.

Se tratando das categorias de guardas, frisa-se a guarda compartilhada e a guarda alternada, por parecerem ter a mesma aplicação devido a suas nomenclaturas, embora sejam elas o oposto uma da outra, sendo a primeira fixada com base no Código Civil, em seu artigo 1.583, §1 e §2, e esta última uma alternativa empregada através da doutrina e jurisprudência.

Ainda importante citar, são os pontos negativos e positivos de cada guarda, apontando as discussões a frente das semelhanças - ou, as divergências - entre a guarda compartilhada e a guarda alternada, e os motivos pelos quais a população brasileira leiga confunde, na maioria das vezes, ambas as guardas - tratando como se fossem a mesma.

Se tratando do terceiro capítulo, são citadas as possibilidades de aplicação das espécies de guardas no ordenamento jurídico brasileiro, com base na doutrina moderna, na jurisprudência e no Código Civil brasileiro vigente, assim como, a importância da decisão do magistrado frente a educação e o desenvolvimento moral, social e mental do infante. Analisar-se-á também, os reflexos psicológicos que a escolha errônea de aplicação da guarda pode ocasionar na vida da criança ou do adolescente.

Se tratando, ainda, do último capítulo, o trabalho aborda a utilização das ferramentas de mediação familiar e a primazia da aplicação da guarda compartilhada por meio de acordo, conduzido pelo princípio do melhor interesse do menor.

Finalmente, é importante examinar e enfatizar as decisões emblemáticas dos Tribunais Superiores frente, especificadamente, acerca da guarda compartilhada e guarda alternada.

Dessa forma, o presente trabalho abordará as diferenças práticas e teóricas entre as guardas, deixando claro a evolução do direito de família no ordenamento jurídico brasileiro e os reflexos que a aplicação das guardas possuem sobre o desenvolvimento geral das crianças e dos adolescentes.

## 2 HISTÓRICO DAS FAMÍLIAS E O PODER FAMILIAR

No presente capítulo, serão abordados os conceitos da família antiga e moderna, e a evolução do pátrio poder para o poder familiar, e, com base nisso, poder entender a caminhada evolutiva do que se tinha por direito de família no passado e o que se tem atualmente, em especial quando se trata de guarda de filho. Nessa linha evolutiva, se percebe o crescimento da importância do princípio constituitucional do melhor interessa e da igualdade dos genitores em relação a formação da criança e do adolescente.

Desse modo, de acordo com Rolf Madaleno (2008, p. 506):

Tem como prioritário foco constitucional os melhores interesses dos menores, e não mais a supremacia da vontade do pai, chefe da sociedade familiar. E assim se direciona toda a leitura da legislação infraconstitucional, ao provocar pontuais reformas no instituto denominado de poder familiar pelo vigente Código Civil, na senda das reformas constitucionais surgidas dos princípios dos melhores interesses dos menores e no da paridade dos cônjuges, ao cuidar de estabelecer, com absoluta igualdade de prerrogativas e deveres atribuídos aos pais na tarefa de criarem e educarem sua prole e de zelarem pelos aspectos morais e materiais dos seus filhos enquanto ainda menores.

Seguindo o mesmo viés, abordará a evolução do poder familiar ao longo dos anos, a extinção, a suspensão e a perda do poder familiar, como fundamento para demonstrar a delicadeza do assunto, devido aos aspectos negativos que esta separação dos pais com os filhos pode gerar na vida da criança e do adolescente.

Nesse sentido, dispõe Maria Berenice Dias (2010, p. 426):

Quando um ou ambos os genitores deixam de cumprir com os deveres recorrentes do poder familiar, mantendo comportamento que possa prejudicar o filho, o Estado deve intervir. É prioritário o dever de preservar a integridade física e psíquica de crianças e adolescentes, nem que para isso tenha o Poder Público de afastá-los do convívio de seus pais.

A respeito da matéria, antes mesmo da leitura sobre o poder familiar e a sua extinção, suspensão e perda, necessário se faz observar a origem das famílias, seu conceito antigo, linha evolutiva, e a formação atual de família.

## 2.1 Conceito antigo de família

Inicialmente, o conceito de família baseava-se em um grupo de pessoas que possuíam uma ligação de sangue originário de ascendentes em comum, residindo na mesma casa, dependendo quase que unicamente das relações entre homens e mulheres com o objetivo de reproduzir.

Nesse sentido, Marlova Stawinski Fuga conceitua de forma clara (2003, p. 25):

Pode-se compreender a família como um grupo que se forma a partir das funções encarnadas por seus entes. O importante é que cada um dos integrantes ocupe e desenvolva o seu papel: o de filho, pai e mãe. A função assumida é fundante da paternidade e da maternidade.

A família era constituída pelo casamento, por pessoas com atividades dentro do lar, divididas entre os pais e os filhos, com o escopo principal de obter seus direitos e adotar uma vida social e cultura em meio a outras famílias já existentes.

Sobre o conceito antigo de família, citado de forma clara em sua doutrina, Dias (2010, p. 28) explica que “em uma sociedade conservadora, os vínculos afetivos, para merecerem aceitação social e reconhecimento jurídico, necessitavam ser chancelados pelo que se convencionou chamar de matrimônio”.

Seguindo esse diapasão, podemos observar esse conceito, ainda, no CC de 1916, onde Fuga (2003, p. 24) cita que, segundo o antigo código brasileiro, “a família não existia senão no casamento, ajustada ao poder marital, em que o afeto era figura coadjuvante da patrimonialidade.”

Em um outro viés, é mister salientar também, que o conceito de família antigo se estendia para um conjunto amplo de pessoas unidas com o objetivo final de progredir financeiramente, utilizando para tanto do esforço e mão de obra de todos para obter o produto.

Esta união de vários indivíduos do mesmo grupo sanguíneo, chamadas de família, eram formadas por trabalhadores agrícolas e moradores campestres, que produziam vastamente de forma braçal, utilizando deste serviço em equipe para que todos os demais membros pudessem alcançar uma melhor qualidade de vida.

Sobre este conteúdo, explica de forma objetiva, Dias (2016, p. 48):

A família tinha formação extensiva, verdadeira comunidade rural, integrada por todos os parentes, formando unidade de produção, com amplo incentivo à procriação. Tratava-se de uma entidade patrimonializada, cujos membros representavam força de trabalho. O crescimento da família ensejava melhores condições de sobrevivência a todos.

Sabendo do escopo financeiro da família, é crível e evidente alegar que quanto maior o número de pessoas ocupando o mesmo espaço, ocupando o mesmo conjunto familiar, mais indivíduos possuiriam trabalhando para si, e mais fácil chegariam em suas finalidades econômicas.

De acordo com Fuga (2003, p. 21):

Com a evolução dos tempos, a instituição familiar passou a ter menor importância do que seus próprios entes, visto que, na família do século XIX, preponderava o interesse do grupo em detrimento com o interesse da família.

Fuga (2003, p. 21) continua:

Os últimos cinquenta anos do século XX produziram inúmeras mudanças na vida humana, e a massificação da família industrial, ocorrida nas três primeiras décadas, foi substituída por um maior apreço aos relacionamentos de afeto.

O fim do conceito de família no olhar antigo, que vimos até então, baseada na produção rural e no aumento das gerações dentro do círculo familiar, se deu por volta dos séculos XVIII e XIX, mais precisamente na Revolução Industrial.

Em meio a todas as mudanças geradas pela mesma, assim como novo meio de trabalho além do rural, trouxe à tona a alteração da mão de obra não mais somente no serviço braçal masculino, mas também o trabalho feminino fora dos lares e a modificação do meio de produção.

Além disso, no mesmo período histórico, falando ainda em transformações, as famílias mudaram-se do meio rural e migraram-se para as grandes cidades, onde o a extensão dos lares eram menores, por não se tratar mais dos grandes campos de produção rural, e em sua consequência fez com que vivessem entre eles em pequenas casas, apurando assim o convívio e a cumplicidade entre os membros da família.

É desta forma e nesta época, então, que deixa de existir aquele conceito de grupo familiar onde as pessoas tinham suas funções pré-estabelecidas dentro do

círculo familiar, abrangendo desde os avós até os primos mais distantes e, segundo Fuga (2003, p. 21), é quando “o surgimento da família moderna (a partir da década de 60, segundo nosso entendimento), vai criar um novo tipo de família ‘célula’ ou ‘nuclear’, centrada sobre ela própria e sobre a criança”.

Família tornou-se a aliança entre um homem e uma mulher, com o objetivo único de constituir família baseado nos sentimentos, convivendo com seus filhos em suas casas, e formando assim seus lares.

Com efeito, Fuga (2003, p. 21) aduz que:

Os valores que asseguram qualquer relacionamento grupal são aqueles surgidos da espontaneidade, da compreensão, da aventura do companheirismo, da comunicação estabelecida entre os elementos do grupo, do amor cultivado.

E completa:

Esses valores foram se agregando ao afeto familiar e incorporaram o sentido de família de tal forma que, na contemporaneidade, chegaram a redimensionar a significação dessa célula da sociedade.

No que tange aos casamentos, base da família, por se tratar de laços de sentimentos ligados entre o casal, a separação entre eles é mais uma grande mudança trazida ao conceito de família, pois onde não há mais o intuito de estarem juntos, também não possui motivos para continuar a relação, nada mais correto que se encerre essa ligação entre eles.

Analisando a alteração deste conceito, aos olhos de Dias (2016, p.48), a família antiga foi desfeita devido a revolução industrial, quando foi necessário um maior número de mão de obra, e novas ocupações surgiram além da agrícola, como o comércio, os transportes, a educação, saúde e outros. Com as mudanças impostas pela revolução, foi o momento exato para o início do trabalho feminino, adulterando assim o conceito antigo que se tinha de como eram formados os núcleos familiares. Nesta nova visão, família não possui mais o objetivo de produzir economicamente, nem tão pouco reproduzir-se em grande escala, deixou de ser um grande grupo de pessoas e passou a ser constituída por um homem e uma mulher, seguidos de seus filhos. Desta forma, os casais mudam-se para as grandes cidades com suas proles, adaptando-se as novas e pequenas moradias, fazendo com que esses indivíduos

passem a conviver mais e tenham um vínculo afetivo que não possuíam no passado. Neste viés, torna-se família, então, pessoas que moram no mesmo lar, baseados na convivência com sentimentos, valorando amor e carinho. Sendo assim, é mister salientar o pensamento de que, encerrando os sentimentos citados anteriormente, encerra-se automaticamente o matrimônio entre o casal, se desfazendo desta forma a família que possuíam.

Analisando, ainda, em um contexto geral, a evolução das famílias se deu basicamente na transformação do objetivo financeiro e procriador, para ter como finalidade o laço de afago e afeição entre as pessoas que moram na mesma casa, formando assim um vínculo de lar, iniciando ali o conceito moderno de família.

## **2.2 Conceito moderno de família**

Em uma definição simples e curta do que significa a expressão família utilizada atualmente, abrange de forma ampliada, pessoas que vivem sobre o mesmo teto, sem afirmação necessária de sexo, gênero, quantidade, laços sanguíneos, com objetivo único de constituir um lar entre elas baseada nos vínculos de afeto dos membros que ali convivem.

O conceito de família utilizado nos dicionários, foram reorganizados e readaptados para a atual formatação, como uma nova descrição do Dicionário Houaiss, que descreve a família moderna como o "Núcleo social de pessoas unidas por laços afetivos, que geralmente compartilham o mesmo espaço e mantêm entre si uma relação solidária".

Com este mesmo viés explicativo sobre a matéria, Carlos Roberto Gonçalves (2021) cita:

*Lato sensu*, o vocabulário *família* abrange todas as pessoas ligadas por vínculo de sangue e que procedem, portanto, de um tronco ancestral comum, bem como as unidas pela afinidade e pela adoção. Compreende os cônjuges e companheiros, os parentes e os afins.

Diferentemente da definição simples e curta de família, descrita pelos dicionários e comentada pela população brasileira em geral, tem-se o conceito jurídico da família moderna descritos nos códigos e utilizado nas doutrinas.

Nesse viés, pode-se afirmar que atualmente o conceito jurídico de família tem se mesclado com o conceito simples, podendo a descrição ser bastante extensiva, o direito tem abordado o assunto em diversas leis, doutrinas e decisões, compreendendo um conceito geral, de pessoas que na maioria das vezes convivem em um mesmo lar, unidas por sentimentos, ou ainda como no conceito antigo, por laços sanguíneos.

Deve-se expor o fato de que há inúmeras formas de família no ordenamento jurídico atual, e não somente a antiga formação de leis que determinava família como a junção matrimonial entre um homem e uma mulher, no qual possuem filhos ao passar dos anos, e assim suscetivelmente, sendo baseada apenas no casamento e nos laços sanguíneos.

Gonçalves (BRASIL, 2021, <https://app.saraivadigital.com.br>), em sua obra, pondera que diante o conceito jurídico brasileiro de família:

Identificam-se na sociedade conjugal estabelecida pelo casamento três ordens de vínculos: o *conjugal*, existente entre os cônjuges; o de *parentesco*, que reúne os seus integrantes em torno de um tronco comum, descendendo uns dos outros ou não; e o de *afinidade*, estabelecida entre um cônjuge e os parentes do outro.

O direito moderno compreende e reconhece atualmente outras formas de família, assim surgindo novas leis para alicerces destes núcleos, como por exemplo a igualdade entre os filhos, a igualdade entre os cônjuges, a dissolução do casamento e o reconhecimento das uniões estáveis, e assim em diante.

Neste sentido, Dias (2016, p. 54):

Como a sociedade só aceitava a família constituída pelo matrimônio, a lei regulava somente o casamento, as relações de filiação e o parentesco. O reconhecimento social dos vínculos afetivos formados sem o selo da oficialidade fez as relações extramatrimoniais ingressarem no mundo jurídico por obra da jurisprudência, o que levou a Constituição a albergar no conceito de entidade familiar o que chamou de união estável. Viu-se então o legislador na contingência de regulamentar esse instituto e integrá-lo no Livro do Direito de Família. No entanto, olvidou-se de disciplinar as famílias monoparentais, reconhecidas pela Constituição como entidades familiares. Igualmente, nada traz sobre as famílias homoafetivas, que de há muito foram inseridas no âmbito do direito das famílias por obra da jurisprudência.



Em face ao exposto, importante frisar que, somente a partir da Constituição Federal de 1988, foram introduzidas outras formas de família, deixando de lado a idealização única do matrimônio e acrescentando outros modelos, dentre eles, a família monoparental, a união estável, e outras, derrubando assim, a hegemonia do casamento.

De restrito modo, a autora Fuga (2003, p. 33) complementa claramente as modernizações e acrescentamentos positivos feitos pela Constituição de 1988 ao tema:

Distinguindo alguns pontos de que se ocupou a Constituição de 1988, em matéria de família, mais precisamente aqueles dos artigos 226 e seus parágrafos; 227, *caput*, e parágrafo 6º e 229, com eles é possível traçar o seguinte retrato do atual gênero família brasileira:

- O casamento civil é forma de um dos modelos de família, e ao casamento religioso é atribuído efeito civil;
- a união estável, entre homem e mulher, constitui uma “entidade familiar”, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento;
- também é “entidade familiar” a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes;
- há simetria nos exercícios dos direitos e deveres do homem e da mulher, no que se refere à sociedade conjugal;
- a dissolução do vínculo matrimonial foi concedida para os cônjuges após um ano da separação judicial, ou, no caso de comprovada a separação de fato, após dois anos;
- o planejamento familiar é opção que privilegia princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável;
- a atenção do Estado está voltada para os integrantes da família;
- não há discriminação entre os filhos, sendo-lhes concedidos os mesmos direitos e qualificações;
- os filhos maiores possuem o dever de ajudar e de amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.

Observa-se, claramente, que o ordenamento jurídico brasileiro necessitou de inúmeras adaptações e reformas após a Constituição de 1988, porém, o fato é que, para a época, tais modificações citadas acima pela autora em questão foram de grande progresso para a sociedade da época.

É de suma importância referir, então, que a ocorrência da destruição da visão antiga do conceito de família, e sua formação baseada no casamento entre um homem e uma mulher, com seguimento dos filhos e baseado nos laços sanguíneos, é mendaz comentar que a família moderna vem progredindo ao passar dos anos, nem mesmo desrespeitando o pensamento fixo que muitos ainda possuem do conceito antigo, mas é crível expor que ela vem se moldando cada dia mais as suas necessidades.

Desta forma, Dias (2016, p. 54) discorre sobre o assunto:

O fato é que a família, apesar do que muitos dizem, não está em decadência. Ao contrário, houve a repersonalização das relações familiares na busca do atendimento aos interesses mais valiosos das pessoas humanas: afeto, solidariedade, lealdade, confiança, respeito e amor.

Ainda neste sentido, fica evidente a importância deste denominado núcleo independentemente da sua forma e construção, utilizando-se posteriormente da Constituição Federal para dar-lhes direitos iguais frente ao poder de familiar, sendo esse um direito disposto no art. 226, §7 da própria Constituição Federal de 1988:

Art. 226 Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

É de suma importância citar, então, mesmo que repetidamente, que é indiferente a forma com que está montado o núcleo familiar, a base deve se respaldar sobre um direito moderno, que saiba proteger e guiar esse grupo de pessoas, dispondo sobre todos os modelos de família que se vê atualmente, e o principal desses direitos é assegurado com o poder familiar.

### **2.3 Conceito e características do poder familiar**

O poder familiar é um conceito formado pelo Código Civil brasileiro de 2002, alterado a pouquíssimo tempo, do título de Pátrio Poder ao Poder familiar, excluindo o dever e poder do pai da família e tornando-se mais um direito das mulheres, respaldado na igualdade de ambos os cônjuges diante da família.

Após a impulsão do código em igualizar homem e mulher frente as decisões que rodeiam o núcleo familiar, pode-se dizer que há uma grande modernização nas leis brasileiras, uma configuração mais voltada as famílias modernas, e uma adequação a formatação utilizada no momento por grande parte da população.

Segundo Flávio Tartuce e José Fernando Simão (2012, p. 387,

[...] é importante o estudo do poder familiar, conceituado como sendo o poder exercido pelos pais em relação aos filhos, dentro da ideia de

família democrática, do regime de colaboração familiar e de relações baseadas, sobretudo, no afeto. [...]

Destaque-se que parte da doutrina prefere o termo autoridade parental, constando proposta de alteração das expressões no estatuto das famílias (PL 2.285/2007). Nessa linha, nas justificativas da proposição é expresso que o termo autoridade se coaduna com o princípio do melhor interesse dos filhos, além de contemplar a solidariedade familiar. [...]

Pois bem, nos termos do vigente Código Civil, o poder familiar será exercido pelo pai e pela mãe, não sendo mais o caso de se utilizar, em hipótese alguma, a expressão pátrio poder, totalmente superada pela despatriarcalização do Direito de Família, ou seja, perda do domínio exercido pela figura paterna no passado.

Em seu conteúdo e objetivo final, o poder familiar aborda os direitos e deveres da criança ou adolescente em possuir um adulto responsável no qual terá, também, direitos e dever em relação ao menor.

Dentre os direitos e deveres, é possível citar de forma geral, o de lhe cuidar e amparar em todos os sentidos, sobre os olhos do Estado, que poderá lhe tomar ou suspender esse poder e dever assim que o responsável ferir as disposições jurídicas em relação ao conteúdo em questão, ou quando suas ações se chocarem com o princípio do melhor interesse do menor.

Nesse sentido, Gonçalves (BRASIL, 2021, <https://app.saraivadigital.com.br>) pondera:

A perda ou destituição constitui espécie de extinção do poder familiar, decretada por decisão judicial (arts. 1.635, V, e 1.638). Assim como a suspensão, constitui sanção aplicada aos pais pela infração ao dever genérico de exercer a *pátria potestas* em consonância com as normas regulamentares, que visam atender ao melhor interesse do menor.

Em seu objetivo final, o poder familiar preza pelo melhor interesse do menor, com o pensamento doutrinário da sua base familiar como forma de um crescimento saudável e sem quaisquer possíveis problemas futuros a criança ou adolescente, vivendo em um convívio normal com seu grupo familiar, e possuindo o básico para seu crescimento natural.

Nas palavras de Madaleno (2008, p. 509),

Como dever prioritário e fundamental, devem os genitores antes de tudo, assistir seus filhos, no mais amplo e integral exercício de proteção, não apenas em sua função alimentar, mas mantê-los sob a sua guarda, segurança e companhia, e zelar por sua integridade moral e psíquica, e lhes conferir todo o suporte necessário para conduzi-los

ao completo desenvolvimento e independência, devendo-lhes os filhos a necessária obediência.

Tal dever dos responsáveis em relação aos direitos do menor, conteúdo do poder familiar citado anteriormente, está amparado de forma objetiva no artigo 1.630 do Código Civil de 2002, “Os filhos estão sujeitos ao poder familiar, enquanto menores”.

Deve-se expor, no tocante do assunto, que o Poder familiar se molda a partir dos artigos dispostos no Código Civil, na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), tendo em vista expor os direitos do menor em relação ao seu responsável ou responsáveis, e o dever que eles possuem frente a criança ou adolescente.

Tais direitos e deveres estão listados nos artigos 21, 22 e seu parágrafo único, do Estatuto da criança e do adolescente (ECA):

Art. 21 O poder familiar será exercido, em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma do que dispuser a legislação civil, assegurado a qualquer deles o direito de, em caso de discordância, recorrer a autoridade judiciária competente para a solução da divergência.

Art. 22 Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais.

Parágrafo único. A mãe e o pai, ou os responsáveis, tem direitos iguais e responsabilidades compartilhados no cuidado e na educação da criança, devendo ser resguardado o direito de transmissão familiar de sus crenças e culturas, assegurados os direitos da criança estabelecidos por lei.

E ainda neste sentido, conceitua o artigo 227 da Constituição Federal de 1988:

Art. 228 É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar a criança e 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.

Assim, visto o escopo do poder familiar, é importante visualizar amplamente o ponto de partida e o ponto aonde se chegou até o momento, a história que esse direito precisou percorrer juridicamente em sua linha evolutiva para chegar ao que se conhece atualmente.

## 2.4 Linha evolutiva do poder familiar

O poder familiar surgiu em Roma, dando-lhe ao pai da família o poder absoluto sobre todos aqueles que pertenciam ao círculo familiar. Este poder absoluto se propagava desde a venda ou entrega dos filhos à credores até a liberação para matá-los e abandoná-los, não somente quando era conveniente aos pais, pois nestes casos havia normas específicas de autorização.

A alteração inicial do pátrio poder se deu com a afirmação da religião católica em Roma, transformando esse direito em um dever dos pais de cuidar dos seus filhos, sendo proibido então a liberação de poder absoluto que o pai possuía sobre os membros daquela família.

Neste sentido, cita Madaleno (2008, p. 506),

Com a influencia do cristianismo o poder familiar assumiu características de direito protetivo, tornando-se uma imposição de ordem publica, no sentido de os pais zelarem pela formação integral dos filhos, com o alcance determinado pelo artigo 227 da Constituição Federal brasileira, merecendo o menor especial destaque, alvo de absoluta prioridade, sendo assegurado à criança e ao adolescente 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, deixando-o a salvo de toda forma de negligencia, discriminação, exploração violência, crueldade e opressão.

Neste mesmo viés, explica Tartuce e Simão (2012, p. 17),

Assim sendo, pode-se utilizar a expressão despatriarcalização do Direito de Família, eis que a figura paterna não exerce o poder de dominação do passado. O regime é de companheirismo, não de hierarquia, desaparecendo a ditatorial figura do pai de família (*pater familias*), não podendo sequer se utilizar a expressão pátrio poder, substituída por poder familiar.

Seguiu nestes moldes de alteração do cristianismo as normas utilizadas ainda no presente, sendo aplicada nos códigos e estatutos atuais, sanando assim a autoridade dos pais ou responsáveis com os filhos e iniciando a concepção de dever sobre os interesses e direitos dos menores.

Uma das maiores mudanças que se pode ver hoje em relação ao poder familiar, e que se trata de uma mudança não somente em meio ao conteúdo em epígrafe, sem dúvida alguma, é o direito a igualdade de poder entre os cônjuges ou responsáveis,

ou seja, o poder familiar hoje é dividido igualmente entre o pai e a mãe, sem distinções de sexo.

Nas palavras de Tartuce e Simão (2012, p. 17),

Como decorrência lógica do princípio da igualdade entre os cônjuges e companheiros, surge o princípio da igualdade de chefia familiar, que pode ser exercida tanto pelo homem quanto pela mulher em um regime democrático de colaboração, podendo inclusive os filhos opinar (conceito de família democrática). Substituindo uma hierarquia por uma diarquia.

Nesse sentido, ainda, Dias (2016, p. 781),

O Código Civil de 1916 assegurava o pátrio poder exclusivamente ao marido como cabeça do casal, chefe da sociedade conjugal. Na sua falta ou impedimento é que a chefia da sociedade conjugal passava à mulher, que assumia o exercício do pátrio poder dos filhos. Tão perversa era a discriminação que, vindo a viúva a casar novamente, perdia o pátrio poder com relação aos filhos, independentemente da idade dos mesmos. Só quando enviuvava novamente é que recuperava o pátrio poder (CC/1916 393). O Estatuto da Mulher Casada (L 4.121/62), ao alterar o Código Civil de 1916, assegurou o pátrio poder a ambos os pais, que era exercido pelo marido com a colaboração da mulher. No caso de divergência entre os genitores, prevalecia a vontade do pai, podendo a mãe socorrer-se da justiça. A Constituição Federal concedeu tratamento isonômico ao homem e à mulher. Ao assegurar-lhes iguais direitos e deveres referentes à sociedade conjugal (CF 226 § 5.o), outorgou a ambos o desempenho do poder familiar com relação aos filhos comuns. O Estatuto da Criança e do Adolescente, acompanhando a evolução das relações familiares, mudou substancialmente o instituto. Deixou de ter um sentido de dominação para se tornar sinônimo de proteção, com mais características de deveres e obrigações dos pais para com os filhos do que de direitos em relação a eles. O princípio da proteção integral emprestou nova configuração ao poder familiar, tanto que o inadimplemento dos deveres a ele inerentes configura infração susceptível à pena de multa (ECA 249).

Importantíssimo citar que, em alguns casos específicos, este poder dever que o responsável possui diante a criança ou adolescente pode ser perdido, extinguido ou suspenso pelo Estado, em casos previstos em lei.

## **2.5 Extinção, suspensão e perda do poder familiar**

Os casos de extinção, suspensão ou perda do poder familiar estão fixados em lei, especialmente na de número 8.069/1990, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e no Código Civil de 2002.

Os pais ou responsáveis perdem, extinguem ou têm suspenso seu poder familiar sobre os filhos sempre que suas atitudes enfrentarem os direitos e o melhor interesse do menor, defendidos pelo Código Civil em seus artigos de 1.630 a 1.634, no Estatuto da criança e do adolescente (ECA) dos artigos 20 a 23, e pela Constituição Federal em seu artigo 227.

Desta forma, elucida objetivamente Madaleno (2008, p. 515), que “Existem três distintas figuras reguladas pelo Código Civil com relação à perda do exercício do poder familiar, a saber: a extinção, a suspensão e a perda do poder familiar”. Se extingue o poder quando há uma perda definitiva dos deveres com os filhos, não havendo possibilidade de retorno deste poder aos pais ou responsáveis.

O Código Civil em seu artigo 1.636 ampara a extinção da seguinte forma:

Art. 1.635. Extingue-se o poder familiar:  
 I - pela morte dos pais ou do filho;  
 II - pela emancipação, nos termos do art. 5º, parágrafo único;  
 III - pela maioridade;  
 IV - pela adoção;  
 V - por decisão judicial, na forma do artigo 1.638.

A suspensão se dá por um determinado tempo, necessariamente enquanto for indispensável para retomar novamente os direitos sobre a criança ou do adolescente, ou enquanto for essencial para defender o melhor interesse do menor.

Neste sentido, dispõem o art. 1.637 do CC:

Art. 1.637. Se o pai, ou a mãe, abusar de sua autoridade, faltando aos deveres a eles inerentes ou arruinando os bens dos filhos, cabe ao juiz, requerendo algum parente, ou o Ministério Público, adotar a medida que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, até suspendendo o poder familiar, quando convenha.  
 Parágrafo único. Suspende-se igualmente o exercício do poder familiar ao pai ou à mãe condenados por sentença irrecorrível, em virtude de crime cuja pena exceda a dois anos de prisão.

Perde o poder familiar, em decisão judicial, os pais ou responsáveis que ferirem os direitos de seus filhos menores, utilizando ou prestando seus deveres de forma incorreta. Ou ainda, quando a exclusão da suspensão do poder familiar não resgatar novamente os laços que tinham anteriormente, transformando-se em perda.

Observa-se o artigo civilista a respeito do tema em questão:

Art. 1.638. Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que:

- I - castigar imoderadamente o filho;
  - II - deixar o filho em abandono;
  - III - praticar atos contrários à moral e aos bons costumes;
  - IV - incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente.
  - V - entregar de forma irregular o filho a terceiros para fins de adoção.
- Parágrafo único. Perderá também por ato judicial o poder familiar aquele que:
- I – praticar contra outrem igualmente titular do mesmo poder familiar:
    - a) homicídio, feminicídio ou lesão corporal de natureza grave ou seguida de morte, quando se tratar de crime doloso envolvendo violência doméstica e familiar ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher;
    - b) estupro ou outro crime contra a dignidade sexual sujeito à pena de reclusão;
  - II – praticar contra filho, filha ou outro descendente:
    - a) homicídio, feminicídio ou lesão corporal de natureza grave ou seguida de morte, quando se tratar de crime doloso envolvendo violência doméstica e familiar ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher;
    - b) estupro, estupro de vulnerável ou outro crime contra a dignidade sexual sujeito à pena de reclusão.

Tais direitos estão à disposição da criança e do adolescente, regidas pelo Estado, e objetivando assim uma criação natural e sadia ao menor, com base na convivência familiar saudável.

Para tanto, estando os pais da criança e do adolescente em situação de divórcio, deve-se saber que é importantíssimo a escolha da guarda dos filhos em cada caso específico.



### 3 ESPÉCIES DE GUARDAS NO DIREITO BRASILEIRO

Os modelos de guardas do ordenamento jurídico brasileiro são regidos pelo Código Civil de 2002 nos seus artigos 1.583 a 1.590 e pelo Estatuto da Criança e do adolescente nos seus artigos 33 a 35.

A guarda dos filhos é aplicada quando a família em que estava inserida a criança ou o adolescente se extingue de alguma forma, ou quando o círculo familiar nunca existiu, deixando com que o menor fique desprotegido e necessite assim de uma base familiar para o seu crescimento saudável e natural.

Atualmente o código brasileiro reconhece como guarda dois modelos completamente distintos, dispostos no artigo 1.583 do CC, que são: a guarda unilateral e a guarda compartilhada.

É crível a necessidade de buscar uma guarda que realmente se encaixe em cada caso específico, buscando uma melhor forma de conduzir o crescimento do menor envolvido, tendo como objetivo que determinada situação de dissolução da família não prejudique seu psicológico e traga problemas futuros.

Segundo Madaleno (2008, p. 159),

A guarda dos filhos irá considerar, e sempre, os melhores interesses da criança e do adolescente, em detrimento da vontade manifestada pelos pais. Ela representa a posse física do filho e tem assento na separação dos pais, ou quando os genitores jamais conviveram na mesma célula familiar.

Então, fica evidente a necessidade de uma escolha correta no que tange ao conteúdo das guardas, por se tratar da vida da criança e do adolescente, no presente e no futuro, com foco nos seus interesses e na continuação do poder familiar e na convivência com seus pais, mesmo após separação.

#### 3.1 Conceito das Guardas

A guarda é uma forma de inserção do infante em um grupo familiar, é a posse de fato desta criança ou adolescente por algum dos genitores ou responsável, sendo acessório à guarda, em regra, o conjunto de direitos e deveres dos pais com os filhos.

Porém, não é tão simples quanto parece ser, a guarda é o poder e dever que uma pessoa ou um casal exerce sobre uma criança ou adolescente que,

diferentemente da guarda de alguma coisa, esta envolve os cuidados com a saúde, sentimentos, psicológico, e continuação ou criação de um vínculo afetivo.

Em análise, Conrado Paulino da Rosa (BRASIL, 2015, <https://app.saraivadigital.com.br>) explica que:

O termo “guarda”, entre outras aplicações, se destina a identificar o ato de vigiar e cuidar, tendo consigo alguém ou alguma coisa, a exemplo das obrigações que assume o depositário em um contrato de depósito, fato que lhe acarreta também a obrigação de cuidar e manter a coisa para ser posteriormente devolvida ao depositante. Essa situação de guarda da coisa fica mais evidente quando dela tratamos no direito obrigacional. Entretanto, quando se trata de definir a “guarda” de filhos no âmbito do direito de família, surgem dificuldades significativas, já que aqui, por óbvio, a proteção legal é direcionada a uma pessoa e não a uma coisa, envolvendo, por isso mesmo, circunstâncias que invocam sentimentos, emoções e paixões de todos os atores desse processo, e não o simples ato de vigiar e cuidar.

A guarda se dá quando não há, ou quando se encerra posteriormente, o vínculo conjugal entre o casal com filhos, e o infante é reposicionado na nova formação de família, sendo necessária a intervenção judiciária em caso de conflitos entre os genitores em relação a sua prole.

Sobre o fato causador, Guilherme Gonçalves Strenger (2006, p. 30), aduz que “A guarda de filhos ou menores ocorre sempre que se põem em confronto duas pretensões antagônicas, ou quando a intervenção do Estado se faz necessária, como é o caso do menor abandonado”.

Noutra altura, Strenger (2006, p. 30) continua o entendimento de que “Haverá necessidade de cuidar-se da guarda, em face de uma disputa ou de situações exigentes de suprimir dualidades pela escolha, ou ainda quando essa atribuição tenha de ser feito como dever de Estado”.

Como citado anteriormente, a guarda dos filhos é dada aos pais ou responsáveis, quando findo seu relacionamento como casal e família, portanto, é correto afirmar que um dos elementos da guarda são suas formas de filiações.

Nesse contexto, Strenger (2006, p. 23) assegura:

Também, usamos impessoalmente a determinação daqueles que a lei considerar nessa condição, porque há uma distribuição diversificada dessas situações, que podem se relacionar com filhos legítimos, naturais, adotivos, até mesmo terceiros estranhos, como menores ou maiores incapazes.

Em relação aos filhos legítimos, são aqueles considerados consequência do matrimônio, assim como o conceito antigo de família, onde havia necessidade de procriação após o casamento para formar a efetiva família.

Strenger (2006, p. 23) exemplifica a filiação legítima da seguinte forma:

Caracteriza a filiação legítima a circunstâncias de ser, como o casamento, normal em dois sentidos da palavra: é regular conforme ao direito e habitual conforme o fato. Grande parte das crianças é legítima, porque provém do casamento de seus pais e o casamento é a matriz da regularidade.

Da filiação natural, pode-se dizer cientificamente, que são filhos com DNA dos genitores, assim como na filiação legítima, porém, neste caso, não há um casamento prévio, não existe a formação de uma família apta e legítima para defender seus direitos e deveres em conjunto, todos inseridos no mesmo lar.

O autor Strenger (2006, p. 25) entende nesse sentido que:

O regime da filiação natural é diferente daquela da filiação legítima. Sem dúvida, o fator de sangue é idêntico nas duas filiações, visto que ele constitui o parentesco. O que muda é de ordem social, ou seja, a existência ou ausência de uma família preparada antecipadamente para o casamento, a fim de acolher e criar o filho.

A respeito da filiação afetiva ou adotiva, diferentemente das outras duas já citadas anteriormente, não há uma ligação científica de sangue ou DNAs entre pais e filhos, mas, possui os mesmos moldes jurídicos, tendo em vista que seu escopo principal é atribuir a criança ou ao adolescente uma família no qual ela não possui de fato, um vínculo familiar em que possa crescer feliz e saudável.

Não há dúvidas em relação a formação jurídica desta filiação, além disso, Strenger (2006, p. 28) pontua acertadamente:

A filiação adotiva não pode dispensar tratamento essencial, porquanto se trata de imitação da filiação legítima, visto que é instituto cuja finalidade é a de oferecer a quem não tem prole o recurso para criá-la nos mesmos moldes em que o fariam na condição de pais legítimos, aqueles que obtivessem essa outorga.

Independentemente da forma de filiação, o fato causador da guarda e seu objetivo é um só, e Dias (2016, p. 879) explica que “com o rompimento da convivência dos pais, há a fragmentação de um dos componentes da autoridade parental, mas

ambos continuam detentores do poder familiar. A guarda dos filhos é implicitamente conjunta, [...]”.

Sobre o mesmo viés, Dias conceitua ainda que (2016, p. 877),

A “posse do filho” não decorre da simples presença física no domicílio de um dos pais. O fato de o filho residir com um não significa que o outro “perdeu a guarda”, expressão, aliás, de nítido conteúdo punitivo. A palavra guarda significa verdadeiro coisificação do filho, colocando-o muito mais na condição de objeto do que de sujeito de direito.

Geralmente ocorre a escolha da guarda quando a criança já nasce sem um conjunto familiar, ou quando a família onde ela estava resolve se desfazer por meio da separação ou divórcio dos pais.

Logo, Dias (2016, p. 877), refere que,

Quando existem filhos, a dissolução dos vínculos afetivos dos pais não se resolve simplesmente indo um para a casa do outro. O fim da conjugabilidade não afeta nem os direitos e nem os deveres de ambos com relação a prole. O rompimento do casamento ou da união estável dos genitores não pode comprometer a continuidade dos vínculos parentais, pois o exercício do poder familiar em nada é afetado.

Além do pensamento de base familiar que a criança ou adolescente possui por meio da escolha de guarda, é evidente a importância da escolha de cada uma delas, observando caso a caso, principalmente nos ambientes onde há grande volume de conflitos.

Nas palavras de Dias (2016, p. 878), os grandes conflitos que rodeiam as relações entre os pais do infante são o motivo principal da importância da escolha do regime de convivência, necessitando de regras específicas para as visitas, com o objetivo de não deixar o poder familiar sobre a criança ou adolescente somente com um dos pais ou responsáveis. Ou seja, a guarda é uma peça fundamental para a regulamentação das visitas, observando o direito da criança e do adolescente em crescer com a convivência de ambos os genitores.

O artigo 19 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) assegura este direito do menor de convivência com os pais ou família.

Art. 19. É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral.

Além disso, é dever dos pais que possuem a guarda, o exercício dos direitos e deveres quanto a pessoa dos filhos, com efeito, Strenger (2006, p. 41) cita ainda que “aos pais compete dirigir a criação e a educação dos filhos e proporcionar-lhes a sobrevivência física.”

Se tratando do não cumprimento destes direitos e deveres inerentes do poder de guarda, Strenger (2006. p. 41), aduz que “o não atendimento deste dispositivo caracteriza crime de abandono material e intelectual (arts. 244 e 246 do Código Penal)”, quando se refere aos dispositivos citados nos parágrafos anteriores.

O Código brasileiro vigente atualmente regulamenta dois tipos fixos de guarda, a guarda compartilhada e a guarda unilateral.

### **3.2 Guarda Unilateral**

A guarda unilateral geralmente não é utilizada como aplicação de guarda, e apenas é adotada em casos em que a guarda compartilhada, por algum motivo que fere os direitos ou o princípio do melhor interesse do menor, não pode ser fixada ao caso, por passar a decisão sobre o que acontece na vida da criança ou do adolescente a apenas um dos genitores ou responsável.

Rosa (BRASIL, 2015, <https://app.saraivadigital.com.br>) adequadamente cita a alteração do Código Civil em fixar a guarda compartilhada como norma geral, deixando a guarda unilateral em segundo plano, isto é:

O que antes era regra, em boa hora, passa a ter caráter excepcional, vez que, 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 exercê-la (art. 1.584, §2º, CC).

Ou seja, trata-se da modalidade de guarda no qual apenas um dos responsáveis, de forma isolada, tomará as decisões referentes ao menor. Mas veja, são escolhas referentes a ações escolares e extracurriculares, como aulas de dança, aulas de línguas, esportes, trabalhos voluntários e comunitários, hobbies, entre outras atividades básicas.

Neste sentido, importante observar as sábias noções do autor Rosa (BRASIL, 2015, <https://app.saraivadigital.com.br>) sobre o assunto:

Na pós-ruptura, o genitor que obtenha a guarda assume unipessoalmente o exercício de todos os direitos e deveres que antes eram cumpridos conjuntamente, sem prejuízo, entretanto, do direito do outro de ter uma adequada comunicação com o filho e supervisionar sua educação. Há, assim, uma redistribuição dos papéis parentais, com evidente privação do essencial de suas prerrogativas ao genitor não guardião.

E continua:

Dessa forma, apesar de o detentor da guarda unilateral ter a faculdade de fazer todas as escolhas da vida da prole sem consultar o outro genitor, tais como escola, atividade extracurricular e, até mesmo, os médicos, existe, por outro lado, o direito de o outro pai ou mãe ser informado a respeito da vida dos filhos.

Neste mesmo viés, mesmo que na guarda unilateral, o responsável pela criança ou adolescente responde de forma solo pelos danos causados civilmente por tudo aquilo que o menor causar à terceiros. Nesse mesmo sentido, dispõem a redação do artigo 932, I do Código Civil que “São também responsáveis pela reparação civil: I – os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia;”.

É importante frisar que, não se trata de perder os direitos e deveres em relação ao infante. Pelo contrário, além de continuar com tais direito e deveres referentes ao filho, possui plena condição de realizar todos eles.

Por isso, pode-se dizer que a guarda unilateral e a guarda compartilhada possuem os mesmos direitos e deveres referentes à criança e o adolescente, porém, as decisões diárias passam a ser tomadas apenas por um dos progenitores ou por alguém que seja seu responsável diante a guarda.

Madaleno (2008, pág. 906) dispõem sobre a seguinte lição:

[...] a guarda unilateral afasta o outro genitor das decisões diárias que surgem no desenvolver da vida dos filhos, e bota o progenitor guardião em uma posição de supremacia de fato e de direito, na qual ele reserva para si um privilégio de desenhar a orientação e o cotidiano da vida dos rebentos de pais separados.

Em meio aos direitos que devem continuar de mesmo modo aos pais, ou guardiões, mesmo que não tenha a guarda, está o de pleitear as prestações de contas de quem possui a guarda, assim como, analisar e buscar informações que seja de

interesse da criança ou do adolescente, ter conhecimento sobre o ensino e educação, sobre sua saúde (física e mental), convivência com o filho, entre outras.

Importante frisar outro fato que necessita de atenção especial, são os casos em que os pais ferem as normas citadas em lei, e o juiz entende como guardião apropriado um terceiro responsável que não os genitores.

A propósito, Strenger (2003, p. 31) explicou com acerto sobre as obrigações infringidas pelos genitores:

Se os pais não usam suas prerrogativas de bônus *pater familiae*, se submetem os filhos a maus-tratos, os abandonam moralmente ou materialmente, a lei prevê, no interesse do menor, uma série de medidas que vão desde a assistência educativa até a modificação da guarda e perda do poder familiar.

Ou seja, nessa fixação específica, o juiz entende que ambos não são adequados o suficiente para defender os direitos e o melhor interesse do infante, passando para outrem que tenha domínios superiores.

É necessário observar com grande atenção o conteúdo desse texto. Entenda-se como domínio superior, pessoas com melhores condições para pleitear os interesses do menor, e isso, aos olhos jurídicos e legais do processo em questão, não se trata de superioridade financeira.

O juiz, então, deve levar em conta circunstâncias reais e materiais, até chegar à conclusão de apontar uma terceira pessoa responsável, que demonstrem melhores condições de proporcionar à criança ou ao adolescente uma boa experiência educativa, e que preze pelo crescimento moral e mental do menor.

Dentre esses inúmeros fatos citados acima no qual o juiz deverá observar, consta a de proporcionar a criança ou ao adolescente a possibilidade de continuar em sua rotina diária, seu círculo social, buscando o terceiro interessado, muitas vezes, dentro do próprio conjunto familiar.

Conforme acentua Madaleno (2008, p. 1.542):

A tutela é instituto de proteção de menores mediante a qual é outorgada a representação, o governo e assistência dos menores de idade que carecem dos pais, seja porque um dos progenitores é incapaz e o outro é ausente; ou ambos são ausentes; ou mesmo ambos sejam incapazes; seja porque tenham sido privados do poder familiar, ou porque o exercício do poder familiar tenha sido judicialmente suspenso; ou porque tenham falecido.

Ainda, deve-se observar que, caso a guarda seja fixada a outrem que não disponha de verbas financeiras suficiente para o desenvolvimento saudável do menor, nem ele mesmo, poderá o juiz fixar pensão alimentícia por parte dos genitores.

Madaleno (2008, p. 1.201), de forma acertada, cita sobre o assunto com base nos dispositivos elencado no ordenamento jurídico brasileiro:

[...] se o tutelado não possui bens que lhe assegurem a subsistência, tem o tutor este dever de alimentar seu pupilo conforme seus haveres e condição (CC, art. 1.740, inc. I), sem que os genitores fiquem liberados da obrigação inerente aos pais de assegurarem aos filhos, com absoluta prioridade, dentre outros direitos igualmente essenciais, o fundamental direito à vida (CF, art. 227).

Veja bem, novamente pode-se perceber que melhores condições financeiras e econômicas não estão dentro das prioridades e das circunstâncias analisadas quando se trata da superioridade de domínio da criança ou do adolescente, não podendo jamais confundir ambos os fatores.

A esse propósito, adverte com propriedade Rosa (BRASIL, 2015, <https://app.saraivadigital.com.br>), no seguinte trecho:

Por óbvio que esse dispositivo jamais poderia ser aplicado sob a ótica prioritária da capacidade econômica dos genitores, com o perigo de beneficiar o pai ou a mãe em melhor condição financeira, em detrimento do outro menos favorecido economicamente.

E tendo em vista, ainda, a necessidade de preservar o direito fundamental do menor de conviver com seus genitores, deverá o juiz fixar visitas semanais ou mensais entre pais e filhos, ou ainda, entre avós e netos.

De acordo com o Código Civil, os pais e os avós que não possuem a guarda da criança ou do adolescente poderão conviver com o menor, a depender de visitas por tempo -leia-se horários e dias-, ajustado com o responsável ou determinado pelo juiz em audiência.

Em face ao exposto, e tendo em vista ser uma adaptação moderna no ordenamento jurídico brasileiro, o autor Dimas Messias de Carvalho (BRASIL, 2020, <https://app.saraivadigital.com.br>) menciona que:

Finalmente, o legislador se sensibilizou e por meio da Lei n. 12.398/2011 incluiu na legislação expressamente o direito de os avós conviverem com os netos, garantindo-lhes o direito a visitar. Para tanto,



além de alterar a redação do inciso VII do art. 888 do Código de Processo Civil de 1973, para incluir os avós no direito de visitas aos netos, acrescentou o parágrafo único ao art. 1.589 do Código Civil, para estender o direito à convivência familiar dos netos com os avós, independentemente do desejo dos pais, desde que não seja prejudicial aos menores, estreitando os laços familiares.

Dessa forma, após incessantes análises, o juiz toma a decisão de quais dos pais ou terceiros responsáveis será o guardião da criança ou adolescente, frisando novamente, que será observado qual possui maior capacidade de resguardar os direitos e deveres, contemplando atentamente o princípio do melhor interesses do menor. Como afirma Paulo Lobo (BRASIL, 2021, <https://app.saraivadigital.com.br>):

O princípio do melhor interesse significa que a criança – incluindo o adolescente, segundo a Convenção Internacional dos Direitos da Criança – deve ter seus interesses tratados com prioridade, pelo Estado, pela sociedade e pela família, tanto na elaboração quanto na aplicação dos direitos que lhe digam respeito, notadamente nas relações familiares, como pessoa em desenvolvimento e dotada de dignidade.

Importante citar, novamente, que a guarda unilateral ou guarda exclusiva só será aplicada quando houver impossibilidade fática de fixação das guardas compartilhada ou alternada no caso em concreto, sendo a decisão pela guarda compartilhada o modelo idealizado como o mais correto.

### **3.3 Guarda Compartilhada**

Em regra geral, não havendo acordo entre os responsáveis sobre a fixação da guarda, os magistrados optam pela aplicação da guarda compartilhada, sendo ela uma fonte de decisões em conjunto e de forma recíproca por parte dos genitores ou terceiros responsáveis, em relação há tudo que acontece na vida do infante, independentemente da boa convivência ou de opiniões adversas.

Segundo o art. 1.584, parágrafo segundo do Código Civil:

Art. 1584, §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.

Para o juiz decidir pela guarda compartilhada, um dos requisitos necessários e essenciais para sua aplicação é que ambos os pais ou guardiões estejam preparados para essa responsabilidade sobre o infante, sendo propício, favorável e em comum acordo, suas atividades dentro do poder familiar.

Em um conceito doutrinal sobre a guarda em questão, Jesualdo Eduardo de Almeida Junior, explica que “Por “guarda compartilhada” previu-se 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”.

Dessa forma, todas as decisões sobre a vida da criança ou do adolescente, incluindo sustento, educação, saúde física e mental, serão de decisão mútua entre os responsáveis. Bem como, serão de ambos todas as responsabilidades civis e danos causados a terceiros pelos filhos menores.

Ou seja, pode-se notar fortemente que, embora os genitores não estejam vivendo na mesma casa, e tenham decidido por um lar fixo ao menor diante o poder judiciário, ambos possuem autoridade parental em relação a criança ou ao adolescente.

Se tratando dos alimentos e meios econômicos para o desenvolvimento saudável do menor, é correto afirmar que embora ambos possam denominar-se guardiões da criança ou do adolescente, é conservado o dever de prestar pensão alimentícia para aquele no qual o menor habita e mantém sua residência constante.

Conforme o posicionamento doutrinário de Madaleno (2018, pág. 592) sobre a situação em questão, mantém-se a obrigação de sustento a ambos os genitores, tendo em vista se tratar dos mesmos princípios e normas referentes ao dever de alimentar das outras guardas.

De acordo com o posicionamento, também doutrinário, da autora Dias, é possível verificar que muitas das vezes os pais ou responsáveis dispõem de um contexto econômico divergente, um sendo mais favorável que o outro, podendo estender sua colaboração em relação as necessidades financeiras do infante.

Salienta-se por agora que, no caso de fixação da guarda compartilhada, onde ambos os pais são guardiões, detém o poder familiar, decidem em acordo os próximos passos dos filhos, e garantem de forma igualitária os interesses da criança ou do adolescente, ambos também possuem o dever de sustendo do infante.

Referente ao tema, importante observar o Enunciado 607, da VII Jornada de Direito Civil (BRASIL, 2015, <[www.cjf.jus.br/enunciados/](http://www.cjf.jus.br/enunciados/)>):

**Enunciado**

A guarda compartilhada não implica ausência de pagamento de pensão alimentícia.

**Justificativa**

São duas situações distintas: guarda compartilhada refere-se às diretrizes de criação e educação do menor de forma geral, ao passo que a pensão alimentícia decorre da necessidade x possibilidade x probabilidade.

Por outra banda, o que poderá ocorrer, havendo um ajuste entre as partes envolvidas, é o repartimento de atividades, compartilhando dos meios no qual os genitores possuem disponibilidade na ocasião, tendo em vista o princípio da solidariedade, sendo ela econômica, afetiva ou mental.

Ou seja, se tratando das necessidades financeiras do menor, independentemente da aplicação da guarda, não resta dúvidas de que os responsáveis pagarão alimentos para aquele no qual a criança ou o adolescente convive diariamente, onde fixa seu lar e sua rotina, de acordo com as condições físicas, mentais e econômicas que os genitores dispõem no momento.

Nesse sentido, a fixação proporcional da pensão alimentícia está fixada no Código Civil, art. 1.694, § 1º como pode-se verificar: “os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada”.

Ainda, caso os genitores não consigam entrar em um comum acordo sobre os valores das prestações alimentícias e sobre os seus direitos e deveres, deverá o juiz assim os determinar.

Em um outro viés, mister salientar que, a aplicação da guarda compartilhada é regra geral atualmente, deixando a fixação da guarda unilateral em segundo plano no ordenamento jurídico brasileiro. Isso porque, a junção da Lei de Alienação Parental (nº 12.318/10) com a Nova redação dos artigos 1.584 e 1.586 pela Lei da guarda compartilhada (11.698/08), essa última citada ganhou força e visibilidade juridicamente. Os motivos são óbvios, a possibilidade de ambos os pais ou responsáveis continuarem com o poder familiar e possuírem, os dois, de igual forma, a guarda dos filhos.

Dessa forma, a guarda compartilhada passou a ter fixação automática nos casos em que não houver uma conciliação entre os pais, conforme artigo 1.584 do Código Civil, já citado anteriormente acima.

Além disso, há outras formas de fixação da guarda compartilhada, como o pedido ao poder judiciário, feito por qualquer um dos pais ou até por ambos conjuntamente. Poderá, ainda, ser decidido pelo magistrado nos casos em que o entendimento seja pela escolha de proteger o melhor interesse do menor, como princípio principal na decisão quanto ao modelo de guarda.

Deve-se ter em mente que, apesar da guarda e das decisões referentes a vida do menor ser de forma coletiva, ainda, sabendo do direito da criança e do adolescente de frequentar seu círculo social e familiar, não significa que terá convivência de igual forma ou dividida em dias e horas idênticas aos pais.

Nesse sentido, o parágrafo segundo do artigo 1.583 do Código Civil deixa evidente que o menor terá um lar fixo, devendo a convivência ser de forma equilibrada, como pode-se observar: “Art. 1.583, § 2º Na guarda compartilhada, o tempo de convívio com os filhos deve ser dividido de forma equilibrada com a mãe e com o pai, sempre tendo em vista as condições fáticas e os interesses dos filhos.

Em relação a convivência de forma equilibrada dos filhos com os genitores, importante observar os Enunciados de número 603 ao 606, da VII Jornada de Direito Civil (BRASIL, 2015, <[www.cjf.jus.br/enunciados/](http://www.cjf.jus.br/enunciados/)>):

**Enunciado 603**

A distribuição do tempo de convívio na guarda compartilhada deve atender precipuamente ao melhor interesse dos filhos, não devendo a divisão de forma equilibrada, a que alude o § 2º do art. 1.583 do Código Civil, representar convivência livre ou, ao contrário, repartição de tempo matematicamente igualitária entre os pais.

**Enunciado 604**

A divisão, de forma equilibrada, do tempo de convívio dos filhos com a mãe e com o pai, imposta na guarda compartilhada pelo § 2º do art. 1.583 do Código Civil, não deve ser confundida com a imposição do tempo previsto pelo instituto da guarda alternada, pois esta não implica apenas a divisão do tempo de permanência dos filhos com os pais, mas também o exercício exclusivo da guarda pelo genitor que se encontra na companhia do filho.

**Enunciado 605**

A guarda compartilhada não exclui a fixação do regime de convivência.

**Enunciado 606**

O tempo de convívio com os filhos "de forma equilibrada com a mãe e com o pai" deve ser entendido como divisão proporcional de tempo, da forma que cada genitor possa se ocupar dos cuidados pertinentes ao filho, em razão das peculiaridades da vida privada de cada um.

Importante frisar, também, que ter um convívio equilibrado com ambos os pais é desigual de ter um convívio com o tempo dividido, de forma exatamente igual entre eles e a criança e o adolescente.

É fundamental distinguir esse contexto, tendo em vista um se tratar da guarda compartilhada, onde o convívio é equilibrado e o menor possui um lar fixo com um dos genitores, e o outro se trata da guarda alternada, onde o convívio é igual entre ambos os pais ou responsáveis e há duas residências como base.

### **3.4 Guarda alternada**

Conceitua-se como sendo um modelo de guarda onde ambos os pais exercem a guarda da criança ou do adolescente em forma de revezamento, assim como as responsabilidades civis em caso de prejuízos a terceiros.

A contextualização do conceito entre a guarda alternada e a guarda compartilhada tem, por anos, feito com essas sejam confundidas entre si, e sobre o assunto, Madaleno (2015, p. 574) sobrepõem que:

[...] a guarda conjunta não se confunde com a guarda alternada, consistindo esta na divisão do tempo de permanência dos pais com os filhos, de maneira a possibilitar que o filho conviva com um e com outro em períodos alternados de tempo [...]

A guarda alternada é a modalidade de guarda que somente poderá ser aplicada em casos extraordinários, criada pela jurisprudência após a Lei nº 13.058/14 alterar os artigos 1.583, 1.584, 1.585 e 1.634 do Código Civil e estabelecer o significado da expressão “guarda compartilhada” e dispor sobre sua aplicação, sendo necessário o conceito e diferenciação entre a guarda alternada e a compartilhada.

A propósito, a guarda alternada não está elencada no ordenamento jurídico brasileiro atual, por motivos óbvios, a qual sofre duras críticas da doutrina e jurisprudência, sendo ela fonte de inúmeras discussões.

Neste sentido, conclui-se perfeitamente o pensamento a este respeito, da seguinte forma (IBDFAM, 2016, <[www.ibdfam.org.br](http://www.ibdfam.org.br)>):

A Guarda Alternada é uma criação doutrinária e jurisprudencial, eis não há previsão deste instituto no Código Civil. [...]  
[...] Segundo o entendimento dominante nos Tribunais, este tipo de guarda é prejudicial à saúde e higidez psíquica da criança, tornando

confusos certos referenciais importantes na fase inicial de sua formação, como, por exemplo, reconhecer o lugar onde mora, identificar seus objetos pessoais e interagir mais constantemente com pessoas e locais que representam seu universo diário (vizinhos, amigos, locais de diversão etc.)

É correto afirmar que, a guarda alternada não é elencada no ordenamento jurídico brasileiro exatamente por variar a guarda do menor entre os genitores, alternando assim o poder familiar, as decisões sobre a vida do filho e a defesa do melhor interesse do menor. Ou seja, quando a criança ou o adolescente está sob a guarda de um dos pais, as escolhas e as atividades dependerão somente da decisão singular do guardião no instante da ação.

Nesse sentido de alternância da autoridade sobre o filho é que a guarda alternada é falha, prejudicando os princípios jurídicos brasileiro referente ao poder familiar de forma igualitária, sendo disposto no Código Civil, em seu artigo 1.634, que “Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar [...]”.

Alem disso, os doutrinadores defendem a ideia de que a aplicação dessa guarda poderá trazer sérios problemas e confusões mentais e na rotina da criança e do adolescente, principalmente nos casos onde há falta de concordância entre os genitores, não conseguindo manter uma comunicação saudável entre ambos, e podendo ser usada a guarda alternada como um cabo de guerra entre eles.

Sobre todas as problemáticas que o fim do relacionamento pode trazer, o mais preocupante é quando os filhos tornam-se escudo para os pais, e nesse sentido, Fuga (2003, p. 40) atesta que:

A família chega a um ponto de transição: do casamento e convivência com os filhos para a ruptura do casamento e a separação física de seus entes. O estresse familiar faz-se sentir sempre nos pontos de transição. Quando se atinge um estresse, não se admitem tolerâncias, e o perigo reside em tornar a criança um objeto.

De todo modo, a doutrina compartilha o entendimento de que a guarda alternada não preenche as carências do menor em termos de desenvolvimento sadio, não possui os requisitos básicos e necessários, e deve ser fixação em casos isolados.

Por outro lado, a corrente positiva defende o entendimento de que esta modalidade de guarda garante a continuidade do vínculo afetivo com ambos os genitores, nesse sentido, a advogada Giovana Holanda (BRASIL, 2020,

<https://diegocastro.adv.br>) traz a definição de que “o objetivo da guarda alternada é dar aos pais a mesma possibilidade de criação e responsabilidade para com o filho”.

Expondo sobre o tema especificadamente citado anteriormente, Holanda (BRASIL, 2020, <https://diegocastro.adv.br>) conceituou e indicou as características desta modalidade de guarda de modo expressivo:

Caracteriza a guarda alternada o filho que passa 1 mês inteiro com a mãe, sob sua total responsabilidade e 1 mês inteiro com o pai, também sob sua total responsabilidade. Nenhum dos pais interfere na criação da criança enquanto não estiverem sob a sua responsabilidade.

Se tratando do direito do menor à convivência familiar, embora a guarda alternada divida as atividades e o contato com ambos os pais de forma análoga, quando um dos genitores não estiver exercendo sua função como guardião naquele momento, poderá, ainda assim, executar visitas de acordo com as datas e horários acordado entre as partes ou fixados judicialmente.

Lobo (BRASIL, 2021, <https://app.saraivadigital.com.br>), em sua obra, lembra que:

O senso comum enxerga a visita do não guardião como um direito limitado dele, apenas, porque a convivência com o filho era tida como objeto da disputa dos pais, quando em verdade é direito recíproco dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles.

Justamente por isso, é importante lembrar a dúvida existente quanto ao pagamento da pensão alimentícia neste caso, tendo em vista o menor passar tempo de igual maneira com os responsáveis, possuindo duas residências como fixa, e usufruindo das disposições econômicas de ambos os genitores.

Pois bem, apesar da responsabilidade sobre o menor e o dever de dispor de meios financeiros para o seu crescimento saudável ser de forma compartilhada, deverá de mesmo modo ser prestadas as devidas manutenções financeiras, analisando todo o processo especificadamente, caso a caso.

Neste sentido, importante observar as noções claras de Madaleno (2008, p. 1.238) sobre o assunto:

Com o advento da Lei n. 13.058/2014, a antiga guarda alternada de mera partilha equilibrada do tempo de convívio dos pais separados com seus filhos comuns se transmutou em uma guarda compartilhada física, pela qual os pais alternam e distribuem entre si o tempo de permanência com os filhos e, por conta deste fracionamento da

custódia reivindicam a compensação dos alimentos, dispensando o estabelecimento de cláusula ou fixação do valor da contribuição alimentar de cada um dos pais, entendendo que cada genitor arcará diretamente com as despesas dos filhos quando eles estiverem sob a sua custódia compartilhada, combinando apenas quem arcará com determinadas despesas fixas dos filhos, como, por exemplo, prestações escolares e atividades extracurriculares, e, portanto, harmonizando entre eles a divisão da responsabilidade alimentar.

Por outro lado, como o modelo de guarda alternada não está elencado no ordenamento jurídico, não há o que se tratar em termos de fixação exata e tabelada, sendo primordial a análise do magistrado conforme as características e circunstâncias do caso.

Portando, pode-se dizer que, assim como nas outras guardas, os requisitos a serem apreciados no momento da decisão é o princípio da proporcionalidade, conjuntamente com a necessidade do menor e a possibilidade do genitor em prestar devidas assistências económicas, chegando a capacidade de acordo entre os pais ou responsáveis, tendo em vista que a guarda alternada conta primordialmente com o respeito mútuo entre os genitores.

Ainda, Dias (IBDFAM, 2006, [www.ibdfam.org.br](http://www.ibdfam.org.br)) adverte sobre a ligação de tal princípio com os valores referentes aos alimentos da seguinte forma:

Tudo isso decorre do princípio da proporcionalidade: a fixação dos alimentos deve atentar às necessidades de quem os reclama e às possibilidades do obrigado de prestá-los (CC, art. 1.694, § 1º). Havendo alteração nesse parâmetro, possível é, a qualquer tempo, revisar-se o valor da pensão alimentícia (CC, art. 1.699). Tais modificações, como provocam afronta ao que se passou a chamar de trinômio proporcionalidade/necessidade/possibilidade, autorizam a busca de nova equalização do valor dos alimentos. A exigência de obedecer a este verdadeiro dogma é que permite buscar a revisão (para mais ou para menos) ou a exoneração da obrigação alimentar. Portanto, o que autoriza a modificação do *quantum* é o surgimento de um fato novo que enseje desequilíbrio do encargo alimentar.

Deve-se saber que, de todo modo, sempre que houver uma decisão quanto a fixação da guarda de uma criança ou adolescente, sendo ela qual for, o magistrado observará, em primazia, o melhor interesse do menor, o desenvolvimento e crescimento sadio, a educação, e seu bem-estar, como disposto no Estatuto da Criança e do Adolescente e no Código Civil Brasileiro.



### 3.5 As guardas e o Código Civil brasileiro

O Código Civil brasileiro de 2002 regula os dois modelos de guardas que poderão ser determinados por lei, em seu artigo 1.583, §1 e §2:

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.

Como pode-se perceber, a guarda alternada não está elencada no Código Civil brasileiro para fixação, sendo ela uma jurisprudência que se encaixa, raramente, no princípio da melhor escolha em defesa ao melhor interesse do menor.

O ordenamento jurídico do país defende fielmente a execução do poder familiar, suas responsabilidades, e os direitos e deveres inerentes, independentemente da fixação da guarda, vinda dos genitores para seus filhos menores.

Nesse caso, o Código Civil brasileiro dispõe sobre o Poder Familiar, em seu capítulo V, elencando as disposições gerais entre os artigos 1.630 ao 1.633, como pode-se ver:

Art. 1.630. Os filhos estão sujeitos ao poder familiar, enquanto menores.

Art. 1.631. Durante o casamento e a união estável, compete o poder familiar aos pais; na falta ou impedimento de um deles, o outro o exercerá com exclusividade.

Parágrafo único. Divergindo os pais quanto ao exercício do poder familiar, é assegurado a qualquer deles recorrer ao juiz para solução do desacordo.

Art. 1.632. A separação judicial, o divórcio e a dissolução da união estável não alteram as relações entre pais e filhos senão quanto ao direito, que aos primeiros cabe, de terem em sua companhia os segundos.

Art. 1.633. O filho, não reconhecido pelo pai, fica sob poder familiar exclusivo da mãe; se a mãe não for conhecida ou capaz de exercê-lo, dar-se-á tutor ao menor.

Se tratando do direito a execução do poder familiar dos pais sobre a criança ou o adolescente, o artigo 1.634 do Código Civil, em seu capítulo sobre o tema em questão, dispõem:

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

I - dirigir-lhes a criação e a educação;

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

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

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

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

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

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

VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;

IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição

O ordenamento jurídico brasileiro, tratando ainda sobre esse assunto, também elenca sobre a responsabilidade civil que os genitores possuem sobre possíveis prejuízos a terceiros causados pelo menor no qual é guardião no momento da ação.

Tal responsabilidade civil é citada de forma específica e clara na redação do artigo 932, I, do Código em questão, que cita “Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil: I – os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia;”.

Além do direito de executar o poder familiar, de citar as responsabilidades jurídicas dos genitores, o ordenamento jurídico fixa de forma a conceituar os direitos e deveres de quem não possui a guarda de fato da criança ou do adolescente;

Dessa forma, o artigo 1.584, § 5 do Código Civil brasileiro de 2002, conceitua como direitos e deveres dos responsáveis, como:

Art. 1.584, § 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.

Para ambas as guardas, seja ela compartilhada ou unilateral, a lei determina sobre o direito fundamental de convivência do menor com seus pais ou avós. Para tanto, o artigo 1.589 do Código Civil, em seu caput e parágrafo único, dispõem:

Art. 1.589. O pai ou a mãe, em cuja guarda não estejam os filhos, poderá visitá-los e tê-los em sua companhia, segundo o que acordar com o outro cônjuge, ou for fixado pelo juiz, bem como fiscalizar sua manutenção e educação.

Parágrafo único. O direito de visita estende-se a qualquer dos avós, a critério do juiz, observados os interesses da criança ou do adolescente.

Importante citar, ainda, que se tratando da guarda compartilhada, o Código Civil faz outra menção em relação ao direito de convívio entre pais e filhos. Como pode-se ler visivelmente no art. 1.583. § 2º do código: “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”.

É incontestável a inclinação jurídica do Código Civil em relação a fixação da guarda compartilhada como sendo a modelo, deixando assim, a guarda unilateral em segundo plano.

*In verbis:*

Art. 1.584, § 2º Quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, encontrando-se ambos os genitores aptos a exercer o poder familiar, será aplicada a guarda compartilhada, salvo se um dos genitores declarar ao magistrado que não deseja a guarda do menor.

Após a decisão de fixação da guarda, o magistrado deverá decidir quanto a suprir as necessidades básicas e financeiras da criança e do adolescente, para que haja um desenvolvimento sadio, o ordenamento jurídico brasileiro trata desse tema da seguinte forma:

Art. 1.694. Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação.

§ 1º Os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada.

§ 2º Os alimentos serão apenas os indispensáveis à subsistência, quando a situação de necessidade resultar de culpa de quem os pleiteia.

O Código Civil em seu artigo de número, dispõe ainda: “Art. 1.696. O direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros”.

Além disso, deve-se lembrar que, o tema pensão alimentícia do infante são se trata apenas de valores económicos destinados a alimentos, mas sim a tudo aquilo

que seja necessário para o seu desenvolvimento saudável, educação, saúde física e psicológica, e manutenções no que trata de vestuário, lazer e outros. Em resumo, é uma prestação em dinheiro para suprir as necessidades de vida no geral.

É indiscutível que o ordenamento jurídico brasileiro atualmente supri grande parte das dúvidas e necessidades das crianças ou dos adolescentes se tratando da guarda, dos seus direitos e deveres, e de seu pleno contato com ambos os genitores ou responsáveis, tendo em vista sempre se tratar de uma parte mais vulnerável, que são os filhos menores.

Com isso, fica evidente a importância que traz o conhecimento jurídico de cada uma das guardas, a escolha do juiz entre elas em cada caso específico, e as graves consequências negativas que se pode ter em uma decisão falha.

No tocante a este conteúdo, pode-se dizer que a escolha por uma guarda poderá ocasionar problemas psicológicos futuros a criança ou ao adolescente, ou ainda ferir o crescimento natural e saudável dele.

No capítulo seguinte, será elucidada a aplicação da guarda e sua importância.

## 4 APLICAÇÃO DAS GUARDAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Como explanado nos capítulos anteriores, o Código Civil reconhece e propõe dois tipos de guarda, sendo elas a guarda compartilhada e a guarda unilateral. Ainda, é possível que o magistrado decida pela guarda alternada, em últimos casos, desde que seja o melhor para a criança ou para o adolescente, por meio de decisões jurisprudenciais.

Visto isso, importante frisar como são aplicadas e fixadas durante o processo. O mais correto nestes casos, é o acordo entre os genitores na audiência de conciliação, onde o juiz irá elucidar um breve resumo sobre a guarda compartilhada e, após, os pais poderão entrar em um entendimento, como descreve o artigo 1.584, § 1º do Código Civil:

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.

Por outro lado, caso o acordo entre os genitores não seja possível em meio ao litígio, será obrigatoriamente do magistrado a decisão mediante a fixação da guarda, em regra, logo depois de ouvir os pais (pode-se verificar a exceção no artigo 1.585 do CC).

Com relação a matéria em questão, o artigo 1.584, I e II, prevê que a guarda poderá ser querida pelos genitores em comum acordo, ou decidida pelo juiz na falta de acordo entre os pais.

*In verbis:*

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.

Sabendo como é feita a definição da espécie de guarda a ser aplicada, é importante saber, também, o quanto essa decisão, seja dos genitores ou do magistrado, pode afetar a vida e o desenvolvimento do infante conseqüente.

#### **4.1 Importância da escolha de guarda: a alienação parental e os reflexos reais, psicológicos e processuais após a escolha da guarda pelo ordenamento jurídico**

A escolha na espécie da guarda e com qual dos genitores será fixada residência influenciará diretamente no psicológico da criança e do adolescente, fazendo com que isso possa interferir em seu desenvolvimento e, por isso, a decisão por uma delas que seja a mais adequada, e que vise o melhor interesse do infante é tão importante.

Neste mesmo viés, pode-se citar como consequência dessa decisão a Alienação Parental, sendo que, na maioria dos casos, acontece devido ao abuso do direito da guarda quando a fixação se dá pela guarda unilateral, ficando as decisões sobre o infante com apenas um dos pais ou responsável, sendo a síndrome causada por uma lavagem cerebral, introdução de pensamentos e acontecimentos negativos e falsos no psicológico da criança ou adolescente frente ao outro genitor.

Carvalho (BRASIL, 2019, <https://app.saraivadigital.com.br>), resume claramente:

A guarda compartilhada tem a grande vantagem de evitar o que se denominou de *síndrome da alienação parental*, causada pela conduta do pai ou da mãe que possui a guarda unilateral de denegrir o outro perante o filho, com informações falsas e depreciativas, ao ponto de passar a rejeitá-lo. A implantação paulatina e constante na memória do filho pelo genitor que possui a guarda de falsas verdades acaba por causar na criança ou adolescente a sensação de que foi abandonado e não é querido pelo outro, causando um transtorno psicológico.

Esse transtorno psicológico é transformado em reflexos reais, pois a síndrome da alienação parental causa distanciamento físico, quebra de afeto e vínculo do infante com as demais pessoas da família, aquelas no qual o alienante cria as imagens negativas e os acontecimentos irrealis, introduzindo toda essa bagagem tóxica na memória da criança ou no adolescente.

Mister observar outro trecho de Carvalho (BRASIL, 2019, <https://app.saraivadigital.com.br>), apontando o principal prejuízo nesses casos:

A alienação parental ocorre quando o filho se afasta de um dos pais, ou de ambos, e de seus parentes próximos, como os avós, tornando-os cada vez mais distantes, alheios, ao ponto da criança ou adolescente tornar-se órfão de pai ou pais vivos, causando prejuízos por faltar-lhe a referência paterna ou materna.

Denise Maria Perissini da Silva (2010, p. 139) extraiu perfeitamente as autênticas consequências dos atos negativos dos pais ou familiares alienantes quando em seu livro, denominado “Guarda Compartilhada e a Síndrome de Alienação Parental, o que é isso?”, expõem 20 pedidos dos filhos de pais separados, como pode-se ver a perturbação logo no exemplo do pedido de número 2 (dois): “Mãe e pai... [...] 2 – Não me perguntem se eu gosto mais de um ou do outro. Eu gosto de “igual” modo dos dois. Então não critique o outro na minha frente. Porque isso dói”.

Importante considerar e distinguir, ainda, a síndrome da alienação parental da própria alienação parental em si. Ou seja, a alienação parental especificamente são os atos negativos dos genitores perante o infante, enquanto a síndrome é o resultado de tais atos negativos.

Expõem, nesse sentido, Carvalho (BRASIL, 2019, <https://app.saraivadigital.com.br>):

*Alienação parental* é a extinção, o rompimento dos vínculos afetivos pelo filho em face de um dos pais, ou de ambos, tornando-os cada vez mais distantes, alheios, estranhos, chegando ao ponto de o filho se tornar órfão de pais vivos. (...)

*Síndrome da alienação parental* é o conjunto de sintomas apresentados pelo filho em razão da prática dos atos de alienação parental, é o sucesso, o resultado, a consequência dos atos praticados pelo alienador, mudando o comportamento da criança e do adolescente para rejeitar e matar dentro de si um dos genitores.

É evidente que todas essas falsas memórias, pensamentos ilusórios, quebra do afeto, e todos os demais aspectos tendenciosos inventados pelo alienante traz problemas graves no crescimento psíquico e gera transtornos que muitas vezes são irreversíveis ao infante, como por exemplo, mudança na sua postura e posição, atitudes e educação frente à terceiros, perturbação dos seus pensamentos e expressões internas e próprias para ser completamente alienado e aprisionado aos pensamentos e posições do responsável por sua guarda.

Por outro lado, a Lei nº 12.318 de 2010, prevê o conceito legal, as formas do exercício da alienação parental de maneira exemplificada, e uma série de regras de contenção desses exercícios, assim como, para prevenção da síndrome como resultado final.

Como pode-se ver abaixo:

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

Parágrafo único. São formas exemplificativas de alienação parental, além dos atos assim declarados pelo juiz ou constatados por perícia, praticados diretamente ou com auxílio de terceiros:

I - realizar campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade;

II - dificultar o exercício da autoridade parental;

III - dificultar contato de criança ou adolescente com genitor;

IV - dificultar o exercício do direito regulamentado de convivência familiar;

V - omitir deliberadamente a genitor informações pessoais relevantes sobre a criança ou adolescente, inclusive escolares, médicas e alterações de endereço;

VI - apresentar falsa denúncia contra genitor, contra familiares deste ou contra avós, para obstar ou dificultar a convivência deles com a criança ou adolescente;

VII - mudar o domicílio para local distante, sem justificativa, visando a dificultar a convivência da criança ou adolescente com o outro genitor, com familiares deste ou com avós.

Além disso, a qualquer tempo, sendo ele a requerimento do genitor ou de ofício, o movimento da alienação parental poderá ser demonstrado ao Poder Judiciário como técnica para estancar os atos de alienação e prevenir a síndrome, por meio de uma Ação de Declaração de Alienação Parental.

Essa declaração poderá ter uma ação própria e com o único objetivo de sanar o problema psicológico que poderá causar no infante, podendo ainda, ser uma ação apensada a outras ações, ou em conjunto com outro processo que possui os mesmos interessados e objetivos, como as ações de dissolução de casamento ou ações da própria guarda.

Esta matéria é algo entendido dentro do judiciário e dos prazos processuais como de extrema urgência, por se tratar do psicológico da criança e do adolescente, e de seus riscos irrecuperáveis, sendo as decisões dos magistrados, geralmente, tratadas por meio de preliminares.

Atente-se a exposição de Carvalho (BRASIL, 2019, <https://app.saraivadigital.com.br>):

Declarado indício de ato de alienação parental, a requerimento ou de ofício, em qualquer momento processual, em ação autônoma ou incidentalmente, o processo terá tramitação prioritária, e o juiz determinará, com urgência, ouvido o Ministério Público, as medidas provisórias necessárias para a preservação da integridade psicológica da criança ou adolescente, inclusive para assegurar sua convivência



com genitor ou viabilizar a efetiva aproximação entre ambos, se for o caso.

Nessa mesma matéria da determinada Ação de Declaração de Alienação Parental, importante citar as competências, visto que, há mudanças quanto a competência territorial da ação sobre a guarda, assim como, há mudanças quanto a vara de tramitação.

Sobre a competência territorial, de acordo com o art. 147 do ECA e art. 53 do CPC, não será mais o de domicílio do infante, mas sim o domicílio do seu guardião, o que, na prática, continua a ser o mesmo local.

Já se tratando da competência sobre a matéria, há de se analisar primeiro qual o caso específico. Isso porque, caso a declaração esteja agregada a outra ação, como já mencionadas acima, continuará tramitando juntamente com o processo principal, na Vara da Família. Por outro lado, se a ação for requerida de forma autônoma, com base no art. 98, II, e 148 do ECA, e por se tratar de ofensas morais e transtornos psíquicos diante o infante, será tramitado na Vara da Infância e da Juventude.

Os dispositivos de prevenção e punição não são exauridos facilmente, e a lei que dispõe sobre a alienação parental, em seu artigo 6, descreve atos que podem servir para o magistrado dificultar ou diminuir as consequências da alienação, como observa-se na íntegra:

Art. 6º Caracterizados atos típicos de alienação parental ou qualquer conduta que dificulte a convivência de criança ou adolescente com genitor, em ação autônoma ou incidental, o juiz poderá, cumulativamente ou não, sem prejuízo da decorrente responsabilidade civil ou criminal e da ampla utilização de instrumentos processuais aptos a inibir ou atenuar seus efeitos, segundo a gravidade do caso:  
I - declarar a ocorrência de alienação parental e advertir o alienador;  
II - ampliar o regime de convivência familiar em favor do genitor alienado;  
III - estipular multa ao alienador;  
IV - determinar acompanhamento psicológico e/ou biopsicossocial;  
V - determinar a alteração da guarda para guarda compartilhada ou sua inversão;  
VI - determinar a fixação cautelar do domicílio da criança ou adolescente;  
VII - declarar a suspensão da autoridade parental.  
Parágrafo único. Caracterizado mudança abusiva de endereço, inviabilização ou obstrução à convivência familiar, o juiz também poderá inverter a obrigação de levar para ou retirar a criança ou adolescente da residência do genitor, por ocasião das alternâncias dos períodos de convivência familiar.

Neste ponto, mister citar que os incisos V, VI, VII e parágrafo único, somente serão fixados em casos extremos, onde já não se pode agir de outra forma, pois trata-se da trocar a guarda, suspensão do poder familiar e restrição de convívio com o guardião, e por efeito destas, há mudanças bruscas na rotina da criança ou adolescente, e o rompimento com o genitor no qual ele possui maior vínculo e afeto.

Dito isso, importante citar ainda que, em regra, todos os outros quatro mecanismos de prevenção da alienação elencados no art. 6 da lei são suficientes como advertência ao guardião e alienante e, devido ao forte vínculo do genitor guardião com o filho e do filho com os pais, o problema raramente retorna ao ponto de início.

Assim, Carvalho (BRASIL, 2019, <https://app.saraivadigital.com.br>) explica os problemas que isso poderá causar:

A inversão da guarda e suspensão da autoridade parental não pode implicar anulação da convivência familiar do alienador, pois, geralmente, a criança tem laços fortes com este e pode sofrer profundamente com a situação.

Importante frisar que, o magistrado fixa a guarda conforme as provas documentais e declarações em que tem acesso no processo, ou ainda, antes mesmo de ter contato com quaisquer que sejam a realidade familiar, por meio de consenso entre os pais, sendo impossível total convicção da realidade.

Um problema que, em caso de falta de acordo prévio entre os pais, pode ser claramente minimizado por meio das equipes de mediadores, sendo elas pessoas capacitadas com o curso específico de Mediação Familiar, com um sistema de reuniões apropriadas, humanas e focadas na afinidade e afeto entre todas as partes envolvidas, sejam eles pais ou filhos, com base no melhor interesse do infante.

#### **4.2 Mediação familiar: utilização das ferramentas e o princípio do melhor interesse da criança ou adolescente**

A mediação, assim como a conciliação, está elencada atualmente nos artigos 165 ao 175 do Código de Processo Civil, Resolução 125/2010 do CNJ, e em lei própria de número 13.140/2015, sendo um dever dos magistrados propor uma audiência de

conciliação prévia, com o objetivo de celeridade na resolução do processo por meio de acordos flexíveis entre as partes.

Diante as regras, a mediação foi criada para encorajar as partes a deixarem o litígio de lado e procurar um acordo para sanar o problema central, onde ambas as partes saiam beneficiadas, por meio de uma reunião ou audiência presidida por pessoas qualificadas com cursos específicos na área, utilizando o sistema autocompositivo de soluções de conflitos.

Ensina Rosa (BRASIL, 2015, <https://app.saraivadigital.com.br>):

Em reforço ao previsto na Resolução n.125/2010 do CNJ, o art. 165, repisando o que se encontrava nela, determina que os Tribunais “criarão centros judiciais de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação, e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição”.

Os mediadores são denominados como auxiliares da justiça, não são necessariamente juristas ou formados em Direito, pelo contrário, pede-se que, se possível, não sejam desta área, e que irão ajudar os juízes e advogados (art. 139, V, NCPC):

Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:  
[...] V - promover, a qualquer tempo, a autocomposição, preferencialmente com auxílio de conciliadores e mediadores judiciais;

A lei que dá provimento ao uso da mediação, em seu artigo de número 11, cita duas características como requisitos básicos e necessários para iniciar como facilitador e participar das audiências como mediador. Veja na íntegra:

Art. 11. Poderá atuar como mediador judicial a pessoa capaz, graduada há pelo menos dois anos em curso de ensino superior de instituição reconhecida pelo Ministério da Educação e que tenha obtido capacitação em escola ou instituição de formação de mediadores, reconhecida pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados - ENFAM ou pelos tribunais, observados os requisitos mínimos estabelecidos pelo Conselho Nacional de Justiça em conjunto com o Ministério da Justiça.

Relevante apontar considerações acerca da citada capacitação e formação de mediadores, especificadamente o curso de Mediação na área familiar, com diferentes procedimentos e ferramentas para resolução do conflito.

Fuga (2003, p. 92) explica, nesse sentido, que “um mediador não se cria de improviso. É necessário um reconhecimento legal, com formação qualificada, específica e competente. E, finalmente, mediar, mediar e mediar. Fazer interseções entre a prática e a teoria. A teoria e a prática”.

Fuga (2003, p. 93) continua sua apreciação:

A formação na área de assistência social, na área jurídica ou psicológica, ajuda no desenvolvimento da arte de mediar, mas não transforma profissionais em mediadores. A formação técnica profissional não os transforma em mediadores naturais. Por outro lado, é preciso considerar também que se pode ora atuar como advogado, ora como mediador, mas não no mesmo caso.

Em todas as sessões o mediador judicial estará presente, sendo ele um terceiro não envolvido no processo, que não possui o poder de decisão, não expõem sua opinião sobre os fatos, fazendo com que as partes se sintam acolhidas em suas versões, dialogando, assim, com mais calma e clareza.

Humberto Dalla Bernardina de Pinho (BRASIL, 2019, <https://app.saraivadigital.com.br>), de forma acertada, cita que:

Na mediação, por exemplo, aquele terceiro vai apenas ouvir as versões das partes e funcionar como um agente facilitador, procurando aparar as arestas sem, entretanto, em hipótese alguma, introduzir o seu ponto de vista, apresentar as suas soluções ou, ainda, fazer propostas, contrapropostas ou mesmo juízo de valores sobre o que está em discussão. Sua ação será, portando, a de um espectador/facilitador. Nessa toada, adoça as amarguras e joga luz na escuridão dos pensamentos.

Considerando esses argumentos, a mediação é uma ferramenta importante para o judiciário no que toca a resolução de conflitos por meio da autocomposição e, sendo assim, é essencial abordar os princípios que norteiam as mediações de família inerentemente.

Esses princípios são a capacidade de agir e, ao mesmo tempo, os limites dos mediadores durante as sessões de mediação familiar e, para que todo o esforço não seja em vão e inválido perante a justiça, deverá ser incorporado e respeitado todos os princípios citados em lei.

A propósito, de acordo com Pinho (BRASIL, 2019, <https://app.saraivadigital.com.br>), “é preciso compatibilizar as ferramentas e técnicas dos meios alternativos com as garantias processuais, sob pena de se correr o risco

de alcançar a pacificação com sacrifício de dispositivos que não podem ser afastados pela vontade das partes”.

Além disso, existem, ainda, os princípios processuais elencados no art. 166 do CPC como base legal para o norte das reuniões de mediação familiar:

Art. 2º A mediação será orientada pelos seguintes princípios:

- I - imparcialidade do mediador;
- II - isonomia entre as partes;
- III - oralidade;
- IV - informalidade;
- V - autonomia da vontade das partes;
- VI - busca do consenso;
- VII - confidencialidade;
- VIII - boa-fé.

§ 1º Na hipótese de existir previsão contratual de cláusula de mediação, as partes deverão comparecer à primeira reunião de mediação.

§ 2º Ninguém será obrigado a permanecer em procedimento de mediação.

E por sua vez, os princípios norteadores finais da mediação, expostos no art. 2 da Lei 13.140/2015, que são eles:

Art. 2º A mediação será orientada pelos seguintes princípios:

- I - imparcialidade do mediador;
- II - isonomia entre as partes;
- III - oralidade;
- IV - informalidade;
- V - autonomia da vontade das partes;
- VI - busca do consenso;
- VII - confidencialidade;
- VIII - boa-fé.

Assim sendo, além de todos os procedimentos expostos anteriormente, frisa-se a importância da autonomia das partes na mediação. A posição, os pensamentos e sentimentos de todos os familiares envolvidos são de extrema importância e fundamentais para atingir o escopo das sessões de mediação familiar.

Manter ou restaurar o vínculo afetivo, independentemente do grau de parentesco, e chegar em uma decisão final que beneficie os dois lados da moeda é o objetivo final da mediação de família e, de acordo com Fuga (2003, p. 79):

A mediação familiar é muito mais que resolução de conflito porque trabalha com afetos. Se o cruzamento das reações de amor e ódio impede que um casal encontre possibilidade de continuidade de vínculo familiar, após ruptura conjugal, a mediação familiar desenvolve nova capacidade de comunicação entre os entes da família, para que

a mesma encontra-se no pós-separação condição de possibilidade de vida familiar através de um acordo refletido, maduro e durável. Isso significa reorganização da família para uma nova forma de vida social.

Ou seja, durante as sessões de mediação, se busca garantir uma conversa estável e nivelada entre os genitores ou responsáveis, conquistando um acordo onde a família em sua totalidade esteja feliz e garanta o melhor interesse do menor, continuando com os laços familiares, tendo em vista que o casamento e a união se dissolvem, mas a família, depois do nascimento dos filhos, não mais.

Neste sentido, Fuga explica que “o casal está rompendo a relação conjugal, uma relação dual, entre homem e mulher. No entanto, a relação parental -relação tríade, entre pai, mãe e filho- deve permanecer na reorganização familiar”.

Infelizmente, o uso da mediação familiar ganha espaço lentamente no judiciário brasileiro de forma geral. Na verdade, isso se dá devido a necessidade de um conhecimento maior e melhor em diversas áreas, são só jurídicas, e de diversas ferramentas de aplicação de autoconhecimento e de outrem.

Ademais, é primordial que haja mais de uma reunião com cada uma das partes para o conhecimento efetivo do caso, da realidade da família, de seus modos de agir e viver, reconhecer e saber manusear com seus sentimentos em meio aos litígios do casal. Afinal, o objetivo é de conhecimento da causa e diálogo sadio, e não de uma decisão engessada em provas e documentos.

O autor Pinho (BRASIL, 2019, <https://app.saraivadigital.com.br>) descreve que, “conflitos comportamentais, por essência, exigem, no mais das vezes, não uma decisão jurídica, mas uma tutela jurisdicional amparadora, apta a dar esteio e restaurar as relações comprometidas”.

Em regra, as famílias inseridas em mediação de família são aquelas que carece apenas de uma atenção melhor e concentração para obter um consenso positivamente duplo, não se encaixa para famílias que passam por difíceis litígios, não consegue manter um diálogo, e acabam por estar enquadradas nos requisitos indispensáveis para a fixação da guarda unilateral.

### 4.3 O desuso e as problemáticas consequências em enquadrar a guarda unilateral na atualidade

Segundo o disposto no art. 1.584, § 2º, do Código Civil brasileiro, a guarda será fixada entre a unilateral e a compartilhada, porém, a decisão será sempre que possível, pela guarda compartilhada: “Art. 1.584, § 2º Quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, será aplicada, sempre que possível, a guarda compartilhada”.

O que o legislador quer dizer com “sempre que possível”, na verdade, é sobre os raros casos de casais que, em meio a brigas do litígio e com o fim da relação conjugal, consegue um diálogo sadio e maduro em relação as escolhas frente ao melhor interesse do menor durante a real rotina da família.

A propósito, a autora Silva (2010, p. 3) entende que:

[...] que tipo de guarda compartilhada poderia ocorrer em um contexto de divergências tão acirradas entre pais que até para os assuntos mais banais (como a roupa da criança ou a viagem do fim de semana) precisassem da intervenção dos avós, parentes, vizinhos, Conselho Tutelar, padre, juiz, polícia, psicólogo etc. Afinal, pode a lei impor o bom senso e a cordialidade em uma relação marcada pelo litígio?

A respeito da quebra de relação conjugal entre o casal, é importante saber que essas indiferenças não podem atingir o vínculo que o filho em comum possui com seus pais ou responsáveis, e a fixação da guarda unilateral, em primazia, afasta o infante do familiar não guardião.

Fuga (2003, p. 42), em seu livro intitulado de “Mediação Familiar, quando chega ao fim a conjugal idade”, pondera que:

São os cônjuges separados que devem readaptar-se ao novo *status*, não os filhos, isto é, os filhos devem ter livre trânsito entre os pais, por mais que o conflito entre os cônjuges possa atingi-los. Os pais têm a obrigação de preservá-los quanto a rancores, para que os pais e filhos não se tornem estranhos.

Além da enorme dificuldade posterior de integrar o infante com o genitor no qual rompeu seu vínculo afetivo, e conciliar o poder afetivo novamente com esse vínculo, ainda expõem a criança ou adolescente ao grande risco de alienação parental.

Nesse sentido, o autor Rosa (BRASIL, 2015, <https://app.saraivadigital.com.br>) entende que:

[...] mostra-se imperiosa a apuração das razões que levam um dos genitores a optar por essa via. Tal postura evitaria, inclusive, a perpetuação de um quadro de alienação parental iniciado durante o período de união do casal, solidificado em sentença, determinando a guarda exercida de forma unilateral por um dos genitores.

Quando não há motivos plausíveis que mostre o infante em perigo ou com problemas quanto a presença do outro genitor, a decisão deverá ser pela guarda compartilhada ou alternada, tendo em vista que a maioria dos pedidos para fixação de guarda unilateral visa apenas atingir de forma negativa o outro familiar.

Em sua doutrina, Rosa (BRASIL, 2015, <https://app.saraivadigital.com.br>) faz análise certa:

Não é nada infrequente os juízes se depararem com disputas judiciais, cujos pais vindicam a primazia da condição de guardador, muitas vezes motivados por seus egoísticos interesses pessoais, em que visam a causar danos psíquicos ao ex-cônjuge do que o verdadeiro bem-estar do filho, mera peça deste jogo de poder, vítima da ascendência e irreversível prepotência daqueles incapazes de criar e preservar vínculos simples de amor.

Mister salientar que, a guarda unilateral acaba por favorecer apenas uma das partes, possuindo esta todos os direitos e deveres inerentes a criança ou ao adolescente, desde as decisões mais simples até as mais complexas, deixando unicamente o dever de informação e comunicação para a outro responsável.

Em sua crítica, Rosa (BRASIL, 2015, <https://app.saraivadigital.com.br>) faz referência negativa a isso:

Na pós-ruptura, o genitor que obtenha a guarda assume unipessoalmente o exercício de todos os direitos e deveres que antes eram cumpridos conjuntamente, sem prejuízo, entretanto, do direito do outro de ter uma adequada comunicação com o filho e supervisionar sua educação. Há, assim, uma redistribuição dos papéis parentais, com evidente privação do essencial de suas prerrogativas ao genitor não guardião.

Rosa (BRASIL, 2015, <https://app.saraivadigital.com.br>) aponta, ainda, outra análise negativa acerca da matéria:

Dessa forma, apesar de o detentor da guarda unilateral ter a faculdade de fazer todas as escolhas da vida da prole sem consultar o outro genitor, tais como escola, atividade extracurricular e, até mesmo, os



médicos, existe, por outro lado, o direito de o outro pai ou mãe ser informado a respeito da vida dos filhos.

A quebra da ligação com o outro genitor e a distorção dos sentimentos pode ser de difícil reestabelecimento entre o pai ou a mãe e o filho, e para isso surge a lei n. 12.318/2010, sobre a alienação parental, com o objetivo de reorganização e reestruturação desses vínculos de afeto decorrentes da dissolução de relação familiar, geralmente inseridos na guarda unilateral.

Fuga (2003, p. 41) adverte que:

O conflito familiar, seguindo esse diapasão, se não pode ser evitado, deve colocar-se de tal modo a influenciar o mínimo possível sobre os vínculos de filiação. O rompimento da vida em comum instaurará uma nova rotina familiar, e esta, juntamente com toda conflituosidade vivida no passado, é que influenciará sobre os hábitos dos filhos. Paradoxalmente, é na continuidade da relação entre os filhos e seus pais que se encontram respostas para assegurar uma equilibrada socialização psicoafetivas aos menores.

Assim sendo, a guarda unilateral que em um passado não muito distante era fixada como regra, hoje é aplicada de forma excepcional e abre espaço para a nova lei, que impõem como normal geral a fixação da guarda compartilhada.

#### **4.4 A primazia em fixar a guarda compartilhada na maioria dos casos**

Como visto anteriormente, estando ambos os pais tenham aptidão para exercer o poder familiar e não se opondo a ficar com a guarda da criança ou adolescente, o Código Civil e as doutrinas modernas descrevem como sendo a guarda compartilhada aplicada sempre que possível.

Seguindo esse diapasão, em relação ao texto do Código Civil, Madaleno (2018, p. 562) conceitua:

A redação atual do §2º do artigo 1.583 do Código Civil ordena que na guarda compartilhada o tempo de convívio com os filhos seja dividido de forma equilibrada com a mãe e com o pai, sempre tendo em vista as condições fáticas e os interesses dos filhos, e sempre sob esta visão exclusiva deve ser judicialmente examinada a questão relativa à guarda compartilhada, que nem sempre deverá constituir-se na melhor solução voltada para os interesses da criança e do adolescente.

Para chegar nesse ponto, a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 2º detalha que “os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores”, portando, as escolhas referentes a vida da criança e do adolescente deve ser feita de forma conjunta entre ambos as partes, garantindo assim, também, um vínculo de afeto e cumplicidade entre pais e filhos.

Patrícia Pimentel (BRASIL, 2016, <https://app.saraivadigital.com.br>) explica o assunto de tal forma:

Assim, ficou estabelecido no texto constitucional e corroborado pela legislação infraconstitucional posterior (art. 21 do ECA e art. 1.631, parágrafo único, do Código Civil) um *colegiado* para o exercício da autoridade parental, do qual fazem parte a mãe e o pai, sem sobreposição de um sobre o outro, assegurando o direito de recorrer ao Poder Judiciário em caso de divergência. E, se estamos falando em igualdade entre os pais, em gestão colegiada da autoridade parental, em direito ao divórcio e a felicidade individual, não podemos retirar do pai ou mãe separados a titularidade e o exercício do poder familiar nem, principalmente, retirar do filho de pais separados a convivência e a proteção decorrente da autoridade parental de seus pais.

É evidente o posicionamento da autora frente ao favoritismo pela guarda compartilhada e as escolhas colegiadas entre os genitores, finalizando seu pensamento citando que “afinal, o amor nasce da convivência, da cumplicidade e dos cuidados do dia a dia”, Pimentel (BRASIL, 2016, <https://app.saraivadigital.com.br>).

A possibilidade de ambos os genitores decidirem e serem responsabilizados pelos filhos, assim como garante a convivência e estabelece (ou restabelece) o afeto e vínculo de igual forma com ambos os pais ou responsáveis.

Conforme lembra Silva (2010, p. 1):

A Guarda Compartilhada não permite, portanto, que nenhum dos pais se exima de suas responsabilidades e, muito menos, que um dos pais não possa exercer esse dever para com a vida do filho e, por fim, garante que permaneça a convivência dos pais com o filho, mesmo após a dissolução do casamento ou da união estável.

A autora acrescenta ainda (2010, p. 2):

Requer uma corresponsabilidade de ambos os genitores acerca de todos os eventos e decisões referentes aos filhos: os pais conhecem, discutem, decidem e participam em igualdade de condições exatamente da mesma maneira como faziam quando estavam unidos conjugalmente, de forma que nenhum deles ficará relegado a um papel

secundário, como mero provedor de pensão ou limitado a visitas de fim de semana.

Interessante observação, falando em visitas de final de semana, é sobre a busca da guarda compartilhada em conservar o vínculo de afeto estabelecidos pela convivência a cumplicidade, não apenas com o dever de lhe prestar alimentos.

Conforme acentua Azevedo (BRASIL, 2019, <https://app.saraivadigital.com.br>):

Assim, entende que essa forma de convivência cria esse dever de participação na vida dos filhos, que não se sentirão abandonados. Já existe alguns julgados em nossa Jurisprudência, condenando pais que, friamente, pagam pensão alimentícia a seus filhos, sem o exercício desse dever de visitação e de participação. São condenações por dano moral, quando essa visita não ocorre, com o conseqüente abandono moral de filho, sem, por exemplo, a participação na vida escolar e social dele etc.

Porém, Azevedo (BRASIL, 2019, <https://app.saraivadigital.com.br>) entende que mesmo com todos os dispositivos jurídicos, impossível seria impor afeto aos pais com os filhos, e conclui que, “entretanto, parece-me difícil obrigar os pais a amarem seus filhos, pois o amor não pode originar de obrigação imposta por lei ou decisão judicial”.

O objetivo da guarda compartilhada, além de todos os já citados anteriormente como os vínculos de afeto e cumplicidades, também possui carácter a defender o melhor interesse do menor envolvido.

De acordo com Azevedo (BRASIL, 2019, <https://app.saraivadigital.com.br>), o escopo de garantir o melhor interesse do menor está fixado em lei desde os tempos primordiais do judiciário, como cita:

De ver-se que o art. 327 do Código de 1916, depois substituído pelo art. 13 da Lei n. 6.515/77 (Lei do Divórcio), já se referiam à possibilidade do Juiz buscar sempre o melhor para os filhos menores, texto que se transcreveu definitivamente no art. 1.586 do Código Civil atual.

Embora as leis brasileiras tenham passado por modificações e modernização ao longo dos tempos, há de se observar que, o autor adverte para o foco no bem-estar da criança ou adolescente “sempre, como visto, levado em consideração o interesse dos filhos menores”.

Visto que a ambição do Código Civil é a proteção do melhor interesse da criança ou do adolescente, nesse contexto, importante observar seu outro objetivo em garantir

o convívio familiar saudável do infante envolvido com os demais membros da família, elencado no artigo 1.589 do CC.

*In verbis:*

Art. 1.589. O pai ou a mãe, em cuja guarda não estejam os filhos, poderá visitá-los e tê-los em sua companhia, segundo o que acordar com o outro cônjuge, ou for fixado pelo juiz, bem como fiscalizar sua manutenção e educação.

A propósito, o desenvolvimento tecnológico e o crescimento da facilidade em se comunicar vem proporcionando auxílio, tanto na continuação destes vínculos entre pais e filhos, quanto no diálogo e decisões que os genitores precisam tomar frente aos interesses do infante, fazendo com que sejam resolvidas quase que de forma instantâneas. Ou seja, um diálogo rápido e prático em meio as suas realidades do cotidiano.

De acordo com Alexandra Vanessa Klein Perico (BRASIL, 2016, <https://alexandraperico.jusbrasil.com.br>):

A tecnologia atingiu os lares e passou a gerir, além dos pensamentos, as necessidades e tendências da massa populacional, conferindo aos indivíduos, através dos meios de comunicação, verdadeiras ferramentas de interação entre os componentes do mesmo núcleo familiar, permitindo a supressão de distâncias físicas e a construção de um novo formato de intimidade, agora *on-line*.

Perico (BRASIL, 2016, <https://alexandraperico.jusbrasil.com.br>) conclui ainda:

Indubitável, portanto, que a utilização dos meios tecnológicos como facilitadores da convivência familiar e, conseqüentemente, do exercício da guarda compartilhada, mormente porque a distância física não implica, na atual configuração social evidenciada, em distância afetiva.

Acerca do exposto, mister salientar que a guarda compartilhada, portando, é o poder familiar, as escolhas e a convivência em conjunto entre os pais sobre a vida da criança ou adolescente, enquanto, diferentemente desta, a guarda alternada trata sobre a alternância entre o poder familiar, as decisões e o tempo de convivência desses com aquele.

Rosa (BRASIL, 2015, <https://app.saraivadigital.com.br>) acertadamente expõem sobre o assunto:

Um dos maiores equívocos que, por certo, impossibilitaram a melhor aplicação da guarda compartilhada no direito brasileiro, desde a edição da Lei n. 11.698/2008, foi a sua confusão com a guarda alternada. Desde então, o compartilhamento das responsabilidades foi reiteradamente confundido com a alternância de guarda, sendo que esta última nem sequer tem possibilidade de ser fixada em nosso ordenamento jurídico. De forma equivocada, fala-se em divisão estanque do tempo em casa uma das casas, como se o filho passasse a ter sua “mochila” como o único objeto seguro na sua vida.

Ou seja, é de total importância saber a distinção entre a fixação da guarda compartilhada quanto a guarda alternada, tanto confundida desde o princípio, mas tão distante o conceito de ambas, sendo a aplicação da guarda alternada uma fonte extraordinária nas decisões judiciais.

#### **4.5 A não utilização e desconhecimento frente a guarda alternada**

Diferentemente do que se pensa, a guarda alternada não possibilita que ambos os genitores decidam de forma conjunta pelos interesses dos filhos, ao contrário da guarda compartilhada que possibilita tal feito, na guarda alternada os pais ou responsáveis decidirão pelos interesses do filho somente enquanto estiver na guarda deste, de forma alternada entre eles.

De restrito modo, em um conceito genérico, Rosa (BRASIL, 2015, <https://app.saraivadigital.com.br>) explica que:

Esse modelo de guarda, tanto a jurídica como a material, é atribuído a um e a outro dos genitores, o que implica alternância no período em que o filho mora com cada um dos pais. Dessa forma, cada um dos genitores, no período preestabelecido a cada um deles, exerce de forma exclusiva a totalidade dos direitos-deveres que integram o poder parental.

O antigo Código Civil fazia referência a essa alternância e descrevia a guarda compartilhada como sendo de convivência dividida de igual forma entre os pais, porém, após modificação, a guarda compartilhada passa a ter tempo de convivência dividida de forma equilibrada, como se pode ver no art. 1.583, § 2º, do CC:

Art. 1.583, § 2º Na guarda compartilhada, o tempo de convívio com os filhos deve ser dividido de forma equilibrada com a mãe e com o pai, sempre tendo em vista as condições fáticas e os interesses dos filhos.

Ou seja, o que estava expresso no Código Civil desatualizado, frente ao contexto de interpretação normativa e prática, produzia um conceito das duas guardas (compartilhada e alternada) de igual forma, fazendo surgir assim, não só no meio jurídico, um mito chamado “guarda mochilinha”.

A respeito disso, com base em textos e expressões do professor Conrado Paulino da Rosa, Myrelle Jacob (BRASIL, 2017, <https://ibdfam.org.br>) pondera:

Muitos pais pensam que, caso seja instituída a guarda compartilhada, o filho viverá pulando de uma casa para outra com a mochila nas costas, sem criar vínculo em lugar nenhum. Isso não é verdade! Mesmo na guarda compartilhada, existe base de moradia estabelecida, ou seja, o local onde o filho criará raízes. Afinal, em qualquer demanda familiar que envolva criança ou adolescente, todos os profissionais do direito que lidam com o caso devem se orientar pelo princípio do melhor interesse do menor.

A propósito, “o mito da guarda mochilinha”, na prática, mais parece a guarda alternada e seu objetivo material, e é um dos motivos por ser pouco utilizada, além de não estar expressa no ordenamento jurídico brasileiro atualmente, a rotina do infante em se desdobrar entre um lar e outro, e entre um poder familiar e outro.

Em branda análise, o professor Mario Luis Delgado (BRASIL, 2018, <https://www.conjur.com.br>) explica de forma clara:

Afora a inexistência de previsão legal, penso que esse tipo de guarda não atende ao princípio do melhor interesse da criança, pois, além da mudança constante de residência, deixa a criança confusa, sem saber a que autoridade parental deve respeito, o que interfere nos seus hábitos, valores e padrões de vida. O que é bem diferente da guarda compartilhada com duas residências, onde o compartilhamento efetivo da autoridade parental incute na criança o sentimento de pertencimento a dois lares, afastando o paradigma do filho “mochileiro”, que passa a vida a transitar entre a “casa do pai” e a “casa da mãe”.

Considerando que a criança ou adolescente viverá com ambos os pais, em duas residências, obedecendo dois costumes que, geralmente, são diferentes, é correto afirmar na dificuldade de adaptação que muitas das famílias encontram em colocar na prática a guarda alternada.

Em seu entendimento sobre o pensamento negativo da matéria, Holanda (BRASIL, 2020, <https://diegocastro.adv.br>), declara:

Entende-se que o menor precisa de ponto fixo de apoio, então se ele não mora de forma definitiva nem com o pai e nem a mãe, não existe um ponto de referência a ser seguido.

O que pode gerar uma ausência de respeito com os pais, pois não sabe qual de fato é o responsável por ele. Além da dificuldade de criação, já que em uma casa aprende algo e quando se muda para a outra casa, aprende coisas completamente diferentes.

Além disso, e da ruptura conjugal, alguns pais mudam sua vida por completo, e isso poderá incorporar troca de cidade, estado ou até país, dificultando cada vez mais a aplicação da guarda alternada.

De fato, caso seja o melhor para o interesse do menor, poderá, ainda, ser fixada a guarda alternada onde os filhos passem férias ou feriados longos com um dos pais, e o restante do ano com o outro, desde que não prejudique seu desenvolvimento ou atividades curriculares.

Importante ressaltar, ainda, que a guarda alternada não tem somente um contexto parecido com a guarda compartilhada, podendo facilmente ser confundida com a guarda nidal, tendo em vista o pouco conhecimento sobre esta última no ordenamento jurídico brasileiro.

Isso porque, a guarda nidal é mais utilizada na Europa, não aplicada no Brasil por inúmeros motivos claros, sendo os mais importantes a convivência social dos pais com a nova família e o custo financeiro alto que exige de ambos.

De modo amplo, compreenda-se por guarda nidal, aquela onde os filhos continuam em suas residências, o antigo lar do casal enquanto família, e quem alterna são os pais.

Rosa (BRASIL, 2015, <https://app.saraivadigital.com.br>) acentua que:

A expressão “nidal” vem do latim *nidus*, que significa ninho. Traz consigo o sentido de que os filhos permanecem no “ninho”, e os pais é quem se revezam, isto é, a cada período, um dos genitores ficará com os filhos na residência original do casal. Não há nenhuma proibição para esse tipo de guarda no ordenamento jurídico brasileiro, mas, em função dos aspectos práticos para os pais, ela é pouco utilizada.

Observa ainda o mesmo autor que: “Agora, o custo envolvido e a dinamicidade das relações são fatores que desincentivam. Custo porque, além da casa da criança, ambos os genitores irão arcar com as despesas de uma para sua moradia”.

Por outro lado, ambas as guardas, tanto a guarda alternada quanto a guarda nidal, só serão fixadas quando comprovado não haver outro método que garanta o bem-estar dos filhos, observando o princípio do melhor interesse do menor.

Observando as decisões baseadas no princípio do melhor interesse da criança, Lobo (BRASIL, 2021, <https://app.saraivadigital.com.br>) adverte:

O princípio não é uma recomendação ética, mas norma determinante nas relações da criança e do adolescente com seus pais, com sua família, com a sociedade e com o Estado. A aplicação da lei deve sempre realizar o princípio, consagrado, segundo Luiz Edson Fachin, como “critério significativo na decisão e na aplicação da lei”, tutelando os filhos como seres prioritários (1996, p125).

Com efeito, a guarda alternada poderá ser alvo de decisão, caso encontre-se ambos os pais adeptos há todos os requisitos principais, ainda que cada magistrado e jurista possua análise própria da matéria, tendo em vista não haver norma jurídica brasileira fixada sobre o assunto atualmente.

Bianca Cussioli Brandão e Thalita Toffoli Páez (BRASIL, 2018, <https://jus.com.br>), e seu artigo científico, analisam a questão da seguinte forma:

Mesmo sendo a regra, o juiz tem que analisar no caso concreto, pois a lei não vem expressamente falando quais os requisitos analisados pelo juiz para a sua decretação, como tem, por exemplo, a guarda unilateral, então o juiz deve além de analisar os requisitos da guarda unilateral, deve analisar pelo caso concreto o que vai ser melhor para a criança, para que esta não seja prejudicada, para que ela não vire objeto de disputa entre os pais, entre outras coisas.

Por fim, mesmo após decisão dos magistrados quanto a guarda alternada, cabe recurso, e mesmo os Tribunais Superiores possuem entendimentos divergentes, e assim como em todo o judiciário brasileiro, suas decisões possuem posicionamentos e carácter diferentes.

#### **4.6 As diferentes decisões dos Tribunais fixadas conforme cada caso específico**

Por fim, é relevante explorar algumas das decisões dos Tribunais Superiores frente a escolha das espécies de guarda, tendo em vista as variáveis entendimentos dos juristas sobre a questão.

São raras as vezes em que, frente ao exposto nas leis brasileiras atual, a decisão seja favorável a aplicação da guarda unilateral, mas embora seja de forma extraordinária, é fixada quando for a única forma de defender o melhor interesse do infante.



Observa-se decisão baseada no princípio de melhor interesse do menor para a fixação da guarda unilateral:

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. GUARDA. PEDIDO DE PREVALÊNCIA DA GUARDA ALTERNADA. DESCABIMENTO. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. As alterações de guarda devem ser evitadas tanto quanto possível, pois implicam mudanças na rotina de vida e nos referenciais dos menores que podem acarretar transtornos de toda ordem. Caso concreto em que não se verifica razões plausíveis para que seja retomada a guarda alternada, tendo em vista que se trata de menor contando 08 (oito) anos de idade, não lhe convindo sucessivas modificações de rotina, sem referência do que seja seu espaço, sua casa. Modelo de guarda em que a constante alteração não permite ao menor continuidade no cotidiano para consolidar hábitos, valores padrões e formação da personalidade, sendo-lhe de todo prejudicial. Decisão agravada que, ao designar a guarda provisória unilateralmente à genitora, estabeleceu regime de visitas suficientemente amplo e, portanto, apto a garantir o direito de convívio entre pai e filho. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. (Agravado de Instrumento Nº 70077944403, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sandra Brisolará Medeiros, Julgado em 26/09/2018).

Nota-se que, neste caso, como já citado anteriormente, que a fixação da guarda unilateral se deu por ser esta a única forma de garantir o melhor interesse do menor, não havendo motivos para a reforma da guarda e da sua rotina, tendo em vista, ainda, que tais modificações poderiam acarretar problemas e transtornos gerais.

Embora seja, assim como a guarda unilateral, de rara aplicação e em casos onde seja a única forma de garantir o melhor interesse do menor, a guarda alternada tem ganhado força nas decisões sempre que sua fixação é possível e não acarrete outros transtornos, assim como, não fira demais regras do ordenamento jurídico, com base no direito ao convívio familiar.

No que toca ao entendimento positivo frente a guarda alternada, analise cuidadosamente a decisão do Tribunal de Justiça do RS:

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. GUARDA ALTERNADA. ALTERAÇÃO. Não há elementos nos autos que demonstre que os infantes estejam em risco quando na guarda paterna. Em sede de cognição sumária, a alteração de guarda deve, cuidadosamente, ser procedida e não apenas com base em alegações unilaterais. NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME. (Agravado de Instrumento Nº 70041556572, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 12/05/2011).

Na decisão referida acima, é evidente o posicionamento positivo do juiz em relação a guarda alternada, por se tratar, neste caso, de um bom convívio entre a criança ou o adolescente com o pai que não possui a guarda quando na forma unilateral, sendo assim, havendo disposição de fixação pela guarda alternada, o magistrado optou por garantir o convívio de forma igualitária aos genitores, não baseando-se apenas nas alegações únicas da mãe enquanto na guarda dos filhos.

Por outro lado, importante observar atentamente quando a realidade familiar não possibilita fixação da guarda alternada, não possui os requisitos básicos para o convívio sadio, e assim sendo, verifica-se a seguinte decisão contra a guarda alternada:

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. GUARDA ALTERNADA. DESCABIMENTO. Se restritivas são as hipóteses em que a guarda compartilhada propriamente dita é viável e adequada, muito mais limitado é o cabimento da guarda alternada, modalidade que, em verdade, foi aplicada pela decisão agravada. Isso em razão da evidente instabilidade que acarreta ao equilíbrio psicológico da criança, que fica submetida a um verdadeiro "cabo de guerra" entre seus genitores, o que muito mais se exacerba quando há acirrado conflito entre eles, como no caso. Por fim, convém frisar que a decisão de origem não se baseou em qualquer avaliação social ou psicológica da criança e seus pais, o que acentua a temeridade da implantação desse sistema. DERAM PROVIMENTO. UNÂNIME. (Agravado de Instrumento Nº 70067405993, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 18/02/2016).

O magistrado, neste caso, possui entendimento negativo quanto a fixação da guarda alternada, estando em evidência sua análise concreta sobre os transtornos psicológicos que a instabilidade na rotina e no lar da criança ou do adolescente poderá ocasionar no mesmo, principalmente quando se trata de grandes conflitos pós rompimento conjugal entre os genitores (caso em questão).

Não havendo possibilidade de fixação pela guarda alternada e, mesmo quando há indícios para a não fixação da guarda compartilhada, o magistrado irá optar por fixar a mesma enquanto não houver provas reais da necessidade de cortar o vínculo e o poder parental do outro genitor.

Neste mesmo viés, verifica-se decisão a favor da guarda compartilhada, e ainda, dá seus motivos:

Ementa: PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. DIREITO DE FAMÍLIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REGULAMENTAÇÃO DE GUARDA. GUARDA COMPARTILHADA DEFERIDA

LIMINARMENTE. MODIFICAÇÃO. RECURSO APENAS DA GENITORA. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA APRESENTADA. PRIMAZIA DO ATENDIMENTO AOS MELHORES INTERESSES DAS CRIANÇAS. 1. Cuida-se de recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão que fixou a guarda e lar de referência provisórios dos menores, filhos da agravante. 2. Nas questões envolvendo a guarda de menores, o julgador deve sempre buscar assegurar a situação que melhor preserve os interesses do incapaz, ou seja, deve considerar as suas necessidades em detrimento dos interesses dos pais. 3. A guarda compartilhada é a regra no ordenamento jurídico brasileiro, conforme disposto no art. 1.584 do Código Civil. Assim, pela sistemática atual, se o pai e a mãe possuem condições, a primeira opção é compartilhar a guarda. A guarda só não será compartilhada caso comprovado que um dos genitores não oferece condições de exercer o poder familiar ou não demonstre interesse. 4. Os elementos constantes dos autos não são suficientes à modificação de guarda almejada, pois, além da situação até então exposta não ser favorável à recorrente, não existe nada comprovado que desabone o genitor no tocante ao exercício de seu poder parental ou ao ambiente que este propicia aos filhos, tratando os fatos de meros indícios desprovidos, até o momento, de provas. Assim, considerando que só houve recurso da genitora, deve ser mantida a decisão recorrida que aplicou ao caso a regra geral que dispõe que a guarda nesses casos deve ser compartilhada, visto que prestigia, em tese, os melhores interesses dos menores, que terão o convívio de ambos os genitores. 5. Recurso conhecido e desprovido. (TJ-DF 07138903220198070000 - Segredo de Justiça 0713890-32.2019.8.07.0000, Relator: CESAR LOYOLA, Data de Julgamento: 04/12/2019, 2ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 19/12/2019 . Pág.: Sem Página Cadastrada.)

Não há dúvidas quanto aos motivos da decisão referida acima ser pela guarda compartilhada, conforme artigo do Código Civil brasileiro mencionado, não havendo indícios da necessidade de fixação por outro guarda, respeitando o princípio do melhor interesse do menor, e tendo em vista não haver provas do desinteresse ou impossibilidade do pai em exercer seu poder familiar, neste caso, o magistrado optou pela continuação da guarda compartilhada como já havia proferido liminarmente.

Diante as observações feitas ao longo dessa pesquisa, a diferenciação do resultado da decisão entre a guarda compartilhada e a guarda alternada é muito importante e pode ocasionar problemas psicológicos ao infante por toda a sua vida, portanto, saber a diferença na aplicação real da decisão é a chave.

De mesmo modo, a decisão abaixo cita o erro grotesco em confundir ambas as guardas, exemplifica de forma restrita e clara:

Ementa: PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL - CONTRADIÇÃO EXISTENTE - GUARDA COMPARTILHADA CONCEDIDA NOS TERMOS DE GUARDA ALTERNADA - ACOLHIMENTO - EFEITOS INFRINGENTES. 1) Havendo contradição no acórdão em que pese a guarda compartilhada ser fixada com termos de guarda alternada, devem

ser acolhidos os embargos declaratórios, atribuindo-lhes efeitos infringentes; 2) A guarda compartilhada não possui a alternância de dias, semanas ou meses de exclusividade na companhia dos filhos, como ficou determinado no acórdão guerreado. Na guarda compartilhada o que se compartilha são as responsabilidades pela educação, saúde, bem-estar, e não a posse da infante; 3) Embargos de declaração conhecidos e acolhidos, com efeito modificativo do julgado.

(TJ-AP - ED: 00152461920168030001 AP, Relator: Desembargador MANOEL BRITO, Data de Julgamento: 18/06/2019, Tribunal).

É trágico, o conceito das guardas alternada e compartilha são opostos, o erro na distinção entre elas é gravíssimo, envolve a vida de uma família inteira e, principalmente, de crianças ou adolescentes, podendo gerar resultados negativos no decorrer de toda a sua vida.

A propósito, após verificar-se todos os rumos e direções que as decisões tomam, baseadas unicamente em documentos e testemunhos, pode-se perceber a inadequação das decisões judiciais diante da realidade fática e social da família.

O ordenamento jurídico brasileiro tem sofrido mutações positivas ao longo dos anos, devido a modernização e a necessidade de readequação com a formação das famílias modernas, fazendo com que os modelos de guardas e suas fixações também passem por modificações.

O fato é que as decisões dependerão, assim como das leis, das correntes doutrinárias, no qual possuem diferentes posicionamento sobre as modalidades de guardas, fazendo com que o leque de possibilidades cresça, e isso é ótimo para as crianças e adolescentes envolvidos, pois há maior possibilidade em se adequar a uma que seja mais favorável a si, a sua rotina diária, aos seus vínculos afetivos, sua antiga família e sua atual formação de família.

De todo modo, como já citado anteriormente e diversas vezes e ao longo do trabalho, o objetivo principal é o melhor interesse do menor, independentemente das questões familiares e das inúmeras decisões que o magistrado poderá tomar ao final do processo.

## 5 CONCLUSÃO

As decisões jurídicas nos processos de guarda, assim como o Direito de Família num todo, se modificam na mesma medida em que há evolução quanto às relações e formação de família contemporânea.

A legislação, de forma teórica, tem necessidade de estar em concordância com a prática dessa fixação de guarda, da realidade diária das famílias, e da composição moderna das famílias e do poder familiar.

O fato é que, embora tenham leis, doutrinas e jurisprudências com o objetivo de sanar os problemas causados pela separação dos pais, e em consequência disso, a guarda dos filhos, jamais poderão os magistrados julgar de forma genérica, sem que sejam analisados caso a caso.

Na realidade, além de todos os dispositivos legais, é primordial que o juiz busque um olhar de afeto em relação a vida das partes envolvidas, de como será aplicada efetivamente a decisão em suas experiências reais, principalmente se tratando de um infante, atingindo de forma significativa seu psicológico.

E ainda, é correto dizer que, muitas das decisões baseadas apenas em provas, estão incoerentes com a realidade fática que enfrentam as famílias em suas rotinas comuns.

Ou seja, baseando-se apenas em documentos e oratória, naquele momento, a fixação por determinada guarda pode defender melhor os interesses do menor envolvido, porém, na prática, isso pode não acontecer.

Vai além, é preciso ver o contexto no geral, a possibilidade da Alienação Parental, o rompimento do vínculo com o responsável que não está sob a guarda do infante, a necessidade da criança ou adolescente em estabelecer seu lar, sanar a problematização do poder familiar e a qual dos genitores obedecer em relação a sua criação, entre outras questões que surgirão.

O ordenamento jurídico pátrio, após modificações e modernização dos seus textos, tem aplicado a guarda compartilhada como regra, em exceção a guarda unilateral, e em casos excepcionais a guarda alternada.

Infelizmente, antes da Lei nº 13.058/14, que modificou o art. 1.583, do Código Civil, a redação sobre a guarda compartilhada causou, durante anos, um problema quanto ao conceito desta.

Nesse sentido, a sociedade leiga tem confundido, desde então, a guarda compartilhada com a guarda alternada, como sendo ambas um formato de guarda “mochilinha”, permanecendo o infante com ambos os pais.

Com efeito, o Código Civil em seu novo texto sobre a guarda compartilhada, exemplificou o conceito desta como sendo um convívio equilibrado entre os pais ou responsáveis, com o escopo de diferenciar de forma mais visível e descomplicada, visto uma ser totalmente adversa a outra.

A guarda compartilhada de nada tem a ver com a alternada, suas características principais são: o poder familiar está em todos os momentos com ambos os pais, decidindo de forma conjunta; convívio estabelecido, conforme legislação, de forma equilibrada; e, a responsabilidade civil quanto aos terceiros prejudicados pelo infante é de ambos os pais.

Já na guarda alternada, pode-se perceber o oposto em suas características principais: o poder familiar está com quem possui a guarda do menor no momento da ação, sendo a decisão apenas desse; convívio, conforme a doutrina moderna, de forma igualitária entre ambos os pais; e, a responsabilidade civil, assim como o poder familiar, possui ao responsável por sua guarda no momento da ação.

Importante frisar ainda que, a utilização da guarda alternada é escassa no Brasil, por ser uma fonte de debates doutrinários inesgotável, enquanto uns se posicionam a favor, alegando ser o método correto para que o infante continue com seus laços de afinidade e afeto com ambos os pais e familiares, por outro lado, há o entendimento crítico e negativo, que alega um esgotamento psicológico da criança ou do adolescente, retirando de si seu porto seguro (no qual chamamos de lar), prejudicando seu desenvolvimento sadio, e perdendo o foco de melhor interesse do menor.

Portando, para a ciência jurídica brasileira, por hora, o mais correto nas decisões é a fixação pela guarda compartilhada, com ambos os pais tendo acesso de forma equilibrada aos filhos menores, julgando de forma combinada entre eles e, ao mesmo tempo, pelos interesses da criança ou do adolescente, sem que esse seja prejudicado no que tange ao seu desenvolvimento, crescimento e psicológico saudável.

## REFERÊNCIAS

ATAÍDE JUNIOR, Vicente de Paula. *Destituição do poder familiar*. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2009.

AZEVEDO, Alvaro Villaca. *Curso de Direito Civil 6. Direito de Família*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2019

BRANDÃO, Bianca Cussioli; PAEZ, Thalita Toffoli. *Guarda compartilhada: requisitos analisados à sua fixação*. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/66207/guarda-compartilhada-requisitos-analisados-a-sua-fixacao#:~:text=A%20guarda%20compartilhada%20pode%20ser,eles%2C%20n%C3%A3o%20%C3%A9%20t%C3%A3o%20simples>> Acesso: 03/05/2021.

BRASIL. Constituição (1998). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

\_\_\_\_\_. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF: Senado Federal, 13 jul. 1990.

\_\_\_\_\_. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Senado Federal, 10 jan. 2002.

\_\_\_\_\_. Lei nº 13.058, de 22 de dezembro de 2014. Altera os arts. 1.583, 1.584, 1.485 e 1.634 da lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), para estabelecer o significado da expressão “guarda compartilhada” e dispor sobre sua aplicação. Brasília, DF: Senado Federal, 22 dez. 2014.

CARVALHO, Dimas Messias de. *Direito das famílias*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

\_\_\_\_\_. Dimas Messias de. *Direito das famílias*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

VII Jornada de Direito Civil. Brasília. Centro de Estudos Judiciários, 2015.

CONSELHODA JUSTIÇA FEDERAL. VII Jornada de Direito Civil. Brasília. Centro de Estudos Judiciários, 2015. Enunciado n. 603. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/832>>. Acesso em: 04/06/2021.

\_\_\_\_\_. VII Jornada de Direito Civil. Brasília. Centro de Estudos Judiciários, 2015. Enunciado n. 604. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/836>>. Acesso em: 04/06/2021.

\_\_\_\_\_. VII Jornada de Direito Civil. Brasília. Centro de Estudos Judiciários, 2015. Enunciado n. 605. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/838>>. Acesso em: 04/06/2021.

\_\_\_\_\_. VII Jornada de Direito Civil. Brasília. Centro de Estudos Judiciários, 2015. Enunciado n. 606. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/842>>. Acesso em: 04/06/2021.

\_\_\_\_\_. VII Jornada de Direito Civil. Brasília. Centro de Estudos Judiciários, 2015. Enunciado n. 607. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/843>>. Acesso em: 04/06/2021.

DELGADO, Mario Luis. *PROCESSO FAMILIAR. Guarda alternada ou guarda compartilhada com duas residências?* Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-dez-23/processo-familiar-guarda-alternada-ou-guarda-compartilhada-duas-residencias#:~:text=Apesar%20de%20n%C3%A3o%20regulada%2C%20n%C3%A3o,no%20custeio%20de%20tr%C3%AAs%20resid%C3%AAs>>. Acesso em: 03/05/2021

DIAS, Maria Berenice. *Manual De Direito Das Famílias*. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

\_\_\_\_\_. Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 6. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

\_\_\_\_\_. Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 4. ed. em e-book, baseada na 11. ed. impressa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2002-2005.

\_\_\_\_\_. Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012-2013.

\_\_\_\_\_. Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

\_\_\_\_\_. Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

HOLANDA, Giovana. *Guarda alternada – O que é e como funciona?* Disponível em: <<https://diegocastro.adv.br/guarda-alternada/>> Acesso: 03/05/2021

IBDFAM, Instituto Brasileiro de Direito de Família. Disponível em: <[www.ibdfam.org.br](http://www.ibdfam.org.br)>. Acesso em: 10/06/2018.

IBIAS, Delma Silveira (Coord.). *Família e seus desafios: reflexões pessoais e patrimoniais*. Porto Alegre: IBDFAM, 2012.

JACOB, Myrelle. *Guarda Compartilhada e o mito do filho mochilinha* Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/noticias/na->



midia/14528/Guarda+Compartilhada+e+o+mito+do+filho+mochilinha> Acesso em: 03/05/2021

LÔBO, Paulo. *Direito Civil*. v. 5: famílias. 8 ed., São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

\_\_\_\_\_. Paulo. *Direito Civil* v. 5: famílias. 10. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2020.

\_\_\_\_\_. Paulo. *Direito Civil* v. 5: famílias. 11. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2021.

MADALENO, Rolf. *Curso de Direito de Família*. 5 ed. Revista, atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

\_\_\_\_\_. Rolf. *Curso de Direito de Família*. 8 ed. Revista, atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

MAIOR, Cristiane Gulyas Piquet Souto. *Jusbrasil, Você sabe qual a diferença entre Guarda Unilateral, Alternada e Compartilhada?* Disponível em: <<https://crisgpsmaior.jusbrasil.com.br/artigos/535198486/voce-sabe-qual-a-diferenca-entre-guarda-unilateral-alternada-e-compartilhada>>. Acesso em: 05/04/2021.

PERICO, Alexandra Vanessa Klein. *As ferramentas de interação tecnológica e a (não) facilitação da guarda compartilhada*. Disponível em: <<https://alexandraperico.jusbrasil.com.br/artigos/385053953/as-ferramentas-de-interacao-tecnologica-e-a-nao-facilitacao-da-guarda-compartilhada>>. Acesso em: 02/05/2021

PIMENTEL, Patricia. *Poder Familiar e a Guarda Compartilhada*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

PINHO, Humberto Dalla Bernadina de.; MAZZOLA, Marcelo. *Manual de mediação e arbitragem*. São Paulo: Saraiva, 2019.

ROSA, Conrado Paulino da. *Nova Lei da Guarda Compartilhada*. São Paulo: SARAIVA, 2015

SILVA, Denise Maria Perissini da. *Guarda Compartilhada e síndrome de alienação parental: O que é isso?* Campinas: Armazém do Ipê, 2009.

SIVERIS, Mônica. *Jusbrasil, Guarda Compartilhada, Guarda Alternada e pensão alimentícia*. Disponível em: <<https://moniquitaa.jusbrasil.com.br/artigos/375322028/guarda-compartilhada-guarda-alternada-e-pensao-alimenticia>>. Acesso em: 06/04/2021.

SOUZA, Gelson. *Jusbrasil, Modalidades de Guardas*. Disponível em: <<https://gelsondeniansouza.jusbrasil.com.br/artigos/632927311/modalidades-de-guarda>>. Acesso em: 05/04/2021.

STRENGER, Guilherme Gonçalves. *Guarda de filhos*. São Paulo: DPJ, 2006.

TARTUCE, Flávio. SIMÃO, José Fernando. *Direito Civil: v. 5: direito de família*. 7. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2012.

\_\_\_\_\_. Flávio; SIMÃO, José Fernando. *Direito de família*. 7. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Método, 2012.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito de família*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2009.