

RACHID GEORGES EL HOMSI JÚNIOR

GUARDA DE MENORES

CURSO DE DIREITO – UniEVANGÉLICA

2018

RACHID GEORGES EL HOMSI JÚNIOR

GUARDA DE MENORES

Monografia apresentada ao Núcleo de Trabalho de Curso da UniEvangélica, como exigência parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do Prof. Me. Juraci da Rocha Cipriano.

ANÁPOLIS – 2018

RACHID GEORGES EL HOMSI JÚNIOR

GUARDA DE MENORES

Anápolis/GO, ____ de _____ de 2018.

Banca Examinadora

RESUMO

O presente trabalho monográfico tem como escopo deslindar acerca dos tipos de guarda de menores, tendo como principais tipos a guarda unilateral, a alternada e a compartilhada, sempre tendo em vista o melhor interesse da criança nas relações parentais.

Tida como a mais aceita pela doutrina e doutrinadores da área do Direito de família, por ser aquele tipo de guarda em que os pais compartilham dos momentos mais importantes da vida dos filhos, proporcionando-os gestos de amor, de comunhão e de carinho que nunca se esquecerão em suas vidas, a presente monografia também tem o objetivo de abordar e detalhar como se dá a aplicação da guarda compartilhada à luz do princípio do melhor interesse da criança, nos moldes da Lei nº 13.058 de 22 de dezembro de 2014, além de elencar outros princípios aplicáveis às relações entre pais e filhos, com base no exercício do poder familiar.

E por fim, o presente trabalho visa também delinear acerca do instituto da adoção, com base no ordenamento jurídico passado e atual, nos moldes da Lei nº 12.010 de 03 de agosto de 2009, e relacioná-lo aos princípios que objetivam atender ao melhor interesse e bem-estar das nossas amadas crianças.

Palavras-chave: Guarda de Menores; Princípio do Melhor Interesse da Criança; Adoção; Ordenamento Jurídico; Direito de Família.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	01
CAPÍTULO I – TIPOS DE GUARDA DE MENORES	03
1.1 Guarda Compartilhada	03
1.2 Guarda Unilateral	06
1.3 Guarda Alternada	09
CAPÍTULO II – A APLICAÇÃO DA GUARDA COMPARTILHADA À LUZ DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA	13
2.1 Princípios aplicáveis às relações entre pais e filhos	13
2.1.1 Princípio da igualdade e direito à diferença	13
2.1.2 Princípio do melhor interesse da criança	14
2.1.3 Princípio da convivência familiar	15
2.2 Exercício do poder familiar	16
2.3 A aplicação da guarda compartilhada à luz da lei nº 13.058 de 22 de dezembro de 2014	19
CAPÍTULO III – A ADOÇÃO À LUZ DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA	24
3.1 A adoção no ordenamento jurídico brasileiro	24
3.1.1 A adoção no Código Civil de 1916	24
3.1.2 A adoção no Código Civil de 2002	25
3.1.3 A adoção na Constituição Federal de 1988	26
3.1.4 A adoção no Estatuto da Criança e do Adolescente	27
3.2 Lei Nacional da Adoção – Lei nº 12.010 de 3 de agosto de 2009	28
3.3 A adoção e os Princípios à ela inerentes	30
CONCLUSÃO	34
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	36

INTRODUÇÃO

O tema deste presente trabalho monográfico é de insigne importância, posto que envolve seres humanos sem maldade, com tamanha pureza, que nos toca tanto com seus sorrisos, olhares, “palavras”, atitudes, e que nos fazem sentir a presença do Nosso Deus em tudo o que fazem, tanto amadas por Jesus Cristo, Nosso Rei, Senhor e Salvador: as crianças. Tendo em vista sempre e em todo momento seu melhor interesse e bem-estar, serão abordados os três tipos de guarda de menores; a aplicação da guarda compartilhada à luz do Princípio do Melhor Interesse da Criança; e o instituto da adoção, ato único de amor incondicional e aceitação do outro por amor, independente de ter em sua origem o sangue e a natureza geracional dos pais que optaram por criar essa criança.

Para avanço desse trabalho, designou-se a metodologia de pesquisa bibliográfica baseada em doutrinas, teses de renomados autores da área, e artigos científicos, com a utilização do método hipotético-dedutivo e abordagem qualitativa do tema.

O primeiro capítulo define e caracteriza cada um dos três tipos de guarda de menores, quais sejam: a guarda unilateral, aquela na qual somente um dos genitores possui a guarda do menor, uma vez que o outro tem à sua graça a regulamentação de visitas, originando o inconveniente da privação do menor do convívio contínuo de um dos pais; a guarda alternada, um tipo de guarda que não é comum, muito menos benéfico para a criança, que consiste na oportunidade de cada um dos genitores, alternadamente, possuir de maneira particular a guarda do menor, de tempo em tempo, ficando a criança então propícia à transformações bruscas, que poderá causar-lhe inconstância emocional, visto que não se revolvem sólidos o padrão de vida, os costumes e os valores que formarão a sua personalidade; e por fim a

guarda compartilhada, a mais aceita pela doutrina, guarda na qual os filhos de pais divorciados ficam sob a autoridade de ambos os genitores, que tomam conjuntamente as decisões mais importantes quanto à sua criação, a sua educação e ao seu bem estar.

O segundo capítulo, fortalece o instituto da guarda compartilhada como o tipo de guarda menos prejudicial à criança, digo “menos prejudicial” pois não há nada mais lindo e certo que um matrimônio eterno, fiel e repleto do amor de Deus entre um homem e uma mulher, onde os filhos possam ter a certeza que sempre que precisarem, seus super-heróis estarão ali, juntos, numa só carne, espelhando o amor de Deus e sendo espelhos para os mesmos. O capítulo então alude acerca da aplicação desta guarda compartilhada à luz do Princípio do Melhor Interesse da Criança, com base na Lei nº 13.058 de 22 de dezembro de 2014, e alguns outros princípios, também importantíssimos e imprescindíveis nas relações entre pais e filhos, com base no exercício do poder familiar.

Por fim, o terceiro capítulo versa sobre o instituto da adoção, ato incondicional de **amor**, suas características e peculiaridades, com base no ordenamento jurídico passado e atual, nos moldes da Lei nº 12.010 de 03 de agosto de 2009, a Lei Nacional da Adoção, relacionando também o instituto com os princípios a ele inerentes.

CAPÍTULO I – TIPOS DE GUARDA DE MENORES

O presente capítulo visa abordar e caracterizar os três tipos de guarda de menores. No primeiro tópico veremos as características e peculiaridades da guarda compartilhada. Logo após, será elucidada a guarda unilateral. E por fim, a guarda alternada.

1.1 Guarda Compartilhada

Entende-se por “guarda compartilhada”, sinônimo de “guarda conjunta”, um sistema pelo qual os filhos de pais divorciados ficam sob a autoridade de ambos os genitores, que tomam conjuntamente as decisões mais importantes quanto à sua criação, a sua educação e ao seu bem estar. Tal espécie de guarda é um dos elementos de exercício da autoridade parental, quando separada a família.

Conforme elucida o advogado Waldyr Grisard Filho:

Este modelo, priorizando o melhor interesse dos filhos e a igualdade dos gêneros no exercício da parentalidade, é uma resposta mais eficaz à continuidade das relações da criança com seus dois pais na família dissociada, semelhantemente a uma família intacta. É um chamamento dos pais que vivem separados para exercerem conjuntamente a autoridade parental, como faziam na constância da união conjugal, ou de fato. (2002, p. 115).

Além disso, na espécie de guarda compartilhada, apesar da extinção do matrimônio ou da união estável, ambos os pais a exercem de modo flexível, todavia

não é obedecido um cronograma ideal. Ademais, esse tipo de guarda tem a finalidade de conceder ao menor a possibilidade de conviver com ambos os genitores.

Carlos Roberto Gonçalves cita que:

O art. 1583, § 1º, do Código Civil, com a redação dada pela Lei n. 11.698/2008, conceitua a guarda compartilhada com “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”. (2010, p. 284).

Diferentemente dos outros tipos de guarda, a guarda compartilhada possibilita que os menores continuem a possuir seu relacionamento com sua família convivendo com frequência com os genitores, evitando-se assim, oscilações no seu desenvolvimento moral, que comumente são ocasionados pela falta de um dos pais.

A juíza de Direito da Vara Cível da Comarca de Castro-PR, Denise Damos Comel, aponta que:

Em tese, seria o modelo ideal, a manifestação mais autêntica do poder familiar, exercido por ambos os pais, em igualdade de condições, reflexo da harmonia reinante entre eles. Os dois (pai e mãe) juntos, sempre presentes e atuantes na vida do filho, somando esforços e assumindo simultaneamente todas as responsabilidades com relação a ele (filho). (2003, p.175).

Um dos objetivos desse tipo de guarda é o de possibilitar que as duas figuras, os pais, conservem um contato constante, tranquilo, frequente e responsável com seus filhos, impedindo tanto a exceção quanto a falta daquele que não se encontra com a guarda no momento. Além disso, enaltece a aptidão de cada um dos genitores e os nivela no que diz respeito ao tempo livre para o aparelhamento de suas vidas particulares e profissionais. Igualmente também estimula maior parceria entre os pais, permite a convivência social da criança com ambos, promove a maior participação e inclusão nas famílias, impedindo o elemento pai como simples provedor da pensão alimentícia, beneficiando o diálogo entre os membros da unidade familiar, com uma relação assimilada pelo respeito e a harmonia, sem diferença e nem discussões.

Cabe ressaltar que a guarda compartilhada não deve ser outorgada como saída para todos os casos, pois este tipo de guarda caracteriza-se por ser uma forma em que os menores têm uma residência principal, porém ambos os genitores têm encargos de responsabilidade sobre eles, decidindo conjuntamente e exercendo do mesmo modo o poder familiar, estando ou não constituídos em matrimônio, morando juntos ou não.

Elucida a psicóloga e psicanalista Maria Antonieta Pisano Motta:

A guarda conjunta deve ser vista como uma solução que incentiva ambos os genitores a participarem igualmente da convivência, da educação e da responsabilidade pela prole. Deve ser compreendida como aquela forma de custódia em que as crianças têm uma residência principal e que define ambos os genitores do ponto de vista legal como detentores do mesmo dever de guardar seus filhos. (MOTTA, 1996, p.9).

Seguindo a mesma linha de pensamento, Sérgio Eduardo Nick, psicanalista, define o instituto da guarda compartilhada como:

O termo guarda compartilhada ou guarda conjunta de menores ('joint custody', em inglês) refere-se à possibilidade dos filhos de pais separados serem assistidos por ambos os pais. Nela, os pais têm efetiva e equivalente autoridade legal para tomar decisões importantes quanto ao bem-estar de seus filhos e freqüentemente têm uma paridade maior no cuidado a eles do que os pais com guarda única ('sole custody', em inglês). (NICK, 1997, p.135).

Destarte, a única maneira de garantir a igualdade entre os genitores, pai e mãe, na maneira de conduzir seus filhos menores, após a dissolução do matrimônio ou da união, é com este modelo de guarda compartilhada, que têm em sua essência vantagens em relação aos outros tipos de guarda, pois se caracteriza por ser um modelo que vem fazer um cerceamento no modelo de instituto da guarda única, com o objetivo de proporcionar à família uma relação mais próxima, tanto estreita quanto intimamente, além da possibilidade da presença de ambos os genitores na tomada de decisões no que diz respeito ao futuro de seus filhos, sempre à luz dos princípios consagrados na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Conclui o ilustre jurista, conferencista, escritor e professor membro da "Internacional Society Of Family Law", Haia – Holanda, Eduardo de Oliveira Leite:

Mesmo que a tendência jurídica – quer a doutrinária, quer a jurisprudencial – tenha se manifestado sempre francamente favorável à guarda materna (especialmente quando se trata de crianças pequenas), as alterações decorrentes da evolução dos costumes têm provocado substanciais mudanças nesta matéria. (LEITE, 1997, p. 261).

Assim, mesmo que a tendência jurídica, por diversas vezes se apresente adepta à guarda materna, a maneira com que estão sendo alterados os costumes, por meio do Princípio do Melhor Interesse da Criança, tem promovido modificações no que diz respeito a esta temática, que envolve questões morais e éticas.

1.2 Guarda Unilateral

O instituto da guarda unilateral é entendido como o sistema em que somente um dos genitores possui a guarda do menor, uma vez que o outro tem à sua graça a regulamentação de visitas, originando o inconveniente da privação do menor do convívio contínuo de um dos pais.

O Código Civil Brasileiro assinala com nitidez por meio de seu artigo 1.583, parágrafo 1º, o conceito de guarda unilateral: “Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada. (Redação dada pela Lei nº 11.698, de 2008). § 1º Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua (art. 1.584, § 5º)”.

Adentrando o mesmo artigo, em seus parágrafos 2º e 3º, são indicados os fatores e ocasiões que envolvem o instituto da guarda unilateral para o abrigo da pessoa dos filhos, *in verbis*:

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

§ 2º A guarda unilateral será atribuída ao genitor que revele melhores condições para exercê-la e, objetivamente, mais aptidão para propiciar aos filhos os seguintes fatores: (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008).

I – afeto nas relações com o genitor e com o grupo familiar; (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008).

II – saúde e segurança; (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008).

III – educação. (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008).

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

O modelo de guarda unilateral privilegia apenas um dos genitores na criação do filho, acentuando a sua capacidade de decisão no que diz respeito ao futuro do mesmo, causando prejuízos não somente para a prole, mas também ao genitor não-guardião, acarretando-lhe um sentimento de privação de uma relação mais frequente e íntima com os seus filhos.

No juízo de Edivane Paixão, no modelo de guarda unilateral:

[...] a criança passa por duas perdas: a primeira refere-se à unidade familiar, que ora se transforma, e a segunda é quanto à companhia contínua de um dos pais, que passará a ter direito apenas à visita. Este modelo garante ao detentor o direito à convivência diária com os filhos, limitando o outro genitor a um papel secundário. (2005, p. 51).

No modelo de guarda unilateral, a figura do genitor que não detém a guarda da criança é transformada normalmente em um simples visitante, distanciando-o do cotidiano de seu filho, de seu crescimento e de tudo aquilo que o amor de um filho pode proporcionar aos pais, gerando assim uma falta de contato pessoal e conservação exclusivamente da obrigação pecuniária.

Observa Waldyr Grisard Filho:

Ao genitor não-guardião ficou reservado um papel verdadeiramente secundário, que o priva do integral relacionamento com seu filho, situação que tem sido objeto de questionamento não só por juristas, mas também por sociólogos, psicólogos, psiquiatras, médicos, assistentes sociais. (GRISARD FILHO, 2002, p. 140).

Necessário se faz ressaltar que vários pais não-guardiões têm rebatido duramente esse tipo de guarda, porque não desejam se colocar em um papel secundário na criação de seus rebentos. Nos casos, em sua maioria, a guarda é conferida à mãe, e esta situação faz com que muitos pais, abatidos pela falta dos filhos e por nem sempre conseguir vê-los, em horários de visita em dias pré-estabelecidos,

acabem abandonando a guarda, deixando os menores inteiramente sob a proteção e cuidados da mãe, adotando um papel de simples fornecedor de pensão alimentícia.

A respeito do tema, acentua Paulo Lôbo, jurista e doutor em Direito Civil pela Universidade de São Paulo:

Não se pode presumir o consentimento do outro, quando um dos pais agir com exclusividade, porque a atuação conjunta assegura o princípio do melhor interesse do menor. Presume-se que houve decisão em comum quando os pais agirem conjuntamente ou adotarem condutas que levem a esse resultado. (LÔBO, 2008, p. 289).

Ademais, reforça e conclui:

A separação dos cônjuges (separação de corpos, separação de fato ou divórcio) não pode significar separação de pais e filhos. Em outras palavras, separam-se os pais, mas não estes em relação a seus filhos menores de 18 anos. O princípio do melhor interesse da criança trouxe-a ao centro da tutela jurídica, prevalecendo sobre os interesses dos pais em conflito. Na sistemática legal anterior, a proteção da criança resumia-se a quem ficaria com sua guarda, como aspecto secundário e derivado da separação. A concepção da criança como pessoa em formação e sua qualidade de sujeito de direitos redirecionou a primazia para si, máxime por força do princípio constitucional da prioridade absoluta (art. 227 da Constituição) de sua dignidade, de seu respeito, de sua convivência familiar, que não podem ficar comprometidos com a separação de seus pais. A cessação da convivência entre os pais não faz cessar a convivência familiar entre os filhos e seus pais, ainda que estes passem a viver em residências distintas. (LÔBO, 2011, p. 189).

E com prioridade, pontua e resume a professora Maria Berenice Dias:

Falar em guarda pressupõe a separação dos pais, o fim do relacionamento dos pais não pode levar à cisão dos direitos parentais. O rompimento do vínculo familiar não deve comprometer a continuidade da convivência do filho com ambos os genitores. (DIAS, 2010, p. 433).

Não importa se os pais já não moram mais juntos, mesmo que eles estejam separados física e familiarmente uns dos outros, essa separação não envolve a convivência e o vínculo com a criança, que tem o direito de conviver com ambos os genitores, aprendendo com cada um dos pais o que eles têm de melhor a oferecer.

1.3 Guarda Alternada

Este instituto da guarda alternada não é comum, sendo frequentemente não concedido. Na maioria dos casos, a alternatividade é constituída pela vontade dos pais. É a oportunidade de cada um dos genitores, alternadamente, possuir de maneira particular a guarda do menor, de tempo em tempo.

Desta maneira, os papéis dos pais se invertem ao final do período que vão seguir um intervalo de tempo, por exemplo, uma semana, um mês ou até um ano, em que o detentor permanece de forma específica com todas as responsabilidades do poder familiar.

Cabe ressaltar que este modelo de guarda não está previsto em nosso ordenamento jurídico. Além disso a jurisprudência majoritária não acredita neste tipo de guarda, como bem destaca Caetano Neto Lagrasta:

A guarda alternada irá facilitar o conflito, pois, ao mesmo tempo que o menor será jogado de um lado para o outro, náufrago numa tempestade, a inadaptação será característica também dos genitores, facilitando-lhes a fuga à responsabilidade, buscando o próprio interesse, invertendo semanas ou temporadas. (1999, p.37)

Com o advento desse modelo de guarda, os pais são coagidos a repartir em partes igualitárias o período que atravessam com seus filhos, todavia, sempre, cumprindo de modo único, a guarda da criança.

O menor submetido a este modelo de guarda fica propício à transformações bruscas, que poderá causar-lhe inconstância emocional, visto que não se revolvem sólidos o padrão de vida, os costumes e os valores que formarão a sua personalidade.

A respeito deste assunto, Ana Maria Milano afirma que:

O modelo de guarda se difere substancialmente do que ocorre com a criança quando passa um período de férias com o genitor não-guardião. Durante esse tempo de férias as atividades são, em maioria de lazer e diversão e assim diversas das atividades do período escolar, não prejudicando os hábitos e padrão de vida da criança. (2005, p. 62).

O grande problema desse instituto é a não consignação de um domicílio determinante para o menor, o que pode, legitimamente, acarretar problemas no desenvolvimento de sua personalidade, haja vista não existir um ponto preciso de referência para dar direção e apoio, dando prioridade apenas a convivência dos pais.

Waldyr Grisard Filho cita:

Enquanto um dos genitores exerce a guarda no período que lhe foi reservado ao outro se transfere o direito de visita. Ao cabo do período, independentemente de manifestação judicial, a criança faz o caminho de volta, do guardião ao visitador para, no tempo seguinte, inverterm-se os papéis. A guarda alternada, embora descontínua, não deixa de ser única. (2002, p. 106).

Neste modelo não existe compartilhamento pois embora os genitores consintam que a guarda não seja particular de nenhum deles por período indeterminado também têm conhecimento de que não é dos dois a um só período. Regras, tempos e espaços próprios são criados, e a criança participará dessa variação sistematizada de convivência.

Para seus defensores, permanece resguardado o interesse da criança à medida que continuará o convívio com ambos os genitores. Uma vez com um, uma vez com outro, porém sempre sem deixar o vínculo emocional que resulta da convivência.

Para Vera Maria Schwertner:

(...) cada genitor detém a guarda do filho segundo um esquema pré-estabelecido. Os papéis se invertem, de acordo com a inversão da guarda, ficando o menor ora com um ora com outro dos pais, o qual em seu período assume todos os atributos próprios da guarda. (2005, p.06).

Os juristas afirmam que esse modelo de guarda é vantajoso pelo fato de obrigar o genitor separado momentaneamente a se conservar informado a respeito do desenvolvimento ético e emocional da criança sob sanção de impor-lhe uma ruptura cultural muito rígida quando preciso.

Conforme cita Waldyr Grisard Filho:

A vantagem oferecida por este modelo, é permitir aos filhos manter relações estreitas com os dois pais e evitar que se preocupem com a dissolução da relação com o genitor que não tem a guarda. As desvantagens desses arranjos são o elevado número de mudanças, repetidas separações e reaproximações e a menor uniformidade da

vida cotidiana dos filhos, provocando no menor instabilidade emocional e psíquica. (2002, p. 107).

Fica esclarecido neste instituto que aquele que possui a guarda alternada por determinado período de tempo, permanecerá a exercê-la parcialmente nos períodos em que os filhos não estejam sob sua guarda, ainda assim exercendo o poder familiar, descaracterizando assim a quebra do princípio da continuidade do lar assim como o princípio do bem estar da criança.

Para Débora Brandão:

Através da guarda alternada os genitores ficaram por período de tempo pré-estabelecido, geralmente de forma equânime e exclusiva, com a criança ou adolescente, exercendo a totalidade dos poderes – deveres que integram o poder familiar. (2005, p.04).

Nos casos os quais os pais possuam residência em localidades diferentes, onde se aplica o tão criticado modelo de guarda alternada, Paulo Andreatto Bonfim (2005, p. 01), elucida que tal modalidade acaba “prejudicando a formação dos filhos ante a supressão de referências básicas sobre a sua moradia, hábitos alimentares, etc., comprometendo sua estabilidade emocional e física”.

Desse mesmo modo o Relator Desembargador Lamberto Sant’ Anna, relata a respeito dos pais residirem em locais diferentes, no qual se tira importante lição com a seguinte ementa:

GUARDA DE MENOR COMPARTILHADA - IMPOSSIBILIDADE - PAIS RESIDINDO EM CIDADES DISTINTAS - AUSÊNCIA DE DIÁLOGOS E ENTENDIMENTO ENTRE OS GENITORES SOBRE A EDUCAÇÃO DO FILHO - GUARDA ALTERNADA - INADMISSÍVEL - PREJUÍZO À FORMAÇÃO DO MENOR. A guarda compartilhada pressupõe a existência de diálogo e consenso entre os genitores sobre a educação do menor. Além disso, guarda compartilhada torna-se utopia quando os pais residem em cidades distintas, pois aludido instituto visa à participação dos genitores no cotidiano do menor, dividindo direitos e obrigações oriundas da guarda. O instituto da guarda alternada não é admissível em nosso direito, porque afronta o princípio basilar do bem-estar do menor, uma vez que compromete a formação da criança, em virtude da instabilidade de seu cotidiano. Recurso desprovido" (3ª CC, Apelação Cível nº 1.0000.00.328063-3/000, j. 11.09.2003, "DJ" 24.10.2003).

Concretizando, perante esse quadro de conflitos de relação entre os pais, obviamente não se poderá admitir qualquer partilha ou divisão na guarda, pois assim haverá o comprometimento do bem-estar da criança, perpetuando ainda o litígio parental.

CAPÍTULO II – A APLICAÇÃO DA GUARDA COMPARTILHADA À LUZ DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA

O presente capítulo visa abordar e detalhar como se dá a aplicação da guarda compartilhada à luz do princípio do melhor interesse da criança, nos moldes da Lei nº 13.058 de 22 de dezembro de 2014, além de elencar outros princípios aplicáveis às relações entre pais e filhos, com base no exercício do poder familiar.

2.1 Princípios aplicáveis às relações entre pais e filhos

Como todo ser humano, a criança também tem necessidade de se relacionar com o próximo, principalmente com a sua família, e necessitam também do devido amor, respeito e carinho para que cresçam e se tornem adultos dignos de respeito e valor pela sociedade. Uma das maneiras de se construir a personalidade de uma criança é a partir do respeito aos princípios que regem as relações paterno-filiais, e alguns exemplos desses princípios, com suas devidas peculiaridades e características serão abordados a seguir.

2.1.1 Princípio da igualdade e direito à diferença

A equivalência jurídica entre o homem e a mulher se torna um dos pilares essenciais no Direito de Família brasileiro, elucidado pela Carta Magna de 1988, de forma que os dois exercerão de forma recíproca os direitos e deveres alusivos à sociedade conjugal, aos bens e à vida de seus filhos. E desta maneira, à luz do princípio da igualdade e direito à diferença, mesmo que ocorra a separação, já não há a predileção de um dos pais quanto à guarda dos seus filhos, sendo esta conferida de maneira igualitária, permitindo que os dois a exerçam de modo equilibrado e, concomitantemente, garantindo aos menores o direito de convívio familiar, mesmo posteriormente à separação (DIAS, 2015).

Ademais, com este princípio desaparece a discriminação entre os filhos, antes chamados legítimos ou ilegítimos. Atualmente, independente da relação de

filiação, consideram-se todos apenas filhos, sejam estes adotados ou nascidos fora do matrimônio.

Além do respeito à igualdade, devem ser consideradas as diferenças naturais e culturais entre as pessoas. Conforme elucida Paulo Lôbo:

homem e mulher são diferentes; pais e filhos são diferentes; criança e adulto ou idoso são diferentes; a família matrimonial, a união estável, a família monoparental e as demais entidades familiares são diferentes. Todavia, as diferenças não podem legitimar tratamento jurídico assimétrico ou desigual, no que concernir com a base comum dos direitos e deveres, ou com o núcleo inatingível da dignidade de cada membro da família (2009, p.44).

Desse modo, ainda que todas as formas de entidades familiares tenham iguais direitos e deveres, outorgados e respeitados, cada entidade possui suas peculiaridades exclusivas, não necessitando um modelo se acavalar sobre os demais, nem esperar que as essencialidades de um modelo familiar sejam abrigáveis em outro, respeitando-se, por conseguinte, a singularidade e as diferenças de cada um deles.

2.1.2 Princípio do melhor interesse da criança

À luz deste princípio, elucidado no artigo 227 da Constituição Federal de 1988, a primazia dos interesses da criança precisa encontrar-se presente em qualquer decisão articulada pelo magistrado, interpretando as normas de um modo que melhor acolha sua integridade e dignidade.

Com relação a este princípio, explana Andréa Rodrigues Amin:

[...] na análise do caso concreto, acima de todas as circunstâncias fáticas e jurídicas, deve pairar o princípio do interesse superior, como garantidor do respeito aos direitos fundamentais titularizados por crianças e jovens. Ou seja, atenderá o referido princípio toda e qualquer decisão que primar pelo resguardo amplo dos direitos fundamentais, sem subjetivismos do intérprete (2015, p.70).

Diferentemente de antes, onde as decisões adotadas dentro do lar eram em privilégio do pai, chefe da família, atualmente a criança surge como a principal prioridade na relação parental, deixando os anseios de seus pais em segundo plano.

O jurista e magistrado brasileiro, Luiz Edson Fachin, aponta que o princípio do melhor interesse da criança é:

um critério significativo na decisão e na aplicação da lei. Isso revela um modelo que, a partir do reconhecimento da diversidade, tutela os filhos como seres prioritários nas relações paterno-filiais e não mais apenas a instituição familiar em si mesma (1996, p.125 *apud* PEREIRA, 2009, p.57).

Com base nisso, este princípio apresenta-se como orientador de institutos jurídicos que quando empregados adotarão como alicerce o que é mais favorável à criança em todos os pontos de vista e aspectos.

2.1.3 *Princípio da convivência familiar*

A convivência familiar é um direito fundamental da criança, e está inserida na Constituição Federal de 1988 em seu artigo 226, caput, que define a família como a base da sociedade. Além disso, o Estatuto da Criança e do Adolescente elucida também sobre este assunto:

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

Seguindo a mesma linha de pensamento, Paulo Lôbo, advogado, professor e ex-membro do Conselho Nacional de Justiça, bem explica:

A convivência familiar é a relação afetiva diuturna e duradoura entretida pelas pessoas que compõe o grupo familiar, em virtude de laços de parentesco ou não, no ambiente comum. Supõe o espaço físico, a casa, o lar, a moradia, mas não necessariamente, pois as atuais condições de vida e o mundo do trabalho provocam separações dos membros da família no espaço de todos. É o ninho no qual as pessoas se sentem recíproca e solidariamente acolhidas e protegidas, especialmente as crianças. (2009, p.52).

Destarte, este princípio precisa ser respeitado mesmo que os genitores estejam divorciados ou separados de fato. Estará em concordância com o exercício do poder familiar o genitor que mesmo não mantendo a guarda do filho, possuir plenamente o direito de conviver com o mesmo e acompanhar seu desenvolvimento e crescimento.

Conclui, com propriedade, a ilustre jurista, advogada e professora Maria Helena Diniz, afirmando que

deve-se, portanto, vislumbrar na família uma possibilidade de convivência, marcada pelo afeto e pelo amor, fundada não apenas no casamento, mas também no companheirismo, na adoção e na monoparentalidade. É ela o núcleo ideal do pleno desenvolvimento da pessoa. É o instrumento para a realização integral do ser humano. (2009, p. 13).

Desse modo, mesmo que para alguns o conceito de família apresente tantas diferenças, o certo é que a família, além de ser presente de Deus e base da sociedade, também representa a base mais importante para o desenvolvimento das crianças, dos adolescentes, dos homens e das mulheres. É na família que se encontra os primeiros laços de amor, carinho, respeito e convivência. Família é tudo.

2.2 Exercício do poder familiar

Conceitua-se poder familiar como um conjunto de direitos, deveres e obrigações que os pais exercem de forma igualitária em relação à pessoa e bens de seus filhos, acolhendo seu melhor interesse, e tendo em vista sua proteção e seu desenvolvimento.

O Estatuto da Criança e do Adolescente legitima a igualdade de condições dos genitores, no exercício do poder familiar:

Art. 21. O poder familiar será exercido, em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma do que dispuser a legislação civil, assegurado a qualquer deles o direito de, em caso de discordância, recorrer à autoridade judiciária competente para a solução da divergência. (Expressão substituída pela Lei nº 12.010, de 2009).

Assim, o poder familiar é um instituto constituído de um *múnus público*, pelo fato de ser imposto pelo Estado aos pais com o objetivo de que estes zelem pela proteção da vida e dos bens de seus menores (RODRIGUES, 2008).

Além disso, conforme descrito por Maria Berenice Dias, o poder familiar é

irrenunciável, intransferível, inalienável e imprescritível. Decorre tanto da paternidade natural como da filiação legal e da socioafetiva. As obrigações que dele fluem são personalíssimas. Como os pais não podem renunciar aos filhos, os encargos que derivam da paternidade também não podem ser transferidos ou alienados. Nula é a renúncia ao poder familiar [...] (2015, p.462).

Portanto, o poder familiar é irrenunciável pelo fato de que aos genitores não é permitido abrir mão do poder familiar que o Estado lhes conferiu, muito menos transferi-lo a outra pessoa, seja de forma gratuita ou de forma onerosa. É também intransferível, pois não podem os genitores optar por transferir a terceiros as obrigações pertencentes ao devido exercício desse poder familiar apenas para desobrigar-se das responsabilidades que decorrem da filiação, pelo fato de que estas possuem caráter personalíssimo e, dessa maneira, são intransferíveis.

Já quanto à sua imprescritibilidade cabe ressaltar que os titulares não perdem o direito de exercer o poder familiar caso não o tenha feito da maneira que lhes foi conferido. Porém, caso sua atuação cause danos à criança, o Estatuto da Criança e do Adolescente antevê punição para este genitor, nos moldes:

Art. 249. Descumprir, dolosa ou culposamente, os deveres inerentes ao poder familiar ou decorrente de tutela ou guarda, bem assim determinação da autoridade judiciária ou Conselho Tutelar: (Expressão substituída pela Lei nº 12.010, de 2009) Vigência Pena - multa de três a vinte salários de referência, aplicando-se o dobro em caso de reincidência.

Como um exemplo dessa punição, prevista no Estatuto da Criança e do Adolescente, cita-se o caso em que os pais ou responsáveis expõem a criança ou o adolescente a circunstâncias de risco, como no caso de abandono, tanto o físico, quanto o afetivo, e, sendo uma forma de violência, o agente que praticou deve sofrer as infrações devidas pelo ato de covardia praticado.

A incompatibilidade tutelar do poder familiar também é uma característica peculiar quanto ao exercício do poder familiar, como doutrina Carlos Roberto Gonçalves:

Nesse sentido, o presente instituto é ainda incompatível com a tutela, uma vez que não se pode nomear tutor a menor cujos pais não foram suspensos ou destituídos do poder familiar. Conserva a natureza de uma relação de autoridade, por haver um vínculo de subordinação entre pais e filhos, vez que os genitores detêm o poder de mando e a prole, por sua vez, possui o dever de obediência. (2005, p. 291).

Constata-se então a incompatibilidade tutelar com o exercício do poder familiar, pois, vivos os pais, e não existindo nenhuma condição que dê possibilidade de destituição ou suspensão do poder familiar, a responsabilidade dos genitores será exercida de forma plena. A respeito do tema, acentua, em rol taxativo, o Código Civil de 2002, os casos em que o pai, a mãe ou os dois perderão o instituto do poder familiar:

Art. 1.638. Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que:
 I - castigar imoderadamente o filho;
 II - deixar o filho em abandono;
 III - praticar atos contrários à moral e aos bons costumes;
 IV- incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente.

Ademais, as implicações da perda do poder familiar são definitivas e suas consequências são permanentes, não objetivando uma pena aos genitores, mas, pelo contrário, o maior objetivo desta destituição é a proteção da integridade das crianças.

Com prioridade, pontua e resume Silvio Rodrigues:

De certo modo se pode pensar que, nos casos de perda do poder familiar, o legislador reconhece que o seu titular não está capacitado para exercer tão alta função, de modo que, para o bem dos filhos, o destitui daquele encargo, no qual só excepcionalmente o readmitirá, depois de custosamente convencido de que as causas que anteriormente militavam ora foram removidas definitivamente. (2002, p.369).

Necessário então se faz ressaltar que a perda do poder familiar pelos pais, e conseqüentemente os direitos e as obrigações decorridos deste, somente ocorre nos casos expostos de modo expresso na lei civil brasileira.

2.3 A aplicação da guarda compartilhada à luz da Lei nº 13.058 de 22 de dezembro de 2014

O instituto da guarda compartilhada teve sua inserção no mundo jurídico brasileiro através da Lei nº 11.698 de 13 de junho de 2008, que foi responsável pela modificação dos artigos 1.583 e 1.584 do atual Código Civil. Contudo, foi a Lei nº 13.058 de 22 de dezembro de 2014 que estabeleceu o significado da expressão “guarda compartilhada” e dispôs sobre a aplicação deste modelo de guarda no Brasil.

Sempre tendo em vista o melhor interesse da criança, com a necessária prioridade do princípio da convivência familiar, de modo que o menor conviva harmoniosamente e de maneira mais próxima possível dos genitores, esta Lei vem estabelecer que, de uma forma equilibrada, a criança deve conviver com seu pai e com sua mãe, de acordo com o tempo e a possibilidade dos mesmos, mas obviamente, em primeiro lugar, observado os interesses do menor.

Destarte, o artigo 1.584 da Lei em questão regulamenta em sua essência que:

§ 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.

§ 5º Se o juiz verificar que o filho não deve permanecer sob a guarda do pai ou da mãe, deferirá a guarda à pessoa que revele compatibilidade com a natureza da medida, considerados, de preferência, o grau de parentesco e as relações de afinidade e afetividade.

§ 6º Qualquer estabelecimento público ou privado é obrigado a prestar informações a qualquer dos genitores sobre os filhos destes, sob pena de multa de R\$ 200,00 (duzentos reais) a R\$ 500,00 (quinhentos reais) por dia pelo não atendimento da solicitação (NR) (BRASIL, 2014).

Desse modo, todas as vezes que ambos os pais possuem capacidades físicas, psicológicas e econômicas de criarem seus rebentos, e não existindo acordo entre os mesmos, será definido o modelo da guarda compartilhada, ao menos que um

deles declare ao magistrado, em juízo, que não queira a guarda do menor, cabendo ao juiz, decidir quanto à guarda unilateral, concedida somente a um dos pais.

Sobre o tema, explanam Paulo César Ribeiro Martins e Angela Maria Soldá:

Com o implemento de tal modalidade de guarda, passou-se a levar em consideração o desenvolvimento integral dos filhos, tentando evitar que a separação coloque um ponto final ao vínculo de convivência contínua entre pais e filhos. Dessa forma, objetiva garantir aos pais um acompanhamento contínuo do crescimento do filho, uma vez que a convivência passou a ser vista como imprescindível para o seu desenvolvimento, vindo ao encontro da doutrina da proteção integral, atendendo ao melhor interesse da criança e garantindo a dignidade da pessoa humana (SOLDÁ; MARTINS; 2010, p.7 - 8).

Com relação a este argumento, à luz da aplicação desta Lei, é consentido aos filhos entenderem que o que se findou foi o casamento dos seus pais, porém os mesmos continuam a exercer o papel de tais, contribuindo para o desenvolvimento da criança e especialmente atendendo seus interesses, que além do sustento físico, necessitam principalmente de amor e carinho por parte dos seus pais.

Paulo Lôbo, em seu vasto conhecimento sobre o tema, também expõe as vantagens deste tipo de guarda:

São evidentes as vantagens da guarda compartilhada: prioriza o melhor interesse dos filhos e da família, prioriza o poder familiar em sua extensão e a igualdade dos gêneros no exercício da parentalidade, bem como a diferenciação de suas funções, não ficando um dos pais como mero coadjuvante, e privilegia a continuidade das relações da criança com seus dois pais (2009, p.179-180).

Com base nisso, este modelo de guarda permite que os pais, por amor aos seus filhos, ajam conjuntamente a fim de proporcionar aos menores um desenvolvimento saudável e uma convivência familiar livre de conflitos, prezando o bem dos menores em primeiro lugar, com base nos seus melhores interesses, e fazendo o possível para que seus filhos cresçam de forma abençoada, saudável e rodeados de carinho e amor.

Outro benefício de extrema importância que o instituto da guarda compartilhada pode proporcionar à criança é a redução das ocorrências da Síndrome da Alienação Parental, conforme elucidam a ilustre doutora em Psicologia Denise

Ruschel Bandeira e a exímia pós-doutora também em Psicologia, Vivian de Medeiros Lago:

Quando não é possibilitada uma convivência mais assídua com um dos genitores, normalmente a imagem do progenitor que não detém a guarda é formada com a interferência daquele que a detém, influenciada muitas vezes por sentimentos de rancor e desavenças conjugais existentes. Esses sentimentos de rancor e amargura podem trazer sérias consequências para o desenvolvimento das crianças (2009, p. 293).

Seguindo essa linha de pensamento, como explicam as autoras, quando o menor não cultiva esse convívio com o outro genitor, pode ser que venham a sofrer da referida Síndrome da Alienação Parental, acarretada justamente pela falta desse convívio tão necessário com o genitor não detentor da guarda e pelo fato de que sua imagem já na maioria das vezes é negativamente caracterizada pelo ex-cônjuge, pelos sentimentos de amargura e rancor derivados das desavenças que existiam antes do divórcio.

Assim sendo, é notável que esta Lei nº 13.058 de 22 de dezembro de 2014 trouxe mudanças no que envolve a guarda dos menores de pais separados, com o objetivo de priorizar seus interesses, seu bem estar e seu desenvolvimento como pessoa.

Em sua última alteração, em seu artigo 1.634, regulamenta-se acerca do exercício do poder familiar que possuem ambos os pais independente do modo de relação conjugal que os mesmos possuem:

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

I - dirigir-lhes a criação e a educação;

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

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

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

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

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

VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;
 VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;
 IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição (NR) (BRASIL, 2014).

Dessa maneira, de acordo com o artigo supracitado, pode-se inferir, em suma, que a partir do momento que os pais se atentam com a criação, a educação, o desenvolvimento, a saúde, a integridade e a proteção dos seus filhos e os mantêm “sob suas asas”, deixando de pensar em si mesmos, e pensando somente no bem de que todo menor necessita, rodeando-os de amor, estarão fornecendo tudo o que é do seu alcance que é necessário para uma criança se desenvolver com base na preeminência do princípio do melhor interesse da criança.

Porém, infelizmente, não são todos os pais que pensam nesse melhor interesse da criança, pois, ao invés disso, têm o intuito somente de se vingar do ex-cônjuge, tentando de todas as maneiras acabar com a convivência do menor com o outro genitor, colocando a culpa na alienação parental, de maneira inverídica, em alguns casos (LAGRASTA, 2011).

Nesse cenário, a jurisprudência nº 70061663670 vem elucidar:

APELAÇÕES CÍVEIS. FAMÍLIA. ALTERAÇÃO DO REGIME DE VISITAÇÃO PATERNA. IMPROCEDÊNCIA. ESTABELECIMENTO DA GUARDA COMPARTILHADA. PROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. RECONHECIMENTO DE ALIENAÇÃO PARENTAL. DESCABIMENTO. REVOGAÇÃO DA GRATUIDADE JUDICIÁRIA DEFERIDA NA SENTENÇA AO GENITOR. CABIMENTO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. PROPORCIONALIDADE A SER OBSERVADA EM RELAÇÃO À VERBA HONORÁRIA. COMPENSAÇÃO. VIABILIDADE. 1. Caso em que os estudos técnicos realizados na instrução foram categóricos no sentido da inexistência de situação a contraindicar o convívio paterno-filial, ocorrência que amparou a improcedência do pedido de suspensão das visitas paternas (objeto da ação), revelando, em contrapartida, a dificuldade de comunicação e de cooperação entre os genitores, a litigiosidade decorrente da separação, bem como os negativos reflexos desse conflito no desenvolvimento emocional do filho menor, responsabilidade que deve ser imputada a ambos os genitores, não autorizando o pretendido reconhecimento da alienação parental alegadamente praticada pela genitora (objeto da reconvenção). 2. Considerando que ambos os genitores são aptos ao exercício da guarda, corretamente estabelecido na origem o seu compartilhamento

(objeto da reconvenção), arranjo que atende ao disposto no art. 1.584, § 2º, do CC (nova redação dada pela Lei nº. 13.058/14) e que se apresenta mais adequado à superação do litígio e ao atendimento dos superiores interesses do infante. 3. A ausência de consenso entre os pais não pode servir, por si apenas, para obstar o compartilhamento da guarda, que, diante da alteração legislativa e em atenção aos superiores interesses dos filhos, deve ser tido como regra. Precedente do STJ. 4. Manutenção da sentença no ponto em que fixou como base de moradia a residência da genitora e regulamentou o convívio paterno-filial nos termos propostos pelo genitor, em atenção à necessidade de preservação e fortalecimento dos vínculos afetivos saudáveis. 5. Não tendo o genitor demonstrado sua situação de fazenda e, assim, que faz jus à concessão da assistência judiciária gratuita, deve ser revogado o benefício deferido em seu favor na sentença, conforme requerido no apelo da genitora. 6. Descabido o redimensionamento da sucumbência recíproca, pois incorrente o alegado decaimento mínimo do genitor, devendo ser mantida a proporção estabelecida na sentença para o pagamento das custas processuais, que deve ser observada também em relação aos honorários advocatícios, possibilitando-se a compensação (art. 21, parágrafo único, do CPC e da Súmula nº 306 do STJ), conforme postulado no apelo do genitor. 7. Declaração de voto do revisor. APELOS PARCIALMENTE PROVIDOS. (Apelação Cível Nº 70061663670, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl, Julgado em 09/04/2015).

Como se vê, essas falsas imputações de alienação parental vêm sendo reconhecidas por alguns magistrados, que percebem que o intuito dos pais nestes casos é somente o de afastar o filho do outro genitor. Assim sendo, analisam o bem-estar da criança, e não acolhem as discórdias dos pais como modo de concessão da guarda unilateral (o que seria o desejo dos genitores nesses casos), e assim demonstram o tamanho da importância da aplicação do instituto da guarda compartilhada (ROSA, 2015).

CAPÍTULO III – A ADOÇÃO À LUZ DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA

O presente capítulo visa abordar e detalhar o instituto da adoção, com base no ordenamento jurídico passado e atual, nos moldes da Lei nº 12.010 de 03 de agosto de 2009, além de relacionar a adoção ao princípio do melhor interesse da criança.

3.1 A adoção no ordenamento jurídico brasileiro

Adotar uma criança é um ato de amor incondicional, ou seja, um ato de aceitação do outro, independente de ter em sua origem o sangue e a natureza geracional dos pais que optaram por criar essa criança. O ventre amoroso mora, então, no coração dessa mãe e desse pai, desse casal que, juntos, assumem esse filho do coração e são capazes de supri-lo, dentre tantas necessidades, de amor e carinho familiar, que serão capazes de lhes dar valores que, por vezes, nunca teriam oportunidade de vivenciar em uma instituição de menores. A seguir serão abordadas peculiaridades do instituto da adoção com base no ordenamento jurídico passado e atual.

3.1.1 A adoção no Código Civil de 1916

A adoção comum, também chamada de adoção civil, no Código Civil de 1916, era regulamentada por meio dos artigos 368 a 378, e mirava principalmente à pessoa dos adotantes, deixando o adotado em segundo plano, pois, primeiramente, o Código instituiu a adoção com o objetivo de dar filhos àqueles que não possuíam e não poderiam ter, uma vez que a adoção só era possível para os adotantes a partir dos 50 anos.

A guinada legislativa em relação ao instituto da adoção se deu com a promulgação da Lei nº 3.133 de 08 de maio de 1957, onde se vê em seus artigos tão importantes:

Art. 1º Os artigos 368, 369, 372, 374 e 377 do Capítulo V - Da Adoção - do Código Civil, passarão a ter a seguinte redação:

Art. 368. Só os maiores de 30 (trinta) anos podem adotar.

Parágrafo único. Ninguém pode adotar, sendo casado, senão decorridos 5 (cinco) anos após o casamento.

Art. 369. O adotante há de ser, pelo menos, 16 (dezesesseis) anos mais velho que o adotado.

Destarte, com o advento da Lei nº 3.133/1957, essa idade mínima do adotante diminuiu para os 30 anos e a diferença etária do adotante para o adotado ficou em 16 anos. Entretanto, essa nova lei regulamentava que somente depois de decorridos cinco anos de matrimônio, o casal poderia realizar o instituto da adoção para com o futuro filho.

Ademais, no que se refere à extinção do instituto da adoção, regulamentava o artigo 373 do Código Civil de 1916 que a pessoa do adotado, quando menor, tinha a possibilidade de se desvincular da adoção no ano imediato ao da cessação da menoridade. O artigo 374 da mesma Lei trazia que esse vínculo criado pela adoção era extinto por ato bilateral, nas hipóteses em que fosse acolhida a deserdação. (VENOSA, 2009).

3.1.2 A adoção no Código Civil de 2002

Em um primeiro momento, cabe ressaltar que não houve revogação por parte do Código Civil de 2002 das disposições elencadas no Estatuto da Criança e do Adolescente, no que se refere à adoção. Desse modo, a competência dos Juízos da Infância e Juventude para processar e julgar os processos referentes à adoção dos menores de dezoito anos de idade permanece intacta.

Com relação a este argumento, elucida brilhantemente Arnaldo Rizzardo:

Como o Estatuto da Criança e do Adolescente, profundas as alterações que apareceram. Duas, então, as formas de adoção que remanesceram: a do Código Civil e a do Estatuto, aplicável aquela aos maiores de dezoito anos e procedida através de escritura pública, e a última aos menores até os dezoito anos, a quem era dirigido o diploma da Lei n. 8.069/1990. (2005, p.537)

Nesse sentido, o Código Civil de 2002, no que se refere à adoção dos que possuem idade superior aos dezoito anos, nos elucida que o instituto da adoção nesses casos também terá que incidir no crivo do Judiciário. Desse modo, pode-se perceber que as legislações supracitadas acerca do instituto coexistem em concordância no ordenamento jurídico nas partes em que não se contrariam.

Com relação às inovações trazidas pelo Código Civil, o mesmo regulamenta:

Art. 1624 Não há necessidade do consentimento do representante legal do menor, se provado que se trata de infante exposto, ou de menor cujos pais sejam desconhecidos, estejam desaparecidos, ou tenham sido destituídos do poder familiar, sem nomeação de tutor, ou órfão não reclamado por qualquer parente, por mais de um ano.

Assim sendo, caso a criança ou o adolescente possua pais desconhecidos, desaparecidos, ou destituídos do poder familiar, sem a devida nomeação do tutor, não reclamado por qualquer de seus parentes, por um prazo maior que um ano, não é necessário esse consentimento do seu representante legal para a realização do amável processo de adoção.

3.1.3 A adoção na Constituição Federal de 1988

Com base na introdução do princípio da isonomia, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 legitimou os filhos adotivos com tratamento igualitário ao dos filhos naturais, com os mesmos direitos e qualificações, como se lê:

Art. 227 É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à 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. [...]

§ 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

Seguindo essa mesma linha de pensamento, o legislador torna expressamente proibido qualquer forma de diferenciação em relação à filiação adotiva, no que tange aos direitos alimentícios, direito de sucessão, direito ao nome, etc., com exceção dos empecilhos matrimoniais (DELMANTO, 1991).

Além disso, o mesmo diploma legal elucida no mesmo artigo supracitado, no parágrafo anterior:

Art. 227 § 5º A adoção será assistida pelo poder público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros.

Desse modo, a Carta Magna de 88 nos articula que, tendo como objetivo, entre outros, impedir o comércio de infanto-juvenis, o Poder Público deve vigiar e acautelar-se acerca das condições e etapas que concretizam a colocação do menor em família substituta no processo de adoção.

3.1.4 A adoção no Estatuto da Criança e do Adolescente

O Estatuto da Criança e do Adolescente inovou o instituto da adoção, pois, importando o princípio da prioridade absoluta da Constituição Federal de 1988, e conjugando-o com o princípio do melhor interesse da criança, erradicou a diferenciação entre filhos biológicos e adotivos, extirpando a visão patrimonialista das antigas legislações que se referiam à adoção. (VENOSA, 2009).

Assevera a respeito do tema, de forma magistral, o nobre professor Fachin:

Vê-se, agora, que a superação dos óbices injustificáveis nos reconhecimentos dos filhos extramatrimoniais revelou, pelo princípio da igualdade, que a relação de filiação não mistifica nem isola a noção de filho. O filho é sujeito na mesma medida que o outro (o adotivo, ou o extramatrimonial) também o é; acaba a perfilhação ilhada na definição a priori da filiação, abrem-se as portas da revelação do liame genético, mediante reconhecimento voluntário ou forçado. (2000, p. 263).

Destarte, o Estatuto da Criança e do Adolescente determinou que o instituto da adoção é uma medida terminante de colocação do membro em família substituta, tendo em vista sempre a prioridade das reais necessidades, preferências e melhor interesse da criança e do adolescente. Em capítulo especial do ECA, é disposto que:

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

garanta seu desenvolvimento integral. (Redação dada pela Lei nº 13.257, de 2016).

Assim, no Estatuto da Criança e do Adolescente, a convivência entre as famílias se desengatou da noção de patrimônio e religião que teve influência na família brasileira até o fim do século passado, para se vincular ao aspecto afetivo e de encargo paternal que dirige a família depois da Constituição Federativa do Brasil do ano de 1988. (LIRA, 2009).

3.2 Lei Nacional da Adoção – Lei nº 12.010 de 03 de agosto de 2009

Cabe ressaltar, em um primeiro momento, que a Nova Lei de Adoção ou Lei Nacional da Adoção nº 12.010, de 03 de agosto de 2009, muda significativamente as regras da adoção, visto ser o objetivo do sistema vigente, por exemplo, a unificação do Cadastro Nacional de Adoção de crianças e adolescentes em todo o nosso país.

O texto da Nova Lei da Adoção, além de aperfeiçoar os meios de prevenção no que se refere ao afastamento da convivência familiar, abarca a possibilidade do menor ficar com seus parentes próximos (avós, tios ou primos, por exemplo), haja vista a convivência e a afetividade com eles já vinculadas e mantidas. A Lei também exige, de forma expressa, para o instituto da adoção, um preparo antecedente de várias etapas que abrangem desde o campo psicossocial até o âmbito jurídico dos pais adotivos e o monitoramento acentuado nas famílias adotantes, mesmo depois de seu acolhimento, seja para adoções nacionais, seja para adoções internacionais, reafirmando assim a verdadeira afetividade e afinidade da criança para com os adotantes, como o elemento primordial para a garantia de uma convivência familiar plena, baseada no amor e na doação. (CAEIRO, 2010).

Assim, o ato de constitucionalizar e normatizar o instituto da adoção tem como principal objetivo acolher o princípio da proteção integral da criança, do adolescente e do jovem adotado. Dessa forma, atingir-se-á um processo justo de adoção, que atenda ao princípio do melhor interesse da criança, por meio do respeito às garantias legais e principalmente constitucionais inerentes ao processo civil, seja o processo de adoção de alçada voluntária ou contenciosa. (DOMINGOS, 2009).

A respeito do tema e dos argumentos supracitados, o ilustre advogado de Direito de Família e Sucessões, Rolf Madaleno, elucida que:

Afeto e afinidade são os pilares da verdadeira relação de filiação, porque, entre manter a criança ou adolescente em uma família substituta ou adotiva, no lugar de uma extensa, formada por parentes próximos que integram o conceito de grande família ou família estendida, sempre será atitude indicada para preservar os naturais vínculos parentais que interagem com reais sentimentos de amor e dedicação (2013, p.627).

Portanto, ainda que se priorize a família natural em relação à substituta, o que se almeja mesmo, até mais do que o vínculo biológico, em alguns casos, é o vínculo afetivo entre o adotado e a família adotante. Desse modo, pode existir uma preferência pela família que se estende para além da unidade pais e filhos ou da unidade do casal, formada por parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive e mantém vínculos de afinidade e afetividade, ao avesso da família natural, a partir do momento que exista mais amor, carinho e compreensão por parte daquela e não desta. (PEREIRA, 2012).

Já quanto às principais mudanças positivas trazidas por esta nova Lei Nacional da Adoção, pode-se citar, por exemplo, a maior preocupação sobretudo com as gestantes, no que diz respeito aos seus desejos de entregar os filhos para a adoção, visto que o não encaminhamento da gestante por parte de médicos, enfermeiros, dirigentes de estabelecimento de atenção à saúde de gestante ou até mesmo funcionários de programa oficial ou comunitário que se destine à garantia do direito ao convívio familiar, caso tenham conhecimento do desejo da mãe em entregar seu filho à adoção, gera infração administrativa, nos moldes:

Art. 258-B. Deixar o médico, enfermeiro ou dirigente de estabelecimento de atenção à saúde de gestante de efetuar imediato encaminhamento à autoridade judiciária de caso que tenha conhecimento de mãe ou gestante interessada em entregar seu filho para adoção: Pena – multa de R\$ 1.000,00 (mil reais) a R\$ 3.000,00 (três mil reais). Parágrafo único. Incorre na mesma pena o funcionário de programa oficial ou comunitário destinado à garantia do direito à convivência familiar que deixa de efetuar a comunicação referida no caput deste artigo.

Essa iniciativa, por exemplo, impede que aquelas pessoas mal intencionadas venham a ficar com esses menores, visto que a adoção se

caracterizaria de maneira certa, por aqueles que possuem seus nomes e qualificações inscritos no Cadastro Nacional de Adoção.

Outra alteração de extrema importância que a Lei em comento acarretou trata-se do tema a respeito da adoção internacional, que é entendida da seguinte forma pela mesma, em seu artigo 51:

Considera-se adoção internacional aquela na qual a pessoa ou casal postulante é residente ou domiciliado fora do Brasil, conforme previsto no art. 2º da Convenção de Haia, de 29 de maio de 1993, Relativa à Proteção das Crianças e à Cooperação em Matéria de Adoção Internacional, aprovada pelo Decreto Legislativo nº 1, de 14 de janeiro de 1999, e promulgada pelo Decreto nº 3.087, de 21 de junho de 1999.

Constata-se então, a substituição do critério da nacionalidade para definir o instituto da adoção internacional pela questão da residência ou domicílio da pessoa ou casal postulante à adoção, concedida ainda a prioridade da adoção aos brasileiros residentes no exterior.

Por fim, em resumo, necessário se faz ressaltar que ganha eficácia e força de lei o que outrora era uma série de atos e disposições apartadas, e que esta Nova Lei nasce com o intuito de melhorar o instituto da adoção no Brasil e traz consigo expressivas modificações no contexto jurídico brasileiro.

3.3 A adoção e os Princípios à ela inerentes

Primeiramente cabe enaltecer algumas considerações que se relacionam com o real significado de “princípio” e sua aplicação no campo do ordenamento jurídico brasileiro. Assim, segundo Celso Antônio Bandeira de Mello:

Princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo lhes o espírito e servindo de critério para a sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a inteligência das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo (2003, p.817-818).

Desse modo, observa-se que os princípios, além de se constituírem como fontes fundamentais do Direito, também se caracterizam por representarem os valores consagrados de um povo, limitando regras, preenchendo lacunas e servindo de

parâmetro para se solucionar um caso concreto, por exemplo. É preciso elucidar também que nem todos os princípios estão grafados em um texto legal, tendo sua compreensão extraída do íntimo do ordenamento jurídico e estando intrínseca e diretamente relacionados às noções de cidadania para tornar viável uma sociedade mais justa e mais harmônica.

Quanto aos princípios aplicáveis ao instituto da adoção, para Paulo Afonso Garrido de Paula, Procurador de Justiça em São Paulo e Professor de Direito da Criança e do Adolescente, o Estatuto da Criança e do Adolescente está alicerçado em dois princípios constitucionais basilares:

O da prioridade absoluta e da condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, que visam garantir à criança ou adolescente a primazia, preferência ou precedência no atendimento de seus direitos básicos, ante a inequívoca urgência de suas necessidades. É importante ter em mente que o destinatário da norma é alguém na condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, que vivencia um processo único, mágico e intricado, de rápidas e constantes modificações físicas, sociais e culturais e que, em pouco tempo, terá atingido a maturidade adulta, de acordo com as condições que a família, sociedade e Estado tiverem ofertado (2008, p.2).

Ainda de acordo com o autor supracitado, há também outro princípio, de maneira nenhuma menos importante, que se relaciona com a questão da infância e juventude, e conseqüentemente da adoção, que é o princípio da participação popular nesses casos, onde a sociedade, atuando em parceria com o poder público, participa da concretização dos objetivos e ações iminentemente eficazes como maneira de concretizar os direitos das crianças e dos adolescentes (DE PAULA, 2008).

De extrema importância, especialmente no Direito de Família, onde se encontra sua maior ingerência e atuação, enunciado no artigo 1º, inciso III, da Carta Magna Brasileira de 1988 e denominado princípio dos princípios, se revela com autoridade o princípio da dignidade da pessoa humana, tendo sua aplicabilidade máxima quanto ao instituto da adoção, que para Ingo Wolfgang Sarlet, jurista, magistrado, professor e desembargador, é:

O reduto intangível de cada indivíduo e, neste sentido, a última fronteira contra quaisquer ingerências externas. Tal não significa, contudo, a impossibilidade de que se estabeleçam restrições aos direitos e garantias fundamentais, mas que as restrições efetivadas

não ultrapassem o limite intangível imposto pela dignidade da pessoa humana. (2005, p.124).

Com base nisso, este princípio é colocado no topo do ordenamento jurídico brasileiro, e encontra na família o alicerce adequado para o seu desenvolvimento, com base na valorização do ser humano, atendendo às necessidades de cada indivíduo, que deve ser respeitado independentemente de sua classe social, sexo, raça ou cor.

Seguindo essa mesma linha de pensamento, em sua obra, Alexandre de Moraes, em relação ao princípio da dignidade da pessoa humana, assevera que este:

Primeiramente, prevê um direito individual protetivo, seja em relação ao próprio estado, seja em relação aos demais indivíduos. Em segundo lugar, estabelece verdadeiro dever fundamental de tratamento igualitário dos próprios semelhantes. Esse dever configura-se pela exigência do indivíduo respeitar a dignidade de seu semelhante tal qual a Constituição federal exige que lhe respeitem a própria. A Concepção dessa noção de dever fundamental resume-se a três princípios do direito romano: *honestere* (vive honestamente), *alterum nonlaedere* (não prejudique ninguém) e *suum cuique tribuere* (dê a cada um o que lhe é devido). (2000, p. 50-51).

Por fim, diante do exposto e apesar de tantos outros princípios que regem também todo o processo de adoção, que se derivam dos metaprincípios, além do Princípio do Melhor Interesse da Criança, já alhures elucidado, que junto com o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, são tidos como os alicerces no que diz respeito ao instituto da adoção e da guarda de menores, pode-se chegar à conclusão da importância dos princípios não só nos processos de adoção e de guarda de menores, mas em tudo o que envolve o ser humano e sua vida, afinal, tudo que é humano tem um princípio e Deus é o princípio e o fim de tudo.

CONCLUSÃO

De modo colecionado, o presente trabalho monográfico objetivou expor, através de um ensaio histórico e atual, as características e peculiaridades de cada tipo de guarda de menores, sua aplicabilidade, pontos positivos e negativos, e sua relação inseparável com o Princípio do Melhor Interesse da Criança e outros princípios que se relacionam com o Direito de Família.

Além disso, foi observado que o modelo de guarda compartilhada é o mais aceito pela doutrina, pois neste modelo, pelo menos a criança tem contato com o pai e a mãe e ambos decidem “juntos” sobre questões de saúde, educação, religião e lazer da criança, já que se tornou difícil a convivência do casal. Assim, foi elucidado no presente trabalho monográfico a aplicação deste modelo de guarda, menos prejudicial, à luz do Princípio do Melhor Interesse da Criança.

Por fim, se concluiu que o gesto de adotar uma criança é um ato de amor incondicional, um ato de aceitação do outro, independentemente de laços consanguíneos e que para a concretização do ato de adotar, é necessário um procedimento com base no ordenamento jurídico atual, que no trabalho monográfico, foi elucidado pela Lei nº 12.010 de 03 de agosto de 2009, a Lei Nacional da Adoção.

Dessa forma, como pontua, ama com palavras e resume a psicóloga Elaine Ribeiro dos Santos, colaboradora da Comunidade Canção Nova, determinamos, em suas palavras, que: o ventre amoroso mora, então, no coração dessa mãe e desse pai, desse casal que, JUNTOS, assumem esse filho do coração e são capazes de supri-lo, dentre tantas necessidades, de AMOR e carinho familiar, que serão capazes de lhes dar valores que, por vezes, nunca teriam oportunidade de vivenciar em uma instituição de menores.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMIN, Andréa Rodrigues. **Princípios orientadores do direito da criança e do adolescente**. IN: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (org.). Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

BRANDÃO, Débora. **Guarda Compartilhada.** Disponível em http://www.mundojuridico.adv.br/html/artigos/documentos/texto_436.htm, na data de 11/12/2016, p.04.

BRASIL, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil.** Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm > acesso em: 28 de mar. 2018.

_____, Lei nº 13.058, de 22 de dezembro de 2014. **Altera os arts. 1.583, 1.584, 1.585 e 1.634 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 -Código Civil, para estabelecer o significado da expressão “guarda compartilhada” e dispor sobre sua aplicação.** Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l13058.htm > acesso em: 28 de mar. 2018.

_____, **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Estatuto da criança e do adolescente art 19.** Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm > acesso em: 28 de mar. 2018.

_____, Lei nº 11.698, de 13 de junho de 2008. **Dispõe sobre a informatização do Código Civil; altera a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil, para instituir e disciplinar a guarda compartilhada.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11698.htm Acesso em: 11 de dez 2016.

_____, **Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Apelação Cível nº 1.0000.00.328063-3/000 – rel. Des. Lamberto Sant’anna. Minas Gerais, TJMG.** Disponível em: < 47 http://www.conteudojuridico.com.br/jurisprudencia,tjmg-civil-guarda-demenor-guarda-compartilhada-relacao-conflituosa-entre-os-genitoresimpos-sibilidade-risco_31546.html> Acesso em: 11 de dez. 2016.

_____, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF: Senado, 1988. Vade Mecum Acadêmico de Direito. Organização Anne Joyce Angher. 2. ed., (Coleção de Leis Rideel). São Paulo: Rideel, 2009a.

_____, Lei nº 3.133, de 8 de maio de 1957. **Atualiza o instituto da adoção prescrita no Código Civil.** Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L3133.htm > acesso em: 26 maio 2018.

CAEIRO, Marina Vanessa Gomes; CECCON, Luís Fernando Ribas. **Os aspectos da nova Lei de Adoção.** 2010. Disponível em: Acesso em: 29 mar. 2011.

DE PAULA, Paulo Afonso Garrido. **O Ministério Público.** 2008. Disponível em: Acesso em: 20 mai. 2011.

DELMANTO, Celso. **Código Penal Comentado.** Rio de Janeiro: Renovar, 1991.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias.** 6 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 433.

_____, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias.** 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 462

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil, volume 5: Direito de Família**. 24ª edição. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 13

DOMINGOS, Carla Hecht. **A importância do processo de adoção: Brasil (1998-2006)**. 2009. Disponível em: Acesso em: 29 mar. 2011.

FACHIN, Luiz Edson. **Da paternidade: relação biológica e afetiva**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, p. 125

_____, Luiz Edson. **Teoria crítica do direito civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 263.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2010. 6 v. p. 284.

_____, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro: Direito de família**. São Paulo: Saraiva, v. 6, 2005, p. 291.

GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda Compartilhada - Um novo modelo de responsabilidade parental**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 106.

_____. **Guarda Compartilhada: Um novo modelo de responsabilidade parental**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 107.

_____, **Guarda Compartilhada: Um novo modelo de responsabilidade parental**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 115.

_____, **Guarda Compartilhada - Um novo modelo de responsabilidade parental**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 140.

LAGRASTA, Caetano Neto. **Boletim Tribuna Magistratura**. 1999, p. 37.

_____, Caetano Neto. **Revista brasileira de direito das famílias e sucessões**. V.13, nº25. Belo Horizonte: Magister Ltda, dez 2011.

LAGO, Vivian de Medeiros; BANDEIRA, Denise Ruschel. **A Psicologia e as demandas atuais do Direito de família**. *Psicol. cienc. prof.*, Brasília, v. 29, 2009, p. 293.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Famílias monoparentais**. São Paulo: RT, 1997, p. 261.

LIRA, Wladimir Paes de. **Direito da criança e do adolescente à convivência familiar e uma perspectiva de efetividade no direito brasileiro**. In: **Congresso brasileiro de direito de família**. Belo Horizonte, 2009. *Família e responsabilidade: teoria e prática do direito de família*. Coordenado por Rodrigo da Cunha Pereira. Porto Alegre: Magister/IBDFAM, 2010.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil – Famílias**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 289.

_____, Paulo. **Direito Civil – Famílias**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 189.

_____, Paulo. **Direito Civil: famílias**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 44.

_____, Paulo. **Direito Civil: famílias**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 52.

_____, Paulo. **Direito Civil: famílias**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 179-180.

MADALENO, Rolf. **Curso de direito de família**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

MOTTA, Maria Antonieta Pisano. Diretrizes Psicológicas para uma Abordagem Interdisciplinar da Guarda e das Visitas. **Direito de Família e Ciências Humanas – Cadernos de Estudos**, São Paulo, ed. Jurídica Brasileira Ltda, 1998 n. 2, p. 12.

MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2000. (Coleção temas jurídicos), p. 50-51.

NICK, Sérgio Eduardo. Guarda compartilhada: um novo enfoque no cuidado aos filhos de pais separados ou divorciados. In: BARRETO, Vicente (Coord.). **A nova família: problemas e perspectivas**. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 135.

PAIXÃO, Edivane. Guarda compartilhada de filhos. **Revista Brasileira de Direito de Família**, São Paulo, v. 7, n. 32, p. 51, out/Nov. 2005.

PASTL, Ricardo Moreira Lins. **Apelação Cível Nº 70061663670, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Rio Grande Do Sul, Julgado no dia 09 de abril de 2015**. Disponível em: < <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/182889717/apelacao-civel-ac-70061663670-rs> > acesso em: 30 de mar. 2018.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: direito de família**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

_____, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, v. 5.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de família: Lei n. 10.406, de 10.01.2002**. Rio de Janeiro: Forense, 2009

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil: Direito de Família**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v.6. p. 369

ROSA, da Paulino Conrado. **Nova lei da guarda compartilhada**. São Paulo: Saraiva, 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 5. ed. Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2005, p. 124.

SILVA, Ana Maria Milano. **Guarda Compartilhada**. ed. De Direito. São Paulo, 2005, p. 62.

SOLDÁ, Angela Maria; MARTINS; Paulo César Ribeiro. **A nova lei da guarda compartilhada e o princípio do melhor interesse da criança**. Passo Fundo: Universidade de Direito de Passo Fundo/RS, 2010, p. 7 – 8.

SCHWERTNER, Vera Maria. **Guarda Compartilhada**, (on line). Disponível em <http://www.RJ.apase.org.br> na data de 11/12/2016, p.06.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 295.