

Divórcio - Guarda unilateral dos filhos - Acordo entre os genitores - Homologação judicial - Inconformismo do Ministério Público - Pretensão de fixação de guarda compartilhada - Elementos para o deferimento - Inexistência - Prevalência da guarda acordada sobre a guarda compartilhada - Art. 1.584, § 2º, do CC - Decisão mantida

Ementa: Apelação cível. Divórcio. Guarda dos filhos. Inconformismo do Ministério Público. Pretensão de guarda compartilhada. Inexistência de elementos para o deferimento. Manutenção da guarda unilateral acordada entre os divorciandos e homologada na sentença. Inteligência do art. 1.584, § 2º, do CPC. Decisão mantida.

- Conforme entendimento remansoso na doutrina e na jurisprudência, a chamada guarda compartilhada é subsidiária à guarda acordada entre os pais (CC, art. 1.584, § 2º), e só deve ser instituída quando for a vontade dos genitores. Além disso, é necessário que exista um amistoso relacionamento e potencial capacidade de diálogo para o exercício conjunto da guarda.

- Uma vez que a guarda unilateral do filho foi alvo de acordo entre os genitores e homologada em juízo, infundada a pretensão recursal, notadamente se a genitora não demonstra interesse em compartilhar a guarda e se o pleito não vem respaldado em estudo social e/ou psicossocial indicativo da pertinência da medida.

Recurso não provido.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0396.12.001344-8/001 - Comarca de Mantena - Apelante: M.P.E.M.G. - Apelado: A.A.S., C.S.S.S. - Relator: DES. RAIMUNDO MESSIAS JÚNIOR

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 5 de novembro de 2013. - *Raimundo Messias Júnior* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. RAIMUNDO MESSIAS JÚNIOR - Trata-se de recurso da sentença proferida pela MM. Juíza da 2ª Vara da Comarca de Mantena, que, nos autos da ação de divórcio, homologou o acordo celebrado entre A.A.S. e C.S.S.S.

Em suas razões (f. 28/35), requer o Ministério Público do Estado de Minas Gerais a reforma da sentença, para que seja estabelecida a guarda compartilhada dos pais, que é a mais adequada, na hipótese dos autos, destacando que a medida deve ser incentivada, por apresentar mais vantagens do que a guarda unilateral, além de resguardar os interesses dos filhos.

A Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo desprovimento do recurso.

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso.

A controvérsia reside em saber se deve ser modificada a forma de guarda dos filhos.

A tese do recorrente é que a guarda compartilhada é a que melhor atende aos interesses dos incapazes, devendo ser incentivada e adotada como regra.

Sem embargo do zelo e dedicação que se extrai da atuação do douto Promotor de Justiça da Comarca de Mantena, estou a entender que a decisão não merece reforma.

Reconheço que a guarda compartilhada deve ser incentivada, mas não pode ser imposta.

Afinal, para o êxito da implantação de uma medida que busca o melhor para a prole, indispensável a vontade dos pais e a existência de um ambiente favorável ao exercício conjunto da guarda.

Portanto, *data venia*, não pode ser tratada como regra, até porque só surtirá efeitos positivos quando os pais demonstrarem amistoso relacionamento e potencial capacidade de diálogo.

Sobre o instituto, confira-se o que diz o Prof. Leonardo Barreto Moreira Alves:

A guarda compartilhada implica em exercício conjunto, simultâneo e pleno do poder familiar, afastando-se, portanto, a dicotomia entre guarda exclusiva, de um lado, e direito de visita, do outro. A partir dessa medida, fixa-se o domicílio do menor na residência preferencial de um dos genitores, mas ao outro é atribuído o dever de continuar cumprindo intensamente o poder familiar, através da participação cotidiana nas questões fundamentais da vida do seu filho, tais como estudo, saúde, esporte e lazer, o que vem a descaracterizar a figura do 'pai/mãe de fim-de-semana' (*A guarda compartilhada e a Lei nº 11.698/08*. Jus Navigandi, disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/12592>. Acesso em: 09.09.2013).

Portanto, é necessário um ambiente propício.

No caso dos autos, a não ser por argumentos teóricos, não se afigura nenhuma razão concreta para que seja instituída.

Em primeiro plano, não temos nenhum estudo social e/ou psicossocial capaz de autorizar o entendimento de que seja a solução mais adequada ao caso dos autos.

Depois, em nenhum momento a genitora manifestou o desejo de compartilhar a guarda - antes, concordou que os filhos ficassem sob a guarda do pai.

Aliás, conforme a regra do art. 1.584, § 2º, do Código Civil, a guarda compartilhada será aplicada, sempre que possível, quando não houver acordo entre os pais, quanto à guarda dos filhos.

Portanto, todos os elementos conduzem à conclusão de que não deve ser modificada a vontade manifestada pelos genitores e homologada em juízo.

A fítulo de remate, cumpre destacar que, em matéria de guarda, não existe situação definitiva.

Se, em algum momento, os genitores amadurecerem para a necessidade de modificação da forma de guarda, é certo que não haverá nenhum impedimento para a alteração para o outro genitor ou adoção da guarda compartilhada, desde que resguardado o interesse do menor.

Com essas considerações, nego provimento ao recurso.

Sem custas.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES CAETANO LEVI LOPES e HILDA MARIA PÔRTO DE PAULA TEIXEIRA DA COSTA.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.

• • •