



AUDIÊNCIA PÚBLICA

CÂMARA DOS DEPUTADOS

COMISSÃO DE SEGURIDADE SOCIAL E FAMÍLIA



TEMA: "DISCUTIR A APLICAÇÃO DA LEI Nº 13.058, DE 22 DE DEZEMBRO DE 2014, QUE ALTERA OS ARTIGOS 1583, 1584, 1585 E 1634 DA LEI 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002 (CÓDIGO CIVIL), PARA ESTABELECE O SIGNIFICADO DA EXPRESSÃO "GUARDA COMPARTILHADA"



Compartilhar a guarda dos filhos é tomar decisões conjuntas que envolvam o dia a dia deles.

A convivência familiar é direito fundamental da criança e do adolescenteⁱ

A lei da Guarda Compartilhadaⁱⁱ prevê atribuições do pai e da mãeⁱⁱⁱ e somente a eles se aplicam:

ⁱ *Constituição Federal, artigo 227.*

ⁱⁱ *Lei 13.058/2014.*

ⁱⁱⁱ *§3º do artigo 2º da Lei 13.058/2014.*



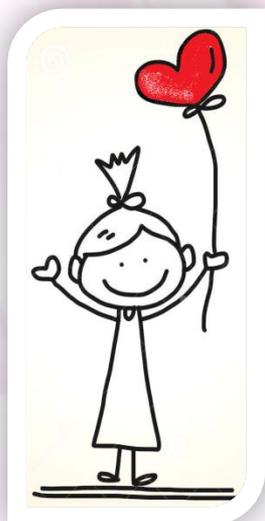


“Porque ▪ o espírito da Lei 13.058 foi regular a guarda entre pais; ▪ somente pai e mãe detém poder familiar; ▪ guarda, fora aquela exercida por pai/mãe, é estágio/fase para colocação em família substituta; ▪ a guarda é admitida fora desses casos para suprir excepcionalmente a ausência dos genitores (concessão de guarda aos avós); ▪ na falta de ambos os genitores, é possível a concessão de guarda aos avós; ▪ na falta de um dos genitores e incapacidade/inaptidão do outro, é possível a concessão de guarda aos avós; ▪ se subsiste um dos genitores e ele é apto ao exercício da guarda dos filhos, inexistente situação excepcional que autorize a concessão da guarda aos avós, mesmo que compartilhada”.*

**Rodrigo Barbosa de Abreu, Promotor de Justiça, ao traçar considerações e ponderações sobre a Guarda Compartilhada, na Audiência Pública realizada em 16/10/2015, na Assembleia Legislativa, do Estado de Mato Grosso.*



A Guarda Compartilhada é o padrão de guarda aplicada no Brasil, quer haja consenso ou não entre os pais.



A Guarda Compartilhada pode ser definida como a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres dos genitores, que não vivam sob o mesmo teto^{iv}.

^{iv} Cherulli, Jaqueline in: “Cartilha da Guarda Compartilhada – 2ª Edição – 2ª Tiragem - Poder Judiciário do Estado de Mato Grosso. Setembro de 2015, p3.

Pode ser verificado já no parágrafo 2º da Lei, que sua aplicação é restritiva, só cabe o exercício aos genitores, detentores naturais da guarda, muito embora, na vigência da lei anterior tenha sido concedida esta modalidade de guarda a avós. O enfoque dado aqui, longe de ser proposta de olvidar direitos e deveres dos ascendentes, é forma de fortalecer e privilegiar os pais, considerando-se que os avós dispõem de legislação especial.





Restringir a aplicação dentro do que limita a redação da lei 13.058/2015, é forma de empoderamento dos genitores, detentores dos vínculos de parentalidade. É garantia de que havendo a ruptura, ou mesmo que nunca tendo existido a conjugalidade, somente os genitores poderão buscar sua aplicação, nos moldes do tema aqui proposto. É traçar delineamentos parentais de um núcleo original da família (pais e filhos). É evitar que pedidos avoengos ganhem liminares que se tornarão instrumentos alienadores das relações com pais e mães, no exercício da parentalidade, conforme nos deparamos em processos nas varas especializadas.



A aplicação restritiva também é forma de garantir que não ocorra o uso do Judiciário, como avalista de fraudes previdenciárias^v.

v José Antônio Bezerra Filho, Juiz de Direito da 1ª Vara Especializada de Família e Sucessões de Várzea Grande-MT, ao traçar considerações e ponderações sobre a Guarda Compartilhada, na Audiência Pública realizada em 16/10/2015, na Assembleia Legislativa, do Estado de Mato Grosso.



Relembro que temos legislação específica para convivência e guarda avoenga, sou grande defensora destes direitos também, com produção de textos em defesas de avós prejudicados no convívio e tolhidos em seus direitos^{vi}. Permitir acesso aos avós através da presente lei aqui debatida, é permitir que, em havendo requerimento, em casos específicos, seja deferida a equiparação de tempo de convívio, dividindo-o de forma equilibrada, diminuindo o tempo destinado aos genitores, que obviamente têm primazia neste aspecto.

^{vi} Lei 12.398/2011.





Vejo olhares a anseios que reconheço da luta de pais e mães também presentes no Senado Federal, há exatos 11 meses, quando lá defendíamos a aprovação do texto legal, sem alteração ou veto; enfrentamos posições contrárias à que defendíamos, devidamente registradas e imortalizadas pelo tempo. Mas obtivemos vitória. Guerreiros de outrora e lutadores de seu tempo, onde a palavra desistir não encontra eco, sentido e significado.



Tendo convivido e me deparado com múltiplas e variadas realidades das famílias, trago os destaques que reclamam posicionamento da comunidade jurídica, pois a Lei é para todos e como julgadora tenho que julgar todos os pedidos com que me deparo. Sou juíza de todos os casos.

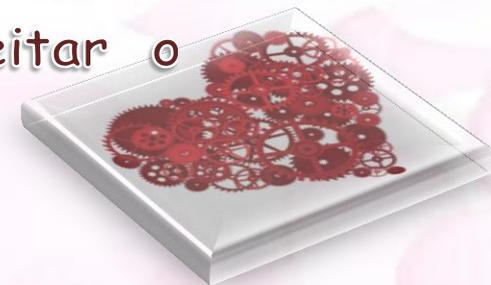
Dentro da sequência legal, lanço foco agora ao tempo de convívio, que deve ser dividido de forma equilibrada com a mãe e o pai, tendo em vista as condições fáticas e os interesses dos filhos^{vii}.

^{vii} §2º do artigo 2º da Lei 13.058/2014.



A vivência da Lei nesses dez (10) meses desde a promulgação, me autoriza a afirmar que o conceito de guarda compartilhada, puro e simples, não inclui tempo equilibrado de convívio. Há casos em que o pai e a mãe dividem igualmente as decisões cotidianas que reclamam a vida dos filhos, decisões concernentes ao poder familiar, no entanto, pelo estilo de vida familiar, pelas condições fáticas e pelos interesses dos filhos, traçam divisão de tempo norteando-o como equilíbrio afetivo e não matemático^{viii}. Assim, o equilíbrio deve respeitar o melhor interesse dos filhos.

^{viii} Cherulli, Jaqueline in: "Cartilha da Guarda Compartilhada - 2ª Edição - 2ª Tiragem - Poder Judiciário do Estado de Mato Grosso. Setembro de 2015, p4





Sobre a base da moradia, sua necessidade é verificada quando os pais residem em cidades diferentes; elegendo-se a base naquela cidade que melhor atende aos interesses dos filhos.

Uma vez consolidada a guarda unilateral, o pai ou a mãe que não a detenha está obrigado(a) a supervisionar os interesses dos filhos . É este pai ou esta mãe, parte legítima para solicitar informações, quer sejam objetivas ou subjetivas, em todas as circunstâncias e situações que, direta ou indiretamente, afetem a saúde física, psicológica e a educação de seus filhos. O mesmo cabe no que diz respeito à prestação de contas^{ix}.



^{ix} §5º do artigo 2º da Lei 13.058/2014.



A Guarda Compartilhada só não será aplicada se restar caracterizada uma das duas exceções previstas^x: 1) se um dos genitores declarar ao magistrado que não a deseja e 2) se um ou ambos os genitores não se encontrar(em) apto(s) ao exercício.

^x §2º do artigo 2º da Lei 13.058/2014.





Os estudos sociais e/ou psicológicos, os pareceres e laudos não são indispensáveis para a concessão de liminares ou do julgamento do mérito destas ações, mas constituem-se em elementos que se somarão à prova dos autos, na formação da convicção. Poderão ou não ser determinados pelo juiz, dependendo da complexidade da causa. Não vinculam a decisão e, às partes, uma vez autorizado ou determinado o estudo pelo juízo, será possível e cabível a indicação de assistentes técnicos, nos termos da lei processual vigente.





Alterada ou descumprida imotivadamente cláusula estabelecida no que pertine à guarda, o genitor que a ocasionou, poderá ter suas prerrogativas reduzidas liminarmente.

A multa a que se refere a lei será corrigida pelo INPC^{xi}.

^{xi} §6º do artigo 2º da Lei 13.058/2014.



Em sede de medidas cautelares (separação de corpos, cautelar de guarda ou fixação liminar de guarda), como forma inibidora da prática da alienação parental^{xii}, recomenda-se a oitiva de ambas as partes, perante o juiz^{xiii}. Não obstante a aplicação como antídoto à alienação parental, essa determinação inovadora, inscrita no artigo 1585, deve ter especial direcionamento, quando na imposição das medidas protetivas afetas às varas de violência doméstica, pois inúmeros pais e filhos se veem privados de convivência por atos que deveriam se restringir ao relacionamento homem/mulher. Medidas há, que acabam por contaminar de forma prejudicial o relacionamento entre pais e filhos, de forma injustificada.

^{xii} Lei 12.318/2010

^{xiii} Artigo 1585 incluído pelo artigo 2º da Lei 13.058/2014.

Finalizando o texto, deparamo-nos com outra inovação legislativa, com o rol de atribuições do efetivo exercício do poder familiar, até então nunca visto em nosso ordenamento:

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.



Dúvidas frequentes:

- A guarda compartilhada termina com a obrigação de pagar alimentos?
- Meu processo já estava em andamento, quando a lei foi publicada. Esta lei nova será aplicada ao meu caso?
- A multa prevista pela lei vai se defasar, como resolver isso?
- E nos casos de adoção? Como a guarda fica?
- Uma vez reconhecida a união entre pessoas do mesmo sexo, como dirimir uma disputa de guarda?
- Quando crianças e adolescente se encontram em situação de risco, a lei se aplica?

autora:

Jaqueline Cherulli

Juíza de Direito do Poder Judiciário do Estado de Mato Grosso

www.facebook.com/jaqueline.direitodefamilia

ou acesse a página *figura pública*: Eulice Jaqueline da Costa Silva Cherulli



Jaqueline Cherulli – Juíza de Direito