

**JNT - FACIT BUSINESS AND TECHNOLOGY
JOURNAL ISSN: 2526-4281 - QUALIS B1**



**GUARDA COMPARTILHADA SOB A
PERSPECTIVA DO MELHOR
INTERESSE DA CRIANÇA**

**SHARED GUARD FROM THE
PERSPECTIVE OF THE BEST
INTEREST OF CHILD**

Nattally Leão de Sales LIMA
Faculdade Católica Dom Orione (FACDO)
E-mail: nattallysales@gmail.com

Daniel Cervantes Angulo VILARINHO
Faculdade Católica Dom Orione (FACDO)
E-mail:
danielcervantes@catolicaorione.edu.br



RESUMO

O presente artigo visa a tratar de um tema relativamente novo no âmbito jurídico e em âmbito social, a guarda compartilhada, com uma perspectiva voltada à criança e ao adolescente enquanto filhos de pais separados tendo que viver duas vidas, ora com o pai, ora com a mãe, como isso pode impactar na vida dessas crianças, como proceder para que essa guarda proteja o bem estar destes filhos sem lhes causar prejuízos físicos ou emocionais. A pesquisa irá passar por legislações e um breve contexto histórico para demonstrar o desenvolvimento da guarda familiar durante o decorrer dos anos, finalizando com a conclusão do tema pesquisado.

Palavras-chave: Guarda compartilhada. Direito. Criança.

ABSTRACT

This article aims to address a relatively new topic in the legal field and in social scope, shared custody, with a perspective focused on the child and the teenager as children of divorced parents having to live two lives, sometimes with the father, pray with the mother, how can this impact on the lives of these children, as proceed so that this guard protects the well-being of these children without causing them physical or emotional harm. The research will go through legislation and a brief historical context to demonstrate the development of family custody during the over the years, ending with the conclusion of the researched topic.

Palavras-chave: Shared custody. Justice. Children.

INTRODUÇÃO

Atualmente, valoriza-se muito o bem-estar da criança e do adolescente quando se trata de proteção, saúde e moradia. Há também uma grande preocupação em como a criança ficará emocionalmente quando os pais decidem por dissolver o casamento, pois os filhos são a parte mais frágil da relação, sendo necessário pensar com quem e onde irão morar, bem como quem irá cuidar deles.

Tempos atrás, era comum que os filhos ficassem com o pai, devido ao fato de poder familiar estar sob sua responsabilidade, pois era ele quem tinha a obrigação de prover a família. Anos mais tarde, compreendeu-se que os filhos deveriam ficar sob a guarda da

Nattally Leão de Sales LIMA; Daniel Cervantes Angulo VILARINHO. GUARDA COMPARTILHADA SOB A PERSPECTIVA DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. JNT- Facit Business and Technology Journal. QUALIS B1. AGOSTO-OUTUBRO/2022. Ed. 39 Vol. 1. Págs. 206-221. ISSN: 2526-4281 <http://revistas.faculdefacit.edu.br>. E-mail: jnt@faculdefacit.edu.br.

mãe, por ter gerado o infante, tendo assim um vínculo mais profundo – não importando se aquela possuía boas condições financeiras. Dessa forma, o pai arcaria com os custos para que essa criança pudesse ter o sustento de que necessitava.

Este artigo busca trazer uma reflexão sobre os acontecimentos atuais, em que ambos os pais detêm a guarda compartilhada, sendo os responsáveis pelo sustento e educação. Ademais, procura compreender como essa dinâmica se desenvolve, e qual a relação dos pais e filhos.

A legislação ampara esse tipo de prática e a jurisprudências fornece a segurança de que os filhos tenham a garantia de estar bem física e psicologicamente, matéria que será tratado neste trabalho também. Por se tratar de um tema relativamente novo, surgiu o interesse em realizar esta pesquisa para que as informações a respeito dele possam ser mais amplamente difundidas e os indivíduos e saibam como poderá ocorrer a guarda compartilhada sem causar dano de nenhum tipo aos infantes.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A Família e o Poder Familiar

O homem nem sempre se interessou em ter vínculo com seus pares, na Antiguidade não existia a questão da fidelidade ou vínculo familiar, o interesse era somente de acasalar para perpetuar a espécie humana. Com o passar dos anos, os vínculos começaram a surgir (DIAS, 2008).

As pesquisas sobre o tema família refere-se a um período do início do próprio direito. Desde os primeiros registros sobre a existência do homem, já se comprovava a existência da formação de grupos de pessoas, onde viviam com o objetivo de auxílio mútuo e a perpetuação da espécie.

Na Grécia antiga, ao nascer, o homem tornava-se de imediato membro de uma entidade familiar, isso significa que todos nasciam pertencentes a um totem, enquanto que na Roma antiga, com o nascimento, o filho tornava-se uma propriedade de seu *pater*. Em Roma, a família era organizada em torno de uma autoridade, sendo os filhos e esposa subordinados. O pai era, simultaneamente, sacerdote, chefe político e juiz, comandava como um todo, impondo-lhes pena corporal (LÔBO, 2004).

Em Roma, o autoritarismo era a principal forma de poder em uma família, não existiam direitos aos membros da família no que tange os filhos e a mulher. No Direito

Romano, a família era uma entidade que se organizava em torno da figura masculina (DILL; CALDERAN, 2017).

O conceito de família, poder familiar e guarda está em constante mutação. No que se refere ao poder familiar, Galindo (2015) explica que, quando se compreende que o poder familiar é como algo que está sempre em transformação, percebe-se que ao longo da história aconteceram alterações desde a Roma antiga até a atualidade, e também no Direito moderno. No Direito Romano, o poder paterno era absoluto sobre a mulher, filhos e escravos.

O Código Civil determina que os pais possuam diversos deveres para com os filhos, os quais estão elencados no artigo 1634.¹ Esse poder jurídico possui o nome de *pátria potestas*. Independentemente do casamento, dos filhos, ou de sua idade, sejam eles casados ou não, a *pátria potestas* não se extingue. Os filhos sempre continuam a pertencer à família do chefe (MARKY, 1992).

Monteiro (2004) contribui com o tema explicando que na antiguidade, no Direito Romano, o pátrio poder visava tão somente o interesse do patriarca, o chefe de família e possuía um caráter egoísta. Na atualidade, é completamente o inverso, é um conjunto de deveres com base claramente altruística.

Historicamente, o poder familiar ou a família eram tratados como forma de autoritarismo, do poder dos pais sobre os filhos. Miranda (2001) complementa que o significado desta terminologia – pátrio poder – vem para enfatizar que o pai era quem detinha todo o poder familiar. O pai era o alicerce, de modo que somente ele poderia ter tal poder, possuindo, por conseguinte, a responsabilidade de alimentar, proteger e sustentar todos que ali viviam, esposa e filhos. O papel da mulher era somente de cuidar da casa e ensinar boas condutas e educação aos filhos, ela não possuía o direito de possuir bens e, nem capacidade jurídica, conforme consta no Código Civil de 1916.

Casabona (2006) sustenta que o declínio do patriarcalismo, a revolução industrial, do ruralismo, a economia mundial, influenciaram direta e indiretamente no ordenamento jurídico, porque o Direito, pois um conjunto de normas que tem existência somente para organizar a sociedade, ele está sob a influência desses e outros fenômenos da vida.

¹ Art. 1634. Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores: I- Dirigir-lhes a criação e educação; II- Tê-lo em sua companhia e guarda; III- Conceder-lhe ou negar-lhe consentimento para casarem; IV - Nomear-lhe tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar; V- Representa-los, até 16 (dezesesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após esta idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento; VI -Reclamá-los de que ilegalmente os detenha; VII - Exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição.

O Código Civil (CC) de 2002, por sua vez, trouxe a igualdade de condições entre pai e mãe no que tange aos cuidados e guarda, conforme preconiza o artigo 1631, *in verbis*:

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.

Esse instituto possui uma vertente de proteção, em que os deveres sobrepujam os direitos, ficando a cargo de seu titular. É interesse do Estado garantir a proteção às novas gerações, pois estas são o próprio futuro; assim, o poder familiar é um *múnus publicum*, onde o Estado impõe aos pais que estes cuidem e protejam o futuro de seus filhos.

O poder familiar é irrenunciável, intransferível, inalienável, imprescritível, e decorre tanto da paternidade natural como da filiação legal e socioafetiva. Desse modo, os pais não podem abrir mão dos filhos; terceiros não podem assumir o poder familiar e, principalmente, não há prazo de vigência do poder familiar para se extinguir (DIAS, 2014).

Assim, a família moderna ganhou novas perspectivas diferentes daquelas dos tempos antigos. Substituiu-se a organização autocrática pela democrática efetiva. O princípio da autoridade deu lugar ao da compreensão e amor, onde ambos os pais exercem o pátrio poder (PEREIRA, 1987).

Elias (1994) enfatiza que é basilar a segurança do menor, convivendo junto a seus pais, sendo protegido pela família. O legislador, ao apresentar um projeto de lei, deve pensar em elementos supremos e universais que devem ser obedecidos e respeitados, tendo em vista que a família é a instituição principal de convivência do ser humano e que para um bom desenvolvimento deve haver uma norma positivada.

A Dissolução Conjugal

O casamento, para Diniz (2007), é o vínculo jurídico entre o homem e a mulher que visam o auxílio mútuo, material e espiritual, tendo como objetivo a formação de uma família, ao passo que Monteiro (2004) ressalta que o casamento é um dos institutos mais passíveis de debate, pois enquanto a grande maioria dos filósofos o defende, sendo um fundamento da sociedade, da moral pública e privada e educação da prole, outros o condenam devido à sua constituição e finalidade, ou seja, perder metade de seus direitos e duplicando deveres.

Consta no artigo 1521 do Código Civil de 2002 um rol de pessoas que não podem contrair casamento, são elas: ascendentes com os descendentes seja o parentesco natural ou civil; afins em linha reta; adotante com quem foi cônjuge do adotado e o adotado com quem o foi do adotante; irmãos, unilaterais ou bilaterais, e demais colaterais, até o terceiro grau inclusive; adotado com o filho do adotante; pessoas casadas; cônjuge sobrevivente com o condenado por homicídio ou tentativa de homicídio contra o seu consorte, somente quando houver dolo.

Os efeitos gerados pelo casamento são três: social, pessoal e patrimonial. No social, tem-se a emancipação no caso do indivíduo ser menor de idade, alteração do estado civil de solteira para casada fazendo parentesco por afinidade com os parentes e o cônjuge. Os efeitos pessoais são os direitos e deveres durante o casamento, quais sejam: a fidelidade recíproca mutua assistência, coabitação, guarda, educação e sustento da prole, o respeito e as considerações mútuas. Caso não haja qualquer um destes itens citados acima, poderá haver a dissolução deste casamento (DINIZ, 2010).

Atualmente, o casamento é visto como comunhão de vida e não mais como somente para procriação. Barros (1999) define comunhão de vida como sendo o afeto que une duas ou mais pessoas para terem uma vida em comum. O afeto determina a entidade familiar, no entanto, não se trata de qualquer afeto, pois, se assim o fosse, uma simples amizade poderia ser classificada como família.

Na verdade, a família se baseia em um afeto especial, de modo que ele define a diferença específica que estabelece a entidade familiar. O sentimento entre duas ou mais pessoas se afeiçoa pelo convívio diário, por causa de uma origem comum ou por conta de um destino comum, que conjuga suas vidas intimamente, tornando-os cônjuges em razão dos meios e dos fins de sua afeição, gerando até mesmo efeitos patrimoniais, seja moral ou econômico (BARROS, 1999).

Infelizmente, muitos casamentos não perduram uma vida por vários motivos e acabam sendo dissolvidos. Gagliano e Pamplona Filho (2020) explicam que com a dissolução do casamento todos os efeitos relativos à sociedade conjugal deixam de existir. Por meio do falecimento de um dos cônjuges ou divórcio, é possível dissolver a sociedade conjugal e o vínculo conjugal, ao mesmo tempo, permitindo que os antigos cônjuges possam se casar novamente com outras pessoas. Trata-se também do registro civil do casamento alterando o estado civil divorciado ou viúvo.

Trindade (2010) ressalta que o processo de separação ou divórcio acontece porque ocorreu uma “crise conjugal”, onde a única alternativa encontrada foi a ruptura desta relação, seja ela consensual ou não.

Abelleira (2006) diz que a separação altera a vida dos ex-cônjuges e sua relação consigo, com o ex companheiro, com os filhos, com as famílias de origem de ambos, com os amigos e com o entorno social. Além do casal, toda a família sofre impacto pela separação conjugal.

A crise entre casais que acarreta na separação conjugal traz consequências não só para o casal, mas para todos que os rodeiam, sobretudo os filhos, sendo, portanto, algo insatisfatório, perturbador e cansativo.

A Guarda Familiar

A “guarda” pode ser considerada uma pequena porção da genérica e abrangente autoridade parental, de modo que o guardião não será, necessariamente, um dos genitores. Da mesma forma, a guarda não confere ao seu titular o poder familiar. A guarda é o poder-dever submetido a um regime jurídico-legal, e quem a possui tem a prerrogativa para o exercício da proteção e amparo do indivíduo considerado pela lei nessa condição. Portanto, não se tratam só de direitos, mas também deveres com vantagens materiais e imateriais em benefício de quem a exerce, que podem ser erigidas na qualidade de direitos (BITTENCOURT, 1984).

A guarda de uma criança pode surgir de diversas formas. Inicialmente, surge com o fim de proteger a segurança e pleno desenvolvimento dos filhos, sendo imposta legalmente aos pais o poder familiar. O significado de guarda é um ato, o de guardar quem ou o quê, possui duas características básicas: a preciosidade e a fragilidade. É o surgimento no ser humano de um valor que provoca a percepção da vontade de colocar em segurança aqueles a quem guarda, com o objetivo de não correr risco ou perda (CARBONERA, 2000).

Este instituto pode ser compreendido de diversas maneiras, dentro de seu ramo de abrangência, que busca a proteção, segurança e vigilância de um ou mais responsáveis sobre o infante. Esse é um direito real que determina a posse de um menor sendo oponível a terceiros (SANTOS, 2005).

A Legislação Brasileira é unânime em afirmar que valores como a dignidade, responsabilidade, igualdade e afetividade, ocorrem entre pais e filhos. No Brasil, o Decreto 181, de 1890, em seu artigo 90 tratou da primeira regra sobre a guarda no país, a qual preconizava que:

Nattally Leão de Sales LIMA; Daniel Cervantes Angulo VILARINHO. GUARDA COMPARTILHADA SOB A PERSPECTIVA DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. JNT- Facit Business and Technology Journal. QUALIS B1. AGOSTO-OUTUBRO/2022. Ed. 39 Vol. 1. Págs. 206-221. ISSN: 2526-4281 <http://revistas.faculdefacit.edu.br>. E-mail: jnt@faculdefacit.edu.br.

A sentença do divórcio mandará entregar os filhos comuns e menores ao cônjuge inocente e fixará a cota com que o culpado deverá concorrer para a educação deles, assim como a contribuição do marido para sustentação da mulher se esta for inocente e pobre por sua vez, estabelecia que no caso de dissolução da sociedade conjugal amigável seria observado o acordo dos cônjuges com relação à guarda dos filhos e, no caso de desquite judicial, o critério da culpa de um ou de ambos os cônjuges seria o fator determinante para a atribuição da guarda (GRISARD, 2002, s/p).

A guarda possui poder definitivo, porém, conforme o artigo 35 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), esse poder é relativo, pois a guarda poderá ser revogada a qualquer tempo, sob medida judicial fundamentada após a oitiva do Ministério Público, quando claramente há prejuízo da integridade e desenvolvimento do menor. Quem possui a guarda possui a responsabilidade de garantir essa integridade. A guarda não substitui o poder familiar, elas coexistem, (BRASIL, 1990).

A guarda se define por meio dos elementos que a asseguram. Está conectada ao pátrio poder, por meio do artigo 384, inciso II do Código Civil e artigos 21 e 22 do ECA, assentada na ideia de posse, conforme artigo 33, §1º deste diploma legal.

Ademais, por meio dos artigos 231, inciso IV, e 379 a 383 do CC, surge como um direito-dever natural e originário dos pais, que consiste na convivência com seus filhos, previsto no artigo 384, II, do CC, sendo o pressuposto que possibilita o exercício das funções paternas elencadas no artigo 384, do CC.

Guarda Compartilhada para o Melhor Interesse da Criança

A guarda compartilhada iniciou-se na Inglaterra, em meados de 1960, onde o sistema da *common law* extinguiu a tradicional guarda única, pois somente a preferência da concessão da guarda se dava em favor da mãe, por se considerar que ela tinha maior afinidade e responsabilidade com a educação. Assim, surgiu um novo pensamento nos tribunais, no qual se denominava *split ordem*, cujo significado era compartilhar direitos e obrigações dos pais, potencializando o interesse do menor (BARRETO, 2003).

Conforme consta no Estatuto da Criança e Adolescente (ECA), não podem existir privação do seu direito de liberdade frente à participação da vida familiar e comunitária, sem discriminação. Isso também está relacionado à convivência com seus genitores, tendo os pais a obrigação de participar integralmente da vida de seus filhos (BRASIL, 1990).

No que se refere ao princípio da igualdade, afirma-se que se trata do tratamento desigual às pessoas, na medida das suas desigualdades. Conforme Venosa (2008), na

Constituição Federal, no artigo 5º, inciso I, está positivada a igualdade, entre homens e mulheres, no tocante aos direitos e obrigações, proibindo qualquer tipo de discriminação entre os filhos havidos ou não na constância do casamento ou por vias de adoção (art. 227 § 6º).

Lôbo (2011) complementa afirmando que a igualdade se relaciona com a cidadania e precisa de muito respeito às diferenças, possuindo aplicabilidade absoluta. Isso significa que não existe qualquer fundamentação jurídica – constitucional para a separação entre direitos e deveres principais entre as entidades familiares, ou hierarquização, porém, são todos distintos, não podendo impor um ou outro modelo como preferencial.

A Lei 13.058/2014, que é a lei que define a guarda compartilhada veio para trazer uma nova perspectiva no que se refere ao instituto da guarda, pois anteriormente, o que prevalecia era a guarda unilateral e normalmente a favor da mãe. Porém, de qualquer modo, independentemente do tipo, a guarda deverá priorizar o melhor interesse da criança.

A guarda compartilhada foi definida, em regra, visando à promoção do convívio da criança com ambos os pais, garantindo a efetiva participação destes na formação e educação do filho, enquanto o filho não seja prejudicado com a ausência de nenhum dos genitores, reafirmando o princípio da igualdade.

Pereira (2012) enfatiza que a guarda compartilhada ou conjunta iniciou-se em consequência do pós-feminismo e, em decorrência de uma redimas visão do trabalho doméstico. Tal modalidade de guarda interessa à mãe, na medida em que suaviza sua carga de trabalho e, ao pai, para que ele possa exercer, de fato, as prerrogativas decorrentes da função paterna.

Portanto, a verdadeira isonomia entre homem e mulher significa que o poder familiar deve ser exercido em igualdade de condições pelo pai e pela mãe. Neste sentido, restringir visitas ou convivência familiar sem um motivo desabonador que desautorize tal convivência, além violar o princípio do melhor interesse da criança, também desrespeita o princípio da igualdade (PEREIRA, 2012). Segue uma decisão acerca disso:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE MODIFICAÇÃO DE VISITAS C/ PEDIDO DE LIMINAR. GUARDA COMPARTILHADA DEFERIDA EM FAVOR DO GENITOR. MANTIDA. AUSÊNCIA DE PROVAS ACERCA DA INCAPACIDADE DO GENITOR. MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. A guarda possui por finalidade o amparo e a proteção do menor, tanto no que diz respeito à assistência econômico-financeira como no fornecimento do amparo moral, emocional e disciplinar, com vistas a

influenciar na formação da criança para se firmar como indivíduo, devendo ser orientada pelo melhor interesse da criança.

2. O artigo 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente preconiza que "os pais têm o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, no mesmo sentido do disposto no artigo 229 da CR/88". Desse modo, em regra, a guarda deve ser atribuída aos genitores, na sua forma compartilhada.

3. verifica-se que, como já fundamentado pelo magistrado singular, que o genitor apresentou condições sociais para ter seu filho sob sua guarda, com fundamento na audiência de justificação realizada em 20/11/2020.

4. Muito embora a genitora, ora apelante, requeira a guarda unilateral da criança, não demonstrou nos autos que o genitor é pessoa incapaz de cuidar do mesmo, e nem mesmo que os conflitos travados entre o ex-casal se constituam como impedimento da guarda compartilhada.

5. Recurso conhecido e não provido.

(Agravado de Instrumento 0001401-26.2021.8.27.2700, Rel. PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO, GAB. DO DES. PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO, julgado em 09/06/2021, DJe 27/06/2021 16:22:13)

Na questão dos alimentos, a alternância de residência não implica qualquer modificação quanto à obrigação de prestar alimentos. Ocorre que, se o pai ou a mãe não possuírem condições de oferecer o sustento ao filho, cabe ao outro prestar alimentos, porém, em um valor menor, visto que a criança também passa momentos com esse genitor.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) vem adotando posicionamento no sentido de aceitar a obrigatoriedade da guarda compartilhada. Ou seja, compartilhar a custódia é continuar tendo as mesmas responsabilidades de pais, como quando tinham a vida em comum e exerciam os atos inerentes ao poder familiar. A diferença é que, estando separados, passam a existir dois domicílios, contudo, a essência da guarda compartilhada nunca foi pensada no sentido de demarcar de maneira igual e exata a quantidade de tempo que os filhos ficarão com cada um, mas sim, para que os pais suprissem as necessidades dos filhos, exercendo sem solução de continuidade o seu papel de progenitores (MADALENO 2016).

Esse tipo de guarda visa à proteção do infante, assegurando o seu melhor interesse com vistas de que seu pleno desenvolvimento e estabilidade emocional sejam prioridade, possibilitando que sua personalidade seja formada de forma equilibrada. Objetiva-se a eficiente formação sociopsicológica, ambiental, afetiva, espiritual e educacional do menor cuja guarda se compartilha (AKEL, 2009).

Gama (2008) afirma que, nesse modelo de guarda, existem pontos positivos valiosos, pois se consegue manter a equivalência autoritária dos pais guardiães. Outro ponto é o filho ter ambos os pais como referencial, sendo que estão presentes e são

participativos, contribuindo para maior estabilidade emocional e entendimento às regras de comportamento.

Quando há consistência emocional, há maior solidez sentimental, contribuindo para que os filhos sejam capazes de discernir as diferenças entre as normas de convivência no meio social ou jurídico. Ademais, promove uma formação da personalidade embasada nos referenciais dos pais, tanto masculinos e femininos, trazendo uma maior estabilidade emocional.

Segundo Gonçalves (2010), nesse tipo de guarda, o menor tem o referencial de uma casa principal, onde vive com um dos genitores, sendo que os pais podem planejar a convivência em suas rotinas cotidianas e, obviamente, facultando-se as visitas a qualquer tempo.

Segue um caso em tela em que foi solicitada a guarda unilateral, porém, haveria prejuízo à criança por privação de convívio entre um dos genitores. Assim, a decisão foi baseada no princípio do melhor interesse do menor como forma de efetivar sua educação e segurança emocional, tendo contato com ambos os pais. Nesse sentido é o entendimento Tribunais de Justiça:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO DE FAMÍLIA - MODIFICAÇÃO DA GUARDA DE MENORES - PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA - GUARDA COMPARTILHADA - POSSIBILIDADE. - O instituto da guarda foi criado com o objetivo de proteger o menor, salvaguardando seus interesses em relação aos pais que disputam o direito de acompanhar de forma mais efetiva e próxima seu desenvolvimento, ou mesmo no caso de não haver interessados em desempenhar esse munus. - O princípio constitucional do melhor interesse da criança surgiu com a primazia da dignidade humana perante todos os institutos jurídicos e em face da valorização da pessoa humana em seus mais diversos ambientes, inclusive no núcleo familiar. - Fixada a guarda, esta somente deve ser alterada quando houver motivo suficiente que imponha tal medida, tendo em vista a relevância dos interesses envolvidos - Na guarda compartilhada pai e mãe participam efetivamente da educação e formação de seus filhos. - Considerando que no caso em apreço, ambos os genitores são aptos a administrar a guarda das filhas, e que a divisão de decisões e tarefas entre eles possibilitará um melhor aporte de estrutura para a criação da criança, impõe-se como melhor solução não o deferimento de guarda unilateral, mas da guarda compartilhada. (TJMG - Apelação Cível 1.0647.13.002668-3/002, Relator (a): Des.(a) Dárcio Lopardi Mendes, 4ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 19/03/2015, publicação da súmula em 25/03/2015).

Em caso de separação, o importante é manter a rotina social da criança inalterada, mudar o mínimo possível. Dessa forma, os pais devem entrar em um consenso para definir

com quem será a guarda de referência. Grisard Filho (2016) explica que o exercício compartilhado da guarda irá fazer com que os pais se obriguem a conciliar e harmonizar atitudes pessoais, visando o bem-estar dos filhos, corroborando com o direito de serem criados e educados por ambos em condições de plena igualdade, mantendo relações pessoais e estreito contato direto.

Teyber (1995) visualiza a guarda compartilhada de forma positiva, pois eleva o grau de satisfação entre pais e filhos, e elimina os conflitos em relação à lealdade, pois não é necessário escolher entre um dos pais. Os filhos querem se conectar com ambos os genitores e sofrem muito quando se veem em uma situação em que têm de encolher entre um deles.

Verniz (2016) complementa, afirmando que existe um elemento principal que é a base desse instituto. Para que haja sucesso na guarda compartilhada, se faz necessário que, mesmo após a separação, haja um bom relacionamento entre os genitores. A tomada de decisão requer muita conversa entre os ex-cônjuges, que, mesmo sabendo que os laços conjugais se romperam, devem priorizar o fruto mais importante da relação que existia entre ambos: os seus filhos.

Atualmente, está ocorrendo maior incidência de rupturas conjugais e a sociedade aceita com normalidade, porém, há muitos conflitos quando no tocante à guarda dos filhos. Diante disso a legislação buscou formas de proteger a integridade da prole, fazendo com que tenham contato com ambos os pais na mesma frequência, garantindo um equilíbrio no que se refere aos direitos e deveres de cada um. Esse rompimento influencia no equilíbrio na vida dos filhos, no sentido emocional e psicológico, pois a família que ele conhecia e convivia não existe mais, surge ali uma nova dinâmica em suas vidas (FILHO, 2013).

METODOLOGIA

A metodologia utilizada para a realização desta pesquisa é considerada qualitativa bibliográfica. A pesquisa qualitativa tem por definição como a que se fundamenta pela não utilização de instrumentos estatísticos na análise de dados (VIEIRA; ZOUAIN, 2006). Tem por objetivo entender, descrever e explicar os fenômenos sociais de modos diferentes, por meio de análise de experiências realizada de forma individual ou em grupo (FLICK, 2009). As técnicas da pesquisa qualitativa se concentram na experiência dos indivíduos e seu respectivo significado a respeito de eventos, estruturas e processos inseridos em cenários sociais (SKINNER; TAGG; HOLLOWAY, 2000).

Bastos e Keller (1995), afirmam que a pesquisa científica é uma investigação metódica acerca de um determinado assunto com o objetivo de esclarecer aspectos em estudo. Para Gil (2002), a pesquisa é requerida diante da ausência de informação suficiente para dar resposta ao problema, ou no caso de a informação que se tem disponível não for apta a resolver adequadamente a questão, dada a desordem em que se encontra.

A pesquisa bibliográfica se insere, sobretudo, no meio acadêmico, tendo como objetivo o aprimoramento e atualização do conhecimento, mediante uma série de investigações científicas de obras outrora publicadas. Nesse sentido, Andrade (2010) diz que a pesquisa bibliográfica é de extrema importância a graduação, pois se mostra como o primeiro passo para as demais atividades acadêmicas.

A pesquisa bibliográfica preliminar antecede, necessariamente, uma pesquisa de laboratório ou de campo, de modo que seminários, painéis, debates, resumos críticos, monográficas não dispensam a pesquisa bibliográfica. Ela é imprescindível nas pesquisas exploratórias, na delimitação do tema de um trabalho ou pesquisa, no desenvolvimento do assunto, nas citações, na apresentação das conclusões. Portanto, se é verdade que nem todos os alunos realizarão pesquisas de laboratório ou de campo, não é menos verdadeiro que todos, sem exceção, para elaborar os diversos trabalhos solicitados, deverão empreender pesquisas bibliográficas (ANDRADE, 2010).

A pesquisa bibliográfica foi realizada com base em materiais já publicados, como, livros, revistas, jornais, teses, dissertações e anais de eventos (GIL, 2010). Pode ser feita a partir de levantamentos de teorias anteriormente analisadas e publicadas. O ponto de partida de qualquer trabalho científico é a pesquisa bibliográfica, que permite ao pesquisador conhecer o que já foi estudado sobre o assunto (FONSECA, 2002).

Já a pesquisa qualitativa dá ênfase, principalmente, à compreensão da singularidade e à contextualização dos fatos e eventos. No entanto, a distinção mais importante é a de natureza epistemológica entre as generalizações que os dois tipos de pesquisa proporcionam (STAKE, 1983).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente pesquisa trouxe uma reflexão sobre um tema que é muito discutido na sociedade contemporânea: a guarda compartilhada, mas na perspectiva do melhor interesse do menor. Significa que, atualmente, não há mais um vácuo em relação ao que seja melhor ou não para a criança, e sim toda a decisão a ser tomada que vise seu bem-estar, sua segurança física, emocional, e o contato com ambos os genitores.

Agindo assim, essas crianças terão a oportunidade de obter um efetivo crescimento, tendo contato e sendo educadas de maneira igualitária por ambos os pais.

A legislação garante os direitos das crianças de estarem sempre em contato e terem um bom desenvolvimento físico e psicossocial, enquanto que os pais possuem os deveres respaldados em lei para garantir este bom desenvolvimento.

É de suma importância que a sociedade atual visualize e entenda que a guarda compartilhada vem para somar na vida do infante e trazer uma convivência melhor para todo o círculo familiar, pois todos podem se relacionar de forma harmoniosa, pondo os olhos sempre no bem-estar da criança.

Com essa reflexão, este artigo tem seu papel concluído e efetivado, mostrando o que realmente a sociedade atual deve priorizar, buscando resguardar os direitos do menor que por algum motivo teve sua família dividida devido a uma separação.

REFERÊNCIAS

ABELLEIRA, H (2006). **Divórcio y violência em los vínculos familiares**. Subjetividad y Procesos Cognitivo, 9, 16-33.

AKEL, Ana Carolina Silveira. **Guarda compartilhada: um avanço para família**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

ANDRADE, M. M. **Introdução à metodologia do trabalho científico: elaboração de trabalhos na graduação**. São Paulo, SP: Atlas, 2010.

BASTOS, C. L.; KELLER, V. **Aprendendo a aprender**. Petrópolis: Vozes, 1995.

BRASIL, **Lei 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, 16 de jul. 1990.

_____. **Lei nº 13.058 /14: a guarda compartilhada**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011.2014/2014/lei/113058.htm> Acesso em: 06 de ago. 2022.

_____. **Lei nº 10,406 de 10 de janeiro de 2022**. Institui Código Civil. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n.8.p.

BARRETO, Elaine Gomes. **Guarda compartilhada**. In MELLO, Cleyson de Moraes. FRAGA, Thelma Araújo Esteves. (Coords.) **Temas polêmicos de Direito de Família**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos Editora, 2003, p. 140.

BITTENCOURT, Edgard de Moura. **Guarda de filhos**. 3. ed. São Paulo: Ed. Universitária de Direito, 1984, p. 1.

Nattally Leão de Sales LIMA; Daniel Cervantes Angulo VILARINHO. **GUARDA COMPARTILHADA SOB A PERSPECTIVA DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA**. JNT- Facit Business and Technology Journal. QUALIS B1. AGOSTO-OUTUBRO/2022. Ed. 39 Vol. 1. Págs. 206-221. ISSN: 2526-4281 <http://revistas.faculdefacit.edu.br>. E-mail: jnt@faculdefacit.edu.br.

CARBONERA, Silvana Maria. **Guarda de Filhos na Família Constitucionalizada**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2000.

CASABONA, Marcial Barreto. **Guarda Compartilhada**. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 3. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

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

_____. Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 9. ed. atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

DILL, Michele Amaral; CALDERAN, Thanabi Bellenzier. **Evolução histórica e legislativa da família e filiação**. Rev. Âmbito Jurídico. Rio Grande do Sul. 2017. Disponível em: <https://egov.ufsc.br/portal/conteudo/evolu%C3%A7%C3%A3ohist%C3%B3rica-e-legislativa-da-fam%C3%ADlia-e-da-filia%C3%A7%C3%A3o> Acesso em: 03 ago. 2022.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro – Direito de Família**. 22 ed. Re. Atual. São Paulo: Saraiva. 2007. V.5 p.35-36.

_____. Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro – Direito de Família**. 25ª edição. Editora Saraiva. 2010.

ELIAS, Roberto João. **Comentários ao ECA**. 1 ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

FILHO, Waldir Grisard. **Guarda Compartilhada – Um novo modelo de responsabilidade parental**. 6ª edição. Editora Revista dos Tribunais. 2013.

FLICK, U. **Desenho da pesquisa qualitativa**. Porto Alegre: Artmed, 2009.

FONSECA, J. J. S. **Metodologia da pesquisa científica**. Fortaleza: UEC, 2002.

GAGLIANO, P. S.; PAMPLONA FILHO, R. **Novo Curso de Direito**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

GAMA, Ricardo Rodrigues. **Guarda compartilhada: lei n. 11.698, de 13 de junho de 2008**. Campinas: LZN, 2008.

GIL, A. C. **Como elaborar projetos de pesquisa**. São Paulo, SP: Atlas, 2002.

_____. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2010.
GRISARD FILHO, Waldir. **Guarda Compartilhada: Um novo modelo de responsabilidade parental**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 50-51.

_____. Waldyr. **Guarda Compartilhada**. Um novo modelo de responsabilidade parental. 8ª ed. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2016.

Nattally Leão de Sales LIMA; Daniel Cervantes Angulo VILARINHO. **GUARDA COMPARTILHADA SOB A PERSPECTIVA DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA**. JNT- Facit Business and Technology Journal. QUALIS B1. AGOSTO-OUTUBRO/2022. Ed. 39 Vol. 1. Págs. 206-221. ISSN: 2526-4281 <http://revistas.faculdefacit.edu.br>. E-mail: jnt@faculdefacit.edu.br.

GONÇALVEZ, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. Direito de Família, 7ª Ed. Ver. e atual – São Paulo: Saraiva, 2010.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: famílias**. São Paulo: Saraiva, 2011.

MADALENO, Rolf; MADALENO, Rafael. **Guarda compartilhada: física e jurídica**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 112

MALDONADO, M.T. **Os caminhos do coração**. São Paulo: Saraiva, 1995.

MARKY, Thomas. **Curso elementar de direito romano**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 1992.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito de Família**. Atualizado por Vilson Rodrigues Alves. 1. ed. Campinas: Bookseller, 2001.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**. 37 ed. Atual. Por Regina Beatriz Tavares da Silva. São Paulo: Saraiva. 2004. p.11.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil – Direito de Família**. 6 ed. Volume V, Rio de Janeiro: Forense, 2004.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais norteadores do direito de família**. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 175-176.

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

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil: Direito de Família atual**. Francisco José Cahali v.6. 28. Ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

SANTOS, José de Paula. **Do pátrio poder**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

SKINNER, D.; TAGG, C.; HOLLOWAY, J. **Gestores de pesquisa: os pros e os contras das abordagens qualitativas**. *Aprendizagem de gestão*, v. 31, n. 2, p. 163-179, 2000.

STAKE, R.E. **Pesquisa qualitativa/naturalista: problemas epistemológicos**. *Educação e Seleção*, n.7, jan./jun. 1983. TEYBER, Edward. **Ajudando as crianças a conviver com o divórcio**. São Paulo: Nobel, 1995.

TJMG - **Apelação Cível 1.0647.13.002668-3/002**, Relator(a): Des.(a) Dárcio Lopardi Mendes, 4ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 19/03/2015, publicação da súmula em 25/03/2015.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

VERNIZ, Fernanda. **Desvantagens da Guarda Compartilhada**. JusBrasil, 2016. Disponível em: <<https://fernandaverniz.jusbrasil.com.br/artigos/333740519/desvantagens-da-guardacompartilhada?ref=serp>> Acesso em: 05 ago. 2022.

Nattally Leão de Sales LIMA; Daniel Cervantes Angulo VILARINHO. **GUARDA COMPARTILHADA SOB A PERSPECTIVA DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA**. *JNT- Facit Business and Technology Journal*. QUALIS B1. AGOSTO-OUTUBRO/2022. Ed. 39 Vol. 1. Págs. 206-221. ISSN: 2526-4281 <http://revistas.faculdefacit.edu.br>. E-mail: jnt@faculdefacit.edu.br.

VIEIRA, M. M. F.; ZOUAIN, D. M. **Pesquisa qualitativa em administração**. 2. ed. Rio de Janeiro: FGV, 2006.

TRINDADE, Jorge. **Manual de Psicologia Jurídica para Operadores de Direito**. 4 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.