

**A DEFINIÇÃO DO MODELO IDEAL DE GUARDA EM CONTEXTOS  
CONFLITANTES**

Amanda Lacerda Alves Jorge<sup>1</sup>

Leonara Victória Rocha Duarte<sup>2</sup>

Pedro Henrique Gonçalves Ferreira<sup>3</sup>

**RESUMO**

O presente trabalho aborda sobre a definição do modelo ideal de guarda em contextos de conflito entre genitores, com foco na proteção do melhor interesse da criança e do adolescente. O objetivo é investigar a efetividade de diferentes modelos de proteção, sendo eles a guarda compartilhada, unilateral e alternada, nas situações em que a comunicação entre os pais é dificultada por divergências. Utilizando uma análise bibliográfica e jurídica, a pesquisa examina a aplicabilidade dos modelos à luz dos princípios constitucionais e das recentes mudanças legislativas. Conclui-se que a escolha do modelo de guarda deve ser feita com base na análise individual de cada caso, considerando a segurança e estabilidade dos filhos, tendo como entendimento que a guarda compartilhada segue como modelo “ideal”, a unilateral uma alternativa subótima e, por outro lado, a guarda alternada como concepção ilusória que deve ser combatida. Assim sendo, verifica-se que a intervenção do Estado é fundamental para mediar os conflitos e garantir um ambiente saudável para o desenvolvimento das crianças e adolescentes.

**Palavras-chave:** Poder familiar, Guarda compartilhada, Melhor interesse da criança e do adolescente, Guarda unilateral, Guarda alternada.

**1. INTRODUÇÃO**

A relação conflituosa entre genitores pode influenciar significativamente a efetividade dos modelos de guarda, impactando diretamente o bem-estar das crianças e dos adolescentes envolvidos. Nesse contexto, o tema abordado neste artigo é “A efetividade dos modelos de guarda em decorrência da relação conflituosa dos genitores”. Em um cenário onde ainda

---

<sup>1</sup>Aluna do Curso de Direito das Faculdades Unificadas de Leopoldina da Rede de Ensino Doctum. Contato: [aluno.amanda.jorge@doctum.edu.br](mailto:aluno.amanda.jorge@doctum.edu.br)

<sup>2</sup>Aluna do Curso de Direito das Faculdades Unificadas de Leopoldina da Rede de Ensino Doctum. Contato: [aluno.leonara.duarte@doctum.edu.br](mailto:aluno.leonara.duarte@doctum.edu.br)

<sup>3</sup>Aluno do Curso de Direito das Faculdades Unificadas de Leopoldina da Rede de Ensino Doctum. Contato: [aluno.pedro.ferreiral@doctum.edu.br](mailto:aluno.pedro.ferreiral@doctum.edu.br)

prevalece a falta de consenso sobre o modelo ideal de guarda, torna-se crucial assegurar que o melhor interesse da criança e do adolescente seja o critério predominante nas decisões judiciais, minimizando os obstáculos gerados pelas disputas entre os pais.

A problemática central que norteia esta pesquisa investiga: em que medida a alteração do modelo de guarda é eficaz para a garantia de boa relação dos genitores e a priorização dos filhos? Com esse questionamento, pretende propor diretrizes e soluções que possam aprimorar a efetiva implementação dos preceitos constitucionais, para cada caso em específico, como a participação integral da criança e adolescente, considerando-se todas as circunstâncias específicas da família e priorizando a promoção de um ambiente seguro, estável e afetivamente saudável.

Garantir que o direito do filho seja priorizado é essencial para a eficácia do modelo que deverá ser aplicado. Cabe analisar cada caso conflituoso singularmente e qual genitor estaria mais apto a exercê-lo. A alteração legislativa da Lei 14.713 de 30 de outubro de 2023, introduziu mais uma exceção a guarda compartilhada, tratando-se de norma para proteção dos filhos de casais que se separam e podem estar expostos a risco de violência doméstica ou familiar, o que afastaria a possibilidade de fixação da guarda compartilhada entre os genitores, modificando o artigo 1.584 parágrafo 2º do Código Civil.

O objetivo principal deste artigo é verificar que determinados modelos de guarda são divergentes em algumas relações conflituosas, porque exigem uma comunicação eficaz e cooperação entre os genitores. Nem sempre é fácil para os pais superarem as divergências e manterem um diálogo construtivo para organizar a distribuição das responsabilidades parentais.

Posto isto, é feita uma análise da viabilidade e eficácia dos diferentes modelos de guarda em situações conflituosas, reconhecendo que determinadas medidas podem ser incompatíveis com a realidade de determinadas famílias, especialmente quando se exigiria uma harmonia entre os genitores para sua implementação. Para isso, serão abordados princípios como o da proteção integral conferida pelo Estado às crianças e adolescentes, bem como o dever de cuidado dos pais, ressaltando a necessidade de conciliar interesses individuais com o bem-estar e desenvolvimento saudável dos filhos.

A escolha do modelo de guarda em contextos de conflito entre os genitores é um desafio que requer uma abordagem cuidadosa e centrada no melhor interesse da criança e do adolescente. Seja através da guarda compartilhada, unilateral ou de outras formas de arranjo parental, o objetivo deve ser sempre garantir um ambiente seguro, estável e afetivamente saudável para o desenvolvimento das crianças. As decisões devem ser embasadas em uma avaliação detalhada

das circunstâncias individuais de cada caso, sempre considerando as disposições do Estatuto da Criança e do Adolescente e a jurisprudência vigente.

Dos capítulos abordados neste trabalho, o segundo se dedica a destacar os princípios que regem a proteção da criança e adolescente, e o poder familiar. O terceiro capítulo se concentra em discutir sobre a guarda, seus diversos modelos e definições. Por fim, o quarto capítulo explora os desafios de incorporar os modelos de guarda em cada caso e a forma que o Estado pode contribuir para ajudar nesse quesito, já que a proteção do melhor interesse da criança e adolescente é também da sociedade, representada pelo Estado.

## **2. PRINCÍPIOS QUE REGEM A PROTEÇÃO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

A Lei 8.069/1990, denominada Estatuto da Criança e do Adolescente, estabelece diversos princípios e normas que orientam o estudo da proteção constitucional e o dever de cuidado para com as crianças e adolescentes. Tais princípios têm a finalidade de assegurar os direitos fundamentais da criança e adolescente, com normas específicas e diferenciadoras das aplicadas aos adultos, fazendo com que possuam uma proteção integral e prioridade absoluta.

Cumprir destacar que, com a chegada da Constituição de 1988, fez-se necessário a aplicação de sua função protetional e ordenadora. Dessa forma, o direito da criança e do adolescente está posicionado na esfera do Direito Público em virtude do interesse do Estado em sua proteção integral. Nesse contexto, surgem alguns princípios gerais e orientadores do ECA, como o dever de cuidado, o melhor interesse da criança e adolescente e o da proteção integral.

A norma jurídica é objetiva e impõe a ambos os genitores a responsabilidade na criação de seus filhos. A Constituição Federal traz em seu artigo 229, caput: “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade” (BRASIL, 1988).

Compete aos pais, naturalmente capazes e reconhecidos por lei, estabelecerem métodos para realizar a educação de seus filhos, disciplinando o uso de seus limites e responsabilidades juntamente com a utilização adequada de sua liberdade. Esse processo de desenvolvimento acontece através de suas relações, laços afetivos e morais com a família e que, conseqüentemente, terão impacto na sociedade. Tal compartilhamento de responsabilidades dos pais com os filhos também é apresentado no artigo 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA - Lei 8.069/90):

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

Parágrafo único. A mãe e o pai, ou os responsáveis, têm direitos iguais e deveres e responsabilidades compartilhados no cuidado e na educação da criança, devendo ser resguardado o direito de transmissão familiar de suas crenças e culturas, assegurados os direitos da criança estabelecidos nesta Lei (BRASIL, 1990).

Vale ressaltar que o fim da conjugalidade não restringe os direitos nem deveres de ambos com os filhos, ainda que haja conflito entre eles, sendo necessária a divisão de tempo de convívio (art. 1.583 § 2º. CC). Tal rompimento pode afetar a convivência com ambos, porém, o poder familiar não é afetado. Isto porque a ideia central da normativa é assegurar o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, previsto no artigo 227 da Constituição Federal,

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 (BRASIL, 1988).

A mesma dimensão protetiva consta também dos artigos 3º e 4º do ECA,

Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária (BRASIL, 1990).

Trata-se da necessidade de respeitar e priorizar o direito das crianças e adolescentes, podendo sobressair, a depender do fato, sobre o direito de visitas, da guarda, de adultos, entre outros, assegurando-lhes assim uma formação saudável e cidadã, revelando-se também uma extensão do princípio da dignidade da pessoa humana.

O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente representa importante mudança de eixo nas relações paterno-materno-filiais, em que um filho deixa de ser considerado objeto para ser alçado a sujeito de direito, ou seja, a pessoa humana merecedora de tutela do ordenamento jurídico, mas com absoluta prioridade comparativamente aos demais integrantes da família de que ele participa. Cuida-se, assim, de reparar grave equívoco na história da civilização humana em que o menor era relegado a plano inferior ao não titularizar ou exercer qualquer função na família e na sociedade, ao menos para o direito (GAMA, 2008, p. 80).

Este princípio se estende a todas as relações jurídicas envolvendo os direitos da criança e adolescente, tendo como base a proteção integral, garantindo que possam resguardar seus bens

jurídicos até se tornarem plenamente desenvolvidos socialmente, sendo seus interesses, prioridade absoluta.

## 2.1 PROTEÇÃO INTEGRAL

O princípio da proteção integral já é citado logo no artigo 1º do Estatuto da Criança e do Adolescente: “Esta Lei dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente” (BRASIL, 1990). Logo em seguida, este mesmo diploma afirma que não importa a situação na qual a criança e o adolescente são encontrados, deve o estatuto atuar independentemente da situação irregular, visto que essa proteção deve abranger todos os direitos de personalidade, tais quais os previstos em seu artigo 3º do ECA. Posto isso, Paulo Lôbo discorre: “O princípio da proteção integral não é uma recomendação ética, mas diretriz determinante nas relações da criança e do adolescente com seus pais, com sua família, com a sociedade e com o Estado” (LÔBO, Paulo, 2015, p. 80).

O Estatuto da Criança e do Adolescente promoveu uma ruptura face ao que ocorria com o antigo “Código de Menores”, que tratava apenas do cenário referente a “situação irregular”, negligenciando as demais questões inerentes ao cuidado com crianças e adolescentes. Com a chegada da Constituição Federal e o ECA, iniciou-se a fase integral de proteção destes seres humanos em formação, indo em direção oposta à que vigorava na legislação revogada.

A Constituição Federal traz em seu artigo 227, como norma fundamental, de forma expressa, os princípios que regem a doutrina da proteção integral. Com esta nova doutrina, as crianças e os adolescentes ganham um novo tratamento como sujeitos de direitos e não mais como menores em situação irregular. A aplicação desse princípio na jurisprudência é evidenciada, por exemplo, no HC 358536/SP<sup>4</sup>, que determinou a não colocação de criança ou adolescente em acolhimento institucional fora das hipóteses previstas no artigo 98 do ECA, e no

---

<sup>4</sup> HABEAS CORPUS. BUSCA E APREENSÃO DE MENOR. DETERMINAÇÃO DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL. ADOÇÃO. 1. O Estatuto da Criança e do Adolescente- ECA, ao preconizar a doutrina da proteção integral (artigo 1º da Lei nº 8.069/1990), torna imperativa a observância do melhor interesse da criança. 2. A avaliação realizada pelo serviço social judiciário constatou que a criança adotanda está recebendo os cuidados e a atenção adequada às suas necessidades básicas e afetivas na residência da família substituta. 3. Ressalvado evidente risco à integridade física ou psíquica do infante é inválida a determinação de acolhimento da criança que não se inclui em nenhuma das hipóteses do art. 98 do ECA. 4. Nos casos de flagrante constrangimento ilegal é possível a concessão da ordem de ofício. 5. Habeas Corpus concedido de ofício. (BRASIL, 21 de Junho de 2016).

AREsp 245657 / PR<sup>5</sup>, que defendeu a proteção integral como fundamento para obrigar o Estado a fornecer medicação para crianças ou adolescentes.

Pautado nesse princípio, havendo uma combinação do Art. 227 da Constituição Federal com o art. 4º do ECA, existe um dever jurídico por parte de três entes: família, sociedade e Estado no sentido de envidar esforços para assegurar às crianças e aos adolescentes seus direitos. O artigo mostra que esses deveres devem se iniciar no seio familiar, estendendo-se à sociedade e por fim ao Estado. Neste último, tem-se uma participação ativa que fornece apoio e incentivo aos outros dois organismos. Além de amparar a criança e adolescente de forma total, fornecendo-lhe uma base de crescimento adequada para seu futuro.

Em síntese, o Princípio da Proteção Integral é base de todo o ordenamento jurídico voltado à Criança e Adolescente. Como bem define Munir Cury:

Deve-se entender a proteção integral como o conjunto de direitos que são próprios apenas dos cidadãos imaturos; estes direitos, diferentemente daqueles fundamentais reconhecidos a todos os cidadãos, concretizam-se em pretensões nem tanto em relação a um comportamento negativo (abster-se da violação daqueles direitos) quanto a um comportamento positivo por parte da autoridade pública e dos outros cidadãos, de regra dos adultos encarregados de assegurar esta proteção especial. Em força da proteção integral, crianças e adolescentes têm o direito de que os adultos façam coisas em favor deles (CURY, 2008, p. 36).

O dever de cuidar, em sua essência substantiva, impõe aos pais e responsáveis a responsabilidade de zelar pela saúde, educação, segurança e desenvolvimento integral das crianças e adolescentes sob sua guarda. Este dever está intimamente relacionado ao conceito de proteção integral, que visa assegurar a plena realização dos direitos fundamentais das crianças e adolescentes, conforme estabelecido no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). Dessa forma, a conexão entre esses conceitos indica que o exercício do poder familiar deve ser orientado pelo compromisso com o cuidado, assegurando de forma constante e efetiva a proteção integral das crianças e adolescentes, proporcionando um ambiente seguro, saudável e propício ao seu pleno desenvolvimento.

---

<sup>5</sup> CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DE PÁTRIO PODER. MAUS TRATOS, ABANDONO DE MENOR E INJUSTIFICADO DESCUMPRIMENTO DOS DEVERES DE GUARDA E EDUCAÇÃO. INTERESSE PREVALENTE DA CRIANÇA. FUNDAMENTAÇÃO. SUFICIÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ECA, ARTS. 19, 23 E

100. I. Inobstante os princípios inscritos na Lei n. 8.069/90, que buscam resguardar, na medida do possível, a manutenção do pátrio poder e a convivência do menor no seio de sua família natural, procede o pedido de destituição formulado pelo Ministério Público estadual quando revelados, nos autos, a ocorrência de maus tratos, o abandono e o injustificado descumprimento dos mais elementares deveres de sustento, guarda e educação da criança por seus pais. II. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" -Súmula n. 7-STJ. III. Recurso especial não conhecido. (BRASIL, 25 de Junho de 2003).

## 2.2 PODER FAMILIAR

Para a satisfação do dever de cuidado, a família, sobretudo os pais ou responsáveis pela criança, ou pelo adolescente, é decorrência do exercício do poder familiar. Antigamente, o termo “pátrio poder” já foi conceituado como sendo o “conjunto de direitos concedidos ao pai, ou à própria mãe, a fim de que, graças a eles, possa melhor desempenhar a sua missão de guardar, defender e educar os filhos, formando-os e robustecendo-os para a sociedade e a vida.” (CARVALHO, João Andrade, 1995, p. 175). Tal expressão induzia a noção do poder somente do pai sobre o filho, sendo incoerente com a igualdade dos cônjuges. Ao tempo em que o poder familiar era representado por este termo, o poder era exclusivamente do pai e, divergindo os progenitores, prevalecia a decisão do pai, ressalvado à mãe o direito de recorrer ao juiz para solução da divergência.

Evoluindo-se para a denominação de “Poder Familiar”, coloca-se uma noção de autoridade dos pais para que conduzam prioritariamente o interesse dos filhos, ao cuidar de estabelecer, com absoluta igualdade de prerrogativas e deveres, a tarefa de criarem e educarem sua prole e de zelar pelos aspectos morais e materiais dos seus filhos enquanto ainda menores. Tal igualdade foi estabelecida somente com a promulgação do artigo 226 § 5º, da Carta Política de 1988<sup>6</sup>, depois com o artigo 21 do ECA<sup>7</sup> e após com o artigo 1.631 do Código Civil<sup>8</sup>.

Estão submetidos ao poder familiar tanto os filhos naturais, oriundos ou não do casamento, ou quando resultantes de outra origem (CC, art. 1.593); como os adotivos, enquanto menores de dezoito anos (CC, arts. 5º e 1.630), figurando em seu contexto um conjunto de direitos e de deveres recíprocos. A tarefa dos pais é atribuída para administrarem a pessoa e os bens de sua prole, alcançando a estável e integral formação de seus filhos.

A separação dos cônjuges não inibe o exercício do Poder Familiar do genitor, mesmo que destituído da guarda física dos filhos (CC, art. 1.632 e art. 1.636), só não exercendo o poder familiar quem não reconheceu seu filho (CC, art. 1.633), mas porque não consta do registro do filho a ascendência paterna ou materna, pendente do devido reconhecimento espontâneo ou judicial. A separação torna mais problemática a situação das relações diárias com os filhos,

---

<sup>6</sup> *In verbis*: “Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher” (BRASIL, 1988)

<sup>7</sup> *In verbis*: “Art. 21. O pátrio poder 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” (BRASIL, 1990).

<sup>8</sup> *In verbis*: “Art. 1.631. Durante o casamento e a união estável, compete o poder familiar aos pais; na falta ou impedimento de um deles, o outro o exercerá com exclusividade” (BRASIL, 2002).

tornando o genitor guardião o principal vetor das decisões mais imediatas da vida dos filhos, ficando para todos os dois, somente questões de maior relevância.

O poder familiar está elencado no artigo 229 da Constituição Federal, secundado pelo artigo 22 do ECA, estabelecendo aos pais a criação, a educação, a assistência e também o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores. Os genitores, antes de tudo, são titulares do dever de assistir seus filhos no mais amplo e integral exercício de proteção. Por sua vez, o artigo 1.634 do Código Civil diz:

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 (dezesseis) 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 (BRASIL, 2002).

Deste dispositivo se notam, essencialmente, duas dinâmicas centrais: conforme se apontou anteriormente, o exercício pelos pais do poder familiar independe da situação conjugal e; o rol de ações inseridas no exercício do poder familiar envolve um conjunto de deveres e competências dos pais que, em suma, são titulares de uma obrigação central, o cuidado para com os filhos.

Sobre esta mesma perspectiva, o dever dos pais de criarem os filhos menores deve ser compreendido como o ato de promover o seu sadio crescimento, e assegurar à prole, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos inerentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária (BRASIL, 1988, art. 227; 1990, ECA, art. 4º).

Nesta mesma linha, o artigo 3º do ECA estabelece que os pais possuem a obrigação de educar seus filhos, destinando-se ao desenvolvimento de sua independência de forma responsável. Além disso, devem considerar a importância da preparação prévia na orientação para lidar com os desafios da vida e na correção de comportamentos desviantes durante seu amadurecimento. Ademais, é dever dos pais conceder ao filho menor o direito ao casamento

(CC, art. 1.517) e por fim a prerrogativa de escolher quem deve tomar conta dos filhos menores no caso de morte dos pais, nomeando tutor caso haja o falecimento de ambos.

Dessa forma, o poder familiar confere tanto competências quanto deveres aos sujeitos que integram a relação jurídica: pai, mãe e filhos; filhos menores e não emancipados, independentemente da origem dessa filiação. O poder familiar não se restringe a uma mera autoridade, mas constitui-se como uma responsabilidade inerente aos pais em relação a seus filhos menores, não emancipados, quanto à sua pessoa, quanto a seus bens, pois desse instituto resultam direitos pessoais e patrimoniais. Este instituto resulta em uma série de prerrogativas e obrigações correlatas, as quais são natural e legitimamente atribuídas aos genitores. Trata-se, portanto de um dever: irrenunciável, intransferível, inalienável, imprescritível e indivisível.

### **3 A GUARDA E SEUS PODERES**

É dever dos pais cuidar e zelar pelo desenvolvimento dos filhos menores, concedendo sua efetiva proteção integral. A maneira como são atribuídas essas funções, tem base nos princípios gerais que orientam como assegurar sua proteção, priorizando seus interesses. Cabe ressaltar que deve existir o dever jurídico da sociedade e do Estado, para que assim, os genitores construam uma base sólida na vivência da criança ou adolescente em suas relações interpessoais, e este esteja apto para tomar boas decisões e compreender seus direitos e deveres.

Adiante, são analisadas as modalidades de guarda previstas pela legislação civil brasileira, que são: a guarda compartilhada e a guarda unilateral, detalhando seu regime e suas definições. Outra modalidade que será discutida, apesar de não estar disciplinada na legislação brasileira, é a guarda alternada, modelo bastante utilizado no mundo prático. Em seguida, cada modelo de guarda será apresentado de forma individual, considerando a preservação dos vínculos familiares à luz do exercício do poder familiar, e demonstrando como este é implementado em cada modelo.

#### **3.1 DEFINIÇÕES E MODELOS DE GUARDA**

O debate sobre a guarda provém da separação de fato dos pais, uma vez que consiste na faculdade de conservar consigo os filhos sob sua supervisão direta, ainda que o poder familiar seja assegurado a ambos os genitores, independentemente do modelo de guarda. Espera-se dos pais uma relação de comunicação em que prevaleça uma relação de afeto e carinho e não

somente uma companhia física. Independentemente de quem tenha o filho em sua companhia, trata-se de uma exigência aos pais a exercerem conjuntamente a autoridade parental (GRISARD FILHO, 2009, p 111), conforme art. 1.589 do Código Civil, que estabelece o poder/dever de com eles conviverem e tê-los em sua companhia, bem como fiscalizar sua manutenção e educação (BRASIL, 2002, CC art. 1.589).

O art. 1.583, caput, do Código Civil, define que a guarda será unilateral ou compartilhada. A guarda compartilhada caracteriza-se pela responsabilidade e pela execução conjunta dos direitos e deveres dos genitores que, embora não residam no mesmo domicílio, exercem de maneira comum os direitos e deveres inerentes ao poder familiar sobre os filhos comuns. Com a Lei da Guarda Compartilhada, o §2º agora estabelece que o tempo de convívio dos filhos deve ser dividido de forma equilibrada, sempre priorizando seu maior interesse (CC, art. 1.583).

Dessa dicção do Código pode surgir a confusão entre guarda compartilhada e alternada, haja vista a possibilidade do filho residir em cidades e lares distintos. No entanto, na VII Jornada de Direito Civil, em 2015, foram aprovados alguns enunciados sobre o tema, como os Enunciados n. 603<sup>9</sup>, 604<sup>10</sup>, 605<sup>11</sup>, 606<sup>12</sup>, que estabelecem basicamente a diferenciação no tempo de convívio dos filhos com os pais, não em questão referente ao “tempo físico” que cada um possui, mas sim na participação da criação e educação efetiva de ambas as partes, visto que na guarda compartilhada em nada se altera o Poder Familiar. Desta forma, a interpretação dos enunciados mostra a diferença deste modelo para a guarda alternada, onde naquela, o convívio e o Poder Familiar são determinados por períodos de tempo.

Seguindo, o art. 1.584 propõe duas maneiras de serem efetivadas as guardas:

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

I – requerida, por consenso, pelo pai e pela mãe, ou por qualquer deles, em ação autônoma de separação, de divórcio, de dissolução de união estável ou em medida cautelar;

---

<sup>9</sup> A distribuição do tempo de convívio na guarda compartilhada deve atender principalmente ao melhor interesse dos filhos, não devendo a divisão de forma equilibrada, a que alude o § 2 do art. 1.583 do Código Civil, representar convivência livre ou, ao contrário, repartição de tempo matematicamente igualitária entre os pais (JORNADA VII, DIREITO CIVIL, 2015, enunciado 603).

<sup>10</sup> A divisão, de forma equilibrada, do tempo de convívio dos filhos com a mãe e com o pai, imposta na guarda compartilhada pelo § 2º do art. 1.583 do Código Civil, não deve ser confundida com a imposição do tempo previsto pelo instituto da guarda alternada, pois esta não implica apenas a divisão do tempo de permanência dos filhos com os pais, mas também o exercício exclusivo da guarda pelo genitor que se encontra na companhia do filho (JORNADA VII, DIREITO CIVIL, 2015, enunciado 604).

<sup>11</sup> A guarda compartilhada não exclui a fixação do regime de convivência (JORNADA VII, DIREITO CIVIL, 2015, enunciado 605).

<sup>12</sup> O tempo de convívio com os filhos “de forma equilibrada com a mãe e com o pai” deve ser entendido como divisão proporcional de tempo, da forma que cada genitor possa se ocupar dos cuidados pertinentes ao filho, em razão das peculiaridades da vida privada de cada um (JORNADA VII, DIREITO CIVIL, 2015, enunciado 606).

II – decretada pelo juiz, em atenção às necessidades específicas do filho, ou em razão da distribuição de tempo necessário ao convívio deste com o pai e com a mãe (BRASIL, 2002).

A Lei 13.058 modificou o §2º, onde esta modalidade de guarda passou a ser o padrão legal. Vale acrescentar também à IV Jornada de Direito Civil o último enunciado a respeito do tema de n. 338<sup>13</sup>, que afirma, de forma resumida, que qualquer pessoa que detenha a guarda do menor pode perdê-la caso não ofereça tratamento conveniente aos filhos menores e ao maior incapaz, como entende o art. 1.590 do CC. Diante da impossibilidade de estabelecer a guarda compartilhada, seja pela razão de um dos genitores manifestar a sua recusa em assumir tal regime, ou pela decorrência da incapacidade de um dos genitores em exercer a guarda (BRASIL, 2002, CC, art. 1.584 §2º) torna-se necessário adotar o regime de guarda unilateral.

A guarda unilateral é aquela na qual a responsabilidade legal e a custódia dos filhos são atribuídas a apenas um dos genitores. Nesse regime, o genitor que a dispõe tem a responsabilidade exclusiva de tomar decisões sobre aspectos fundamentais da vida da criança, como educação, saúde e lazer, enquanto o outro genitor, embora não tenha poder de decisão, mantém o direito de visitação e supervisão, podendo acompanhar o bem-estar do filho bem como ter acesso a informações sobre sua saúde e desempenho escolar. Sobre esta narrativa, Maria Berenice Dias dispõe:

O fato de o filho estar sob a guarda unilateral de um não subtrai do outro o direito de convivência. Mesmo que o filho não esteja na sua companhia, está sob sua autoridade. Nem o divórcio dos pais modifica seus direitos e deveres com relação à prole (CC 1.579). Assim, de todo descabido livrar a responsabilidade do genitor, pelo simples fato de o filho não estar na sua companhia. Encontrando-se ambos no exercício do poder familiar, ambos respondem pelos atos praticados pelo filho. Conceder interpretação literal a dispositivo que se encontra fora do livro do direito das famílias e divorciado de tudo que vem sendo construído para prestigiar a paternidade responsável é incentivar o desfazimento dos elos afetivos das relações familiares (DIAS, 2016, p.764).

Por fim, há uma terceira modalidade de guarda, não regulamentada pelo Código Civil Brasileiro, a guarda alternada. A guarda alternada se caracteriza pela possibilidade de os pais deterem a guarda do filho alternadamente, segundo um ritmo de tempo que pode ser um ano, um mês, uma semana, uma parte da semana, ou uma repartição organizada dia a dia, e, conseqüentemente, durante esse período de tempo, deter de forma exclusiva a totalidade dos poderes-deveres que integram o poder parental. Ao término do período, os papéis se invertem (AKEL, 2010, p. 114).

---

<sup>13</sup> A cláusula de não-tratamento conveniente para a perda da guarda dirige-se a todos os que integram, de modo direto ou reflexo, as novas relações familiares (JORNADA IV, DIREITO CIVIL, 2007, enunciado 338).

“Essa forma de guarda não é recomendável, eis que pode trazer confusões psicológicas à criança. Com tom didático, pode-se dizer que essa é a guarda pingue-pongue, pois a criança permanece com cada um dos genitores por períodos interrompidos. Alguns a denominam como a guarda do mochileiro, pois o filho sempre deve arrumar a sua mala ou mochila para ir à outra casa. Entendo que é altamente inconveniente, pois a criança perde seu referencial, eis que recebe tratamentos diferentes quando na casa paterna e na materna (TARTUCE, 2024, p.1330).” Diante desse problema, da dificuldade de fixação na escolha do magistrado do modelo de guarda, considerando que a opção legal para que ele peça apoio para profissionais especializados na formação do grupo familiar, teve-se então uma outra abordagem para a questão da distribuição dos pais nos modelos de guarda, que serão abordadas mais adiante.

### **3.2 PRESERVAÇÃO DOS VÍNCULOS FAMILIARES**

O fim da relação conjugal não exime nenhum dos genitores de suas responsabilidades parentais, não se altera a relação dos pais com os filhos (CC 1.634). Tal responsabilidade decorre do poder familiar, que é direito de ambos. Na instituição da guarda compartilhada, quando ambos os genitores possuem condições de exercê-la, impõe-se a responsabilização conjunta e exercícios compartilhados das prerrogativas inerentes ao poder familiar, visando sempre o melhor interesse da criança. A concessão desta modalidade não subtrai a obrigação de alimentar, a qual decorre do princípio da solidariedade familiar, descrito no art. 229 da Constituição Federal, “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade (BRASIL, 1988).”

No que concerne à guarda compartilhada, os genitores devem tomar as devidas decisões de forma conjunta<sup>14</sup>, igualando a responsabilidade para ambos na vida da criança, incluindo questões relacionadas a escolas, cursos, natação, balé ou qualquer outro esporte, sempre deverá haver um comum acordo entre os genitores. Ocorre também a não definição de um lar de referência, mas um equilíbrio entre ambos.

A guarda unilateral a um dos genitores só é deferida quando o outro expressamente manifesta o desejo de não exercer a guarda ou se houver elementos que evidenciem a probabilidade de risco de violência doméstica ou familiar (CC 1.584 § 2.º). A Lei 13.058/2014

---

<sup>14</sup> Nesse mesmo sentido os artigos 83 a 85 do ECA tratam de viagens no Brasil que para sua concessão cabe apenas autorização de apenas um dos genitores, ou responsável, ficando o outro isento da necessidade de autorização conjunta. No entanto, quando se trata de viagens internacionais é necessária autorização de ambos os pais ou responsáveis. (BRASIL, 1990).

assegura que o genitor que não detém a guarda unilateral tem garantido o poder-dever de supervisionar os interesses do filho, o que garante a ele livre acesso para solicitar informações e/ou prestação de contas, de assuntos que de alguma forma afetem a saúde física e psicológica e também a educação de seus filhos. Vejamos:

Art. 1.583 §5º A guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos, e, para possibilitar tal supervisão, qualquer dos genitores sempre será parte legítima para solicitar informações e/ou prestação de contas, objetivas ou subjetivas, em assuntos ou situações que direta ou indiretamente afetem a saúde física e psicológica e a educação de seus filhos (BRASIL, 2002).

De acordo com a legislação brasileira, o genitor que não detém a guarda continua possuindo o poder familiar, gozando de direitos e deveres em relação aos filhos. Entre esses direitos estão os direitos à visitação e à convivência, que são regulados por uma decisão judicial ou por um acordo mútuo entre as partes. Enquanto este pai ou mãe continua tendo o dever de cuidado material, atenção e afeto por parte do genitor a quem não se atribuiu a guarda, estando implícita a intenção de evitar o denominado “abandono moral”.

A guarda unilateral pode ser uma solução apropriada em determinados casos, desde que o foco principal seja o melhor interesse da criança. No entanto, a sua aplicação deve ser criteriosa, garantindo, sempre que possível, que a criança preserve um relacionamento saudável com ambos os pais. Uma avaliação detalhada de cada situação é fundamental para garantir que as decisões judiciais realmente correspondam às necessidades e ao bem-estar da criança.

Por outro lado, na guarda alternada, que não deve ser confundida com a guarda compartilhada, prioriza-se o interesse dos pais sobre o dos filhos, dando origem a uma verdadeira divisão do filho (DIAS, 2010, p. 438). Na guarda alternada, segundo Maria Berenice Dias:

Confere-se de forma exclusiva o poder parental por períodos preestabelecidos de tempo, geralmente de forma equânime, entre as casas dos genitores. Reside, por exemplo, 15 dias na casa de cada genitor, ou períodos maiores, um mês ou seis meses, e visita o outro. Tal arranjo gera ansiedade e tem escassa probabilidade de sucesso (DIAS, 2010, p. 438 - 439).

Como mencionado no capítulo anterior, é o modelo menos recomendado. Trata-se de uma combinação entre guarda compartilhada e guarda unilateral, em que o ponto principal é o tempo de alternância que o filho passa com cada um dos genitores, podendo ser semanal, quinzenal ou de acordo com o melhor interesse da criança. Durante o período determinado, há a transferência absoluta da responsabilidade para com a criança e adolescente, razão pela qual muitos doutrinadores não recomendam esta modalidade devido à incompatibilidade com o

disposto no art. 1.634 caput do CC, competindo a ambos os pais o pleno exercício do poder familiar.

#### **4 OBSTÁCULOS DOS MODELOS DE GUARDA**

Como abordado anteriormente, cada modelo de guarda possui sua maneira de ser estabelecido e exercido. Nota-se que, em todos os casos, o melhor interesse da criança e adolescente sempre deve ser priorizado, independente da relação dos genitores, ressaltando que, apesar de um dos genitores deter o poder de guarda, tanto o poder familiar e o dever de fiscalização devem ser garantidos a ambos, não havendo hierarquia entre seu exercício perante os pais. Porém, nem sempre o modelo obrigatório é o que mais se adapta na prática de convivência da criança ou do adolescente com os genitores.

Adiante, são expostas as fragilidades inerentes a cada um desses modelos. Com base nas vulnerabilidades identificadas, identificando situações e levando em consideração a circunstância pela qual foi escolhida aquela modalidade de guarda e por que seria o modelo adequado naquele contexto. Destacando também o papel do Estado na mediação de conflitos familiares, garantindo nas relações conflituosas o melhor interesse da criança e do adolescente e promovendo uma convivência harmoniosa entre os genitores e os filhos.

##### **4.1 NECESSIDADE DA ANÁLISE PARTICULAR DE CADA CASO**

Nota-se que nas modalidades abordadas anteriormente, prevalece sempre o melhor interesse da criança e do adolescente, princípio este respaldado no ECA e na Constituição, priorizando o bem-estar tanto físico quanto o emocional dos filhos. A convivência equilibrada, promovida pela guarda compartilhada, é essencial para o desenvolvimento saudável da criança, ao permitir aos pais que compartilhem as responsabilidades e decisões sobre a vida dos filhos. Tal modelo contribui para a manutenção de laços afetivos e preserva o ambiente familiar, proporcionando o bem estar da criança, colocando seus interesses acima dos desacordos entre os genitores.

Apesar de ser o modelo mais apropriado e preferencial em casos de não concordância dos genitores, nem sempre é adequado em todas as situações. Tanto a dinâmica familiar quanto a falta de cooperação dos pais, podem inviabilizar esse compartilhamento igualitário de guarda,

embora a inexistência de consenso entre os cônjuges não impeça, em princípio, a guarda compartilhada. Nessa lógica, o REsp 1.417.868/MG carrega o entendimento de que

“...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). 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.” (BRASIL, 10 de junho de 2016)

A criação da criança ou do adolescente em um ambiente conflituoso, ou em qualquer situação que ameace ou viole seus direitos, em decorrência da ação ou omissão dos pais, segue em sentido contrário à garantia de seu bem-estar, tendo em vista sua situação de vulnerabilidade neste momento. Um fator que ainda dificulta a aplicação desta modalidade diz respeito aos genitores residirem em cidades distintas ou em lugares distantes. A exigência de deslocamentos frequentes pode ser estressante para o filho, o que comprometeria o direito à convivência comunitária.

Logo, o Código Civil traz o estabelecimento da cidade considerada base de moradia para a criança e adolescente, de acordo com seu melhor interesse (art. 1.583, §3º do CC), tal entendimento pode ser analisado juntamente com o art. 12 da Convenção Internacional dos Direitos da Criança<sup>15</sup>, onde determina que a criança e adolescente devem expressar sua opinião livremente perante autoridade judicial, devendo atribuir importância de acordo com sua idade e maturidade.

Nesse sentido, trazendo o outro lado desta situação, Paulo Lôbo comenta que:

Não se afirma que o exercício da parentalidade seja impossível por parte de um só. Mas traz consequências para a criança a falta do referencial da figura paterna ou materna com as decorrentes lacunas psíquicas ou, ainda, o conhecido conflito de lealdade, que ocasiona uma divisão na personalidade dos filhos, que pode ser mais ou menos comprometedor de sua integridade psíquica, como demonstram diversas pesquisas no campo da psicologia (LÔBO, 2024, p. 185).

A guarda unilateral, que prevalecia antes da promulgação da Lei n. 13.058/2014, passou a ser aplicada apenas em algumas situações específicas, conforme descrito anteriormente. Assim, embora seja necessário em certos casos, esse modelo não é considerado o mais adequado para

---

<sup>15</sup> *In verbis*: “Artigo 12- 1. Os Estados Partes devem assegurar à criança que é capaz de formular seus próprios pontos de vista o direito de expressar suas opiniões livremente sobre todos os assuntos relacionados a ela, e tais opiniões devem ser consideradas, em função da idade e da maturidade da criança. 2. Para tanto, a criança deve ter a oportunidade de ser ouvida em todos os processos judiciais ou administrativos que a afetem, seja diretamente, seja por intermédio de um representante ou de um órgão apropriado, em conformidade com as regras processuais da legislação nacional.”

garantir o melhor interesse da criança e do adolescente. De acordo com a redação trazida pela Lei mencionada, a guarda unilateral pode ser atribuída a um dos pais quando o outro se recusa ou não dispõe de condições adequadas para participar da criação do filho. Essa medida é aplicada em situações em que um dos pais reside distante ou adota um estilo de vida que não corresponde às necessidades da criança.

Além disso, em casos em que um dos pais demonstra comportamentos violentos ou negligentes, esse modelo de guarda também pode ser a alternativa mais segura para garantir a proteção da criança (BRASIL, 2002, art. 1584, §2º CC). Nessas circunstâncias, o juiz pode determinar que o pai ou a mãe agressora tenham apenas visitas supervisionadas ou, em situações mais graves, percam completamente o direito de visita. Como podemos ver nesse caso concreto:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO CIVIL. GUARDA COMPARTILHADA. INVIABILIDADE. MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. MAUS TRATOS. EM APURAÇÃO. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR. LITIGIOSIDADE. INCREMENTO DO RISCO DE NOVAS AGRESSÕES. GUARDA UNILATERAL. CABÍVEL. DECISÃO REFORMADA. 1. O artigo 1.584, parágrafo 2º, do Código Civil determina a fixação da guarda compartilhada quando ambos os genitores encontrarem-se aptos a exercer o poder familiar, não havendo entre eles acordo relativamente à guarda do filho comum. 2. No caso em tela, a guarda compartilhada, resta inviável consoante com o melhor interesse da criança, pois pendentes investigações criminais a respeito de possíveis práticas de maus tratos praticadas pelo genitor contra os filhos. 3. Demais, nas relações em que há litigiosidade entre as partes, a tomada de decisões conjuntas em relação aos filhos se torna momento de acirramento dos conflitos, cujos reflexos atingem não só as partes diretamente envolvidas, mas também as crianças, uma vez que, formando parte do núcleo familiar, são inevitavelmente afetadas pelos atritos vivenciados pelos pais. 4. Por fim, em casos nos quais há indícios de violência doméstica e familiar, a guarda compartilhada é incompatível por constituir fator de incremento do risco de novas agressões contra a vítima. 5. Conforme disposto pelo quadro fático apresentado nos autos, inexistente qualquer elemento que desabone a conduta da mãe perante os filhos, fato que a coloca, portanto, em posição mais indicada ao exercício da guarda, de forma unilateral, no presente momento. 6. Agravo de Instrumento conhecido e provido (TJDF, 2019).

Por esse ângulo, tal modelo de guarda tem muitos pontos negativos, como pontua Carlos Roberto Gonçalves (2024, p. 249), essa modalidade “priva o menor da convivência diária e contínua de um dos genitores”. A guarda unilateral enfraquece o vínculo da criança com o genitor não guardião, gerando um distanciamento entre eles, uma vez que as visitas são previamente estipuladas em dias específicos pelo magistrado, que impõe regras que limitam a flexibilidade desses encontros. Nesse mesmo sentido, discorre Paulo Lôbo (2023, p. 94) que o direito de visita “constitui a principal fonte de conflitos entre os pais, sendo comuns as condutas inibitórias ou dificuldades atribuídas ao genitor para impedir ou restringir o acesso do outro ao filho”.

Como também, esse modelo afasta do genitor que não detém a guarda a responsabilidade de participar das decisões referentes à vida da criança e adolescente. Dessa forma, o guardião exerce esse direito de maneira exclusiva, tornando difícil avaliar se as decisões tomadas estão de fato pautadas no melhor interesse da criança e adolescente, pois o não-guardião fica restrito a uma condição de fiscalização dessas decisões. Conforme disposto no Art. 1.589 do CC:

Art. 1589, caput: O pai ou a mãe, em cuja guarda não estejam os filhos, poderá visitá-los e tê-los em sua companhia, segundo o que acordar com o outro cônjuge, ou for fixado pelo juiz, bem como fiscalizar sua manutenção e educação (BRASIL, 2002).

Por fim, temos a guarda alternada, modelo não estabelecido no Código, porém muitas vezes confundido com a guarda compartilhada. Neste caso, a jurisprudência<sup>16</sup> afirma que esse tipo de guarda pode gerar um desequilíbrio psicológico na criança e adolescente, o que, futuramente, pode exigir o apoio de um profissional especializado para ajudá-la a superar os traumas consequentes dessas mudanças de rotina. Portanto, a guarda alternada é considerada o modelo menos recomendado quando se busca preservar o melhor interesse da criança e do adolescente. Isso se deve ao fato de que, muitas vezes, as disputas entre os genitores não têm como foco o bem-estar dos filhos, mas sim o desejo de atingir um ao outro, conforme abordado pelos juristas previamente mencionados.

## **4.2 ATUAÇÃO EFETIVA DO ESTADO**

A intercessão do Estado é fundamental nos modelos de guarda, estabelecendo limites e visando o melhor interesse da criança e adolescente, bem como a proteção e direitos dos responsáveis. Mesmo nos casos em que o modelo é requerido consensualmente, cabe ao Estado guardar pela efetivação dos direitos das crianças e dos adolescentes. No contexto da guarda compartilhada, a mediação se destaca como ferramenta fundamental para a tentativa de uma solução eficaz, pois ela surge como instrumento para a promoção de acordos e um alcance bem-sucedido de seu objetivo proposto. Nesses casos, onde ocorre a disputa de guarda, a

---

<sup>16</sup> AGRAVO DE INSTRUMENTO. GUARDA ALTERNADA. DESCABIMENTO. Se restritivas são as hipóteses em que a guarda compartilhada propriamente dita é viável e adequada, muito mais limitado é o cabimento da guarda alternada, modalidade que, em verdade, foi aplicada pela decisão agravada. Isso em razão da evidente instabilidade que acarreta ao equilíbrio psicológico da criança, que fica submetida a um verdadeiro "cabo de guerra" entre seus genitores, o que muito mais se exacerba quando há acirrado conflito entre eles, como no caso. Por fim, convém frisar que a decisão de origem não se baseou em qualquer avaliação social ou psicológica da criança e seus pais, o que acentua a temeridade da implantação desse sistema. DERAM PROVIMENTO. UNÂNIME (TJRS, 2016).

mediação é esclarecedora para que os pais identifiquem a individualidade de seus filhos e adotem medidas que atendam a seu maior interesse.

É de se notar, neste sentido, que, segundo o §3º do art. 1.584<sup>17</sup>, ao tratar do estabelecimento da guarda compartilhada, que consiste no modelo que, *a priori*, melhor atende aos interesses e direitos das crianças e dos adolescentes, ao magistrado é facultado requerer apoio técnico. Neste caso, não se trata tão somente de uma questão profissional, mas do reconhecimento legal de que, o assunto tão delicado como a proteção integral, requer um esforço conjunto, não apenas dos genitores, mas também do Estado, que não é convocado para atuar somente impondo uma alternativa, mas contribuindo para a construção de laços que promovam, efetivamente, as condições essenciais para a promoção dos direitos dos menores envolvidos.

O processo de separação dos genitores, inicialmente, pode parecer um desafio para ambos, porém, havendo um diálogo saudável entre eles, o que seria o ideal em todos os casos, a escolha do tipo de guarda deixa de ser uma adversidade. Em nova redação, de forma autônoma, os pais podem apresentar ao magistrado que, por consenso entre eles, já definiram previamente o modelo que se encaixa melhor na situação da convivência familiar, entendimento esse trazido pelo art. 1.584, I.

Como apresentado no capítulo anterior, existe um modelo de guarda mais apropriado e que busca o melhor interesse da criança e do adolescente, porém, existem contextos onde sua aplicação não é viável. Embora a responsabilidade parental não esteja vinculada à convivência entre os genitores, é frequente que o distanciamento dificulte a cooperação entre o pai e a mãe. Em todo caso, se os pais não conseguem, por sua conta e risco, antever essas alternativas e encontrar uma solução genuína para seu conflito, cabe ao Estado apresentar o problema e mediar sua solução. Essa mediação pode ocorrer de duas formas: adjudicação ou solução consensual do conflito.

A solução adjudicada e unilateral ocorre quando a proteção do melhor interesse da criança e do adolescente requer o afastamento de um dos genitores do poder de ter consigo o filho, atribuindo ao outro o poder total de guarda. A Lei N° 14.713 no art. 1.584 §2º atribuiu e estabeleceu, por exemplo, que quando houver elementos que evidenciem a probabilidade de risco de violência doméstica ou familiar, seja afastada a aplicação do denominado “modelo ideal” de guarda. Pode também haver casos em que nenhum dos pais esteja apto para exercer o poder de guarda, que assim, tal responsabilidade, será da pessoa que revele compatibilidade com a

---

<sup>17</sup> *In verbis*: “art. 1584. § 3º Na guarda compartilhada, a cidade considerada base de moradia dos filhos será aquela que melhor atender aos interesses dos filhos (BRASIL, 2002).”

natureza da medida, levando em consideração o grau de parentesco, relações de afinidade e afetividade, podendo ser dos avós, tios, entre outros, vide art. 1.584, §5º, do CC<sup>18</sup>.

Por outro lado, não sendo o caso de afastamento de um ou de ambos os genitores, arquiteteta-se a solução da guarda compartilhada. Neste caso, não será atribuída diretamente uma modalidade pelo magistrado, seu papel será, dentro da situação familiar dos pais e dos filhos, encontrar uma solução consensual que melhor atenda às necessidades da criança e do adolescente. Deste modo, o juiz pode se basear na orientação técnico profissional ou de equipe interdisciplinar<sup>19</sup>. A primeira se manifesta na elaboração do estudo social do caso e a segunda trata do apoio à solução adjudicada.

Neste cenário, a matéria da mediação e seus intentos possibilitam que essas situações de dissenso ganhem um tratamento multidisciplinar para que seja possível a restauração das relações sociais entre as partes e, de certa forma delimitar as atribuições do pai e da mãe. O que difere da conciliação, onde nesta há uma participação mais direta do conciliador propondo sugestões e soluções, onde nesses casos tão delicados o ideal é proporcionar o diálogo, instigar as partes para que elas proponham a melhor solução para ambos nestes casos. Tanto na guarda compartilhada quanto na unilateral, a mediação pode ser importante para dirimir conflitos e apoiar a construção de um modelo ideal de guarda.

O juiz deve conscientizar os pais dos benefícios e relevância da guarda compartilhada, respaldando-se nos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e do melhor interesse da criança e do adolescente, assim como nas normas do Direito de Família Contemporâneo que têm a pessoa humana como foco da tutela constitucional. O Estado deve incentivar e demonstrar a importância da participação ativa dos pais, apreciando as singularidades do conflito, proporcionando uma prestação jurisdicional adequada ao caso. Ressalta-se que a decisão do modelo de guarda e a maneira do seu exercício, no âmbito da mediação, caberá aos próprios genitores. As crianças e adolescentes que, formados pelo empenho e cuidado de ambos os pais, se tornam adultos mais íntegros e conscientes de seus direitos e deveres.

## 5 CONCLUSÃO

---

<sup>18</sup> *In verbis*: “art. 1584. § 5º Se o juiz verificar que o filho não deve permanecer sob a guarda do pai ou da mãe, deferirá a guarda a pessoa que revele compatibilidade com a natureza da medida, considerados, de preferência, o grau de parentesco e as relações de afinidade e afetividade. (BRASIL, 2002)”

<sup>19</sup> *In verbis*: Art. 1.584. 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 (BRASIL, 2002).

O presente trabalho evidenciou a valorização e a necessidade de priorizar os direitos das crianças e dos adolescentes nos processos de guarda, sendo esse o princípio fundamental, que deve sempre prevalecer sobre os conflitos entre os pais. Inicialmente, foram destacados os princípios relacionados a essa narrativa, enfatizando as competências e deveres dos pais de educar, criar e assistir os filhos, independentemente da separação conjugal e da modalidade de guarda escolhida. Ao mesmo tempo, foi abordada a Proteção Integral, prevista no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e na Constituição Federal, que permanece como pilar do Ordenamento Jurídico nesse contexto, assegurando o efetivo cumprimento dos direitos fundamentais.

Para que esses direitos sejam garantidos, destacou-se a forma como os pais desempenham tais prerrogativas por meio do Poder Familiar, que lhes confere autoridade mútua para gerenciar as responsabilidades e deveres em relação aos filhos enquanto menores. A guarda compartilhada destaca-se como o modelo ideal nas situações em que há diálogo saudável entre os pais ou, obrigatoriamente, nos casos em que não há acordo mútuo entre eles. Por outro lado, a guarda unilateral também emerge como uma alternativa válida, sendo aplicável nos casos em que o elevado grau de conflito entre os pais inviabiliza a aplicação da guarda compartilhada. A definição ou escolha do modelo de guarda deve sempre considerar o melhor interesse da criança e do adolescente, levando em conta as circunstâncias concretas que dificultam ou impedem o exercício da guarda compartilhada.

Tanto na guarda compartilhada quanto na unilateral, os pais podem necessitar de apoio judicial para auxiliá-los na escolha mais adequada. O papel do Judiciário, nesses casos, é atuar de forma conjunta com os genitores, em busca de garantir os direitos da criança e adolescente e conduzir um processo que permita acordos eficazes e sustentáveis. Essa mediação familiar é uma ferramenta importante para alcançar soluções consensuais, até mesmo antes da instauração de um processo judicial, que considere as necessidades específicas de cada família, permitindo que o modelo de guarda escolhido atenda verdadeiramente ao interesse superior da criança e adolescente. Preservado o melhor interesse, o poder familiar também é preservado, mantendo a igualdade dos pais no exercício da parentalidade, tirando de um dos pais o papel de simples coadjuvante.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ADVOCACIA, Galvão & Silva. **Tudo sobre Guarda Unilateral: Definição, Funcionamento e Principais Características** (online). Jus Brasil, Brasília, janeiro de 2023. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/tudo-sobre-guarda-unilateral-definicao-funcionamento-e-principais-caracteristicas/1738787854>>. Acesso em: 10 Setembro. 2024.

AKEL, Ana Carolina Silveira. **Guarda Compartilhada: um avanço para a família**. São Paulo: Atlas, 2010. p. 114.

BRASIL, SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - **Recurso Especial Nº 1.654.111 DF (2016/0330131-5)**, Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Data de Julgamento 05/12/2017, Brasília DF, Data de Publicação DJE 19/12/2017. Disponível em: <<https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=75089158&tipo=51&nreg=201603301315&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20170829&formato=PDF&salvar=falsehttps://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.exe/ITA?seq=884840&tipo=0&nreg=200802579159&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20090603&formato=PDF&salvar=false>>. Acesso em: 09 Setembro. 2024.

BRASIL, SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - **Recurso Especial Nº 1.481.531-SP (2014/0186906-4)**, Relator: Ministro Moura Ribeiro, Data do Julgamento: 16/02/2017, Brasília DF, Data de Publicação: DJE 07/03/2017. Disponível em: <<https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=69913917&tipo=5&nreg=201401869064&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20170307&formato=PDF&salvar=false>>. Acesso em: 10 Setembro. 2024.

BRASIL, SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - **Recurso Especial Nº 245657 PR 2000/0005154-3**, Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior, Data de Julgamento: 25/03/2003, T4 - Quarta Turma, Data de Publicação: DJE 23/06/2003 p. 373. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/7421249>>. Acesso em: 20 maio. 2024.

BRASIL. **Código Civil**. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n. 8, p. 1-74, 11 jan. 2002.

BRASIL. **Constituição** (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)> Acesso em: 10/10/2024.

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Lei 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, 16 jul. 1990. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm)>. Acesso em: 10/10/2024.

BRASIL, SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - **Habeas Corpus Nº 358536-SP 2016/0149584-9**, Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Data de Julgamento: 21/06/2016, T3 - Terceira Turma, Data de Publicação: DJE 24/06/2016. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/862144051/inteiro-teor-862144060>>. Acesso em: 20 maio. 2024.

CAPEZ, F. **A proteção integral de crianças e adolescentes. Conjur** (online), 2022. Disponível em:

<<https://www.conjur.com.br/2022-abr-07/controversias-juridicas-protexao-integral-criancas-adol-escntes/>>. Acesso em: 22 maio. 2024.

CARVALHO, João Andrades. **Tutela, curatela, guarda, visita e pátrio poder**. Rio de Janeiro: Aide, 1995.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 11. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 11. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

FERREIRA, L.A.M; DÓI, C.T. **A Proteção Integral das Crianças e dos Adolescentes Vítimas (Comentários ao art. 143 do ECA). Ministério Público do Paraná** (online). Disponível em: <<https://site.mppr.mp.br/crianca/Pagina/Protexao-Integral-das-Criancas-e-dos-Adolescentes-Viti-masComentarios-ao-art-143-do#nota2>>. Acesso em: 22 maio. 2024.

FLORENZANO, Beatriz Picanço. **Princípio do melhor interesse da criança: como definir a guarda dos filhos? IBDFAM: Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM)** [online], 2021. Disponível em:

<<https://ibdfam.org.br/artigos/1653/Princ%C3%ADpio%2Bdo%2Bmelhor%2Binteresse%2Bda%2Bcrian%C3%A7a:%2Bcomo%2Bdefinir%2Ba%2Bguarda%2Bdos%2Bfilhos%3F>>. Acesso em: 09 Setembro. 2024.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro - Direito de Família**. 21.ed. São Paulo: SaraivaJur, 6 v. 2024. p. 249.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Famílias monoparentais: a situação jurídica de pais e mães solteiros, de pais e mães separados e dos filhos na ruptura da vida conjugal**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 259.

LEVY, Fernanda Rocha Lourenço. **Guarda de filhos: os conflitos no exercício do poder familiar**. São Paulo: Atlas, 2008. p. 60.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 13. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023. p. 94. 5 v.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: famílias**. 10. ed. São Paulo: 5 v. 2020, p. 80.

MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023. p. 436.

MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024.

MALUF, Carlos Alberto D.; MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas D. **Curso de Direito da Família**. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

NUCCI, Guilherme de S. **Estatuto da Criança e do Adolescente - Comentado**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021.

RAMOS, Leonardo Costa. **Guarda compartilhada ou guarda alternada - o que diz a legislação vigente.** Data da publicação: 21/07/2022. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/370186/guarda-compartilhada-ou-guarda-alternada>>. Acesso em: 01/10/2024.

RODRIGUES, Oswaldo Peregrina. Poder Familiar na atualidade brasileira. **IBDFAM: Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM)** [online], 2015. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/1024/Poder+familiar+na+atualidade+brasileira>>. Acesso em: 22 maio. 2024.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito de Família.** Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2024. 5 v.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO DISTRITO FEDERAL - **Agravo de Instrumento - Segredo de Justiça 0704578-66.2018.8.07.0000**, Relator: Eustáquio de Castro, Data de Julgamento: 31/01/2019, 8ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 04/02/2019. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-df/673586240>>. Acesso em: 02/10/2024.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - : **Agravo de instrumento N° 70067405993**, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Data de Julgamento: 18/02/2016, Oitava Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 22/02/2016. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-rs/307564835/inteiro-teor-307564845?origin=serp>> Acesso em: 02/10/2024.