



INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA

JURISPRUDÊNCIA

 PESQUISA

#1 - Guarda Compartilhada. Residência com Genitora. Interesse do Menor.

Data de publicação: 20/10/2025

Tribunal: TJ-MG

Relator: Des.(a) Paulo Rogério de Souza Abrantes

Chamada

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

Ementa na Íntegra

APELAÇÃO CÍVEL. GUARDA E REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS. GUARDA COMPARTILHADA. PREVALÊNCIA. MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. AMBOS OS GENITORES APTOS A EXERCER A GUARDA. GUARDA COMPARTILHADA. RESIDÊNCIA NA CASA DA GENITORA. DAR PROVIMENTO AO RECURSO. - Nos termos do art. 1.584, § 2º, do CC/02, quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, encontrando-se ambos os genitores aptos a exercer o poder familiar, será aplicada a guarda compartilhada, salvo se um dos genitores declarar ao magistrado que não deseja a guarda da criança ou do adolescente ou quando houver elementos que evidenciem a probabilidade de risco de violência doméstica ou familiar - Não havendo contraindicações ou circunstâncias que desabonem os genitores, deve ser fixada a guarda compartilhada. A falta de diálogo e a ausência de consenso entre os genitores não inviabiliza a guarda compartilhada - Deve ser reformada a sentença que fixou a guarda unilateral para que seja fixada a guarda compartilhada entre ambos os genitores, mantido o lar de referência e a forma de visitação fixados na sentença, com os quais ambos se encontram de acordo - Recurso conhecido e provido.

(TJ-MG - Apelação Cível: 50014228720228130430, Relator.: Des.(a) Paulo Rogério de Souza Abrantes (JD Convocado), Data de Julgamento: 25/10/2024, Núcleo da Justiça 4.0 - Especi / Câmara Justiça 4 .0 - Especiali, Data de Publicação: 25/10/2024)

Jurisprudência na Íntegra

Inteiro Teor

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. GUARDA E REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS. GUARDA COMPARTILHADA. PREVALÊNCIA. MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. AMBOS OS GENITORES APTOS A EXERCER A GUARDA. GUARDA COMPARTILHADA. RESIDÊNCIA NA CASA DA GENITORA. DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

- Nos termos do art. 1.584, § 2º, do CC/02, quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, encontrando-se ambos os genitores aptos a exercer o poder familiar, será aplicada a guarda compartilhada, salvo se um dos genitores declarar ao magistrado que não deseja a guarda da criança ou do adolescente ou quando houver elementos que evidenciem a probabilidade de risco de violência doméstica ou familiar.
- Não havendo contraindicações ou circunstâncias que desabonem os genitores, deve ser fixada a guarda compartilhada. A falta de diálogo e a ausência de consenso entre os genitores não inviabiliza a guarda compartilhada.
- Deve ser reformada a sentença que fixou a guarda unilateral para que seja fixada a guarda compartilhada entre ambos os genitores, mantido o lar de referência e a forma de visitação fixados na sentença, com os quais ambos se encontram de acordo.
- Recurso conhecido e provido.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0000.24.281628-8/001

- COMARCA DE MONTE BELO

- APELANTE (S): J.C.S.M.

- APELADO (A)(S): E.A.S. REPRESENTADO (A)(S) P/ MÃE L.C.A.

A C Ó R D Ã O

(SEGREDO DE JUSTIÇA)

Vistos etc., acorda, em Turma, a Câmara Justiça 4.0 - Especializada Cível-4 do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em DAR PROVIMENTO AO RECURSO

JD. CONVOCADO PAULO ROGÉRIO DE SOUZA ABRANTES

RELATOR

V O T O

Cuida-se de recurso de apelação interposto por J.C.S.M. contra a sentença de ordem 96, proferida pelo juízo da Vara Única da Comarca de Monte Belo que, nos autos da ação de oferta de alimentos, guarda e visitas ajuizada por J.C.S.M. contra E.A.S., representada por L.C.A., julgou parcialmente

procedente o pedido inicial e regulamentou as visitas.

Em suas razões recursais, ordem 101, alega-se que em relação aos alimentos, as partes entraram em consenso, mas não acordaram com relação à guarda e à regulamentação das visitas, prosseguindo o processo com relação a estes pontos.

Destaca que não pretende recorrer da regulamentação das visitas fixadas na sentença, mas não concorda com a guarda unilateral fixada.

Argumenta que sempre se fez presente na vida da filha e que a guarda deve ser fixada considerando o melhor interesse da criança. Ressalta que a guarda unilateral não atende a este requisito, sendo certo que a guarda compartilhada é a mais apta para permitir o integral desenvolvimento da criança, haja vista possibilitar a participação efetiva e eficaz de ambos os genitores na formação, fortalecendo vínculos familiares e permitindo uma convivência simultânea.

Alega que mesmo havendo discordância entre os pais, deve-se aplicar a guarda compartilhada. Diz que pretende conviver e se fazer presente na criação e na vida de sua filha.

Ressalta que tenta ter um bom relacionamento com a genitora da menor e que nunca teve histórico de agressões física, verbal ou psicológica com ela, ou qualquer conflito após o término da relação.

Defende que a guarda compartilhada é o regime obrigatório, salvo as exceções previstas em lei.

Com estas razões, pede a parcial reforma da sentença para que seja decretada a guarda na modalidade compartilhada.

Intimada, a apelada apresentou contrarrazões à ordem 115, pedindo a manutenção da sentença. Argumenta que para a fixação da guarda deve ser considerada a idade da criança e a falta de convívio da menor com a família do apelante.

Destaca que não existe diálogo entre os genitores para o exercício de uma possível guarda compartilhada. Ressalta que a menor tem pouca convivência com a família paterna, estando em fase de socialização e que o intuito da guarda unilateral é o pai ter acesso e direito de visitas à filha, havendo uma rotina a ser respeitada, sem alteração brusca na vida da criança, caso fosse definida a guarda compartilhada.

Alega que com a guarda compartilhada o pai tem livre acesso à criança, o que não é ideal, tendo em vista que a menor tem atualmente 3 anos e está em fase de adaptação de sua rotina. Informa que não é possível que as decisões relacionadas à criança sejam tomadas em conjunto, tendo em vista não concordarem em praticamente nada.

Por fim, ressalta que não é porque a guarda será unilateral que o pai terá a convivência e laços de afeto diminuídos.

Parecer da Procuradoria-Geral da Justiça à ordem 119, opinando pelo conhecimento do recurso e pelo provimento, para que seja fixada a guarda compartilhada da menor, com residência materna como de referência.

É o relatório.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Cinge-se a controvérsia a eventual desacerto da sentença de ordem 96, proferida pelo juízo da Vara Única da Comarca de Monte Belo que, nos autos da ação de oferta de alimentos, guarda e visitas, proposta por J.C.S.M. contra E.A.S., representada por L.C.A., julgou parcialmente procedente o pedido inicial e regulamentou as visitas.

O apelante se insurge contra a sentença tão somente quanto à fixação da guarda na modalidade unilateral, conforme razões de ordem 101, requerendo a reforma da sentença para que seja fixada na modalidade compartilhada, com residência da menor no lar materno. Em relação à regulamentação das visitas, pede a manutenção da sentença.

A apelada, à ordem 115, pede a manutenção da sentença, com a fixação da guarda unilateral.

A redação original do artigo 1.583 do Código Civil dispunha que quando da dissolução do vínculo conjugal entre os pais, a regra era observar o que os cônjuges dispunham sobre a guarda dos filhos, sendo que na ausência de acordo entre eles, a guarda seria atribuída a quem revelasse melhor condições para exercê-la (CC., art. 1.584).

Todavia, a Lei n. 11.698/08 trouxe nova redação aos artigos 1.583 e 1.584 do Código Civil, estabelecendo que a guarda fosse unilateral ou compartilhada.

A guarda unilateral seria exercida, então, por um só dos genitores, ou alguém que o substitua, ao passo que na guarda compartilhada haveria responsabilização conjunta e o exercício dos direitos e deveres por ambos os pais. Manteve-se, no caso de inexistência de acordo entre as partes, a guarda unilateral, a ser atribuída a quem revelasse melhores condições para exercê-la.

A Lei n. 13.058/2014, atualmente em vigor, prevê a fixação da guarda compartilhada como regra e, alterando mais uma vez a redação dos artigos 1.583 e 1.584 do CC/2002, veio reforçar a concepção de que ao genitor não poderá mais ser deferida a guarda apenas quando ocorrem sérios fatos impeditivos em relação à mãe. Veja-se:

Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada.

§ 1º Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua e, por guarda compartilhada a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns.

§ 2º Na guarda compartilhada, o tempo de convívio com os filhos deve ser dividido de forma equilibrada com a mãe e com o pai, sempre tendo em vista as condições fáticas e os interesses dos filhos.

§ 3º Na guarda compartilhada, a cidade considerada base de moradia dos filhos será aquela que melhor atender aos interesses dos filhos (...)

§ 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.

Art. 1.584. A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser: (Redação dada pela Lei nº 11.698, de 2008).

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; (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008).

II - Decretada pelo juiz, em atenção a necessidades específicas do filho, ou em razão da distribuição de tempo necessário ao convívio deste com o pai e com a mãe. (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008).

§ 1º Na audiência de conciliação, o juiz informará ao pai e à mãe o significado da guarda compartilhada, a sua importância, a similitude de deveres e direitos atribuídos aos genitores e as sanções pelo descumprimento de suas cláusulas. (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008).

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)

§ 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. (Incluído pela Lei nº 13.058, de 2014)

Dessa forma, conclui-se que o ordenamento jurídico pátrio demonstra preferência pelo compartilhamento da guarda e prescreve a importância da participação de ambos os genitores na construção familiar do menor, enquanto não existir evidência de que a presença de um dos genitores expressa um prejuízo ao melhor interesse do menor.

De ver, ainda, que a existência de divergência entre os pais não se mostra como entrave para o deferimento da guarda compartilhada, conforme definido no julgamento do REsp. nº 1.251.000/MG pela Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, sob relatoria da Ministra Nancy Andrighi, em 23 de agosto de 2011.

Segundo este julgado, a inviabilidade da guarda compartilhada, por ausência de consenso, faria prevalecer o exercício de uma potestade inexistente por um dos pais. E diz inexistente, porque contrária ao escopo do Poder Familiar que existe para proteção da prole. Veja-se:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. GUARDA COMPARTILHADA. CONSENSO. NECESSIDADE. ALTERNÂNCIA DE RESIDÊNCIA DO MENOR. POSSIBILIDADE.

1. Ausente qualquer um dos vícios assinalados no art. 535 do CPC, inviável a alegada violação de dispositivo de lei.

2. A guarda compartilhada busca a plena proteção do melhor interesse dos filhos, pois reflete, com muito mais acuidade, a realidade da organização social atual que caminha para o fim das rígidas divisões de papéis sociais definidas pelo gênero dos pais.

3. A guarda compartilhada é o ideal a ser buscado no exercício do Poder Familiar entre pais separados, mesmo que demandem deles reestruturações, concessões e adequações diversas, para que seus filhos possam usufruir, durante sua formação, do ideal psicológico de duplo referencial.
4. Apesar de a separação ou do divórcio usualmente coincidirem como ápice do distanciamento do antigo casal e com a maior evidência das diferenças existentes, o melhor interesse do menor, ainda assim, dita a aplicação da guarda compartilhada como regra, mesmo na hipótese de ausência de consenso.
5. A inviabilidade da guarda compartilhada, por ausência de consenso, faria prevalecer o exercício de uma potestade inexistente por um dos pais. E diz-se inexistente, porque contrária ao escopo do Poder Familiar que existe para a proteção da prole.
6. A imposição judicial das atribuições de cada um dos pais, e o período de convivência da criança sob guarda compartilhada, quando não houver consenso, é medida extrema, porém necessária à implementação dessa nova visão, para que não se faça do texto legal, letra morta.
7. A custódia física conjunta é o ideal a ser buscado na fixação da guarda compartilhada, porque sua implementação quebra a monoparentalidade na criação dos filhos, fato corriqueiro na guarda unilateral, que é substituída pela implementação de condições propícias à continuidade da existência de fontes bifrontais de exercício do Poder Familiar.
8. A fixação de um lapso temporal qualquer, em que a custódia física ficará com um dos pais, permite que a mesma rotina do filho seja vivenciada à luz do contato materno e paterno, além de habilitar a criança a ter uma visão tridimensional da realidade, apurada a partir da síntese dessas isoladas experiências interativas.
9. O estabelecimento da custódia física conjunta, sujeita-se, contudo, à possibilidade prática de sua implementação, devendo ser observada as peculiaridades fáticas que envolvem pais e filho, como a localização das residências, capacidade financeira das partes, disponibilidade de tempo e rotinas do menor, além de outras circunstâncias que devem ser observadas.
10. A guarda compartilhada deve ser tida como regra, e a custódia física conjunta - sempre que possível - como sua efetiva expressão.
11. Recurso especial não provido.

No mesmo sentido, a moderna psicologia também enuncia que a criança deve se desenvolver sobre o influxo de ambos os pais, ou seja, com oportunidades de conviver com as famílias paterna e materna de forma isonômica, para que assim possa formar sua personalidade da maneira mais completa possível.

Em outros termos, a regra no direito brasileiro é a guarda compartilhada, que apenas não irá prevalecer se devidamente comprovado que a presença de um dos pais causa prejuízos ao infante, em aplicação do princípio constitucional do melhor interesse da criança.

No caso, nos termos da sentença de ordem 96, fixou-se a guarda unilateral em favor da genitora, sob o fundamento de minimizar impactos negativos no desenvolvimento e crescimento da menor, considerando que os genitores não têm uma convivência harmônica, residem em comarcas distintas, em uma distância geográfica considerável.

Com efeito, após análise detida de todo o acervo probatório e das próprias alegações das partes, vislumbro que ambos os pais estão em condições de criar a menor, não havendo nenhum fato grave que desabone a conduta de qualquer deles.

O laudo pericial de ordem 85 concluiu que:

Durante a elaboração do Estudo Social, foi possível perceber que há discordância entre as partes com relação às possibilidades de visitação, e de exercer a paternidade, sendo legalmente seu direito. Neste estudo pudemos apurar a veracidade dos fatos, e notamos que a genitora precisa de acompanhamento de saúde e da rede socioassistencial, podendo assim diminuir sua insegurança talvez absorvida anteriormente por um relacionamento abusivo.

A inclusão da menor em tela no CEMEI, no ponto de vista profissional seria de grande valia para a menor em tela socializar-se e possa pôr fim alimentar-se de acordo com a sua idade, trazendo assim a possibilidade de seu genitor exercer saudavelmente o seu direito à visitação.

O diálogo entre seus genitores precisa ser reestruturado de forma que não afete a vida da menor, sendo necessário ambos ceder dentro de suas possibilidades, priorizando o bem-estar familiar proporcionando por fim um lar seguro para a menor em tela.

Observa-se, nesse sentido, que não houve nenhuma contraindicação para a fixação da guarda compartilhada, tendo tão ressaltado a necessidade de reestruturação do diálogo entre os genitores.

Portanto, deve ser a fixada guarda compartilhada.

O Parecer da Procuradoria-Geral de Justiça à ordem 119, também foi no sentido da adoção da guarda compartilhada no presente caso:

Observa-se, data vênia, que o conjunto dos estudos sociais e demais provas produzidas, tais como relatórios médicos, não indicam qualquer incapacidade dos genitores em prover o sustento e condições necessárias para o desenvolvimento sadio da menor. Além disso, deste mesmo acervo, denota-se que a menor está inserida em um lar harmonioso e possui tenra idade, razão pela qual se justifica a fixação da residência no lar materno.

No entanto, o instituto de visitas ou convivência não se confunde com a guarda, esta, inclusive será fixada como compartilhada exceto se um dos genitores declarar que não possui interesse ou não reunir condições para exercê-la.

Deste modo, no caso em comento, não há lastro probatório nos autos que desabone o genitor de exercer a guarda compartilhada da menor.

Do estudo social mais recente, constante no doc. 85, extrai-se que a genitora não acredita que o apelante reúna as condições de entender as necessidades da menor e demonstra seu temor com as visitas do genitor, vez que entende que a menor é muito apegada a ela.

No entanto, não há nos autos, repito, qualquer prova de que o genitor não possa exercer a guarda compartilhada, que além de ser seu direito e regra do ordenamento jurídico brasileiro, é benéfico também para a menor.

Neste sentido, a efetiva tomada de decisões pelo genitor acerca da vida da criança tem o condão de garantir a participação paterna no desenvolvimento da filha e pode ainda estreitar os laços entre eles.

É certo que não há riscos certos ou iminentes, não se aconselhando o contrário. É o que vemos nos autos. Pelas razões expostas, em consonância com o conteúdo dos relatórios técnicos e legislação vigente, tenho que a melhor configuração para a menor é a reforma da sentença, fixando aa guarda compartilhada.

Por fim, destaca-se que a guarda compartilhada não significa a alternância da criança nos lares materno e paterno, mas a tomada de decisões, em conjunto, sobre assuntos de interesses da filha, o que, como dito, tanto o pai quanto a mãe têm condições de exercer.

A residência da menor permanecerá com a apelada, conforme concordância do próprio apelante, até porque tal ponto sequer foi questionado, além de que as visitas também permanecerão nos termos fixados na sentença, o que também não se insurgiu o apelante.

Assim, não estando comprovado nos autos que a presença do pai cause algum prejuízo à menor, não vejo razões para que a guarda não seja compartilhada, ressaltando que a existência de divergência entre os genitores não se mostra como entrave para tanto, em respeito ao princípio do melhor interesse da criança, conforme precedente do STJ acima citado.

Portanto, a solução que melhor se amolda ao caso é a concessão da guarda compartilhada, pois, além de constituir a regra de nosso ordenamento, como anteriormente citado, nada restou comprovado que desabone a conduta de ambos os genitores, tendo eles, assim, plenas condições de contribuir para a criação da filha, em harmonia, mantendo-se a forma de visitação fixada, com a qual concordam ambo os pais.

À luz de tais considerações, DOU PROVIMENTO AO RECURSO para reformar a sentença e fixar a guarda de E.A.S. na modalidade compartilhada.

Deixo de majorar os honorários em sede recursal, considerando a tese firmada pelo Superior Tribunal de Justiça no recente julgamento do tema 1059 (Recurso Especial n. 1.864.633/RS), in verbis:

A majoração dos honorários de sucumbência prevista no artigo 85, parágrafo 11, do CPC pressupõe que o recurso tenha sido integralmente desprovido ou não conhecido pelo tribunal, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente.

Não se aplica o artigo 85, parágrafo 11, do CPC, em caso de provimento total ou parcial do recurso, ainda que mínima a alteração do resultado do julgamento ou limitada a consectários da condenação.

DES. CARLOS ROBERTO DE FARIA - De acordo com o (a) Relator (a).

DES. WILSON BENEVIDES - De acordo com o (a) Relator (a).

SÚMULA: "DERAM PROVIMENTO AO RECURSO"