

94 - 120

Artigo

**EXCEÇÕES À REGRA DA
GUARDA COMPARTILHADA:
INEVITABILIDADE DO INSTITUTO
SOB O VIÉS DO MELHOR INTERESSE DA
CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

ANA MARIA ANDRADE LARA

EXCEÇÕES À REGRA DA GUARDA COMPARTILHADA: INEVITABILIDADE DO INSTITUTO SOB O VIÉS DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

EXCEPTIONS TO THE RULE OF SHARED CUSTODY: THE INEVITABILITY OF THE
INSTITUTE UNDER CHILDREN AND TEENAGERS' BEST INTEREST

ANA MARIA ANDRADE LARA

Pós-graduada em Direito

Ministério Público do Estado de Minas Gerais, Belo Horizonte/Brasil

amlara@mpmg.mp.br

RESUMO: O presente artigo traz uma sucinta abordagem acerca do instituto da guarda no âmbito do poder familiar, notadamente em sua modalidade compartilhada, suas implicações e a importância de que seja atrelada ao princípio constitucional do melhor interesse da criança e do adolescente. Para tanto, são utilizadas interpretações que visam à garantia do melhor interesse da criança e do adolescente no caso concreto, em detrimento da pura e simples aplicação da regra prevista no § 2º, artigo 1.584, do Código Civil Brasileiro. Ademais, utilizam-se julgados e debates sobre o tema, a fim de corroborar os argumentos apresentados e demonstrar a necessidade de uma modificação legislativa mais abrangente.

PALAVRAS-CHAVE: Direito das famílias; guarda compartilhada; princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.

ABSTRACT: This article presents a succinct approach to the institution of custody within the scope of family power, notably in its shared modality, its implications, and the importance of it being linked to the constitutional principle of the best interest of the child and adolescent. To this end, interpretations are used to guarantee the best interest of child and adolescent in the specific case, to the detriment of the pure and simple application of the rule provided for in § 2, article 1.584, of the Brazilian Civil Code. Furthermore, judgments and debates on the topic are used to corroborate the arguments presented and demonstrate the need for a more extensive legislative change.

KEY-WORDS: Family law; shared custody; principle of the best interest of children and teenagers.

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. O instituto da guarda no âmbito do poder familiar. 2.1 Guarda e alienação parental. 2.2 Regrimentos da guarda compartilhada no Código Civil de 2002. 3. O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente. 4. Necessidade de uma exceção mais abrangente à regra da guarda compartilhada. 4.1 Iminente revisão do Código Civil. 5. Considerações finais. 6. Referências.

1. Introdução

A expressão “guarda”, com origem etimológica no latim *guardare*, designa o ato de proteger, de cuidar, de ter alguém ou

alguma coisa sob abrigo, amparo. No direito das famílias, tal expressão desponta como um verdadeiro instituto jurídico na medida em que atribui à determinada pessoa um complexo de direitos e deveres.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, a guarda no ordenamento jurídico brasileiro foi estruturada em dois principais diplomas legais: na Lei nº 8.069/90 (que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA) e na Lei nº 10.406/02 (que institui o Código Civil).

Pode-se afirmar que a guarda com fundamento no ECA é exercida por terceiros, que não os pais, sendo propriamente uma das etapas dos procedimentos de tutela e de adoção nacional. Todavia,

excepcionalmente, deferir-se-á a guarda, fora dos casos de tutela e adoção, para atender a situações peculiares ou suprir a falta eventual dos pais ou responsável, podendo ser deferido o direito de representação para a prática de atos determinados. (§ 2º, art. 33, ECA).

Por outro lado, o Código Civil, ao tratar do casamento, destaca a importância da guarda em conjunto com o sustento e a educação dos filhos. Não obstante, fato é que, existindo ou não uma relação conjugal, a proteção aos filhos perpassa pelo instituto da guarda, que visa a garantir e obrigar que os pais, em conjunto ou separadamente, zelem pelas necessidades de desenvolvimento da criança e do adolescente.

Com efeito, independentemente de onde se fundamenta, seja no ECA ou no Código Civil¹, a guarda geralmente vem acompanhada do direito à convivência familiar, o qual é expresso pelo artigo

1 Vide artigo 33, § 4º, do ECA, e artigo 1.589 do Código Civil de 2002.

227 da Constituição Federal, que tem por destaque a absoluta prioridade em que deve ser inserida a criança e o adolescente.

O objetivo geral do presente artigo, ainda que de forma embrionária, é analisar a legislação vigente sobre o instituto da guarda no âmbito do poder familiar, questionando a forma como é estabelecida a convivência familiar entre pais e filhos. Diante disso, emerge o seguinte problema: quais exceções a regra da guarda compartilhada deve comportar?

Assim, a partir de um levantamento bibliográfico e jurisprudencial, busca-se suscitar a hipótese de que uma espécie de cláusula geral seria exceção suficiente à regra da guarda compartilhada, de forma que o melhor interesse da criança e do adolescente seja o cerne de toda a questão, avaliando-se caso a caso.

2. O instituto da guarda no âmbito do poder familiar

No Código Civil de 1916, a guarda dos filhos era esculpida como dever inerente aos cônjuges. Desse modo, no caso de dissolução amigável da sociedade conjugal, a guarda dos filhos seria acordada entre os pais. Em contrapartida, sendo litigiosa a dissolução da sociedade conjugal, os filhos ficariam sob a guarda do cônjuge considerado inocente².

Com as mudanças ocorridas no final do século XX, o advento da Constituição Federal de 1988 e a Emenda Constitucional 66/2010, lançou-se mão de uma nova concepção de família, com todo o arcabouço que a acompanha, seja na igualdade de direitos e deveres entre homens e mulheres, seja na dissolução da sociedade conjugal e na proteção da pessoa dos filhos.

2 Artigos 231, inciso IV, e 326 do Código Civil de 1916.

Nesse cenário, a guarda como uma decorrência do poder familiar é não somente um direito, mas também um dever que ambos os pais, ou apenas um deles, estão incumbidos de cumprir em favor de seus filhos. Portanto, o Código Civil de 2002, em seu artigo 1.634, inciso II, prevê que compete a ambos os pais, qualquer que seja a situação conjugal deles, exercer plenamente o poder familiar e, por conseguinte, quanto aos filhos, exercer a guarda.

Paulo Lôbo ensina que

a guarda, para fins dos deveres comuns dos cônjuges, tem o sentido amplo de direito-dever de convivência familiar, considerada prioridade absoluta da criança (art. 227 da CF/1988), e ainda de manutenção do filho, sob vigilância e amparo, com oposição a terceiros, deveres esses inerentes ao poder familiar (art. 1.630 do CC/2002). (Lôbo, 2022, p. 149)

Assim, com a redação trazida pela Lei nº 11.698/08 ao artigo 1.583 do Código Civil, a guarda será unilateral ou compartilhada. Compreende-se por guarda unilateral aquela atribuída a um só dos pais ou a alguém que o substitua, 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 (§ 1º).

2.1. Guarda e alienação parental

No momento da dissolução da sociedade conjugal, um dos grandes problemas atrelados ao regime de guarda dos filhos é a possibilidade de alienação parental. Nos termos do artigo 2º da Lei nº 12.318/10,

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.

Então, caracterizados os atos típicos de alienação parental ou de qualquer outra conduta que dificulte a convivência de criança ou adolescente com o pai ou a mãe, além de outras sanções, é possível ampliar o regime de convivência familiar em favor do ascendente alienado, bem como determinar a alteração da guarda para a modalidade compartilhada ou a sua inversão (art. 6º da referida Lei).

Nesse cenário, a guarda compartilhada despontou como uma espécie de solução para o problema da alienação parental, em detrimento da guarda unilateral:

Em um contexto, no qual grande parte das práticas de alienação parental ocorre pela imposição de guarda unilateral, em que a criança/adolescente ficará com apenas um dos genitores, restando ao outro genitor apenas o direito de visitas, ou seja, uma menor aproximação para com seus filhos, defende-se que a guarda compartilhada seria o ideal para inibir a alienação parental, pois não haveria disputa entre os genitores com relação aos filhos. Com esta guarda, os filhos teriam sempre a presença de ambos os pais, o que diminuiria a influência de apenas um genitor sobre a prole, dificultando, assim, a alienação parental. Pode-se afirmar com certeza que a guarda compartilhada, em que a criança/adolescente tem sempre ao seu redor ambos os genitores, e estes decidem conjuntamente sobre o que é melhor para seus filhos, é a modalidade de guarda que atinge o princípio do melhor interesse da criança/adolescente (Rodrigues; Alvarenga, 2014, p. 335).

Todavia, como se pretende demonstrar no presente trabalho, deve-se ter em mente que, embora a modalidade compartilhada seja de suma importância em significativa parte dos casos, nem sempre ela representa o melhor interesse da criança e do adolescente.

2.2. Regramentos da guarda compartilhada no Código Civil de 2002

Em complemento à definição legal, a guarda compartilhada caracteriza-se pelo fato de ambos os pais, no exercício do poder familiar, compartilharem responsabilidades, direitos e obrigações; ou seja, exercerem a guarda de forma simultânea, sem a obrigatoriedade de se estabelecer uma moradia fixa para a criança ou o adolescente. Desse modo, ambos os pais possuem poder de decisão nos aspectos relevantes da vida dos filhos, ainda que residam em domicílios distintos.

Apesar de a definição ser estipulada pela Lei nº 11.698/08, o regramento da guarda compartilhada, por sua vez, passou por uma modificação mais recente. Assim, em decorrência da Lei nº 13.058/14, algumas modificações e inclusões foram realizadas na legislação civil a fim de ponderar e, *a priori*, aperfeiçoar essa situação.

Nos ditames constitucionais do melhor interesse da criança e do adolescente, bem como pela necessidade de se estabelecer, para fins legais, um domicílio para o menor, o Código Civil, em seu artigo 1.583, §§ 2º e 3º, prevê que “[...] 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”, e que “[...] a cidade considerada base de moradia dos filhos será aquela que melhor atender aos interesses dos filhos”.

O artigo 1.584, por sua vez, destaca os termos em que a guarda, unilateral ou compartilhada, será requerida ou decretada, com procedimento específico no que tange à guarda compartilhada, que, como se infere dos dispositivos legais, passa a ser prioridade no ordenamento jurídico brasileiro em detrimento da guarda unilateral. Senão, vejamos:

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

I – requerida, por consenso, pelo pai e pela mãe, ou por qual-

quer deles, em ação autônoma de separação, de divórcio, de dissolução de união estável ou em medida cautelar;

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

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

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

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

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

Logo, pela atual conjuntura do Código Civil, nota-se que existe uma aplicação, por via de regra, da guarda compartilhada dos filhos em comum de pais que não mais têm uma relação conjugal. Tal fato fica evidente pela leitura do § 2º do artigo 1.584, ao aduzir que, quando não houver acordo entre os pais quanto à guarda do filho, será aplicada a guarda compartilhada. Mais adiante, destacam-se detalhes sobre a recente modificação trazida pela Lei nº 14.713, de 30 de outubro de 2023.

A Lei nº 13.058/14 trouxe efeitos práticos. Conforme dados divulgados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), com base nas Estatísticas do Registro Civil, “[...] no país,

o número de registros de guarda compartilhada quase triplicou entre 2014 e 2017, passando de 7,5% dos casos de divórcio de casais com filhos menores para 20,9%” (Tallman; Zasso; Martins, 2019). Já em 2021, por meio da mesma ferramenta de Estatísticas do Registro Civil, verificou-se que a proporção de divórcios com guarda compartilhada dos filhos menores saltou para 34,5%. Cabe o adendo de que os números podem ser ainda maiores ao se considerar a chamada “guarda de fato”, uma vez que os dados colhidos na pesquisa levam em consideração apenas o que consta em cartórios e varas de família.

Ocorre que, na regra da guarda compartilhada, na segunda parte do § 2º do art. 1.584, existe a exceção: “[...] salvo se um dos genitores declarar ao magistrado que não deseja a guarda do menor”. Com efeito, questiona-se o porquê de a vontade dos pais ser relevante nesse ponto, se na própria guarda compartilhada há de se considerar o melhor interesse da criança e do adolescente para fins de convívio familiar e moradia.

Recentemente, a Lei nº 14.713, de 30 de outubro de 2023, que altera o Código Civil e o Código de Processo Civil, estabeleceu o risco de violência doméstica ou familiar como causa impeditiva ao exercício da guarda compartilhada, bem como impôs ao juiz o dever de indagar previamente o Ministério Público e as partes sobre situações de violência doméstica ou familiar que envolvam o casal ou os filhos.

Nesse contexto, a redação do Código Civil passa a ser a seguinte:

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 da criança ou do adolescente ou quando houver elementos que evidenciem a probabilidade de risco de violência doméstica ou familiar.

Aliás, o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (TJMG) já decidia nesse sentido. Vejamos a ementa do seguinte julgado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DIVÓRCIO - PEDIDO DE GUARDA COMPARTILHADA - PROCESSO CRIMINAL EM TRÂMITE - MANUTENÇÃO DA GUARDA UNILATERAL EM FAVOR DA GENITORA - REGULAMENTAÇÃO DE CONVIVÊNCIA PATERNO-FILIAL - ACORDO EM PRIMEIRO GRAU - ALIMENTOS - IMPOSSIBILIDADE DE PAGAMENTO - PREJUÍZO PARA SUBSISTÊNCIA - CAPACIDADE FINANCEIRA DO ALIMENTANTE - ÔNUS DA PROVA - NÃO DEMONSTRADO - PARTILHA DE BENS - IMÓVEL DE RESIDÊNCIA DA AGRAVADA E DO MENOR - FIXAÇÃO DE ALUGUEL - CONTROVÉRSIA SOBRE A PROPRIEDADE - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. - **Sabe-se que diante da Lei nº 13.058/2014, a regra geral é a guarda compartilhada, porém torna-se impositiva a manutenção da guarda unilateral do menor com a genitora, quando pendente processo criminal por violência doméstica e imposta medida protetiva em desfavor do genitor/agravante, com fins a resguardar o melhor interesse do infante.** - Na fixação da pensão alimentícia, deve ser considerada a proporcionalidade entre as necessidades de quem a reclama e as possibilidades de quem está obrigado a prestá-la, nos termos do artigo 1.694, do Código Civil. - Não restando demonstrada a incapacidade do alimentante e existindo dúvidas sobre o real alcance da sua condição financeira, inviável a minoração dos alimentos fixados em primeiro grau. - Havendo controvérsia sobre a propriedade do bem, ou acerca da quota-parte de cada um dos cônjuges, deve ser indeferido o pedido de fixação de aluguel em favor de um deles, considerando a necessidade de dilação probatória. (TJMG. Agravo de Instrumento-Cv nº 1.0000.22.224733-0/001. Relatora: Des. Ivone Campos Guillarducci Cerqueira, 8ª Câmara Cível Especializada, julgamento em 28/04/2023, publicação da súmula em 02/05/2023).

No caso citado, o juízo de 1ª instância deferira a guarda provisória do filho menor à mãe, assegurando o direito de convivência familiar com o pai em finais de semanas alternados, por existir

medida protetiva de urgência com base na Lei nº 11.340/06 (Lei Maria da Penha). Ao julgar o mérito do recurso interposto pelo pai, a 8ª Câmara Cível do TJMG manteve a decisão que deferiu a guarda provisória unilateral à mãe sob o fundamento de que, mesmo sendo a guarda compartilhada uma regra, as peculiaridades do caso e o trâmite de um processo criminal, com medida protetiva de urgência vigente, impediriam, ao menos por ora, o exercício comum da guarda.

Portanto, observa-se que, para além da vontade dos genitores, há uma preocupação com a probabilidade de risco de violência doméstica ou familiar, o que reflexamente envolve o melhor interesse da criança e do adolescente imerso nesse cenário.

3. O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente

Embora a Constituição Federal de 1988 e o Estatuto de Criança e do Adolescente, bem como o Código Civil, não expressem o termo “melhor interesse da criança e do adolescente”, sabe-se que o princípio remonta à Convenção sobre os Direitos da Criança, adotada em 20 de novembro de 1989 pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU).

A Convenção sobre os Direitos da Criança despontou como o instrumento de direitos humanos mais aceito na história universal, com ratificação de 196 países, inclusive do Brasil. Então, com o Decreto nº 99.170/90, o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente passou a ser um verdadeiro alicerce dos direitos e garantias fundamentais das crianças e dos adolescentes.

O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente é amplo e não comporta uma definição precisa, visto que tal tentativa restringiria a sua abrangência, necessária à condição peculiar da pessoa em desenvolvimento e à proteção integral

que dela decorre. Nesse cenário, o princípio é “[...] critério significativo na decisão e na aplicação da lei [...]”, de forma que os filhos devem ser tratados “[...] como seres prioritários nas relações paterno-filiais e não apenas a instituição familiar em si mesma” (Fachin, 1996, p. 125).

Na Constituição Federal, o artigo 227 implicitamente traz as diretrizes do princípio ao prever que:

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Nota-se que a obrigação de assegurar os direitos e interesses da criança e do adolescente é tripartite (da família, da sociedade e do Estado) e deve ser tida como prioridade absoluta, de forma a permitir que o tratamento seja prioritário tanto individualmente quanto coletivamente, a exemplo da formulação de políticas públicas.

De volta à ótica civil, os já mencionados artigos 1.583 e 1.584 do Código Civil implicitamente reconhecem tal princípio ao tratar da guarda no exercício do poder familiar. Com efeito, por ser o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente sustentado pelo texto constitucional do artigo 227, tem-se que ele impede o aplicador de considerar prioritariamente, ou até mesmo exclusivamente, a vontade e interesse dos titulares do poder familiar (Maciel, 2013).

Em outras palavras, o *status* constitucional atua como barreira para que o princípio lógico do melhor interesse do menor não comporte um sentido único e objetivo. Ao contrário da regra, o

princípio tem caráter amplo e valorativo, de forma que o melhor interesse da criança e do adolescente “[...] constitui, inegavelmente, a base e o pressuposto imperativo do sistema de garantias infanto-juvenis” (Maciel, 2013, p. 126).

O Ministro Villas Bôas Cueva faz uma consideração acerca do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente; segundo ele, “[...] foi elevado à condição de metaprincípio por possuir função preponderante na interpretação das leis, em decorrência da natureza específica e vulnerável do menor” (STJ, 2020). Donde se conclui que o princípio deve ser diretriz solucionadora de conflitos advindos do divórcio dos pais, notadamente no que tange à guarda, ao direito de convivência familiar, etc. (Diniz, 2022).

4. Necessidade de uma exceção mais abrangente à regra da guarda compartilhada

Importante ter em mente que não se discutem, aqui, os benefícios que a guarda compartilhada traz aos filhos³, mas sim a forma como ela é dispensada ou imposta pelo Poder Judiciário a partir da legislação vigente.

A priori, salta aos olhos a redação do artigo 1.584, § 2º, do Código Civil admitir que um dos pais, sem a necessidade de apresentar justificativa, abdique do direito-dever de convívio familiar. Nesse sentido, é como se a vontade de um dos pais pudesse sobrepor-se aos deveres inerentes ao poder familiar e ao próprio direito da criança e do adolescente. Para além disso,

3 Ao tratar sobre o tema, Carlos E. Elias de Oliveira (2021, p. 14) destaca como a guarda compartilhada afasta o sentimento de semiorfandade: “Os deveres patrimoniais e extrapatrimoniais andam em conjunto e, quando exercidos por ambos os genitores, geram uma maior proximidade afetiva. [...] Estreitar essa proximidade afetiva tem de ser a mais importante meta do Direito, pois isso é uma das principais formas de concretização do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente”.

essa possibilidade funcionaria como uma espécie de canal para o abandono afetivo ou até mesmo para o delito de abandono de incapaz (Dias, 2023).

Com a promulgação da Lei nº 13.058/14, a guarda compartilhada passou a ser vista como uma espécie de obrigatoriedade que comportaria apenas as exceções previstas no § 2º do artigo 1.584 do Código Civil, ao pé da letra da lei, tanto é que o Superior Tribunal de Justiça (STJ) já se manifestou no seguinte sentido:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. GUARDA COMPARTILHADA. CONSENSO. NECESSIDADE. ALTERNÂNCIA DE RESIDÊNCIA DO MENOR. POSSIBILIDADE. 1. A guarda compartilhada busca a plena proteção do melhor interesse dos filhos, pois reflete, com muito mais acuidade, a realidade da organização social atual que caminha para o fim das rígidas divisões de papéis sociais definidas pelo gênero dos pais. 2. A guarda compartilhada é o ideal a ser buscado no exercício do Poder Familiar entre pais separados, mesmo que demandem deles reestruturações, concessões e adequações diversas, para que seus filhos possam usufruir, durante sua formação, do ideal psicológico de duplo referencial. 3. **Apesar de a separação ou do divórcio usualmente coincidirem com o ápice do distanciamento do antigo casal e com a maior evidenciação das diferenças existentes, o melhor interesse do menor, ainda assim, dita a aplicação da guarda compartilhada como regra, mesmo na hipótese de ausência de consenso.** 4. A inviabilidade da guarda compartilhada, por ausência de consenso, faria prevalecer o exercício de uma potestade inexistente por um dos pais. E diz-se inexistente, porque contrária ao escopo do Poder Familiar que existe para a proteção da prole. 5. **A imposição judicial das atribuições de cada um dos pais, e o período de convivência da criança sob guarda compartilhada, quando não houver consenso, é medida extrema, porém necessária à implementação dessa nova visão, para que não se faça do texto legal, letra morta.** 6. A guarda compartilhada deve ser tida como regra, e a custódia física conjunta - sempre que possível - como sua efetiva expres-

são. 7. Recurso especial provido. (grifo) (STJ. REsp nº 1.428.596/RS. Relatora Ministra Nancy Andriighi, Terceira Turma, julgado em 3/6/2014, DJe de 25/6/2014).

No caso em apreço, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (TJRS) havia decidido pela guarda unilateral para a mãe do menor, uma vez que entre os pais existiam litígios que tornariam a guarda compartilhada pouco proveitosa para a criança. Ao julgar o recurso interposto pelo pai, a 3ª Turma do STJ concluiu ser possível a guarda compartilhada na ausência de consenso entre os pais, mesmo havendo conflitos entre eles, pois não existe norma ou regramento que a impeça. Além disso, destacou-se que a manutenção da guarda unilateral seria “ação de inércia social” com a qual o Estado não deve compactuar.

Logo, a Lei nº 13.058/2014 ratificou aquela anterior forma de julgar, impositiva, que tende a trazer mais problemas do que soluções. Isso porque, para se priorizar a guarda compartilhada, não basta a mera decisão do juiz com fundamento na lei,

[...] é necessária certa harmonia entre os cônjuges, uma convivência pacífica mínima, pois, caso contrário, será totalmente inviável a sua efetivação, inclusive pela existência de prejuízos à formação do filho, pelo clima de guerra existente entre os genitores (Tartuce, 2022, p. 341).

Nesse ponto, insta salientar que, na época de promulgação da referida modificação legislativa, Rodrigo da Cunha Pereira (2015) já alertava para o fato de que o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente tem o condão de salvaguardar uma decisão judicial do “[...] maniqueísmo ou do dogmatismo da regra, que traz sempre consigo a ideia do tudo ou nada”.

Ao longo dos anos, outros juristas e o próprio Superior Tribunal de Justiça (STJ) perceberam o problema gerado pela Lei nº 13.058/14. Vejamos os seguintes julgados:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FAMÍLIA. GUARDA COMPARTILHADA. DISSENSO ENTRE OS PAIS. POSSIBILIDADE. 1. A guarda compartilhada deve ser buscada no exercício do poder familiar entre pais separados, mesmo que demande deles reestruturações, concessões e adequações diversas para que os filhos possam usufruir, durante a formação, do ideal psicológico de duplo referencial (precedente). 2. **Em atenção ao melhor interesse do menor, mesmo na ausência de consenso dos pais, a guarda compartilhada deve ser aplicada, cabendo ao Judiciário a imposição das atribuições de cada um.** Contudo, essa regra cede quando os desentendimentos dos pais ultrapassarem o mero dissenso, podendo resvalar, em razão da imaturidade de ambos e da atenção aos próprios interesses antes dos do menor, em prejuízo de sua formação e saudável desenvolvimento (art. 1.586 do CC/2002). 3. Tratando o direito de família de aspectos que envolvem sentimentos profundos e muitas vezes desarmoniosos, deve-se cuidar da aplicação das teses ao caso concreto, pois não pode haver solução estanque já que as questões demandam flexibilidade e adequação à hipótese concreta apresentada para solução judicial. 4. Recurso especial conhecido e desprovido. (grifo) (STJ. REsp nº 1.417.868/MG. Relator Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, julgado em 10/5/2016, DJe de 10/6/2016.)

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. DIREITO CIVIL. DIREITO DE FAMÍLIA. GUARDA COMPARTILHADA OU UNILATERAL. REGIME DE VISITAS. MELHOR INTERESSE DO MENOR. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL. CONSTANTE CONFLITO ENTRE AS PARTES. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. Em síntese, na origem, trata-se de ação de guarda, cumulada com regime de visitas. 2. Em seu recurso, a parte deixa de impugnar o fundamento da decisão que reconheceu inexistir deficiência de fundamentação, e, assim, ofensa ao art. 1.022, II do Código de Processo Civil, apto a incidir no óbice da Súmula 182 do STJ. 3. O Tribunal de origem afastou a guarda compartilhada, atribuindo a guarda unilateral com dilatação do período de visitação. 4. **As peculiaridades do caso**

concreto inviabilizam a implementação da guarda compartilhada em virtude da realização do princípio do melhor interesse da criança, que impede, a princípio, sua efetivação, em decorrência do constante conflito entre as partes.

5. Na hipótese, a verificação da procedência dos argumentos postos no Recurso Especial exigiria o reexame de matéria fática, procedimento vedado pela Súmula nº 7/STJ 6. Agravo interno a que se nega provimento. (grifo) (STJ. AgInt no AREsp nº 2.159.803/SP. Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 15/5/2023, DJe de 18/5/2023).

Nos dois julgados em comento, de épocas e juristas distintos, nota-se um ponto em comum: a existência de conflitos entre os pais que vão além da mera ausência de consenso inviabiliza a guarda compartilhada ao tornar o ambiente familiar conturbado, o que, por conseguinte, coloca em risco a formação e saudável desenvolvimento dos menores. Destarte, o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente remonta ao cerne da questão.

A partir dessa visão, cada vez mais se debate sobre as implicações que a imposição judicial da guarda compartilhada gera na convivência familiar entre pais e filhos. Nesse sentido, Gustavo Tepedino e Ana Carolina Brochado Teixeira lecionam que

em 2014, a Lei 13.058 determinou a aplicação prioritária da guarda compartilhada, relegando a guarda unilateral a papel residual. A única exceção prevista foi a expressa declaração do genitor no sentido de não desejar ou estar impossibilitado para o exercício conjunto da guarda compartilhada. De todo modo, ainda fica a questão referente à viabilidade da guarda compartilhada diante do litígio entre os pais, já que o norte hermenêutico é o princípio do melhor interesse dos filhos menores, o que pressupõe a tutela da sua integridade psíquica, a fim de que a aplicação do modelo de guarda seja coerente com a legalidade constitucional. (Tepedino; Teixeira, 2022, p. 336)

Pode-se afirmar o mesmo em relação à alteração trazida pela Lei nº 14.713, de 30 de outubro de 2023. Apesar de incluir o risco de violência doméstica ou familiar como mais uma causa impeditiva ao exercício da guarda compartilhada, a recente alteração do Código Civil não foi abrangente o suficiente para estabelecer uma avaliação pontual acerca da possibilidade de os pais exercerem, ou não, de forma conjunta, as responsabilidades, os direitos e as obrigações relativas aos filhos em comum. Por conseguinte, é certo que a legislação pátria ainda não põe em evidência o melhor interesse da criança e do adolescente.

Não obstante, mesmo após a promulgação da Lei nº 14.713/23, os tribunais mantêm a tese de que entre os pais deve haver uma convivência pacífica, independentemente do risco de violência doméstica ou familiar. Vejamos recente julgado do Superior Tribunal de Justiça (STJ):

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REGULAMENTAÇÃO DE GUARDA E DE VISITAS. GENITORES QUE CONTROVERTEM E PRETENDEM, CADA QUAL, QUE LHES SEJAM DEFERIDA A GUARDA UNILATERAL DA FILHA EM COMUM. EXAURIENTE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA PRODUZIDA NOS AUTOS QUE EVIDENCIARAM A INVIABILIDADE, NO MOMENTO, DO ESTABELECIMENTO DA GUARDA COMPARTILHADA EM RAZÃO DE ACIRRADA ANIMOSIDADE EXISTENTE ENTRE OS PAIS DA CRIANÇA, INCAPAZES DE TRAVAR UM DIÁLOGO MÍNIMO IMPRESCINDÍVEL À TOMADA DE DECISÕES EM CONJUNTO E AO PARTILHAMENTO DAS RESPONSABILIDADES. RECONHECIMENTO, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, DE QUE A GUARDA COMPARTILHADA, NO CASO DOS AUTOS, NÃO ATENDE AOS MELHORES INTERESSES DA CRIANÇA. MANUTENÇÃO DO DECISUM. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. 1. **Em se tratando de demanda que envolve interesse de criança ou adolescente, a solução da controvérsia deve sempre observar o princípio do melhor interesse do menor, introduzido em nosso sistema jurídico como corolário da doutrina da proteção integral, consagrada pelo art. 227 da Constituição Federal, o qual deve orientar a atuação**

do magistrado. Desse modo, a definição do regime de guarda não prescinde do exame acurado e particular a respeito do detido atendimento ao melhor interesse da criança no caso em julgamento. 2. A guarda compartilhada - que pressupõe a partilha das responsabilidades dos genitores, com a tomada de decisões conjuntas, em relação ao filho em comum -, em um cenário de normalidade e, principalmente, de conscientização dos pais a respeito da necessidade de priorizar os interesses e o bem-estar da criança, constitui o regime idealmente concebido pelo legislador, detendo, por isso, prevalência em relação aos demais, ainda que não haja acordo por parte destes. 2.1 Não obstante, a adoção desse regime de guarda pode se apresentar, a partir das particularidades do caso, absolutamente inviabilizada em razão da litigiosidade acirrada existente entre os genitores, que não permite o estabelecimento de um diálogo mínimo, a obstar toda e qualquer deliberação conjunta a respeito da criança - das mais singelas até as mais relevantes -, potencializando sobremaneira os conflitos interpessoais já existentes entre os pais e nos quais a criança encontra-se inarredavelmente envolta, em total prejuízo ao seu desenvolvimento, adequado e sadio. 3. De acordo com a jurisprudência formada no âmbito das Terceira e Quarta Turmas do STJ, afigura-se absolutamente vedado, no âmbito desta instância especial, promover nova reapreciação de fatos e provas, para afastar a conclusão adotada pelas instâncias ordinárias a respeito da absoluta incapacidade de os genitores estabelecerem um diálogo mínimo e frutífero em prol da filha em comum, imprescindível à viabilização da tomada de decisões em conjunto e, por conseguinte, ao compartilhamento das responsabilidades, inerentes ao regime da guarda compartilhada. 4. **Em virtude do caráter *rebus sic stantibus* da decisão relativa à guarda de filhos, nada impede que o regime de guarda venha a ser futuramente modificado, caso seja demonstrado, em ação própria a este fim, uma efetiva alteração comportamental das partes, comprovando-se a viabilidade do compartilhamento das responsabilidades e da tomada de decisões em conjunto em prol exclusivo dos interesses e do bem-estar da filha em comum.** 5. Recurso especial improvido. (grifo) (STJ. REsp nº 1.888.868/DF. Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 21/11/2023, DJe de 4/12/2023)

No caso em tela, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (TJDFT), com base em laudo psicossocial acostado nos autos, concedeu a guarda unilateral da criança à mãe, uma vez que, além de os pais residirem em cidades distintas, foi comprovada a flagrante hostilidade entre eles e o sofrimento da criança diante dos conflitos parentais. Assim, a 3ª Turma do STJ afirmou que a guarda compartilhada deve ser incentivada, mesmo na ausência de consenso entre o antigo casal. Contudo, com vistas à improcedência do recurso interposto pelo pai da criança, esclareceu que a guarda compartilhada não atenderia ao melhor interesse da infante no caso concreto, notadamente porque, pelo laudo psicossocial, os pais foram considerados incapazes de manter diálogo pacífico e de tomar decisões conjuntas a respeito da filha.

Deveras, havendo conflitos entre os pais que ultrapassam o mero dissenso, a imposição da guarda compartilhada passa de heroína à vilã. Se antes guarda compartilhada era sinônimo de garantia do convívio dos filhos e vinculação afetiva com ambos os pais, agora é dispensa de análise da dinâmica familiar, o que compromete o real e melhor interesse da criança e do adolescente imersos nesse regime de guarda.

Logo, faz-se necessária uma revisão que priorize o estudo psicossocial do núcleo familiar em momento prévio à decisão judicial que determina o regime de guarda dos filhos. Assim, aquela predisposição no sentido de se ter a guarda compartilhada como o instituto que melhor atende as necessidades da prole – pois, em tese, ela propicia uma esfera de proteção conjunta e saudável para os filhos – cai por terra.

O Superior Tribunal de Justiça (2020) possui entendimento consolidado nesse sentido:

A partir do início da vigência da Lei 13.058/2014, a guarda compartilhada foi adotada pelo sistema jurídico brasileiro como o

modelo prioritário. Entretanto, no momento de decidir sobre o tipo de guarda, o juiz deve analisar as especificidades que envolvem a relação entre pais e filhos e, sobretudo, considerar o princípio constitucional do melhor interesse da criança – que pode levar, inclusive, ao estabelecimento da guarda unilateral.

A propósito, a Edição nº 253 da Jurisprudência em Teses do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da regra prevista no § 2º, artigo 1.584, do Código Civil Brasileiro, evidencia:

A guarda compartilhada é o ideal a ser buscado no exercício do poder familiar, todavia pode ser afastada se um dos genitores declarar ao magistrado que não deseja exercer a guarda, se houver elementos que evidenciem risco de violência doméstica ou familiar ou, ainda, se as circunstâncias fáticas indicarem que essa modalidade não é compatível com o melhor interesse da criança ou do adolescente. (grifo)

Segundo a jurista Maria Berenice Dias⁴, na hipótese de uma convivência unilateral, nem o Ministério Público nem o Poder Judiciário devem pautar-se pela vontade dos pais, mas sim pelo melhor interesse do menor. Assim, torna-se necessário um estudo profissional de equipe interdisciplinar para comprovar que a convivência com um dos genitores coloca o filho em situação de sofrimento ou perigo.

Nesse contexto, lançando mão de uma equipe profissional e interdisciplinar para avaliar o caso concreto, vê-se, ainda, que a participação da criança e do adolescente no processo de decisão sobre seu melhor interesse é essencial e, porventura, obrigatória. Isso porque é importante ter em mente que a criança é um sujeito de direitos, e não apenas um objeto de proteção (Gonçalves, 2011).

⁴ Em entrevista ao *podcast* Julgados e Comentados (2023), do Ministério Público do Paraná.

Ademais, nos dizeres de Rodrigo da Cunha Pereira (2015, p. 575), o princípio da prioridade absoluta, em conjunto com o melhor interesse, traz consigo “[...] a compreensão de que crianças e adolescentes são sujeitos de direito e não apenas detentores dos direitos dos pais ou responsáveis”.

Portanto, de maneira breve, porém enfática, a legislação carece de uma exceção mais abrangente à regra da guarda compartilhada. Frise-se que tal exceção não precisa ser taxativa – a exemplo do que ocorre na legislação vigente –, bastando uma cláusula geral que priorize o melhor interesse do menor e, por conseguinte, particularize cada caso.

4.1. Iminente revisão do Código Civil

Em setembro de 2023, o Senado Federal instalou uma comissão de juristas a fim de que fosse apresentado um anteprojeto de lei para revisão e atualização da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil). Inicialmente, pela Subcomissão de Direito de Família, foram apresentadas sugestões de redação do Código Civil, das quais se destacam a modificação do *caput* do artigo 1.583 e a revogação de seus parágrafos; a inclusão de oito novos artigos de nº 1.583, relacionados de “A” a “H”, e a revogação do artigo 1.584.

Assim, sendo regra a modalidade compartilhada de convivência com os filhos, cabe elencar os dispositivos que atuariam como exceções:

Art. 1.583-D. Não havendo consenso sobre o exercício da convivência, o juiz, atentando à orientação técnico-profissional ou de equipe interdisciplinar, estabelecerá um plano de parentalidade, com a divisão equilibrada do tempo com cada um dos pais.

Art. 1.583-E. A guarda unilateral será atribuída a um dos genitores somente quando for reconhecido judicialmente que a convivência com o outro pode comprometer seu desenvolvimento saudável ou causar-lhe algum prejuízo.

§ 1º A guarda unilateral será determinada após a oitiva de ambas as partes e a realização do estudo psicossocial, salvo se a proteção aos interesses do filho exigir a concessão liminar.

§ 2º Estabelecida a guarda unilateral, o juiz determinará a reavaliação social e psicológica periodicamente, para analisar a possibilidade do retorno ao compartilhamento.

§ 3º A guarda unilateral não suspende o direito de convivência que, a depender da gravidade da situação, pode ocorrer de forma assistida.

Art. 1.583-G. Se o juiz verificar que nenhum dos pais tem condições de exercer os deveres parentais, concederá a guarda do filho a algum membro da família extensa que mantenha relações de afinidade e afetividade.

Nesse contexto, a guarda compartilhada não deixaria de ser a regra, mas haveria uma modificação estrutural daquilo que se tem por exceção. Ao colocar o trabalho de profissionais sociais e psicológicos em evidência, o melhor interesse da criança e do adolescente passaria a ser efetivamente o norte da convivência familiar. Logo, as normas sobre o instituto da guarda seriam mais eficazes para o caso concreto.

Todavia, em relatório final dos trabalhos, a Comissão de Juristas responsável pela revisão e atualização do Código Civil (CJCOD-CIVIL) manteve os artigos 1583 e 1584 inalterados, bem como deixou de acrescentar novos artigos para tratar sobre o assunto. Assim, sem quaisquer modificações acerca do instituto da guarda, foi publicado o Projeto de Lei nº 4, de 2025, que dispõe sobre a atualização da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), e da legislação correlata.

5. Considerações finais

A guarda compartilhada é o modelo de convivência familiar mais próximo que se pode obter de uma situação em que os pais vivem sob o mesmo teto (Oliveira, 2021). Ocorre que esse regime de convívio familiar entre pais e filhos comporta exceções, as quais inevitavelmente devem ser pautadas no melhor interesse da criança e do adolescente.

De acordo com os julgados citados neste trabalho, o disposto na segunda parte do artigo 1.584, § 2º, do Código Civil vem perdendo força nos julgamentos das demandas que envolvem o regime de guarda dos filhos, mas sem perder a vigência. Isso revela uma insegurança jurídica e, por conseguinte, a necessidade de reformulação legislativa.

Cabe destacar que a redação dada pela Lei nº 14.713/2023 ao Código Civil, no sentido de proibir a guarda compartilhada de criança e adolescente quando houver risco de violência doméstica ou familiar, representa um avanço. Contudo, não é suficiente para enfrentar todos os casos, uma vez que, descaracterizado o risco de violência doméstica ou familiar, o melhor interesse da criança e do adolescente ficaria à mercê da vontade dos pais.

Demonstrou-se que tanto a doutrina quanto a jurisprudência rechaçam a dogmática do artigo 1.584, § 2º, do Código Civil. Embora os recentes estudos para atualização do Código Civil revelem mesmo a necessidade de uma divisão equilibrada do tempo de convivência e da participação igualitária dos encargos parentais, bem como de uma análise técnico-profissional ou de equipe interdisciplinar para estabelecimento de eventual guarda unilateral, fato é que as normas relativas ao regime de convivência familiar permanecem à margem do Projeto de Lei nº 4/2025.

A partir disso, conclui-se ser patente a reformulação das normas que compõem o instituto da guarda, notadamente quando esta é

atrelada ao exercício do poder familiar. Para tanto, faz-se necessária uma modificação legislativa mais abrangente, que coloque em evidência o melhor interesse da criança e do adolescente, a fim de que ele constitua um verdadeiro pilar interpretativo no direito das famílias, em especial no momento de estabelecimento do regime de convivência entre pais e filhos.

6. Referências

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Presidência da República, [2023]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitucao.htm. Acesso em: 10 out. 2023.

BRASIL. *Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916*. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República, 1916. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm. Acesso em: 13 out. 2023.

BRASIL. *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: Presidência da República, 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 11 out. 2023.

BRASIL. *Lei nº 10.246, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 9 out. 2023.

BRASIL. *Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010*. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Brasília, DF: Presidência da República, 2010. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm. Acesso em: 15 out. 2023.

BRASIL. *Lei nº 14.713, de 30 de outubro de 2023*. Altera as Leis nºs 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), para estabelecer o risco de violência doméstica ou familiar como causa impeditiva ao exercício da guarda compartilhada, bem como para impor ao juiz o dever de indagar previamente o Ministério Público e as partes sobre situações de violência doméstica ou familiar que envolvam o casal ou os filhos. Brasília, DF: Presidência da República, 2023. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/lei/l14713.htm. Acesso em: 1 nov. 2023.

BRASIL. Senado Federal. *Relatório final da CJCODCIVIL*. Da Comissão de Juristas responsável pela revisão e atualização do Código Civil (CJCODCIVIL), criada pelo Ato do Presidente do Senado (ATS) nº 11, de 2023. Brasília, DF: Senado Federal, [2023].

BRASIL. Senado Federal. *Parecer nº 1 – Subcomissão de Direito de Família da CJCODCIVIL*. Da Subcomissão de Direito de Família, integrante da Comissão de Juristas responsável pela revisão e atualização do Código Civil (CJCODCIVIL), criada pelo Ato do Presidente do Senado (ATS) nº 11, de 2023. Brasília, DF: Senado Federal, [2023].

BRASIL. Senado Federal. *Projeto de Lei nº 4, de 2025*. Dispõe sobre a atualização da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), e da legislação correlata. Brasília, DF: Senado Federal, 2025. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/166998>. Acesso em: 6 abr. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *REsp nº 1.428.596/RS*. Civil e processual civil. Recurso especial. Direito civil e processual civil. Família. Guarda compartilhada. Consenso. Necessidade. Alternância de residência do menor. Possibilidade. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, julgado em 3 jun. 2014, DJe de 25 jun. 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *REsp nº 1.417.868/MG*. Civil e processual civil. Recurso especial. Família. Guarda compartilhada. Dissenso entre os pais. Possibilidade. Relator: Ministro João Otávio de Noronha, julgado em 10 maio 2016, DJe de 10 jun. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *AgInt no AREsp nº 2.159.803/SP*. Agravo interno. Agravo em recurso especial. Direito processual civil. Deficiência de fundamentação. Art. 1.022 do CPC. Ausência de impugnação específica. Direito civil. Direito de família. Guarda compartilhada ou unilateral. Regime de visitas. Melhor interesse do menor. Entendimento do tribunal. Constante conflito entre as partes. Reexame de matéria fático-probatória. Súmula 7 do STJ. Agravo interno não provido. Relatora: Ministra Maria Isabel Gallotti, julgado em 15 maio 2023, DJe de 18 maio 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *REsp nº 1.888.868/DF*. Recurso especial. Ação de regulamentação de guarda e de visitas. Genitores que controvertem e pretendem, cada qual, que lhes sejam deferida a guarda unilateral da filha em comum. Exauriente instrução probatória produzida nos autos que evidenciaram a inviabilidade, no momento, do estabelecimento da guarda compartilhada em razão de acirrada animosidade existente entre os pais da criança, incapazes de travar um diálogo mínimo imprescindível à tomada de decisões em conjunto e ao partilhamento das responsabilidades. Reconhecimento, pelo tribunal de origem, de que a guarda compartilhada, no caso dos autos, não atende aos melhores interesses da criança. Manutenção do *decisum*. Recurso especial improvido. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze, julgado em 21 nov. 2023, DJe de 4 dez. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Jurisprudência em Teses, Edição nº 253. 21 fev. 2025. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jt/jt.jsp>. Acesso em: 6 abr. 2025.

DIAS, Maria Berenice. Guarda unilateral e o princípio do melhor interesse. *Consultor Jurídico*. 18 fev. 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-fev-18/maria-berenice-dias-guarda-unilateral-melhor-interesse/>. Acesso em: 14 dez. 2023.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro: direito de família*. 36. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

JULGADOS E COMENTADOS #87: O instituto da guarda e o princípio do melhor interesse de crianças e adolescentes. Entrevistada: Maria Berenice Dias. Curitiba: Escola Superior do MPPIR, 5 abr. 2023. *Podcast*. Disponível em: <https://podcasters.spotify.com/pod/show/julgadosecomentados/episodes/87--Guarda-unilateral-e-o-principio-do-melhor-interesse-e21qjh3>. Acesso em: 27 out. 2023.

FACHIN, Luiz Edson. *Da paternidade: relação biológica e afetiva*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

GONÇALVES, Camila de Jesus Mello. Breves considerações sobre o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente. *Revista Brasileira de Filosofia*, [s. l.], v. 236, jan./jun. 2011.

LÔBO, Paulo. *Direito Civil: Famílias*. Volume 5. 12. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Em defesa do superior interesse da criança como princípio constitucional e sua interpretação pelas cortes superiores no Brasil nas demandas de relações paterno-filiais. *Revista do Ministério Público*, Rio de Janeiro, n. 47, jan./mar. 2013.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. *Agravo de Instrumento nº 1.0000.22.244334-3/001*. Agravo de instrumento - ação de divórcio litigioso c/c alimentos, guarda e partilha - filhos menores - alimentos - arbitramento em ação conexa - litispendência parcial - guarda provisória unilateral - medida protetiva em relação à genitora - inviabilidade da guarda compartilhada - risco de acirramento dos ânimos e conflitos - melhor interesse dos menores - recurso parcialmente provido. Relatora: Desembargadora Ivone Campos Guillarducci Cerqueira (JD Convocado), Câmara Justiça 4.0 - Especiali, julgamento em 25 abr. 2023, publicação da súmula em 26 abr. 2023.

OLIVEIRA, Carlos E. Elias de. Guarda compartilhada, regime de convívio e alimentos: uma abordagem crítica. *Revista Direito UNIFACS – Debate Virtual*, [Salvador], n. 249, p. 1-29, 2021. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/7113>. Acesso em: 12 jan. 2024.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Dicionário de direito de família e sucessões*. São Paulo: Saraiva, 2015.

RODRIGUES, Edwirges Elaine; ALVARENGA, Maria Amália de Figueiredo Pereira. Guarda compartilhada: um caminho para inibir a alienação parental. *Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM*, v. 9, n. 2, p. 320-339, 2014. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/14772>. Acesso em: 19 out. 2023.

TALLMAN, Helena; ZASSO, José; MARTINS, Rita. Dividindo responsabilidades. *Retratos – A Revista do IBGE*, Rio de Janeiro, n. 16, p. 6-11, fev. 2019. Disponível em: https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/media/com_mediaibge/arquivos/d4581e6bc87ad8768073f974c0a1102b.pdf. Acesso em: 3 nov. 2023.

TARTUCE, Flávio. *Direito civil: direito de família*. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. *Fundamentos do direito civil: direito de famílias*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

TERCEIRA Turma considera melhor interesse da criança e mantém decisão que deu guarda unilateral ao pai. *Portal STJ*. Comunicação. Notícias. Brasília, DF, 6 ago. 2020. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portaltj/Paginas/Comunicacao/Noticias/06082020-Terceira-Turma-considera-melhor-interesse-da-crianca-e-mantem-decisao-que-deu-guarda-unilateral-ao-pai.aspx>. Acesso em: 31 out. 2023.

UNICEF. Convenção sobre os Direitos da Criança: Texto completo da Convenção e seus Protocolos Facultativos. *UNICEF*. [S. l.], [s. d.]. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>. Acesso em: 22 out. 2023.

Artigo recebido em: 14/12/2023.

Artigo aprovado em: 23/01/2024.

DOI: 10.59303/dejure.v22i40.516