

Leis e legislação

SÉRIE CONHECIMENTO

Tânia Nigri

Guarda de filhos

Blucher



SÉRIE CONHECIMENTO

Guarda de filhos

Tânia Nigri

Guarda de filhos

© 2024 Tânia Nigri

Todos os direitos reservados pela Editora Edgard Blücher Ltda.

É proibida a reprodução total ou parcial por quaisquer meios sem autorização escrita da editora.

Imagem da capa iStockphoto

Segundo o Novo Acordo Ortográfico, conforme 6. ed. do Vocabulário Ortográfico da Língua Portuguesa, Academia Brasileira de Letras, julho de 2021.

Publisher Edgard Blücher

Editores Eduardo Blücher e Jonatas Eliakim

Coordenação editorial Andressa Lira

Produção editorial Kedma Marques

Preparação de texto Bárbara Waida

Diagramação Thaís Pereira

Revisão de texto Lidiane Pedroso Gonçalves

Capa Laércio Flenic

Projeto gráfico da capa Leandro Cunha

DADOS INTERNACIONAIS DE CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO (CIP)
Angélica Ilacqua CRB-8/7057

Nigri, Tânia

Guarda de filhos / Tânia Nigri. - São Paulo : Blucher, 2024.

102 p. (Série Conhecimento)

Bibliografia

ISBN 978-85-212-2113-5

1. 1. Guarda de menores - Brasil 2. Guarda compartilhada - Brasil 3. Direito de família - Brasil I. Título II. Série

23.6000

CDD 346.81018

Índice para catálogo sistemático:

1. Guarda de menores - Brasil

Blucher

Rua Pedroso Alvarenga, 1245, 4º andar

04531-934 - São Paulo - SP - Brasil

Tel.: 55 11 3078-5366

contato@blucher.com.br

www.blucher.com.br

CONTEÚDO

<i>Introdução</i>	7
<i>Guarda compartilhada</i>	19
<i>Guarda unilateral</i>	27
<i>Guarda alternada</i>	33
<i>Guarda compartilhada e pensão alimentícia</i>	37
<i>Guarda compartilhada em cidades diferentes</i>	41
<i>Guarda compartilhada e mudança de um dos genitores para o exterior</i>	45
<i>Guarda compartilhada com residências alternadas</i>	49
<i>O filho adolescente pode escolher qual genitor terá a sua guarda?</i>	53
<i>Descumprimento da regra da guarda</i>	57
<i>Por quais razões posso perder a guarda dos meus filhos?</i>	61
<i>Guarda de filhos e alienação parental</i>	65
<i>Perda da guarda em razão da ausência de vacinação dos filhos</i>	71
<i>Guarda de filhos e “sequestro” por parte de um dos genitores</i>	75

<i>Guarda de animais de estimação</i>	79
<i>Posso viajar com meu filho para o exterior sem autorização do outro guardião?</i>	85
<i>Perguntas e respostas</i>	89
<i>Referências</i>	99

INTRODUÇÃO

Quando um casal que tem filhos menores ou incapazes¹ decide se separar,² ou mesmo quando não há um relacionamento amoroso, mas há filhos comuns, uma das questões mais importantes a ser definida é a guarda das crianças e o seu convívio com ambos os pais, já que vários estudos demonstram os efeitos negativos que a ausência de um dos genitores³ pode ter no desenvolvimento emocional e social desses filhos. Assim, a lei e os tribunais brasileiros vêm tentando garantir um

- 1 De acordo com o artigo 3º do Código Civil, são considerados *absolutamente incapazes* os menores de dezesseis anos e *incapazes relativamente a certos atos ou à maneira de exercê-los* os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos; os ébrios habituais e os viciados em tóxico; aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade; e os pródigos.
- 2 O direito prevê quatro formas de separação, sendo elas: divórcio, dissolução de união estável, separação judicial e separação de fato. O divórcio é o processo que dissolve o vínculo conjugal, ou seja, o casamento está formalmente dissolvido e ambos podem se casar novamente; a dissolução de união estável é o modo legal de terminar o relacionamento constituído sob a forma de união estável (com ou sem contrato) e, ao final, ambos podem se casar novamente; a separação judicial é um meio de se encerrar formalmente o casamento, mas as partes não podem se casar novamente sem que seja proposta a ação de divórcio; por fim, a separação de fato é aquela que ocorre quando o casal passa a viver separado, o casamento acaba, mas eles continuam casados “no papel”. Sobre esses assuntos, ver *União estável* (Nigri, 2020) e *Divórcio* (Nigri, 2022), ambos lançados pela Série Conhecimento.
- 3 De acordo com o *Dicionário Aulete Digital*, genitor é: “1. Aquele que gera ou gerou; pai biológico, 2. Jur. O pai ou a mãe de uma pessoa”. Disponível em: <https://www.aulete.com.br/genitor>.

A lei e os tribunais brasileiros vêm tentando garantir um maior convívio dos pais com os filhos, evitando, assim, a figura do “pai de selfie” ou “pai de domingo”, e essa aproximação tem sido incrementada com a aprovação da guarda compartilhada.

maior convívio dos menores com ambos os pais, evitando, assim, a figura do “pai de selfie” ou “pai de domingo”.

Apesar de a guarda compartilhada ter sido inserida no direito brasileiro pelo Código Civil de 2002, a implementação desse dispositivo não era obrigatória, diferentemente de outros países, que já lhe davam aplicabilidade há bastante tempo. Então, em 2008, foi aprovada a Lei n. 11.698, que também tratava do tema, mas apenas em 2014, com a aprovação pelo Congresso Nacional da Lei n. 13.058, foi instituída a necessidade de que, sempre que possível, fosse fixada a regra da guarda compartilhada para proporcionar a menores e incapazes a oportunidade de continuar a conviver com ambos os genitores após a separação, bem como para que os pais, e não apenas as mães, tenham responsabilidade sobre a vida dos seus filhos.⁴

A guarda dos filhos não é a custódia física deles, como muita gente pensa, mas o conjunto de direitos e responsabilidades que os pais têm em relação a eles, cabendo-lhes criar, sustentar, proteger, educar, amar e vigiar, enquanto menores ou incapazes. A guarda também consiste no dever, que devem ter ambos os pais, de resguardar os interesses dos filhos, mantendo os necessários zelo e vigilância nas questões escolares, psicológicas, médicas, sociais etc.

4 Em 30 de outubro de 2023 foi aprovada a Lei n° 14.713, para incluir o risco de violência doméstica como exceção à regra da guarda compartilhada.

Se houver prova de risco à vida, saúde, integridade física ou psicológica da criança ou do outro genitor, a guarda deverá ser entregue aquele que não seja o responsável pela situação de violência doméstica ou familiar.

O dever de guarda é de fundamental importância e não pode ser dispensado nem mesmo quando os genitores mantêm um relacionamento difícil entre si, devendo os pais ou responsáveis zelar para que crianças e adolescentes convivam de forma harmônica e saudável com ambos. A falta de observância pelos pais dos deveres de cuidado e proteção em relação aos filhos configura o crime de abandono de incapaz e para o início da ação penal, que está prevista no artigo 133 do Código Penal, basta o risco em potencial sofrido pelo menor, já que o risco efetivo sofrido por ele será verificado no curso da ação penal.⁵

A decisão sobre a guarda deverá sempre contar com a presença de um juiz, ou seja, mesmo que as partes concordem sobre o tipo de guarda, esse acordo precisará ser homologado pelo poder judiciário. É importante registrar, também, que qualquer modalidade de guarda pode ser revista a qualquer tempo por uma das partes, por ambas, ou até mesmo pelo Ministério Público, caso o órgão entenda que a permanência da criança ou do adolescente com determinado genitor seja desaconselhada.

5 Esse foi o entendimento da 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao negar provimento do recurso em *Habeas Corpus* (RHC) n. 160.809, ajuizado por uma mãe que abandonou o filho após retirá-lo do carro da família depois de uma discussão. O caso aconteceu em Ilhabela (SP), quando a família se preparava para fazer um passeio de barco. O menor, de 13 anos, brigou com a mãe por causa do padrasto. O casal decidiu que ele não merecia passear. Com isso, abandonaram-no na mesma rua onde estavam hospedados. O menor ligou para o pai, que o orientou a chamar a polícia. Ele foi recolhido pelo conselho tutelar, que só conseguiu entrar em contato com a mãe muitas horas depois, à noite. O filho passou a noite em um abrigo e foi recolhido pelo genitor no dia seguinte (Verbo Jurídico, 2022).

De acordo com o Código Civil, a guarda pode ser unilateral ou compartilhada. Ela é unilateral quando apenas um dos genitores tem a responsabilidade de tomar as decisões importantes sobre a vida dos filhos, enquanto o outro mantém o direito de conviver, visitar⁶ e supervisionar as decisões, tendo a obrigação, também, de contribuir para o seu sustento, por meio do pagamento da pensão alimentícia. Já na guarda compartilhada, as responsabilidades deverão ser repartidas pelos pais e todas as decisões relacionadas aos filhos deverão ser tomadas por ambos, havendo, em regra, a necessidade de pagamento de pensão por parte daquele que não reside com os menores ou incapazes.

É importante esclarecer um equívoco muito difundido, o de que na guarda compartilhada há a necessidade de os filhos passarem metade da semana na casa de cada um dos genitores ou de que desfrutem do mesmo período com ambos os pais. Essa informação decorre da confusão entre “guarda compartilhada” e “custódia física conjunta”, que são duas coisas diferentes. Na guarda compartilhada, será fixada a residência de referência dos filhos na casa de apenas um dos

6 Está em análise na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei n. 45/2023, que substitui, no Código Civil, a expressão “direito de visitas” por “direito de convivência familiar” na parte que trata da guarda unilateral dos filhos por um dos cônjuges. De acordo com o autor do projeto, o deputado Fernando Marangoni (União-SP), a primeira expressão é antiga e não traduz a verdadeira ideia de convívio familiar e afetividade. O projeto será analisado em caráter conclusivo pelas comissões de Previdência, Assistência Social, Infância, Adolescência e Família, de Constituição e Justiça e de Cidadania (Assessoria de Comunicação do IBDFAM, 2023).

genitores, tendo o outro livre acesso aos menores e amplo direito de convivência.⁷

Desde 2014, a guarda compartilhada tornou-se a regra no direito brasileiro pois o legislador entendeu que essa seria a modalidade que melhor atenderia aos interesses das crianças. De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ), o bom convívio entre os ex-companheiros ou ex-cônjuges não é indispensável para que a guarda compartilhada seja determinada pelo juiz, ou seja, mesmo que os genitores não se deem bem, a guarda compartilhada deverá ser adotada e só poderá ser dispensada em casos de absoluta impossibilidade,⁸ em caso de renúncia a essa prerrogativa por um dos genitores⁹ ou em caso de risco de violência doméstica.

- 7 Recente decisão do STJ, em julgamento realizado em 23 de junho de 2022, entendeu que a guarda compartilhada impõe o compartilhamento de responsabilidades, não se confundindo com a custódia física conjunta da prole ou com a divisão igualitária de tempo de convivência dos filhos com os pais (o número desse processo não é divulgado em razão de segredo judicial).
- 8 Por exemplo, quando pai ou mãe tem a suspensão ou a perda do poder, ou seja, é considerado completamente inapto para exercer a guarda.
- 9 LEI N° 14.713, DE 30 DE OUTUBRO DE 2023. Altera as Leis n°s 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: O PRESIDENTE DA REPÚBLICA. Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei: Art. 1° O § 2° do art. 1.584 da Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), passa a vigorar com a seguinte redação: “Art. 1.584. § 2° Quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, encontrando-se ambos os genitores aptos a

Este livro esclarece as dúvidas mais comuns sobre a guarda dos filhos, apontando alguns equívocos disseminados sobre o assunto, especialmente sobre o significado da guarda compartilhada, muitas vezes confundido com a guarda alternada.

A obra diferencia guarda e custódia física dos filhos, esclarece as formas de guarda previstas na lei, explica como fica a guarda em caso de mudança de um dos genitores para outra cidade, ou para o exterior, informa a partir de qual idade o menor poderá ser ouvido para se manifestar sobre a guarda, demonstra quais os critérios utilizados para a fixação do valor da pensão alimentícia na guarda unilateral e compartilhada, destrincha o que é a guarda compartilhada com residências alternadas, além de outros temas fundamentais.

Ao final do livro, há uma seção de perguntas e respostas que esclarece as dúvidas mais frequentes sobre o assunto e objetiva fixar o conteúdo.

www.blucher.com.br



SÉRIE CONHECIMENTO

Blucher



Clique aqui e:

[VEJA NA LOJA](#)

Guarda de filhos

Tânia Nigri

ISBN: 9788521221135

Páginas: 102

Formato: 13 x 18 cm

Ano de Publicação: 2024
