

RAFAEL MADALENO
ROLF MADALENO

GUARDA
Compartilhada

FÍSICA E JURÍDICA

THOMSON REUTERS
**REVISTA DOS
TRIBUNAIS™**

GUARDA COMPARTILHADA
Física e Jurídica

RAFAEL MADALENO
ROLF MADALENO

Revisão e diagramação eletrônica:
Textos & Livros Proposta Editorial S/C Ltda.
CNPJ 04.942.841/0001-79

Impressão e encadernação:
Orgrafic Gráfica e Editora Ltda.
CNPJ 08.738.805/0001-49.



© desta edição [2016]

EDITORA REVISTA DOS TRIBUNAIS LTDA.

MARISA HARMS
Diretora responsável

Visite nosso *síte*: www.rt.com.br

CENTRAL DE RELACIONAMENTO RT
(atendimento, em dias úteis, das 8 às 17 horas)
Tel. 0800.702.2433

e-mail de atendimento ao consumidor: sac@rt.com.br

Rua do Bosque, 820 – Barra Funda
Tel. 11 3613.8400 – Fax 11 3613.8450
CEP 01136-000 – São Paulo, SP, Brasil

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS. Proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, especialmente por sistemas gráficos, microfílmicos, fotográficos, reprográficos, fonográficos, videográficos. Vedada a memorização e/ou a recuperação total ou parcial, bem como a inclusão de qualquer parte desta obra em qualquer sistema de processamento de dados. Essas proibições aplicam-se também às características gráficas da obra e à sua editoração. A violação dos direitos autorais é punível como crime (art. 184 e parágrafos, do Código Penal), com pena de prisão e multa, conjuntamente com busca e apreensão e indenizações diversas (arts. 101 a 110 da Lei 9.610, de 19.02.1998, Lei dos Direitos Autorais).

Impresso no Brasil [10-2015]

Profissional

Fechamento desta edição: [30.09.2015]



ISBN 978-85-203-6370-6

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO.....	19
1. PODER FAMILIAR.....	21
1.1 Histórico.....	21
1.2 Conceito de poder familiar.....	27
1.3 Direitos e deveres.....	30
1.4 Suspensão do poder familiar.....	33
1.5 Extinção do poder familiar.....	43
2. GUARDA DOS FILHOS.....	55
2.1 Noções básicas.....	55
2.1.1 A evolução do conceito de guarda até os dias atuais.....	57
2.1.2 A guarda segundo o Estatuto da Criança e do Adolescente ...	61
2.1.3 A guarda no Código Civil de 2002.....	66
2.1.4 Os interesses dos filhos menores.....	70
2.1.5 A relação dos genitores.....	77
2.1.6 Crianças em tenra idade.....	83
2.1.7 Figura primária de referência.....	91
2.1.8 A vontade da criança.....	94
2.1.9 A regra da não separação dos irmãos.....	96
2.1.10 A importância em manter a relação da criança com o genitor não guardião e a doutrina do pai amigável.....	99
2.2 Modalidades de guarda no direito brasileiro.....	103
2.2.1 Guarda comum.....	103
2.2.2 Guarda originária e derivada.....	104
2.2.3 Guarda de fato.....	104
2.2.4 Guarda provisória e definitiva.....	109
2.2.5 Guarda para fins previdenciários.....	110
2.2.6 Guarda jurídica e material.....	111
2.2.7 Guarda alternada.....	111
2.2.8 Aninhamento.....	113
2.2.9 Guarda compartilhada.....	113

2.3	Reversão da decisão que concede a guarda.....	114
2.4	Competência	116
3.	A DUPLA CUSTÓDIA	119
3.1	A redimensão do poder familiar	119
3.1.1	O papel do pai	125
3.1.2	O papel da mãe.....	126
3.1.3	A guarda nas famílias recompostas.....	129
3.1.4	O dever de supervisão dos interesses dos filhos	131
3.2	A guarda no espaço temporal	132
3.3	A guarda conjunta após a Carta Política de 1988.....	134
3.4	Titularidade e exercício.....	136
3.5	A guarda familiar após o divórcio ou separação dos pais	139
3.6	Guarda compartilhada e a família disfuncional.....	141
3.7	Guarda compartilhada e a síndrome da alienação parental	143
3.7.1	Os triângulos familiares	147
3.8	Guarda em situação de crise familiar.....	148
4.	A RESPONSABILIDADE PARENTAL	151
4.1	Princípio da paternidade responsável	151
4.2	A responsabilidade parental.....	152
4.3	Extensão da responsabilidade parental	159
4.3.1	A mediação	160
4.3.1.1	A política pública da mediação.....	165
4.3.1.2	O coordenador de parentalidade.....	168
4.3.1.3	Os pontos de encontro ou de trombada do direito espanhol	170
4.4	A capacidade progressiva dos menores	171
4.5	Princípios gerais da responsabilidade parental	175
4.5.1	O superior interesse do menor (SIM).....	176
4.5.2	A autonomia progressiva do menor conforme suas características psicofísicas, atitudes e desenvolvimento.....	180
4.5.3	O direito de o menor ser ouvido e de ser considerada a sua opinião segundo a sua maturidade.....	181
5.	A GUARDA COMPARTILHADA FÍSICA E JURÍDICA	183
5.1	Custódia compartilhada	183
5.1.1	Modalidades de custódia compartilhada.....	183

5.1.1.1	Guarda compartilhada simultânea	186
5.1.1.2	Custódia compartilhada de tempo parcial sem troca de moradia	186
5.1.1.3	Custódia de tempo parcial com troca de residência	187
5.2	Custódia compartilhada de repartição de tempo	187
5.2.1	A aplicação da guarda compartilhada de alternância de tempo	193
5.3	Pressupostos para a aplicação da custódia compartilhada	195
5.3.1	A afinidade	197
5.3.2	Boa relação entre os progenitores	198
5.3.3	O respeito aos períodos de tempo dos pais	199
5.3.4	A proximidade geográfica	199
5.3.5	Conciliação da vida profissional e familiar	200
5.3.6	O fator físico	202
5.3.7	Figura primária de referência	205
5.3.8	Modelos de guarda compartilhada física	209
5.3.8.1	Alternância diária	209
5.3.8.2	Alternância semanal	210
5.3.8.3	Alternância quinzenal	211
5.3.8.4	Alternância mensal	211
5.3.8.5	Alternância por períodos letivos	211
5.4	Vantagens e desvantagens da guarda compartilhada	211
5.4.1	A inconveniência da guarda compartilhada física segundo Consuelo Payueta	215
5.4.1.1	O abuso econômico	217
5.4.1.2	O abuso sexual	218
5.4.2	A inconveniência da guarda compartilhada física segundo Clara Sottomayor	221
5.4.3	A inconveniência da guarda compartilhada segundo Tamar Pitch	228
5.4.4	A inconveniência da guarda conjunta segundo Judith Wallerstein e Sandra Blakeslee	230
5.4.5	A dupla custódia conforme Judith Wallerstein; Julia Lewis e Sandra Blakeslee	233
5.4.6	A inconveniência da guarda compartilhada física segundo Judith Wallerstein e Joan B. Kelly	234
5.4.7	Subsídios a serem ponderados para determinação da convivência	236

6. ASPECTOS GERAIS SOBRE A GUARDA COMPARTILHADA	241
6.1 Aspectos complementares da Lei 13.058/2014	241
6.1.1 Pautas jurisprudenciais para o superior interesse do menor (SIM)	242
6.1.1.1 Direções doutrinárias relativas à situação familiar ..	246
6.1.1.2 Pautas doutrinárias relativas aos filhos menores	248
6.1.1.3 Circunstâncias relativas aos progenitores	250
6.1.1.4 Custódia compartilhada por mútuo consenso	252
6.1.1.5 Custódia compartilhada judicialmente determinada	253
6.1.1.6 O cuidado pessoal alternado ou indistinto	256
6.1.1.6.1 Regime legal supletivo de guarda	258
6.1.1.7 Normas comuns à guarda compartilhada.....	259
6.1.1.8 A denegação do regime de guarda compartilhada ...	260
6.2 Plano de parentalidade ou de responsabilidade parental.....	263
6.2.1 Planos de parentalidade no direito comparado	273
6.2.2 Modificação do plano de parentalidade.....	279
6.2.3 Controle efetivo do plano de parentalidade	279
6.3 Considerações econômicas sobre a guarda compartilhada física.....	281
6.3.1 A prestação de contas na guarda compartilhada.....	288
6.3.1.1 Gastos ordinários e extraordinários na guarda com-	
partilhada.....	292
6.3.2 A inconstitucionalidade da guarda compartilhada.....	294
6.3.2.1 A independência do julgador	296
6.4 Orientação técnico-profissional ou de equipe interdisciplinar.....	296
6.5 Guarda familiar – Guarda de terceiro	301
6.5.1 Guarda atribuída aos avós, irmãos ou pessoas próximas ao	
menor	302
6.5.2 Guarda compartilhada entre parentes e avós ou multiparental	304
6.6 Direito à informação	308
6.7 Guarda em medida cautelar	309
6.8 Consentimento para mudança de residência para outro Município .	312
6.9 A liberdade de locomoção e o recurso ao <i>habeas corpus</i>	318
BIBLIOGRAFIA	321
ANEXOS.....	331