CURSO BACHARELADO EM DIREITO

BRUNO CORRÊA DA SILVA

O PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE NO DIREITO BRASILEIRO

Apucarana

2022
BRUNO CORRÊA DA SILVA

O PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE NO DIREITO BRASILEIRO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Bacharelado em Direito da Faculdade de Apucarana – FAP, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof.º Moacir Júnior Carnevalle.

Apucarana

2022

BRUNO CORRÊA DA SILVA

O PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE NO DIREITO BRASILEIRO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Bacharelado em Direito da Faculdade de Apucarana –FAP, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito, com nota final igual a 70, conferida pela Banca Examinadora formada pelos professores:

COMISSÃO EXAMINADORA

Moacir Júnior Carnevalle

Profº. Especiacista Faculdade de Apucarana

Rodolfo Mota da Silva

Profº. Especialista Faculdade de Apucarana

Fernanda de Freitas Araújo

Profª. Especialista Faculdade de Apucarana

Apucarana, 20 de dezembro de 2022.

Dedico este trabalho à minha família e às pessoas que de alguma forma estiveram junto nesta caminhada, incentivando e auxiliando em toda a minha jornada.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a Deus, nosso refúgio e fortaleza, que apesar de todas as adversidades e dificuldades encontradas ao longo da jornada acadêmica e na conclusão deste curso, concedeu-me saúde, garra e determinação para levar esse projeto até o fim.

Ao meu orientador Moacir Junior Carnavelle, pela orientação e disposição em assessorar e com grande saber jurídico soube conduzir este trabalho com maestria e excelência, registrando sua marca de profissionalismo, zelo e dedicação.

A todos os professores e a instituição pelo ensino e dedicação e ao longo destes anos por alcançar o meu objetivo com êxito.

Especialmente a minha mãe e minha tia que contribuíram de forma ímpar na formação do meu caráter e na pessoa que hoje eu sou.

As crianças devem estar entre os primeiros a ser beneficiarem dos êxitos humanos, mas devem, por outro lado, estar entre os últimos a serem alcançadas pelos erros e equívocos das gerações adultas.

(UNICEF)

SILVA, Bruno Corrêa da. **O Princípio do Melhor Interesse da Criança e do adolescente no Direito Brasileiro.** 71 p. Trabalho de Conclusão de Curso (Monografia). Graduação em Direito. Faculdade de Apucarana - FAP. Apucarana-Pr. 2022.

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso que se intitula como O Princípio do Melhor Interesse da Criança e do adolescente no Direito Brasileiro, visa analisar as leis previstas no ordenamento jurídico brasileiro, verificar as particularidades e sua eficácia no melhor interesse do menor. Haja vista que esse Princípio pode ser comparado com a dignidade da pessoa humana e pode ainda ser compreendidos como valores e deveres que devem ser cumpridos, afinal a criança e o adolescente estão em desenvolvimento de suas habilidades físicas e mentais. Este princípio está recepcionado no Código Civil nos artigos 1.583 e 1.584 reconhecendo o princípio, e previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 227, caput, em que mostra os deveres que a família tem com o menor e adolescente. Previsto também no Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA, com previsão na Lei 8.069/2013, nos artigos 3º e 4º, reforçando a própria Constituição, referindo os direitos que devem assegurados aos menores. Para a elaboração deste trabalho foi empregado à pesquisa bibliográfica, utilizando-se de livros relacionados ao tema, legislação, artigos científicos, projetos de lei e artigos de sites de internet, que sejam necessários para fundamentar o entendimento central da pesquisa e ter amplo conhecimento sobre o tema em questão.

Palavras-chave: Família. Crianças e Adolescentes. Proteção Integral.

SILVA, Bruno Corrêa da. **The Principle of the Best Interest of the Child and Adolescent in Brazilian Law**. 71. Completion of course work (Monograph). Law graduation. Faculty of Apucarana - FAP. Apucarana-Pr. 2022.

ABSTRACT

This course conclusion work, entitled The Principle of the Best Interest of the Child and adolescent in Brazilian Law, aims to analyze the laws provided for in the Brazilian legal system, verify the particularities and their effectiveness in the best interest of the child. Bearing in mind that this Principle can be compared with the dignity of the human person and can still be understood as values and duties that must be fulfilled, after all, children and adolescents are developing their physical and mental abilities. This principle is accepted in the Civil Code in articles 1583 and 1584, recognizing the principle, and provided for in the Federal Constitution of 1988, in article 227, caput, in which it shows the duties that the family has with the minor and adolescent. Also provided for in the Statute of Children and Adolescents - ECA, provided for in Law 8.069/2013, in articles 3 and 4, reinforcing the Constitution itself, referring to the rights that must be guaranteed to minors. For the elaboration of this work, bibliographic research was used, using books related to the theme, legislation, scientific articles, bills and articles from internet sites, which are necessary to support the central understanding of the research and have extensive knowledge about the topic in question.

Keywords: Family. Children and Adolescents. Comprehensive Protection.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CC	Código Civil
CF	Constituição Federal
CMDCA	Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente
FAP	Faculdade de Apucarana
STF	Superior Tribunal de Justiça
UNICEF	Fundo das Nações Unidas

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO **11**

1 DIREITO DE FAMÍLIA **12**
1.1 Evolução Histórica **12**
1.2 Natureza Jurídica **14**
1.3 Princípios De Direito De Família **15**
1.4 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana **16**
1.5 Princípio da Afetividade **18**
1.6 Princípio da Igualdade **19**
1.7 Princípio da Proteção Integral da Criança e do Adolescente **21**
1.8 Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente **22**

2 ASPECTOS GERAIS RELACIONADOS AS CRIANÇAS E ADOLESCENTES NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO **26**
2.1 Guarda **26**
2.2 Alimentos **37**
2.3 Visitas **38**
2.4 Estatuto da criança e do adolescente – ECA **40**
2. 5 Disciplinamento Legal **45**
2.5.1 Princípio da Absoluta Prioridade 49
2.5.2 Princípio Do Melhor Interesse 52
2.5.4 Princípio Da Brevidade E Excepcionalidade 54
2.5.5 Princípio do Sigilo 54

3 A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE **57**
3.1 Guarda Unilateral e Guarda Compartilhada **60**
3.2 Direito a Alimentação **63**
3.3 Adoção **63**

CONSIDERAÇÕES FINAIS **66**

REFERÊNCIAS **68**

INTRODUÇÃO

O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente é fundamental, sendo que a proteção integral de crianças e adolescentes são constituídas a base de normas, regras e elementos, os quais são necessários serem compreendidas e obedecidas. A Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente estabelecem direitos fundamentais para a criança e o adolescente, o qual lhe trás algumas garantias e prioridades essenciais para aqueles que ainda estão em desenvolvimento.

O primeiro capítulo deste trabalho irá retratar acerca dos direitos de família, realizando uma breve abordagem referente à evolução histórica da família, sua natureza jurídica, e alguns princípios como; principio de direito de família, da dignidade da pessoa humana, da efetividade, da igualdade, da proteção integral da criança e do adolescente e do melhor interesse da criança e do adolescente.

O segundo capítulo apresentará um respaldo acerca da guarda no ordenamento jurídico, além de examinar as origens, conceituar a guarda dos filhos na legislação brasileira e explicar as prioridades de filiação e mudança de guarda. Existem muitos tipos de métodos de detenção em nosso ordenamento jurídico, que também serão objeto de pesquisa deste capítulo e os aspectos relevantes de sua definição.

O terceiro capítulo irá abordar acerca do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente nos processos de família, os quais envolvem a guarda, a adoção e o poder familiar. Para qualquer tomada de decisões é observado o real interesse dos envolvidos, pois não pode infringir a Constituição Federal de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente de 1990.

Portanto, mediante a elaboração deste trabalho, procurou-se retratar acerca dos diversos direitos e deveres que a sociedade, o Estado e a família têm a obrigação de proporcionar aos menores, como por exemplo, o direito ao lazer, educação, saúde dentro do seio familiar. Mesmo que os cônjuges venham se separarem, ambos devem contribuir com o bem estar da criança ou adolescente.

Tratou-se de uma revisão bibliográfica, utilizando-se de livros relacionados aos direitos de família, assim como leis as quais foram comentadas no decorrer deste trabalho.

1 DIREITO DE FAMÍLIA

O Direito de Família para ser entendido, será analisado sob o enfoque da Constituição Federal de 1988, especialmente com os princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade, da afetividade e do melhor interesse da criança e do adolescente. O entendimento desses princípios facilita toda a compreensão sobre os institutos de guarda que serão analisados ao longo do trabalho.

1.1 Evolução Histórica

A família é o elemento primeiro na história dos agrupamentos humanos, pois todos os demais são derivados dela[1], por esse motivo, sofreu inúmeras alterações conceituais ao longo da história e até hoje é difícil conceituar tal instituto.

A estruturação da família ocidental tem como referência o Direito Romano, baseado em um sistema patriarcal. Em Roma, a organização familiar era pautada sob o princípio da autoridade, além de ser unidade econômica, política e religiosa, comandada exclusivamente pelo *pater* famílias.[2] Rizzardo afirma que o termo família englobava o "conjunto de patrimônio e a totalidade dos escravos pertencentes a um senhor".[3]

Pereira leciona que:

> O *pater* era, ao mesmo tempo, chefe político, sacerdote e juiz. Comandava, oficiava o culto dos deuses domésticos (*penates*) e distribuía justiça. Exercia sobre os filhos direito de vida e de morte (*ius vitae ac necis*), podia impor-lhes pena corporal, vendê-los, tirar-lhes a vida. A mulher vivia *in loco filiae*, totalmente subordinada à autoridade marital (*in manu mariti*), nunca adquirindo autonomia, pois passava da condição de filha à de esposa, sem alteração na sua capacidade; não tinha direitos próprios, era atingida por *capitis deminutio* perpetua que se justificava *propter sexus infirmitatem et ignorantiam retrum forensium*. Podia ser repudiada por ato unilateral do marido.[4]

A Igreja Católica tinha grande influência sobre a sociedade, especialmente sobre as relações familiares, pois o casamento religioso era o único aceito, sendo indissolúvel, e sua finalidade principal era a procriação[5], esse modelo permaneceu

---

[1] FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, N. **Curso de direito civil**: famílias. 8. ed. rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 33.
[2] PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 22. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v. 5. p. 30.
[3] RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de família**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 10.
[4] PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 22. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v. 5. p. 31.
[5] GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 32.

por muitos anos. Corroborando com esse aspecto, ocorreu o advento do Código Civil de 1916, os artigos referentes ao Direito de Família se preocupavam basicamente com o casamento e o pátrio poder. O marido era responsável exclusivo pelo exercício do pátrio poder, exemplo claro, é que a mulher após o casamento tinha todos os atos da vida civil assistido pelo esposo, o que a tornava relativamente incapaz, também não eram aceitos os filhos concebidos fora do casamento, sendo considerados como ilegítimos.[6]

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, o Direito de Família passou a ser guiado por "valores sociais e humanizadores, especialmente a dignidade da pessoa humana, a solidariedade social e a igualdade substancial".[7] Fachin leciona que a Constituição promulgada em 1988 "estabeleceu a direção da família à luz da igualdade, contrapondo-se à direção unitária consagrada pelo Código Civil de 1916".[8]

Farias; Rosenvald afirmam que o caput do art. 226 da CF/88[9] representa uma "cláusula geral de inclusão", pois entende que todos os núcleos familiares que se formam são dignos de proteção do Estado, independentemente de casamento.[10]

Ramos, conceitua o objeto mais atual do Direito de Família, que vem a ser a família eudemonista:

> Tendente à felicidade individual de seus membros, a partir da convivência, permitindo que cada pessoa se realize, pessoal e profissionalmente, convertendo-se em seres socialmente úteis, não mais se confinando ao estreito espaço da sua própria família.[11]

Na mesma linha de pensamento, Dias afirma que:

> o eudemonismo é a doutrina que enfatiza o sentido de busca pelo sujeito de sua felicidade. A absorção do princípio eudemonista pelo ordenamento

---

[6] RAMOS, Patrícia Pimentel de Oliveira Chambres. **O Poder Familiar e a Guarda Compartilhada - Novos Paradigmas do Direito de Família**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 14.
[7] FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil**: famílias. 8. ed. rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 71.
[8] FACHIN, Luiz Edson. **Elementos críticos do direito de família**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p.47. Apud RAMOS, Patrícia Pimentel de Oliveira Chambres. **O Poder Familiar e a Guarda Compartilhada – Novos Paradigmas do Direito de Família**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 62.
[9] A família, base da sociedade, tem, especial proteção do Estado. § 1º O casamento é civil e gratuita a celebração. § O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.
[10] FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil**: famílias. 8. ed. rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016. p.73.
[11] RAMOS, Patrícia Pimentel de Oliveira Chambres. **O Poder Familiar e a Guarda Compartilhada – Novos Paradigmas do Direito de Família**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 73.

> altera o sentido da proteção jurídica da família, deslocando-o da instituição para o sujeito.[12]

Independente dos modelos sociais em que se encontram a família, mesmo que não estejam previstos na Constituição Federal de 1988, são todos pautados no afeto, elementos este compreendido como a base de todos e qualquer relacionamento, essencial para que possa ser constituído uma família.

1.2 Natureza Jurídica

O Direito de Família é ramo do Direito Privado, mesmo com a evidente proteção que a Constituição Federal de 1988 dá a família, não é possível afirmar que seja ramo do Direito Público.

Rizzardo afirma que a proximidade do Direito de Família com o direito público, não o torna efetivamente direito público, por não envolver uma relação direta entre o Estado e o cidadão. Entende que a proteção do Estado está em tutelar o instituto, mas não representa a responsabilidade direta do Estado.[13] Importante ainda a posição de Pinto, que menciona o fato do Direito de Família estar concentrado no "fenômeno humano, pessoal e afetivo", a chamada "repersonalização".[14] Dando-se ao direito de família um caráter personalíssimo, intransferível, intransmissível por herança, ou irrevogável e concentrado no indivíduo.

Pereira também entende que o Direito de Família se enquadra como um Direito Privado e sua correta classificação está, exatamente, no Direito Civil.[15]

No mesmo caminho segue Lôbo, afirmando que o Direito de Família é genuinamente um ramo do Direito Privado, pois ainda que haja a incidência de normas cogentes ou de ordem pública, os entes são privados.[16]

Farias; Rosenvald enquadram o Direito de Família no Direito Privado, especificamente no Direito Civil, sendo que as relações familiares tratam de questões particulares e tutelam tanto interesses morais como materiais. As normas concernentes às relações familiares existenciais são de fato cogentes e de ordem

---

[12] DIAS, Maria Berenice. Princípios do direito das famílias. In: DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 55.
[13] RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de família**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 46.
[14] PINTO, Teresa Arruda Alvim, "Entidade familiar e casamento formal", **Direito de Família – Aspectos constitucionais, civis e processuais**. São Paulo: RT, vol. I, 1993, p. 2 apud RIZZARDO, Arnaldo. Direito de família. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 6.
[15] PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 22. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, v. 5. p. 8.
[16] LÔBO, Paulo. **Direito Civil. Famílias**. De acordo com a emenda constitucional 66/2010, 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 45.

pública, ainda assim, isso não torna o Direito de Família ramo do Direito Público. Consequentemente são “irrenunciáveis, intransmissíveis, inusucapíveis (imprescritível), inalienáveis, não decaindo, nem prescrevendo, e não admitindo termo ou condição”.[17]

Quanto à intervenção estatal nas questões familiares, o mais adequado é que só ocorra essa intervenção em questões referentes à proteção de crianças, adolescentes e idosos, por entender que estão mais expostos a eventuais desrespeitos as garantias mínimas e fundamentais estabelecidas por lei. Limitar a intervenção do Estado ou também chamado Direito das Famílias mínimo, significa preservar a autonomia privada no Direito de Família, permitindo que cada indivíduo busque alcançar seus objetivos pessoais e felicidade plena, o que já foi denominado anteriormente como família eudemonista.[18]

Portanto, a natureza jurídica da família pode ser compreendida como sendo um conjunto de pessoas que se identificam, possuem interesses em comuns sejam eles, materiais, morais e afetivos, os quais viabilizam uma união pública e duradoura, formada por casais em união estáveis ou constitucionais.

1.3 Princípios De Direito De Família

Desde os tempos mais remotos a família ocupa papel importante em nossa sociedade, tanto é verdade, que a Constituição Federal de 1988[19], define a família como sendo a base da sociedade e lhe garante proteção estatal.

O texto original do Código Civil é anterior a Constituição Federal, mas diante da constitucionalização do Direito Civil o respeito ao princípio constitucional, da família como base da sociedade, é aplicado às relações jurídicas no âmbito familiar, mesmo sendo um ramo do Direito Privado. Os princípios elencados na Constituição Federal são considerados como direitos positivos, e além dos princípios explícitos na Carta Maior, a doutrina e a jurisprudência reconhecem a existência de alguns princípios implícitos, sendo considerados igualmente importantes para o direito de

---

[17] FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil**: famílias. 8. ed. rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 46.
[18] FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil**: famílias. 8. ed. rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 47.
[19] BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. DF, Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em 28 de agosto de 2022.

família, pois não há hierarquia entre princípios constitucionais implícitos ou explícitos.[20]

1.4 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

A dignidade da pessoa humana é o princípio maior do Estado Democrático de Direito, decorre da promoção dos direitos humanos e da justiça social, segundo Dias a dignidade da pessoa humana representa o "valor nuclear da ordem constitucional".[21] Da dignidade da pessoa humana derivam outros princípios, por exemplo, liberdade, autonomia privada, igualdade, solidariedade e outros.[22]

É exatamente no Direito de Família, que se verifica que o princípio da dignidade humana possui mais influência[23], pois o princípio não se prende somente ao indivíduo isoladamente, mas às suas relações sociais e familiares.[24]

O princípio possui um sentido de "solidarismo social", significa dizer que o indivíduo não tem direito de abrir mão de sua dignidade, pois o respeito ao princípio interessa à sociedade como um todo.[25] Sarlet conceitua dignidade humana como "o reduto intangível de cada indivíduo e, neste sentido, a última fronteira contra quaisquer ingerências externas".[26] Gagliano e Pamplona Filho afirmam que o princípio "traduz um valor fundamental de respeito à existência humana, segundo as suas possibilidades e expectativas, patrimoniais e afetivas, indispensáveis à sua realização pessoal e à busca da felicidade".[27]

Kant fez uma distinção importante entre o que pode ser atribuído um preço e aquilo que possui dignidade e, consequentemente, não pode ser estimado em

---

[20] DIAS, Maria Berenice. **Princípios do direito das famílias**. In: DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 39.
[21] IBIDEM., p. 62.
[22] PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 68, Apud DIAS, 2011, p. 62.
[23] TARTUCE, Flávio. Direito de Família – Introdução. In: TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito Civil**: Direito de Família. 8. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo Método, 2013, v. 5. p. 6.
[24] LOBO, Paulo. **Direito Civil. Famílias.** De acordo com a emenda constitucional 66/2010, 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 62.
[25] GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**: Direito de Família - As famílias em perspectiva constitucional. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, v. 6. p. 77.
[26] TARTUCE, Flávio. Direito de Família – Introdução. In: TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito Civil**: Direito de Família. 8. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo Método, 2013. v. 5. p. 6.
[27] GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito de Direito Civil**: Direito de Família - As famílias em perspectiva constitucional. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, v. 6. p. 50.

valores, ele afirma: “No reino dos fins tudo tem ou um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem um preço, pode-se pôr em vez dela qualquer outra equivalente; mas quando uma coisa não permite equivalente, então tem ela dignidade”.[28] Nesse sentido, Lôbo pontua que existe violação do princípio da dignidade da pessoa humana, qualquer situação que “coisifique a pessoa”.[29]

O princípio da igualdade contido na Carta Magna teve grande impacto no direito de família, pois mudou a concepção de diversos institutos e representou o fim do patriarcalismo existente em nossa sociedade, os maiores destaques são a igualdade entre homem e mulher, entre filhos e entre as entidades familiares existentes. Por exemplo, na filiação é vedado qualquer tipo de discriminação com relação aos filhos que não são fruto de um casamento e também quanto aos filhos adotivos.[30] Em respeito ao mesmo princípio o casal é livre para decidir sobre o planejamento familiar, não podendo haver interferência de terceiros.[31] A organização e a direção da família são pautadas pelo princípio da igualdade[32], pois os cônjuges possuem direitos e deveres[33] que são igualmente desenvolvidos.

A igualdade está ligada a ideia de cidadania e consequentemente requer o respeito às diferenças, tal princípio não possui aplicabilidade absoluta, é possível algum tipo de limitação a sua aplicação. Lôbo afirma:

> Não há qualquer fundamentação jurídico-constitucional para distinção de direitos e deveres essenciais entre as entidades familiares, ou para sua hierarquização, mas são todas diferentes, não se podendo impor um

---

[28] KANT, Immanoel. **Fundamentação metafísica dos costumes**. Trad. Paulo Quintela. Lisboa: ed. 70,1986, p. 77 Apud LÔBO, Paulo. Princípio do direito de família. In: LÔBO, Paulo. **Direito Civil**: famílias.São Paulo: Saraiva, 2011, p. 60.

[29] LÔBO, Paulo. Princípio do direito de família. In: LÔBO, Paulo. **Direito Civil**: famílias. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 60.

[30] Artigo 227. § 6o Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 22 fev. 2017. Artigo 1.596. Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. BRASIL. Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 22 fev. 2017.

[31] Artigo 1.565. § 2º O planejamento familiar é de livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e financeiros para o exercício desse direito, vedado qualquer tipo de coerção por parte de instituições privadas ou públicas. BRASIL. Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 22 fev. 2017.

[32] DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2011, p. 67.

[33] Art. 1.511. O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges. BRASIL. Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 22 fev. 2017.

> modelo preferencial sobre as demais, nem exigir da união estável as mesmas características do casamento, dada a natureza de livre constituição da primeira. Uma ordem democrática [incluindo a democratização da vida pessoal] não implica um processo genérico de 'nivelar por baixo', mas em vez disso promove a elaboração da individualidade.[34]

Barbosa já dizia: "tratar os iguais com desigualdade ou os desiguais com igualdade não é igualdade real, mas flagrante desigualdade".[35] Nesse sentido é necessário que a lei considere todos iguais, mas sem deixar de lado as desigualdades que devem ser consideradas, isso significa dizer que a aplicação do princípio não é absoluta, permitindo limitações a sua aplicação, desde que não viole o núcleo central proposto.[36]

1.5 Princípio da Afetividade

O princípio está diretamente ligado a princípios constitucionais, tais como, dignidade da pessoa humana (art. 1o, III, da CF/1988), solidariedade (art. 3o, I, da CF/1988) e igualdade entre os filhos (arts. 5o, caput, e 227, § 6o, da CF/1988), além de se unir com princípios do direito de família, especificamente, convivência familiar, igualdade entre cônjuges, companheiros e filhos.[37] A afetividade permitiu a igualdade entre irmãos biológicos e adotivos, fortaleceu os sentimentos de solidariedade entre os entes familiares.[38]

Dias afirma que "o afeto não é fruto da biologia, os laços de afeto e de solidariedade derivam da convivência familiar, não do sangue",[39] sendo o objetivo final a felicidade.

As relações familiares na atualidade estão voltadas aos interesses afetivos e questões existenciais dos indivíduos, nesse sentido o afeto recebeu valor jurídico, pois o Direito de Família está mais embasado na efetividade do que na estrita legalidade.[40]

---

[34] 42 LOBO, Paulo. Princípio do direito de família. In: LOBO, Paulo. **Direito Civil**: famílias. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 67.
[35] BARBOSA, Rui. **Oração dos moços**. Rio de Janeiro: Elos, 1961, apud DIAS, Maria Berenice. Princípios do direito das famílias. In: DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 8. ed. rev.e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 65.

[37] DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias.** 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 71.
[38] Idem. **Manual de direito das famílias**. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 71.
[39] Ibidem, p. 71.
[40] TARTUCE, Flávio. **Direito civil, v.5:** 11ªed. rev., atul, e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p .22.

Comentando o artigo 1.593 do Código Civil, Lôbo diz que “os laços de parentesco na família (incluindo a filiação), sejam eles consanguíneos ou de outra origem, têm a mesma dignidade e são regidos pelo princípio da afetividade”.[41]

O princípio da afetividade é muito importante para a concepção moderna de direito de família, por esse motivo tem ganhado muito destaque na doutrina e na jurisprudência, um exemplo, é interessante julgado da Ministra Nancy Andrighi, em que se evidencia a importância do princípio em análise:

> A quebra de paradigmas do Direito de Família tem como traço forte a valorização do afeto e das relações surgidas da sua livre manifestação, colocando à margem do sistema a antiga postura meramente patrimonialista ou ainda aquela voltada apenas ao intuito de procriação da entidade familiar. Hoje, muito mais visibilidade alcançam as relações afetivas [...]. A temática ora em julgamento assenta sua premissa em vínculos lastreados em comprometimento amoroso. (STJ, REsp 1.026.981/RJ, Rel. Min. Nancy Angrighi, 3ª Turma, j. 04.02.2010, DJe 23.02.2010).[42]

O Procurador de Justiça Lenio Streck afirma que considerar afetividade como princípio é aplicar o Direito de forma subsidiária a juízos morais. É uma forma de legitimar decisões baseadas em argumentos morais e pessoais, como forma de corrigir possíveis insuficiências das regras jurídicas. Afirma não haver normatividade no conteúdo do Princípio da Afetividade.[43]

As relações familiares contemporâneas devem ser tratadas sobre o enfoque da afetividade, mesmo sendo novo para muitos doutrinadores, o princípio não pode ser desprezado ou ignorado, pois como visto, está diretamente conectado com princípios constitucionais.

1.6 Princípio da Igualdade

O princípio da igualdade contido na carta Magna teve grande impacto no direito de família, pois mudou a percepção de diversas instituições e marcou o fim do patriarcado existente em nossa sociedade, sendo os pontos de destaque a igualdade entre homens e meninas, filhos e entidades familiares. Por exemplo, a paternidade proíbe a discriminação contra os nascituros no casamento e na

---

[41] LÔBO, Paulo. Princípio do direito de família. In: LÔBO, Paulo. **Direito Civil**: famílias. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 72.
[42] Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/19165773/inteiro-teor-19165774> Acesso em: 14 nov.2022.
[43] Consultor Jurídico. **O pamprincipiologismo e a flambagem do Direito**. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2013-out-10/senso-incomum-pamprincipiologismo-flambagem-direito>. Acesso em: 27 de abr. 2017.

adoção.[44] No mesmo princípio, ambos os cônjuges podem decidir livremente sobre o planejamento familiar sem interferência de terceiros.[45] A organização e a direção da família são pautadas pelo princípio da igualdade[46], pois os cônjuges possuem direitos e deveres[47] que são igualmente desenvolvidos.

A igualdade está ligada a ideia de cidadania e consequentemente requer o respeito às diferenças[48], tal princípio não possui aplicabilidade absoluta, é possível algum tipo de limitação a sua aplicação. Lôbo afirma:

> Não há qualquer fundamentação jurídico-constitucional para distinção de direitos e deveres essenciais entre as entidades familiares, ou para sua hierarquização, mas são todas diferentes, não se podendo impor um modelo preferencial sobre as demais, nem exigir da união estável as mesmas características do casamento, dada a natureza de livre constituição da primeira. Uma ordem democrática [incluindo a democratização da vida pessoal] não implica um processo genérico de 'nivelar por baixo', mas em vez disso promove a elaboração da individualidade.[49]

Nesse sentido é necessário que a lei considere todos iguais, mas sem deixar de lado as desigualdades que devem ser consideradas, isso significa dizer que a aplicação do princípio não é absoluta, permitindo limitações a sua aplicação, desde que não viole o núcleo central proposto.[50]

O princípio da igualdade é de grande importância para o instituto da guarda compartilhada, pois o Código Civil diz que os cônjuges não devem ter preferência sobre a guarda dos filhos, antigamente, antes da aplicação desse princípio, não era assim, em caso de separação dos cônjuges, a guarda do filho era direcionada para a

---

[44] Artigo 227. § 6o Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 28 de agosto. Artigo 1.596. Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. BRASIL. Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 28 agosto de 2022.

[45] Artigo 1.565. § 2º O planejamento familiar é de livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e financeiros para o exercício desse direito, vedado qualquer tipo de coerção por parte de instituições privadas ou públicas. BRASIL. Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 28 agosto de 2022.

[46] DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2011, p. 67.

[47] Art. 1.511. O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges. BRASIL. Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 28 de agosto de 2022.

[48] GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito de Direito Civil**: Direito de Família 6, As famílias em perspectiva constitucional. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 87.

[49] LÔBO, Paulo. Princípio do direito de família. In: LÔBO, Paulo. **Direito Civil**: famílias. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 67.

[50] IBIDEM., p. 67.

mãe de forma automática, nesse sentido, a guarda compartilhada é a melhor expressão do princípio, pois é atribuída aos genitores de forma igualitária.

1.7 Princípio da Proteção Integral da Criança e do Adolescente

A proteção integral é um conjunto de convenções, tratados e diretrizes destinadas a proteger crianças e jovens.[51] O artigo 227 da Constituição Federal[52] é expressão da proteção integral.

Proteção significa tratar essas pessoas como sujeitos de direitos, que são pessoas em desenvolvimento e merecem proteção especial da família, da sociedade e do Estado. “Cidadãos menores de 18 anos, como pessoas em fase de desenvolvimento, são mais vulneráveis, e recebem um tratamento especial”.[53]

A Estatuto da Criança e do Adolescente é a principal ferramenta de proteção os componentes dessas pessoas, pois representa um microssistema composto por normas de Conteúdo material e Processual, Matéria Civil e Criminal, reconhecimento de Menores sujeito de direitos. O princípio que mais se destaca no Estatuto é são o melhor interesse, paternidade responsável e proteção geral, com o objetivo central de permitir que ele cresça com responsabilidade e dê a ele todos os direitos fundamentais.[54] Um exemplo de garantia do cumprimento da proteção abrangente é a atuação da Defensoria Pública, que atua ativamente na defesa técnica da criança e adolescente.[55]

A proteção integral está inserida em uma completude de ações que visam resguardar a criança e o adolescente em todos os aspectos que são relevantes e imprescindíveis para o seu desenvolvimento. Portanto, a doutrina da Proteção integral é o princípio que rege o Estatuto da Criança e do Adolescente. Embora, não

---

[51] CONSTANCE, Paula de Sousa; AOKI, Raquel Lima de Abreu; SOUZA, Tatiana Ribeiro de Souza. **Uma Nova Perspectiva dos Direitos da Criança à Luz da Interpretação do Sistema Interamericano de Direitos Humanos**. Disponívelem:<http://npa.newtonpaiva.br/iniciacaocientifica/?p=353> Acesso em: 28 ago. 2022.

[52] 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. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 28 ago. 2022.

[53] DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 68.

[54] IBIDEM., p. 68.

[55] MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. **Curso de Direito da Criança e do Adolescente**: Aspectos Teóricos e Práticos. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2008, p. 28.

obtenha um conceito propriamente dito em lei, pois o artigo 1º se limita em atribuir a proteção, mas por sua vez, a Constituição Federal define os responsáveis pela manutenção desses sujeitos e seus direitos, porém com primazia, preferência e prioridade.

1.8 Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente

O melhor interesse da criança tem origem no chamado *parens patriae*, que representava a obrigação do Rei e da Coroa da Inglaterra na proteção de pessoas incapazes de se defender sozinha afirma Pereira [56], essa proteção foi assumida pela Coroa e posteriormente delegada ao Chanceler, século XIV, sendo ele o guardião supremo de crianças, loucos e débeis, ou seja, qualquer indivíduo que não tivesse discernimento para administrar seu próprio interesse sozinho. No século XVIII o *parens patriae* já distinguia a proteção das crianças da proteção dos loucos. A guarda das crianças era dada de preferência ao pai e secundariamente a mãe, mas a preocupação central já era a proteção dos interesses da criança.

Nos Estados Unidos esse princípio recebe o nome de *best interest*, foi introduzido no ordenamento jurídico em 1813, após uma decisão da Corte da Pensilvânia, no caso *Commonwealth* v. Addicks, que entendeu que a conduta da mulher para com o marido não era significativa para a decisão da guarda dos filhos, pois a conduta da genitora não interferiria nos cuidados com os filhos.[57]

Inicialmente o Brasil possuía o Código de Menores de 1979 (Lei 6.697/1979) que se limitava a tratar de crianças e adolescentes, que fossem infratores, tivessem sido abandonados e consequentemente vivesse em vulnerabilidade econômica, tal entendimento só vai mudar em 1988, sendo preocupação do legislador a PR oteção integral das crianças e dos adolescentes, em especial, nas relações familiares.[58]

No Brasil somente com a Constituição Federal de 1988 foi que o princípio começou a vigorar, conforme o artigo 227 da Constituição Federal e o artigo 4º do

---

[56] PEREIRA, Tânia da Silva. O melhor interesse da criança. In: PEREIRA, Tânia da Silva (Coord.). O **Melhor Interesse da Criança**: um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 1-3, *apud* QUINTAS, 2010, p. 57.
[57] Ibidem., p. 58.
[58] MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. **Curso de Direito da Criança e do Adolescente**: Aspectos Teóricos e Práticos. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2008, p. 27.

Estatuto da Criança e do Adolescente, que garantem ser dever de todos a proteção dos direitos das crianças e dos adolescentes.

A proteção à criança foi objeto de discussão internacional, aparecendo na Declaração de Genebra em 1924, na Declaração Universal dos Direitos Humanos das Nações Unidas em 1948, na Declaração Universal dos Direitos da Criança em 1959, e finalmente foi aprovada pelas Nações Unidas, a Convenção Internacional dos Direitos da Criança, isso ocorreu em 1989, sendo tal convenção ratificada pelo Brasil por meio do Decreto 99.710/90, a partir desse momento o melhor interesse da criança ganhou força.

Estabelece o artigo 3, 1 da Convenção Internacional dos Direitos da Criança:

> Todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o interesse maior da criança.[59]

O antigo pátrio poder estava fortemente ligado à função do pai na família e havendo a separação dos pais o interesse do filho era o menos importante, mas com a mudança de paradigma que levou ao poder familiar, a primazia passou a ser o interesse do filho, pois atualmente, em qualquer decisão que se tome, esse princípio deve ser observado.[60]

Não existe um critério único que determine o melhor interesse da criança, por ser um indivíduo em desenvolvimento, cada etapa da vida pode representar um interesse diferente. O papel do juiz nesse sentido é buscar o que for melhor para a vida, desenvolvimento, futuro, felicidade e equilíbrio da criança.[61]

É possível afirmar que o melhor interesse do menor é o convívio familiar, pois a família, como regra geral, é o ambiente mais propício para o desenvolvimento e o juiz só pode interferir nessa relação se for violado algum direito da criança.

Morgenbesser e Nehls[62] afirmam que nas cortes americanas a guarda é atribuída aos pais que estiverem aptos para prover um ambiente físico e material que seja capaz de promover um crescimento e desenvolvimento saudável para a

---

[59] QUINTAS, Maria Manoela Rocha de Albuquerque. **Guarda Compartilhada**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, p. 58, 2010.
[60] LÔBO, Paulo. Princípio do direito de família. In: LÔBO, Paulo. **Direito Civil**: famílias. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 75.
[61] QUINTAS, Maria Manoela Rocha de Albuquerque. **Guarda Compartilhada**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, p. 59, 2010.
[62] MORGENBESSER, Mel; NEHLS, Nadine. Joint Custody: na alternative for divorcing families. Chicago: Nelson-Hall, 1981, p. 43, apud QUINTAS, 2010, p. 60.

criança. Lembrando que a capacidade de guarda não está ligada somente a recursos financeiros.

O melhor interesse da criança pode ser alterado ao longo dos anos, mas estando os genitores aptos para exercer a guarda não faz sentido que apenas um deles seja o responsável pela guarda, ou seja, é interesse da criança a convivência com os pais.[63]

Pode ser que os genitores não vivam juntos, mas se estiverem habilitados para exercer o poder familiar, o mais adequado é que ambos estejam presentes na vida da criança. O artigo 7° da Convenção Internacional dos Direitos da Criança afirma que é direito da criança conhecer seus pais e quando possível ser cuidada por eles.[64]

Outro artigo importante da Convenção Internacional dos Direitos da Criança é o 9º:

> 1. Os Estados Partes deverão zelar para que a criança não seja separada dos pais contra a vontade dos mesmos, exceto quando, sujeita à revisão judicial, as autoridades competentes determinarem, em conformidade com a lei e os procedimentos legais cabíveis, que tal separação é necessária ao interesse maior da criança. Tal determinação pode ser necessária em casos específicos, por exemplo, nos casos em que a criança sofre maus tratos ou descuido por parte de seus pais ou quando estes vivem separados e uma decisão deve ser tomada a respeito do local da residência da criança.
> 3. Os Estados Partes respeitarão o direito da criança que esteja separada de um ou de ambos os pais de manter regularmente relações pessoais e contato direto com ambos, a menos que isso seja contrário ao interesse maior da criança.[65]

A Convenção Internacional dos Direitos da Criança deixa claro que a presença dos pais na vida da criança é essencial, ou seja, o melhor é que ambos exerçam juntamente a guarda dos filhos. Existem pesquisas no Brasil demonstrando que os filhos que mantêm contato frequente com o genitor que não tem a guarda, apresentam melhores desempenhos do que filhos que não desfrutam de contato e comunicação com o genitor.[66]

A justificativa para a guarda compartilhada é a importância que a presença do

---

[63] QUINTAS, Maria Manoela Rocha de Albuquerque. **Guarda Compartilhada**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 61.
[64] Ibidem., p. 61.
[65] Ibidem., p. 62.
[66] Ibidem., p. 63.

pai e da mãe representam para a criança, não devem as desavenças do casal prejudicar os laços com a criança, bem como, o exercício do papel materno e paterno.

Lôbo é enfático ao dizer que o princípio do melhor interesse da criança é um reflexo do caráter integral de proteção dos direitos da criança e do adolescente e está diretamente ligada aos direitos humanos de forma geral. Sendo que a aplicação desse princípio não exclui os demais, mas deve ser dada prioridade a ele. Não representa uma simples orientação ética de atuação, mas diretriz para as relações entre pais e filhos, entre a sociedade e o Estado.[67]

O melhor interesse engloba diversos pontos relevantes, por exemplo, assegurar uma infância feliz para a criança, propiciar um ambiente familiar de afeição, amor, felicidade e segurança moral e material. Os pais devem sempre buscar uma convivência pacífica de modo a beneficiar o desenvolvimento do filho e a implementação do melhor interesse do mesmo. O princípio do melhor interesse deve fundamentar as decisões judiciais sobre a guarda de filhos, sendo a guarda compartilhada a modalidade que mais se aproxima da aplicação integral do princípio, especialmente, por permitir a manutenção dos vínculos familiares. No entanto, para melhor compreensão em seguida será abordado os aspectos da guarda no ordenamento jurídico.

---

[67] LÔBO, Paulo. Princípio do direito de família. In: LÔBO, Paulo. **Direito Civil**: famílias. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 77.

2 ASPECTOS GERAIS RELACIONADOS AS CRIANÇAS E ADOLESCENTES NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Neste capítulo, pretende-se examinar as origens, conceituar a guarda dos filhos na legislação brasileira e explicar as prioridades de filiação e mudança de guarda. Existem muitos tipos de métodos de detenção em nosso ordenamento jurídico, que também serão objeto de pesquisa deste capítulo e os aspectos relevantes de sua definição.

2.1 Guarda

É perceptível afirmar que: "A primeira informação que temos sobre as instituto de guarda está contida nas normas que regem o destino de pais e filhos que já não vivem juntos, estabelecendo o Decreto nº 181, de 1980, art. 90:

> A sentença do divórcio mandará entregar os filhos comuns e menores ao cônjuge inocente e fixará a cota com que o culpado deverá concorrer para a educação deles, assim, como a contribuição do marido para sustentação da mulher, se esta for inocente e pobre.[68]

"A palavra guarda tem origem etimológica atribuída ao latim "*guardare*" ao germânico "*wardem*", cujo significado pode ser traduzido nas expressões proteger, conservar, olhar, vigiar".[69]

Menciona Dias que:

> No Código Civil de 1916, o casamento não se dissolvia. Ocorrendo o desquite, os filhos menores ficavam com o cônjuge inocente. Para a definição da guarda, identificava-se o cônjuge culpado. Não ficavam com ele os filhos. Eram entregues como prêmio, verdadeira recompensa ao cônjuge "inocente", punindo-se o culpado pela separação com a pena da perda da guarda da prole.[70]

Percebe-se que no caso dos direitos da criança na relação entre marido e mulher, os direitos da criança não têm sido priorizados. Custódia é uma forma de compensação para pais isentos de divórcio.

---

[68] AKEL, Ana Carolina Silveira. **Guarda compartilhada**: um avanço para a família, apud decreto n° 181, de 1890, art. 90, p. 76.
[69] CASABONA, Marcial Barreto. **Guarda compartilhada.** São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 99.
[70] DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 68.

A autora ainda afirma que “Na hipótese de serem ambos os pais culpados, os filhos menores podiam ficar com a mãe, isso se o juiz verificasse que não acarretaria prejuízo de ordem moral a eles”.[71]

Notadamente, “O Código Civil de 1916 distingue entre separação amigável e litigiosa, o processo decide qual ex-cônjuge terá a guarda dos filhos menores. Eram analisados vários fatores, como a existência ou não de um cônjuge culpado dissolução familiar”.[72]

Afirma Casabona

> O Decreto Lei 3.200/41 ao disciplinar a guarda do filho natural, determinou em seu artigo 16 que este ficasse com o progenitor reconhecente e, se ambos o fossem, sob o poder do pai, **salvo se o juiz decidisse de modo diverso, no interesse do menor**.[73]

Importante ressaltar que a Lei no 5.582/70 alterou o artigo 16 do Decreto Lei citado acima que “determinou que o filho natural, quando reconhecido por ambos os genitores, ficasse sob o poder da mãe, salvo se tal solução houvesse prejuízo para o menor”.[74]

Além dos dispositivos jurídicos já mencionados acima, assevera Oliveira que:

> O instituto guarda foi disciplinado pelo código civil de 1916, nos seus arts. 379 e 383. Posteriormente tais dispositivos sofreram alterações pelas seguintes leis: Lei de Proteção à Família, Decreto-lei n° 3.200/41; Lei n° 4.121/62 (reformulada pela Lei n° 6.697/79, Código de Menores); Lei n° 5.582/70, que alterou o art. 16 da Lei de Proteção à Família; Lei n° 6.515/77(Lei do Divórcio).[75]

O ECA em seus arts. 33 e 34 dispõem sobre a Guarda de Filhos:

> Art. 33. A guarda obriga à prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais. § 1.° A guarda destina-se a regularizar a posse de fato, podendo ser deferida, liminar ou incidentalmente, nos procedimentos de tutela e adoção, exceto no de adoção por estrangeiros.
> § 2º Excepcionalmente, deferir-se-á a guarda, fora dos casos de tutela e adoção, para atender a situações peculiares ou suprir a falta eventual dos pais ou responsável, podendo ser deferido o direito de representação para a prática de atos determinados. § 3° A guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de

---

[71] DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 5 ed. São Paulo, RT, 2011, p. 432.
[72] FREITAS, Douglas Phillips. **Guarda compartilhada e as regras da perícia social, psicológica e interdisciplinar**, p. 33-34.
[73] IBIDEM., p. 33-34.
[74] CASABONA, Marcial Barreto. **Guarda compartilhada.** São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 107.
[75] OLIVEIRA, José Francisco Basílio de. **Guarda compartilhada, comentários à lei n° 11.698/08**. Rio de Janeiro: Espaço Jurídico, 2008, p. 136.

> direito, inclusive previdenciários. Art. 34. O Poder Público estimulará, através de assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios, o acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado.[76]

Diante do exposto, cabe ressaltar o entendimento de Freitas *apud* Gonçalves:

> Nas legislações posteriores – a Constituição de 1988, o Estatuto da Criança e do Adolescente e o Código Civil de 2002 – o filho finalmente deixa de ser uma espécie de espólio de guerra ou prêmio ao inocente, e passa a ser fixada a guarda a quem tenha melhor condição para a mantença do infante, sendo analisados, o interesse e o bem-estar da criança, e as condições de cada um dos pais em atender tais interesses.[77]

Assim, com tantas mudanças de valores, a imagem do pai aos poucos começa a assumir a responsabilidade pela família, ávido por conviver melhor e por mais tempo com o filho, na expectativa de uma nova mudança na instituição tutelar.[78]

Indica que “a guarda faz parte do exercício do poder paternal e dá condições ao artigo 1.634, inciso II, do CC vigente que dispõe: Quanto à pessoa dos filhos menores, compete ao genitor fazer-lhes companhia e tutela”.[79]

Em primeiro lugar, vale a pena notar que "guarda é uma condição de direito de uma ou mais pessoas, por lei ou decisão judicial, em manter menores de 18 (dezoito) anos sob sua dependência sócio – jurídica.[80]

A guarda pode ser definida como uma série de direitos e obrigações estabelecidos entre menores e seus responsáveis, visando o desenvolvimento pessoal e a integração social.[81]

Akel afirma que:

> A guarda é sim um dos atributos do poder familiar, referindo-se à custódia natural, vale dizer, à proteção que é devida aos filhos, por um ou ambos os pais, constituindo um conjunto de deveres e obrigações que se estabelece

---

[76] BRASIL. **Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente, e dá outras providências. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm>. Acesso em: 28 de agosto de 2022.

[77] FREITAS, Douglas Phillips. **Guarda compartilhada e as regras da perícia social, psicológica e Interdisciplinar**. Florianópolis. Conceito editorial, 2009, p. 34.

[78] FONTES, Simone Roberta. **Guarda compartilhada doutrina e prática**. Leme: Pensamentos e Letras, 2009, p. 22-23.

[79] OLIVEIRA, José Francisco Basílio de. **Guarda compartilhada, comentários à lei 11.698/08**. Rio de Janeiro: Espaço Jurídico, 2008, p. 137.

[80] FREITAS, Douglas Phillips. **Guarda compartilhada e as regras da perícia social, psicológica e Interdisciplinar**. Florianópolis. Conceito editorial, 2009, p. 33.

[81] CASABONA, Marcial Barreto. **Guarda compartilhada.** São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 103.

> entre um menor e seu guardião, visando seu desenvolvimento pessoal e sua integração social.[82]

Notavelmente, "Embora a tutela seja uma instituição difícil de conceituar, sua natureza é um duplo direito/dever indiscutível cujo conteúdo é cuidar dos filhos. Quem ama cuida, como diz o ditado. Quem protege deve cuidar, dita o ordenamento jurídico".[83]

Pode-se argumentar que no sentido jurídico, a guarda é o ato ou efeito de guardar e resguardar o filho enquanto menor, mantendo vigilância no exercício de seus direitos e representá-lo quando estiver impúbere ou, se estiver na adolescência, auxiliá-lo na atuação conjunta em algo que acontecer.[84]

Do exposto, fica claro que a "guarda" nos dá proteção, nos mantendo seguros, entre seus sinônimos incluem vigilância, cuidado, defesa e direção.[85]

A autora afirma que:

> Destarte, a guarda é o direito de comandar a vida dos filhos, vigiando-os e determinando-lhes a formação moral, sempre em busca de seu melhor interesse, com o poder de retirá-los de quem ilegalmente os detenha. É, ao mesmo tempo, um dever, um múnus público de vigiar, orientar e cuidar, a que estão os guardiões, ou guardião obrigados a cumprir.[86]

É importante ressaltar que a tutela faz parte de uma série de direitos e deveres que os tutores possuem. O ordenamento jurídico impõe aos pais a pessoa e os bens dos filhos.[87] É importante ressaltar o entendimento de que se trata, em sentido amplo, de meio de exercício do poder familiar, embora a tutela possa ser exercida sem a titularidade do poder familiar e desvinculada do exercício do poder familiar.[88]

Após uma análise da evolução e definição da Guarda dos Filhos no ordenamento jurídico brasileiro, é possível destacar algumas das formas como são regulamentados nos sistemas jurídicos, alguns prescritos por lei, outros enfatizados pela doutrina começa a aparecer quando o casamento se desfaz, porque antes

---

[82] AKEL, Ana Carolina Silveira. **Guarda compartilhada**: um avanço para a família. São Paulo: Atlas, 2010, p.76.
[83] SILVA, Regina Beatriz Tavares da. **Guarda compartilhada**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2009, p. 298.
[84] SILVA, Ana Maria Milano. **A lei sobre guarda compartilhada**, p. 39.
[85] QUINTAS, Maria Manoela Rocha de Albuquerque. **Guarda compartilhada**, p. 20.
[86] QUINTAS, Maria Manoela Rocha de Albuquerque. **Guarda compartilhada**, p. 21.
[87] FONTES, Simone Roberta. **Guarda compartilhada doutrina e prática**, p. 36.
[88] LEVY, Fernanda Rocha Lourenço. **Guarda de filhos**: os conflitos no exercício do poder familiar, p. 44-45.

disso, "apesar dos pais morando juntos, a guarda dos filhos é arcada conjuntamente por ambas as partes." [89]

Ressalta Akel: [90]

> A desunião e a consequente ruptura da família já se tornou rotina dentro de todas as sociedades do mundo. Sendo assim, a doutrina e jurisprudência vem admitindo diversas maneiras de os pais exercerem a guarda dos filhos, com o intento de minimizar o sofrimento e o sentimento de perda do menor que tem, com a separação, um dos genitores afastado de sua convivência diária.
> Com o nascimento de um filho, nasce uma forma de tutela: A comum, também conhecida como conjunta, é exercida naturalmente por ambos os pais, que também exercem poderes que decorrem do poder familiar. Em caso de ruptura do casamento, a guarda será determinada no melhor interesse da criança, pode ser único, compartilhada, alternada, dividida, de fato, jurídica, física, temporário, definitiva.[91]
> Ressalta-se que a guarda do filho pode ser alterada a qualquer momento, pois é a cláusula rebus sic stantibus que regulamenta a guarda, e não deixando, portanto, a sentença tornar-se imutável. (Não faça julgamento material).[92]

Assim, os pais podem definir a melhor forma de tutela a aplicar aos seus filhos em caso do rompimento conjugal. A seguir estarão algumas modalidades.

Enfatiza as regras do art.1.583 do CC/2002[93], a tutela pode ser exclusiva, propriedade de apenas um dos pais, sendo esta propriedade cedida à pessoa que apresentar melhores condições.[94]

No entanto, fica afastada qualquer explicação no sentido de que os pais com mais recursos financeiros estão em melhor situação.[95] Essas melhores condições para o atributo da guarda única deverão ser analisadas com base no § 2° do art. 1.593 do CC/2002:[96]

> Art. 1.583. § 2° A guarda unilateral será atribuída ao genitor que revele melhores condições para exercê-la e, objetivamente, mais aptidão para

---

[89] QUINTAS, Maria Manoela Rocha de Albuquerque. **Guarda compartilhada**. Rio de Janeiro. Florence, 2010, p. 22.
[90] AKEL, Ana Carolina Silveira. **Guarda compartilhada**: um avanço para a família. São Paulo: Atlas, 2010, p. 91.
[91] FONTES, Simone Roberta. **Guarda compartilhada doutrina e prática**. São Paulo: Pensamentos e letras, 2009, p. 42.
[92] IBIDEM., p. 42.
[93] BRASIL. **Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm>. Acesso em: 28 ago. 22.
[94] QUINTAS, Maria Manoela Rocha de Albuquerque. **Guarda compartilhada**. Rio de Janeiro. Florence, 2010, p. 24.
[95] GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: direito de família. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 267.
[96] BRASIL. **Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm>. Acesso em: 30 de agosto de 2022.

> proporcionar aos filhos os seguintes fatores: I – afeto nas relações com o genitor e com o grupo familiar; II – saúde e segurança; III – educação.

Oportuno é um entendimento em que se estabelece uma obrigação geral de cuidado material, atenção e afeto de um genitor que não esteja sob guarda, o que está implícito Intenção de evitar o chamado abandono moral.[97]

No entanto, a guarda, para além da ruptura entre os genitores, tem outras circunstâncias que será exercida por apenas um dos pais, ou seja, em caso de desconhecimento do filho ou perda ou destituição do poder familiar, o outro terá a guarda exclusiva.[98]

Afirma Quintas[99] que:

> Guarda exclusiva é uma modalidade de guarda em que os filhos permanecem sob os cuidados e direção de apenas um dos pais, aquele que apresente melhores condições de acordo com os interesses da criança. O genitor não guardião deve visitar os filhos e fiscalizar sua manutenção e educação.

Menciona-se que "no Brasil, antes da aprovação da lei sobre Guarda Compartilhada predominava a guarda única, exclusiva, de um só dos progenitores, o qual detém a "guarda física", que é a de quem possui a proximidade diária do filho".[100]

Salienta-se ainda que guarda unilateral é a conferida a um dos genitores, que revele melhores condições para exercê-la, mais aptidão para propiciar aos filhos afeto nas relações com o genitor e com o grupo familiar.[101]

Continuando, entende-se que a guarda unilateral é atribuída a apenas um dos pais ou alguém que os substitua. A desvantagem deste modelo é que ele priva a convivência diária e contínua de um dos pais do menor.[102]

Nessa linha de raciocínio, é assente a posição de Akel:[103]

---

[97] GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: direito de família. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 267.
[98] LEVY, Fernanda Rocha Lourenço. **Guarda de filhos**, os conflitos no exercício do poder familiar. São Paulo: Atlas, 2008, p. 53-54.
[99] QUINTAS, Maria Manoela Rocha de Albuquerque. **Guarda compartilhada**. 2ªed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 24.
[100] SILVA, Ana Maria Milano. **A lei sobre guarda compartilhada.** 2ªed. Leme: J. H. Mizuno, 2008, p. 56.
[101] DINIZ, Maria Helena. **Código civil anotado**.14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 1115.
[102] GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: direito de família. 6ªed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 266.
[103] AKEL, Ana Carolina Silveira. **Guarda compartilhada**: um avanço para a família. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 91.

> A guarda dos filhos, sempre coube a apenas um dos genitores, sempre se reconheceu como certa a utilização da denominada guarda única, na qual a criança é colocada sob a guarda de um dos pais, que exercerá uma relação contínua com o filho, enquanto o outro, adstrito apenas a visitas, mantém relações mais restritas, descontínuas e esporádicas com o/a filho/a, propiciando o afastamento entre eles.

Na guarda unilateral, o período de visitas, horas e datas não são previstos em lei, ficam a critério do juiz, com possibilidade de um acordo dos pais em respeito das crianças.[104]

Dias *apud* Canezin[105] explicou: “A tutela unilateral sem dúvida elimina a relação paterna amorosa da criança com o pai, conforme a data da visita lhe for prescrita, sendo que nem sempre é um bom dia; é porque já foi antecipadamente marcado, e o guardião geralmente impõe regras".

Assim, "o judiciário, ao conceder à mãe a guarda unilateral e exclusiva, a um rompimento profundo que alimenta a convivência e a comunicação entre pai e filho, criando pais periféricos ou pais quinzenais”.[106]

Nesse mesmo sentido, enfatiza Fontes:[107]

> Apesar de todos percebermos essa balança favorável para a figura materna, é importante relembrarmos que esse modelo de guarda não era o único possível no nosso ordenamento jurídico, mas nossos tribunais insistiam em continuar com a mesma visão de décadas atrás, deferindo somente o modelo de guarda única.

É importante ressaltar que mesmo que a guarda única seja atribuída a um dos genitores, não significa que a este genitor guardião caberá todas as responsabilidades inerentes a Prole, pois alguns atributos do exercício do poder familiar permanecem em conjunto, como por exemplo, nos casos de consentimento para o casamento, da emancipação e da adoção.[108]

Menciona-se ainda que “A criança nesse sistema é muito prejudicada, pois o vínculo com um dos pais fica prejudicado, sendo que somente terá contato com o

---

[104] QUINTAS, Maria Manoela Rocha de Albuquerque. **Guarda compartilhada**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 25.
[105] DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 5ª ed. São Paulo: RT, 2011, p. 439-440.
[106] SILVA, Ana Maria Milano. **A lei sobre guarda compartilhada**. 2ª ed. Leme: J. H. Mizuno, 2008, p. 60.
[107] FONTES, Simone Roberta. **Guarda compartilhada doutrina e prática**. São Paulo: Pensamentos e letras, 2009, p. 23.
[108] LEVY, Fernanda Rocha Lourenço. **Guarda de filhos**: os conflitos no exercício do poder familiar. São Paulo: Atlas, 2008, p. 54.

mesmo nos dias e horários de visitas, sendo que não poderá compartilhar de sua presença”.[109]

Essa exclusividade de morar com o filho apenas com um dos pais, como observado na guarda unilateral, exclusividade exercida pela mãe na maioria das vezes e supervisionada pelo pai não é mais uma realidade, pois as mulheres estão cada vez mais buscando mais o mercado de trabalho, e não estando o tempo todo com o filho.[110]

Este modelo de guarda fica sempre sobre a responsabilidade da mãe, ou daquele que possui mais capacidade de zelar pelo menor, e o sistema de visitas fica escolhido pelos cônjuges, porém, pode ser compreendido como um modelo não saudável, pois, contribui com o afastamento do pai ou mãe com o menor.

Guarda compartilhada é responsabilidade de ambos os pais além de refletir as mudanças sociais, e refletir na mudança na vida das crianças com o tempo. O instituto foi introduzido no ordenamento jurídico Lei nº 11.698/2008 que altera os artigos 1.583 e 1.584 do Código Civil.

Historicamente, a lei concedia aos pais a guarda dos filhos porque o pai era Responsável pela educação e ensino da religião, os filhos eram propriedade do pai, lembremos-nos do "pátrio poder", além do fator econômico, porque ele é o indivíduo que tinha o sustento da família como obrigação. Com a Revolução Industrial, a situação mudou, as mães começaram a ter preferência na guarda, os pais foram trabalhar em fábricas e as mães tornaram-se responsáveis por criar e educar seus filhos. vida cotidiana fizeram com que os pais se afastassem do cotidiano dos filhos, deixando toda a responsabilidade para a mãe, o papel do pai limita-se a fornecer a família.[111]

Até a década de 1960, a tendência a delegar a guarda do filho à mãe, mas à medida que as mulheres entram no mercado de trabalho, os acordos sociais e a família mudaram. Divórcio e união estável eram mais aceitáveis, o movimento do

---

[109] FONTES, Simone Roberta. **Guarda compartilhada doutrina e prática**. São Paulo: Pensamentos e letras, 2009, p. 43.
[110] CASABONA, Marcial Barreto. **Guarda compartilhada**. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 226.
[111] GRISARD FILHO, Waldir. **Guarda Compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 138.

feminismo ganhou força e o antigo papel que isolava o pai provedor e a mãe dona de casa não correspondia mais à realidade família.[112]

Na década de 1990, as normas legais que tratam da guarda compartilhada, "joint custody", se espalhou para vários estados da América do Norte. Guarda compartilhada inovou o direito de família porque permite que filhos de pais divorciados mante-se um relacionamento estável com os pais.[113]

Assimilação e melhores interesses dos princípios de igualdade de gênero e do melhor interesse da criança e do adolescente dão aos pais uma nova perspectiva, eles entendem que mesmo após uma separação, participe ativamente da vida de seu filho, incluindo por que a autoridade parental foi preservada em novos arranjos familiares.[114] A guarda compartilhada assegura o direito da criança e do adolescente de convivência com a família, conforme art. 19 do ECA.[115]

Outro fator importante para implementações de guarda compartilhada no ordenamento jurídico é a Convenção sobre os Direitos da Criança, em vigor desde 02 de setembro de 1990 no cenário internacional, posteriormente ratificado e Promulgado pelo Brasil, que reconhece como fundamental o "interesse maior da criança", segundo o art. 3º, § 1º.[116] O art. 18, § 1o da Convenção[117] estabelece a

---

[112] GRISARD FILHO, Waldir. **Guarda Compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.6. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 138.

[113] FARIAS, Cristiano Chaves de, ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil**: famílias. 8. ed. rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 688.

[114] GRISARD FILHO, Waldir. **Guarda Compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 139.

[115] Art. 19. É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral. BRASIL. Lei no 8.069 de 13 de julho de 1990. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>.Acesso em: 20 de julho de 2022.

[116] Artigo 3. 1. Todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o interesse maior da criança. BRASIL. Decreto no 99.710, de 21 de novembro de 1990. **Convenção sobre Direitos da Criança**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm>. Acesso em: 20 de julho de 2022.

[117] Artigo 18. 1. Os Estados Partes envidarão os seus melhores esforços a fim de assegurar o reconhecimento do princípio de que ambos os pais têm obrigações comuns com relação à educação e ao desenvolvimento da criança. Caberá aos pais ou, quando for o caso, aos representantes legais, a responsabilidade primordial pela educação e pelo desenvolvimento da criança. Sua preocupação fundamental visará ao interesse maior da criança. BRASIL. Decreto no 99.710, de 21 de novembro de 1990. **Convenção sobre Direitos da Criança** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm>. Acesso em: 20 de julho de 2022.

obrigação de ambos os pais agirem como iguais no processo de desenvolvimento e educação infantil.[118]

A guarda compartilhada deve “refletir o compromisso dos pais de manter dois lares para seus filhos e de continuar a cooperar um com o outro na tomada de decisões”.[119] Este é um meio de reduzir o impacto negativo do fim do casamento na criança, pois os pais estarão envolvidos conjuntamente na educação e desenvolvimento da criança. Colocando o fim a preferência da guarda da mãe, e garantir tempo de qualidade para ambos os pais, o vínculo afetivo é preservado.[120]

A separação conjugal não pode ser alterada para separação parental, essa é a importância da guarda compartilhada para mostrar aos filhos de pais separados que mesmo diante de um rompimento parental, seus pais estão presentes em suas vidas.[121]

Importante destacar que guarda e convivência são institutos diferentes. Guarda representa a definição do modelo de participação dos pais nos interesses e cotidiano dos filhos, podendo ser unilateral ou compartilhada, enquanto convivência é a fixação do período que cada genitor terá com o filho e deve ser definido, independente do modelo de guarda escolhido.[122]

Não existe um modelo pronto de guarda compartilhada, portanto, os magistrados devem analisar as características de cada família. É necessária uma postura proativa, mesmo com o auxílio de uma equipe interdisciplinar.[123] A utilização de equipe interdisciplinar é orientação legal, consta do art. 1.584, § 1º do CC[124], além do Enunciado 335 da Jornada de Direito Civil: “a guarda compartilhada dever

---

[118] GRISARD FILHO, Waldir. **Guarda Compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental. 7ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 142.
[119] WALLERSTEIN, J. S.; BLAKESLEE, S. Sonhos e realidade no divórcio: marido, mulher e filhos dez anos depois, p. 342-343. Apud GRISARD FILHO, Waldir. **Guarda Compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 140.
[120] GRISARD FILHO, Waldir. **Guarda Compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 141.
[121] ROSA, Conrado Paulino da. **Nova lei da guarda compartilhada**. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 64.
[122] IBIDEM., p. 65.
[123] FARIAS, Cristiano Chaves de, ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil**: famílias. 8. ed. rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 690.
[124] Art. 1.584. A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser: § 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. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 20 agosto de 2022.

ser estimulada, utilizando-se, sempre que possível, da mediação e da orientação por equipe interdisciplinar".[125]

Carvalho apresenta pontos importantes que a guarda compartilhada apresenta, entre eles, o estreito relacionamento entre pais e filhos diminui a possibilidade de alienação parental, maior auxílio no desenvolvimento integral do menor, estreitamento dos vínculos familiares e maior referência paterna e materna.[126] O ganho reside na presença sempre constante dos genitores na vida dos filhos.

O termo americano *"joint custody"* é acompanhado da expressão "shared parenting" (divisão de cuidados, de maternagem, de atenção), ou seja, os termos utilizados estão relacionados ao envolvimento dos pais na busca de qualquer melhor para filho.[127] A prioridade é estar com os pais e compartilhar momentos juntos, a ideia de posse deve ser afastada, pois a guarda compartilhada visa sempre o respeito ao princípio do melhor interesse da criança ou do adolescente.[128]

Os requisitos para guarda compartilhada a qualificação do pai e da mãe, é a aptidão para exercer o poder paternal e a vontade de exercer a tutela sobre o filho.[129]

Mais importante ainda, mesmo que não haja consenso entre os pais, se eles querendo uma relação mais próxima com a criança, a guarda compartilhada será implementada, ou seja, o consenso não é requisito da guarda compartilhada.[130]

A obrigatoriedade do instituto mesmo em face de ações judiciais demonstra a importância do envolvimento dos pais na vida dos filhos e o exercício efetivo da à autoridade parental.[131]

Ministra Nancy Andridge defende que guarda compartilhada é uma opção mais adequada para exercer os poderes familiares de pais separados, talvez, pode

---

[125] FARIAS, Cristiano Chaves de, ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil**: famílias. 8. ed. rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 690.
[126] ROSA, Conrado Paulino da. **Nova lei da guarda compartilhada**. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 67.
[127] SILVA, Ana Maria Milano. **A lei sobre guarda compartilhada**. 4. ed. Leme: Mizuno, 2015, p. 100-101. Apud ROSA, Conrado Paulino da. **Nova lei da guarda compartilhada**. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 68.
[128] MADALENO, Rolf. **Novos horizontes no direito de família**. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 210. Apud ROSA, Conrado Paulino da. **Nova lei da guarda compartilhada**. São Paulo: Saraiva, 2015, p.69.
[129] RAMOS, Patrícia Pimentel de Oliveira Chambres. **O Poder Familiar e a Guarda Compartilhada – Novos Paradigmas do Direito de Família**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 78.
[130] FARIAS, Cristiano Chaves de, ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil**: famílias. 8. ed. rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 690.
[131] RAMOS, Patrícia Pimentel de Oliveira Chambres. **O Poder Familiar e a Guarda Compartilhada – Novos Paradigmas do Direito de Família**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 83.

precisar de ajustes dos pais, mas representa o melhor interesse do menor que está interessado em ser influenciado por ambos os pais em sua educação.[132]

Como se percebe, a guarda compartilhada é o que aproxima os filhos dos pais, mesmo que a união conjugal seja dissolvida, a relação parental ainda existe e deve ser fortalecida no melhor interesse da criança e adolescentes.

2.2 Alimentos

Os alimentos são apontados dentro do direito familiar como sendo uma instituição, a qual tem a finalidade em abranger a prestação, o direito e a obrigação, haja vista que possui diversos caracteres fundamentais direcionados a existência dos menores.[133] Logo, os genitores tem o dever de prover o sustento dos seus dependentes.

Os alimentos são compreendidos pelos juristas como sendo prestações capazes de satisfazer as necessidades vitais daqueles as quais não possuem condições de adquiri-los, cuja finalidade é fornecer o necessário à sua subsistência.[134]

A prestação alimentar pode variar de acordo com os graus de necessidade e possibilidade, ou seja, se o alimentado adentrar-se no mercado, e o valor recebido não forem o suficiente, o direito aos alimentos permanece, porém, o seu quantitativo deverá diminuir.[135]

A maternidade e a paternidade implicam uma série de direitos e obrigações. A pessoa que concebe a vida, a uma criança, é responsável por sua manutenção. [136] Prossegue a autora afirmando que:

> Apesar de ser um direito personalíssimo, pois tem como escopo maior a proteção da vida, a obrigação alimentar não deixa também de ter um caráter patrimonial, uma vez que é prestação econômica, pois tem por finalidade garantir tudo aquilo que é necessário para sua formação e manutenção.[137]

---

[132] RAMOS, Patrícia Pimentel de Oliveira Chambres. **O Poder Familiar e a Guarda Compartilhada – Novos Paradigmas do Direito de Família**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 85.
[133] NADER, Paulo. **Curso de direito civil.** v.5.Direito de família. 7ª ed. Rev.Atual. e ampl. Rio de Janeiro, Forense, 2016, p. 719.
[134] GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: direito de família. 6ªed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 174.
[135] NADER, Paulo. **Curso de direito civil.** v.5.Direito de família. 7ª ed. Rev.Atual. e ampl. Rio de Janeiro, Forense, 2016, p. 720.
[136] MARQUES, Suzana Oliveira. **Princípios do direito de família e guarda de filhos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 68.
[137] IBIDEM., p. 68.

A obrigação de sustento dos descendentes comuns inclui a obrigação de lhes proporcionar habitação, alimentação, vestuário, medicamentos e cuidados médicos.[138]

É importante ressaltar que a obrigação dos pais de alimentar os filhos terminará quando os filhos atingem a maioridade, mas a educação vem do poder familiar, que às vezes, isso só pode ser feito após o ensino superior, deixando os pais responsáveis pelo alimento até os 24 anos.[139]

Diniz[140] aduz que:

> Com a extinção da sociedade conjugal e do vínculo matrimonial não altera a filiação, garante-se aos filhos menores e maiores inválidos ou incapazes, mediante pensão alimentícia, a criação e educação, a quantia de pensão será fixada de comum acordo pelos pais, na separação consensual, ou pelo magistrado, na litigiosa.

Assim, não só os casamentos se desfazem com o início das obrigações alimentares, como os pais são responsáveis pela criação dos filhos desde o nascimento. Quando os pais rompem o relacionamento, o pai não guardião cumpre as obrigações alimentares porque não está vivendo sob o mesmo teto, as crianças continuarão necessitando dos seguintes direitos educação, habitação.

2.3 Visitas

Encontra-se disposto no art. 1.598 do CC/2002[141] a regra sobre o direito de visita:

> Art. 1.598. 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.

Como mencionado acima, "No que diz respeito ao direito de visita, os pais que não tem a tutela dos filhos menores tem o direito inarredável de exercê-los e supervisioná-los manutenção e educação".[142]

---

[138] OLIVEIRA, José Francisco Basílio de. **Guarda compartilhada, comentários à lei n° 11.698/08**. Rio de Janeiro: Espaço jurídico, 2008, p. 162.
[139] LEVY, Fernanda Rocha Lourenço. **Guarda de filhos**: os conflitos no exercício do poder familiar. São Paulo: Atlas, 2008, p. 67-68.
[140] DINIZ, Maria Helena. **Código civil anotado**. 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 1120-1121.
[141] BRASIL. Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o **Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm>. Acesso em: 30 agosto de 2022.
[142] VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**: direito de família. 6 v. 9. Ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 195.

Os pais que têm a guarda não devem impedir a visita porque o exercício deste direito só trará benefícios as crianças. O direito na visita não poderá ser cedido, se prejudicar a criança.[143]

Segundo os posicionamentos de Oliveira:

> A boa mãe possui uma natural compreensão do quanto é importante o relacionamento afetuoso entre pai e filho para o equilíbrio emocional e psíquico da criança, sobretudo quando a convivência foi bruscamente interrompida pela separação. É essa consciência que a leva a apoiar e incentivar esse convívio paterno com o filho, realizado através de visitas.[144]

Muitas vezes, apenas para manter as crianças longe dos pais que não têm a guarda, o que tem a guarda acaba mudando de residência para inviabilizar o acesso, então só é realizada a mudança quando foram feitas com autorização.[145]

Deve-se notar que o número pré-determinado de dias de visita é benéfico para desenvolver o cotidiano de pais e filhos. A incerteza sobre as datas de contato cria inseguranças e ansiedade.[146]

Para os pais que tenham que cumprir obrigações alimentícias, o tutor não pode impedir a visita do filho mesmo que o cumprimento seja atrasado, porque o que está em jogo é o aspecto emocional de uma criança, não o econômico.[147]

Por outro lado, “o dever de alimentos também nada tem a ver com a guarda. Mesmo que o acesso a visita seja suspenso, o guardião permanece com as obrigações de pensão alimentícia”.[148]

Esta visita é muito mais do que um encontro semanal ou mesmo quinzenal, porque o pai que não obtém a guarda, está criando um vínculo afetivo, criado para além do que exerce as funções pai/mãe, estará cumprindo o dever de educá-lo e disseminar os princípios morais.[149]

---

[143] MARQUES, Suzana Oliveira. **Princípios do direito de família e guarda de filhos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 86-87.
[144] OLIVEIRA, José Francisco Basílio de. **Guarda compartilhada, comentários à lei n° 11.698/08**. Rio de Janeiro: Forense, v. 5, 2014, p. 129.
[145] SILVA, Regina Beatriz Tavares da. Guarda de filhos não é posse ou propriedade. *In:* DELGADO, Mário; COLTRO, Mathias (Coord). **Guarda compartilhada**. São Paulo: Método, 2009, p. 304-305.
[146] LEVY, Fernanda Rocha Lourenço. **Guarda de filhos**: os conflitos no exercício do poder familiar.São Paulo: Atlas, 2008, p. 90.
[147] MARQUES, Suzana Oliveira. **Princípios do direito de família e guarda de filhos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 87.
[148] LEVY, Fernanda Rocha Lourenço. **Guarda de filhos**: os conflitos no exercício do poder familiar. São Paulo: Atlas, 2008, p. 68.
[149] CASABONA, Marcial Barreto. **Guarda compartilhada**. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 164.

No entanto, "não basta apenas visitar. É preciso que a criança conheça o pai e a mãe participe ativamente de sua vida, siga-o".[150]

O direito de visita estende-se à vida familiar e não se aplica apenas aos pais, porque "não apenas aos pais não guardiões, mas também a outros parentes, especialmente avós para garantir a convivência familiar aos menores".[151]

A propósito, são oportunas essas palavras: "Esses laços de afetividade devem ser levados em conta pelo magistrado, que poderá conceder o direito de visitas até mesmo a outros parentes, tios, por exemplo, que se encontrem emocionalmente ligados ao menor".[152]

Quintas aduz que:

> As presenças de pai e mãe são importantes para o desenvolvimento saudável da criança, e o sistema de visita que seria uma forma de viabilizar o exercício da paternidade e da maternidade termina muitas vezes pondo fim a este exercício.[153]

Como mostrado, as visitas agendadas nem sempre são flexíveis. Às vezes, a mãe marca um encontro para o dia em que o pai não vai visitá-lo, ou o pai tem algo importante para levar filho, e não é o dia que ele visita. Nada impede os pais de abrirem exceções à regra para benefício de todos.

2.4 Estatuto da criança e do adolescente – ECA

A partir deste momento, será abordado a história e a estrutura conceitual para o processo de criação do ECA, que representa plenamente um escopo normativo com novas adições à legislação brasileira, que sugerem uma mudança revolucionária no tratamento para o desenvolvimento de pessoas.

Assim como sua natureza instrumental para a efetivação de direitos se afasta, o fato de se aproximarem diminui. As garantias de proteção vêm de leis, objetivos declarados na constituição e regras estatutárias. A criança e o adolescente analisam os princípios que já lhes foram ensinados pelos primeiros. As leis da infância usam o termo extensivamente para discutir como os conflitos são resolvidos. Agentes com credenciais excepcionais precisam de direitos estendidos.

---

[150] QUINTAS, Maria Manoela de Albuquerque. **Guarda compartilhada**. 2º ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 48.
[151] CASABONA, Marcial Barreto. **Guarda compartilhada.** São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 155.
[152] VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**: direito de família. 6 v.9ª ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 195.
[153] QUINTAS, Maria Manoela Rocha de Albuquerque. **Guarda compartilhada**, p. 47.

A legislação estatutária é considerada um conjunto revolucionário de normas, porque pela primeira vez na história do Brasil nos deparamos com um dispositivo legal completo, colocar crianças e adolescentes em outra escala social. Anteriormente visto como um problema na sociedade, uma questão social que precisa de proteção, agora reconhecida como pessoas em desenvolvimento, merecem tratamento especial e devem a elas, por parte de toda a comunidade, garantindo-lhes todos os meios da instalação, garantindo-lhes todas as necessidades materiais e imateriais está plenamente desenvolvida, em suma, isso lhes dá condições do sujeito e listar seus direitos com absoluta prioridade.

Faz séculos que crianças e adolescentes tiveram seus direitos reconhecidos. Só recentemente as pessoas perceberam que as crianças têm necessidades além de simplesmente não cometer violações. Os brasileiros alcançaram seus objetivos dando o primeiro passo. O estigma de ser menor em situação inusitada vem da CFl. Em 1988, o princípio da proteção integral foi amplamente aplicado às crianças e adolescentes com direitos sociais.

Este princípio é amplamente utilizado em relação a crianças e adolescentes. Uma parte significativa da história foi esquecida devido à passagem do tempo. Isso ocorre porque as ideias expiradas são expressas em documentos e tratados internacionais. Práticas desumanas alimentadas pela indiferença exigem virar a página para perceber coisas novas. Os pequenos cidadãos merecem dignidade, e este novo paradigma proporciona isso substituindo o antigo.

A Carta Constitucional, cidadã e fraterna fornecem um conjunto de necessidades básicas, como alimentação e moradia, são cobertas por direitos destinados a fornecê-las. O desenvolvimento individual requer medidas para a moral, o intelecto e o emocional, garantir o acesso ao lazer e à educação, como uma melhoria para todos, garante a dignidade por meios coletivos para o ser humano.

Reflexão de Barbosa:[154]

> Ordem jurídica instituída para um Estado Democrático de Direito, que tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana, para uma República que tem como objetivo fundamental construir uma sociedade livre, justa e solidária, erradicando a pobreza e a marginalidade, reduzindo as desigualdades sociais e regionais, promovendo o bem de todos sem preconceitos ou qualquer forma de discriminação.

---

[154] Tepedino, Gustavo. Código civil interpretado: conforme a Constituição da República. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. p.27

A Constituição brasileira determina que as crianças sejam consideradas sujeitos de direitos e merecem cuidados especiais. No entanto, isso só foi implementado em 1990, quando foi criada a lei 8.069/90 — também conhecida como Estatuto da Criança e do Adolescente. Essa lei exigia que os bebês tivessem profissionalização, vida comunitária, educação e convivência familiar em um ambiente saudável. Consequentemente, a sociedade, o Estado e os pais foram obrigados a cumprir esses requisitos.

Artigo 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente:

> 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.[155]

Ainda há segmentos sociais que se recusam a aceitar a normalização, depois de criar interesses de assuntos em desenvolvimento, muitas leis adicionais foram criadas após o fato. O ECA pretendia melhorar a proteção de crianças e adolescentes com a criação da entidade. Respostas positivas contra o histórico de violações exigem diminuição. A implementação da ideia de resistências tem sido um desafio devido à sua razão que foi exposta acima. A lei protege os direitos das crianças e adolescentes.

O ECA também conhecido como implementar concretamente uma rede de segurança através da alteração de alguns dispositivos Movimentos sociais ao redor do mundo originalmente idealizaram o conceito como defesa de questões nacionais. Após a criação do Estatuto, várias leis relacionadas aos direitos da criança e do adolescente do Estatuto foram criadas. De todos eles vieram inovações para garantir e fortalecer direitos. A Lei nº 11.698/09 mudou as coisas ao tratar da guarda compartilhada. A lei anti-pornografia 11.829/08 foi uma continuação da Lei 11.804/08, que trata de gestantes e alimentação. A pedofilia afeta crianças e adultos.

A Lei de Registros Públicos foi alterada pela Lei nº 11.924 em 2009. A lei estabelece que uma criança de um relacionamento anterior pode optar por adotar o sobrenome do padrasto ou da madrasta. Essa lei foi aprovada em 2009 e é

---

[155] BRASIL. Constituição Federal de 1988; Código Civil de 2002; Código Civil de 1916; Lei 11.6985; Lei 6.515/77; **Estatuto da Criança e do Adolescente.** Brasília-DF/D.L/3.200/41.

conhecida como Lei nº 12.004/09. A Lei de Diretrizes e Bases da Educação foi alterada pela Lei nº 12.013. Esta lei modificou os termos de uma investigação de paternidade. A alteração da Lei Nacional 12.015 ao Código Penal trata dos crimes contra Lei nº. A Lei de Reforma do Estatuto da Criança e do Adolescente de 2009 completa grandes mudanças na lei inicial de 12.010.09. As considerações de adoção mudaram significativamente.

Já nas palavras de Diniz, verifica-se um conceito mais objetivo, fiel a própria literalidade do Estatuto:

> Conjunto de normas que visam a proteção integral da criança até 12 anos de idade e do adolescente entre 12 e 18 anos e, excepcionalmente, do menor entre 18 e 21 anos, assegurando-lhes todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, que deverão ser respeitados, prioritariamente, não só pela família e pela sociedade, como também pelo Estado, sob pena de responderem por danos causados.[156]

O Estatuto da Criança e do Adolescente é uma lei importante que se pode dizer que existe. A previsão legal completa necessária para afetar a todos está incluída no complexo normativo completo. Os ramos do direito visam criar uma rede segura para crianças e jovens para garantir sua proteção em todos os sentidos. A linha conceitual de Amin deixa claro o alcance normativo Estatutário:

> O termo “Estatuto” foi de todo próprio, porque traduz o conjunto de direitos fundamentais indispensáveis à formação integral de crianças e adolescentes, mas longe está de ser apenas uma lei que se limita a enunciar regras de direito material. Trata-se de um verdadeiro microssistema que cuida de todo o arcabouço necessário para se efetivar o ditame constitucional de ampla tutela do público infanto-juvenil. É norma especial com extenso campo de abrangência, enumerando regras processuais, instituindo tipos penais, estabelecendo normas de direito administrativo, princípios de interpretação, políticas legislativas, em suma, todo o instrumental necessário e indispensável para efetivar a norma constitucional.[157]

Crianças e adolescentes ainda merecem muito da sociedade como um todo. O projeto idealizado e traduzido em um projeto estadual concreto carece de ações concretas por parte do Estado. Já existe um Estatuto da Criança e do Adolescente, além disso, é necessário criar um novo especializado. Mesmo que a lei acabada esteja completa, é preciso criar mecanismos para aplicá-la. Ao criar um

---

[156] DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**: direito de família. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.p.490.

[157] AMIN, Andréa Rodrigues. A evolução histórica do direito da criança e do adolescente. IN MACIEL, Kátia R. F. L. Andrade**. Direito da criança e do adolescente**: Aspectos teóricos e práticos. 5 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.p.09.

sistema de publicidade, essa ideia foi implementada na educação constante dos cidadãos que decorrem de seus direitos e deveres, que visam informá-los. Os bebês requerem consideração única, o que requer um tipo diferente de atenção. Ao implementar políticas efetivas nas instituições estatais, equivale a colocá-las em prática. Promovendo a dignidade da criança e um supervisor, capaz de fazer valer a constituição e as leis contêm essas disposições.

A Constituição exige a adesão à doutrina centrada, seguindo um conjunto de princípios orientadores, são escolhidas ações que proporcionam proteção contínua, e o desenvolvimento humano exige que as crianças sejam conduzidas à dignidade da pessoa humana. Portanto, a legislação do estado brasileiro é dogmática, além de ser composta por outras normas. Eles formam um sistema jurídico baseado em princípios separados de outras coisas, ambas as interpretações e aplicações da teoria se complementam e determina corretamente o direito. O Estatuto da Criança e do Adolescente é construído em torno de uma visão, e um sistema aberto requer essas coisas para existir, conforme expressa Amin:

> O Estatuto da Criança e o Adolescente é um sistema aberto de regras e princípios. As regras nos fornecem a segurança necessária para delimitarmos a conduta. Os princípios expressam valores relevantes e fundamentam as regras, exercendo uma função de integração sistêmica, são os valores fundantes da norma.[158]

A lei do microssistema é diferente de outras leis, pois é essencialmente um conjunto de regras, conflitos, violações e outros problemas podem ser resolvidos mais rapidamente graças à natureza dinâmica da norma, os pequenos cidadãos enfrentam ameaças aos seus direitos. Na opinião de Amin[159] é que: “No campo do direito infanto-juvenil brasileiro, ambos concretizam a doutrina da proteção integral, espelho do princípio da dignidade da pessoa humana para crianças e adolescentes.”

A mesma autora enumera três princípios orientadores gerais do ECA são eles: o princípio da municipalização, o princípio do melhor interesse e o princípio da prioridade absoluta. Princípios mais específicos também são mencionados, mas

---

[158] AMIN, Andréa Rodrigues. A evolução histórica do direito da criança e do adolescente. IN MACIEL, Kátia R. F. L. Andrade. **Direito da criança e do adolescente**: Aspectos teóricos e práticos. 5 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p.21

[159] AMIN, Andréa Rodrigues. A evolução histórica do direito da criança e do adolescente. IN MACIEL, Kátia R. F. L. Andrade. **Direito da criança e do adolescente**: Aspectos teóricos e práticos. 5 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p.21.

dizem ser tão importante quantos esses três princípios para construir a “malha” da rede protetora.

2. 5 Disciplinamento Legal

A legislação estatutária é considerada um conjunto revolucionário de normas, porque pela primeira vez na história do Brasil nos deparamos com um dispositivo legal completo, colocar crianças e adolescentes em outra escala social. Anteriormente visto como um problema na sociedade, uma questão social que precisa de proteção, agora reconhecida como pessoas em desenvolvimento, merecem tratamento especial e devem a elas, por parte de toda a comunidade, garantindo-lhes todos os meios da instalação, garantindo-lhes todas as necessidades materiais e imateriais está plenamente desenvolvida, em suma, isso lhes dá condições do sujeito e listar seus direitos com absoluta prioridade.

Faz séculos que crianças e adolescentes tiveram seus direitos reconhecidos. Só recentemente as pessoas perceberam que as crianças têm necessidades além de simplesmente não cometer violações. Os brasileiros alcançaram seus objetivos dando o primeiro passo. O estigma de ser menor em situação inusitada vem da Constituição Federal. Em 1988, o princípio da proteção integral foi amplamente aplicado às crianças e adolescentes com direitos sociais. Este princípio é amplamente utilizado em relação a crianças e adolescentes. Uma parte significativa da história foi esquecida devido à passagem do tempo. Isso ocorre porque as ideias expiradas são expressa em documentos e tratada internacional. Práticas desumanas alimentadas pela indiferença exigem virar a página para perceber coisas novas. Os pequenos cidadãos merecem dignidade, e este novo paradigma proporciona isso substituindo o antigo. A Carta Constitucional, cidadã e fraterna fornecem um conjunto de necessidades básicas, como alimentação e moradia, são cobertas por direitos destinados a fornecê-las. O desenvolvimento individual requer medidas para a moral, o intelecto e o emocional, garantir o acesso ao lazer e à educação, como uma melhoria para todos, garante a dignidade por meios coletivos para o ser humano.

Reflexão de Barbosa:

> Ordem jurídica instituída para um Estado Democrático de Direito, que tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana, para uma República que tem como objetivo fundamental construir uma sociedade livre, justa e solidária, erradicando a pobreza e a marginalidade, reduzindo

> as desigualdades sociais e regionais, promovendo o bem de todos sem preconceitos ou qualquer forma de discriminação.[160]

A Constituição brasileira determina que as crianças sejam consideradas sujeitos de direitos e merecem cuidados especiais. No entanto, isso só foi implementado em 1990, quando foi criada a lei 8.069/90 — também conhecida como Estatuto da Criança e do Adolescente. Essa lei exigia que os bebês tivessem profissionalização, vida comunitária, educação e convivência familiar em um ambiente saudável. Consequentemente, a sociedade, o Estado e os pais foram obrigados a cumprir esses requisitos.

Artigo 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente:

> 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.[161]

Ainda há segmentos sociais que se recusam a aceitar a normalização, depois de criar interesses de assuntos em desenvolvimento, muitas leis adicionais foram criadas após o fato. O ECA pretendia melhorar a proteção de crianças e adolescentes com a criação da entidade. Respostas positivas contra o histórico de violações exigem diminuição. A implementação da ideia de resistências tem sido um desafio devido à sua razão que foi exposta acima. A lei protege os direitos das crianças e adolescentes.

O ECA também conhecido como implementar concretamente uma rede de segurança através da alteração de alguns dispositivos Movimentos sociais ao redor do mundo originalmente idealizaram o conceito como defesa de questões nacionais. Após a criação do Estatuto, várias leis relacionadas aos direitos da criança e do adolescente do Estatuto foram criadas. De todos eles vieram inovações para garantir e fortalecer direitos. A Lei nº 11.698/09 mudou as coisas ao tratar da guarda compartilhada. A lei anti-pornografia 11.829/08 foi uma continuação da Lei 11.804/08, que trata de gestantes e alimentação. A pedofilia afeta crianças e adultos.

---

[160] Tepedino, Gustavo. **Código civil interpretado:** conforme a Constituição da República. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. p.27.

[161] BRASIL. Constituição Federal de 1988; Código Civil de 2002; Código Civil de 1916; Lei 11.6985; Lei 6.515/77; **Estatuto da Criança e do Adolescente.** Brasília-DF/D.L/3.200/41.

A Lei de Registros Públicos foi alterada pela Lei nº 11.924 em 2009. A lei estabelece que uma criança de um relacionamento anterior possa optar por adotar o sobrenome do padrasto ou da madrasta. Essa lei foi aprovada em 2009 e é conhecida como Lei nº 12.004/09. A Lei de Diretrizes e Bases da Educação foi alterada pela Lei nº 12.013. Esta lei modificou os termos de uma investigação de paternidade. A alteração da Lei Nacional 12.015 ao Código Penal trata dos crimes contra Lei nº. A Lei de Reforma do Estatuto da Criança e do Adolescente de 2009 completa grandes mudanças na lei inicial de 12.010.09. As considerações de adoção mudaram significativamente.

Já nas palavras de Diniz, verifica-se um conceito mais objetivo, fiel à própria literalidade do Estatuto:

> Conjunto de normas que visam a proteção integral da criança até 12 anos de idade e do adolescente entre 12 e 18 anos e, excepcionalmente, do menor entre 18 e 21 anos, assegurando-lhes todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, que deverão ser respeitados, prioritariamente, não só pela família e pela sociedade, como também pelo Estado, sob pena de responderem por danos causados.[162]

O Estatuto da Criança e do Adolescente é uma lei importante que se pode dizer que existe. A previsão legal completa necessária para afetar a todos está incluída no complexo normativo completo. Os ramos do direito visam criar uma rede segura para crianças e jovens para garantir sua proteção em todos os sentidos. A linha conceitual de Andréa Rodrigues Amin deixa bastante claro o alcance normativo Estatutário:

> O termo “Estatuto” foi de todo próprio, porque traduz o conjunto de direitos fundamentais indispensáveis à formação integral de crianças e adolescentes, mas longe está de ser apenas uma lei que se limita a enunciar regras de direito material. Trata-se de um verdadeiro microssistema que cuida de todo o arcabouço necessário para se efetivar o ditame constitucional de ampla tutela do público infanto-juvenil. É norma especial com extenso campo de abrangência, enumerando regras processuais, instituindo tipos penais, estabelecendo normas de direito administrativo, princípios de interpretação, políticas legislativas, em suma, todo o instrumental necessário e indispensável para efetivar a norma constitucional.[163]

---

[162] DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**: direito de família. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.p.490

[163] AMIN, Andréa Rodrigues. A evolução histórica do direito da criança e do adolescente. IN MACIEL, Kátia R. F. L. Andrade**. Direito da criança e do adolescente**: Aspectos teóricos e práticos. 5 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.p.09.

Crianças e adolescentes ainda merecem muito da sociedade como um todo. O projeto idealizado e traduzido em um projeto estadual concreto carece de ações concretas por parte do Estado. Já existe um Estatuto da Criança e do Adolescente, além disso, é necessário criar um novo especializado. Mesmo que a lei acabada esteja completa, é preciso criar mecanismos para aplicá-la. Ao criar um sistema de publicidade, essa ideia foi implementada na educação constante dos cidadãos que decorrem de seus direitos e deveres, que visam informá-los. Os bebês requerem consideração única, o que requer um tipo diferente de atenção. Ao implementar políticas efetivas nas instituições estatais, equivale a colocá-las em prática. Promovendo a dignidade da criança e um supervisor, capaz de fazer valer a constituição e as leis contêm essas disposições.

A Constituição exige a adesão à doutrina centrada, seguindo um conjunto de princípios orientadores, são escolhidas ações que proporcionam proteção contínua, e o desenvolvimento humano exige que as crianças sejam conduzidas à dignidade da pessoa humana. Portanto, a legislação do estado brasileiro é dogmática, além de ser composta por outras normas. Eles formam um sistema jurídico baseado em princípios separados de outras coisas, ambas as interpretações e aplicações da teoria se complementam e determina corretamente o direito. O Estatuto da Criança e do Adolescente é construído em torno de uma visão, e um sistema aberto requer essas coisas para existir, conforme expressa Amin:

> O Estatuto da Criança e o Adolescente é um sistema aberto de regras e princípios. As regras nos fornecem a segurança necessária para delimitarmos a conduta. Os princípios expressam valores relevantes e fundamentam as regras, exercendo uma função de integração sistêmica, são os valores fundantes da norma.[164]

A lei do microssistema é diferente de outras leis, pois é essencialmente um conjunto de regras, conflitos, violações e outros problemas podem ser resolvidos mais rapidamente graças à natureza dinâmica da norma, os pequenos cidadãos enfrentam ameaças aos seus direitos. Na opinião de Amin[165] é que: “No campo do

---

[164] AMIN, Andréa Rodrigues. A evolução histórica do direito da criança e do adolescente. IN MACIEL, Kátia R. F. L. Andrade**. Direito da criança e do adolescente**: Aspectos teóricos e práticos. 5 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.p.09.

[165] AMIN, Andréa Rodrigues. A evolução histórica do direito da criança e do adolescente. IN MACIEL, Kátia R. F. L. Andrade. **Direito da criança e do adolescente**: Aspectos teóricos e práticos. 5 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p.21.

direito infanto-juvenil brasileiro, ambos concretizam a doutrina da proteção integral, espelho do princípio da dignidade da pessoa humana para crianças e adolescentes."

A mesma autora enumera três princípios orientadores gerais do ECA são eles: o princípio da municipalização, o princípio do melhor interesse e o princípio da prioridade absoluta. Princípios mais específicos também são mencionados, mas dizem que são tão importantes quanto esses três princípios para construir a "malha" da rede protetora.

2.5.1 Princípio da Absoluta Prioridade

As linhas de ação começam a partir do Princípio da Prioridade Absoluta. Crianças e adolescentes precisam disso para garantir seus direitos. A Constituição Federal de 1988 utiliza o artigo 227, traduzido literalmente, para descrever o mesmo assunto. O documento mostra claramente até que ponto sua obrigação é cumprida. Ao especificar objetivamente direitos e obrigações, algo novo pode ser criado a partir do processo. As crianças enfrentam muitas realidades na vida que os adultos não enfrentam.

> 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. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010).[166]

O objetivo do legislador era proteger os interesses desse grupo público, e garantir a primazia, as pessoas podem desfrutar plenamente de seus direitos. O artigo 4º do ECA enumera como opção fundamental.

> 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.
> Parágrafo único - A garantia de prioridade compreende:
> a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
> b) precedência do atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;
> c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;

---

[166] BRASIL. **Constituição (1988) da República Federativa do Brasil.** Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 01 junho 2022.

> d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.[167]

Além de atender às necessidades, não há discussão sobre outras prioridades, colocar as necessidades de crianças e adolescentes à frente de todos os outros foi o efeito imediato de seus interesses, o desenvolvimento precisa abordar os direitos materiais, imateriais e metafísicos das pessoas, a educação para a cidadania é extremamente importante para eles.

Sobre o referido princípio constitucional, Amim afirma que se:

> Estabelece primazia em favor das crianças e adolescentes em todas as esferas de interesses. Seja no campo judicial, extrajudicial, administrativo social ou familiar, o interesse infanto-juvenil deve preponderar. Não comporta indagações ou ponderações sobre o interesse a tutelar em primeiro lugar, já que a escolha foi realizada pela nação através do legislador constituinte.[168]

Os direitos básicos exigem que sejam bem protegidos, os membros da família vivenciam o dever como resultado do próprio poder da família, além de ser uma obrigação moral, é um dever moral da comunidade e dos membros da escola prover o bem-estar dos bebês, pela proximidade, as igrejas se identificam facilmente, eles compartilham um relacionamento próximo e valores semelhantes. O Estado deve priorizar suas interações com seus cidadãos, respeitando seus direitos, este princípio se aplica ao Estado em suas três esferas, é preciso atingir as necessidades da juventude e da infância para conseguir isso, expandir os recursos físicos e humanos da estrutura alterada a eficiência é adquirida através da prática.

Amin tece forte critica quanto à atuação e a organização estrutural do Poder Judiciário e Executivo:

> Na cidade do Rio de Janeiro [...] foram criadas três varas regionais da infância e juventude, através da lei nº 2.602/96, mas apenas instaladas no ano de 2009. A cidade, durante anos manteve apenas duas varas da infância e juventude [...] Em contrapartida, só no ano de 1996 foram criados e instalados 60 Juizados Especiais Cíveis e Criminais. Não se esta a dizer, com esse singelo exemplo, que não precisemos de Juizados Especiais [...] Contudo, antes de criá-los caberia verificar, minimamente, se existia número suficiente de Varas da Infância e Juventude [...] ou se estavam bem instaladas, com equipes técnicas em número suficiente, carros, funcionários. Assim, o Poder Judiciário, aqui na sua função administrativa, estaria dando cumprimento ao princípio da prioridade absoluta (plena,

---

[167] BRASIL. **Constituição (1988) da República Federativa do Brasil.** Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 01 junho 2022.

[168] AMIN, Andréa Rodrigues. A evolução histórica do direito da criança e do adolescente. IN MACIEL, Kátia R. F. L. Andrade. **Direito da criança e do adolescente**: Aspectos teóricos e práticos. 5 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p.22.

> irrestrita). O mesmo há que se falar do Poder Executivo, palco das maiores violações ao princípio da prioridade absoluta. É comum vermos a inauguração de prédios públicos com os fins variados, sem que o Estado cuide, por exemplo, da formação de sua rede de atendimento. Outro fato comum é a demora na liberação de verbas para programas sociais, muitos da área da infância e juventude, enquanto verbas sem primazia constitucional são liberadas dentro do prazo.[169]

O Brasil implementou uma legislação avançada para proteger as pessoas, apesar de já o fazer, os direitos das crianças são importantes para a sociedade, mas ainda não assimilaram sua importância. As prioridades do Estatuto eram uma necessidade para garantir o bem-estar das crianças e jovens. Adicionalmente o sistema legal já limita o uso da discricionariedade, então usá-la para investir em outras coisas que não beneficiam as crianças é considerado uma desvantagem. Os adolescentes precisam de investimento mesmo que não tenham nenhum disponível.

Sobre o desinteresse do Poder Público em efetivar o princípio da prioridade absoluta, Amin afirma:

> Torna-se oportuno salientar que a lei orçamentária não é estanque. Ao revés, possui mecanismos de remanejamento de verbas. No exercício desses mecanismos, por óbvio deverá ser respeitada a opção do legislador constitucional de assegurar sempre prioridade para tutela dos interesses de crianças e adolescentes. O que não se pode admitir, pois foge por completo de todo o razoável, é que o Poder Público, por exemplo, asfalte ruas, obra já prevista no orçamento aprovado ou faça uso de recursos para propaganda de governo, e não possa construir creche em local carente e sem educação infantil [...] Não há colidência entre princípios orçamentários e o princípio da prioridade absoluta [...] não cabendo qualquer relativização de seu conteúdo. O que falta é o respeito do nosso administrador público pela Lei Maior, não se furtando a descumpri-la, prestando um verdadeiro "desfavor público." Vontade política é o ingrediente fundamental para uma nação justa e democrática. Exigi-la é dever da sociedade. Forçá-la, é tarefa do Judiciário.[170]

A mudança na consciência social e política ocorrem por meio desse processo. Embora o tempo seja essencial para garantir direitos e condições, o processo deve ocorrer em ritmo lento. O desenvolvimento dos bebês ao longo de suas vidas tornou-se evidente com o passar do tempo. Amin acreditava que a informação e a educação deveriam ser aceleradas para entender seus direitos, famílias, crianças e

---

[169] AMIN, Andréa Rodrigues. A evolução histórica do direito da criança e do adolescente. IN MACIEL, Kátia R. F. L. Andrade. **Direito da criança e do adolescente**: Aspectos teóricos e práticos. 5 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 24

[170] AMIN, Andréa Rodrigues. A evolução histórica do direito da criança e do adolescente. *IN* MACIEL, Kátia R. F. L. Andrade. **Direito da criança e do adolescente**: Aspectos teóricos e práticos. 5 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p.32

adolescentes, as pessoas devem exigir conhecimento sobre essas coisas. Seguindo as leis e garantindo a verdadeira cidadania, o projeto se materializa, e uma nova sociedade mais equitativa, fraterna e acolhedora para todos.

2.5.2 Princípio Do Melhor Interesse

O melhor interesse tem prioridade, e isso deve ser observado O Estado concedeu origem ao instituto parens patrie de direito anglo-saxão, que se baseia na proteção. Ele toma a custódia de menores e loucos que são limitados pela lei. Ao longo dos séculos, houve uma separação entre os que sofrem de doenças mentais e os menores, como constata Pereira:[171] "no século XVIII o instituto foi cindido separando-se a proteção infantil da proteção do louco e, em 1836, o princípio do melhor interesse foi oficializado pelo sistema jurídico Inglês". Já em 1959, o referido princípio incorporado à doutrina da proteção integral após serem aceitos, a declaração dos direitos da criança foi criada depois que a comunidade internacional declarou, posteriormente, influenciada pelos movimentos nacionais e internacionais, é incorporada pelo artigo 227 da C.F/88 e pela legislação estatutária.

As leis relativas à proteção enfatizam o princípio do melhor interesse, as ações do Poder Público, incluindo todas as ações sociais e políticas públicas, devem considerar positivamente os interesses da criança e do adolescente visando alcançá-los. Ao ignorar princípios de consideração de direitos, como o caminho prioritário, as pessoas que os violam devem ser responsabilizadas, e os infantes devem ser protegidos.

Destarte, Veronese comenta:

> À justiça da infância e da juventude esta reservado, a partir do advento do Estatuto da Criança e do Adolescente, importante papel na solução de conflitos em torno dos direitos das crianças e dos adolescentes, sempre que esses direitos forem de alguma forma violados ou ameaçados por ação ou omissão da sociedade ou do Estado, ou por falta, omissão, ou ainda, abuso dos pais ou responsáveis. Desta forma, não havendo um cumprimento adequado dos deveres da família, da sociedade ou do Estado, faz-se pertinente o recurso à justiça, a quem compete a resolução do litígio, garantindo ou restabelecendo até de forma coercitiva, se necessário for, os direitos por eles conquistados e já transcritos legalmente.[172]

---

[171] PEREIRA, Tânia da Silva. **Direito da criança e do adolescente: uma proposta interdisciplinar**. Rio de Janeiro: Renovar, 1996. p.27

[172] VERONESE, Josiane Rose Petry. RODRIGUES, Walkíria Machado. **Papel da criança e do adolescente no contexto social**: Uma reflexão necessária. Universidade Federal de Santa Catarina. Sequência, 1997. p.207 Disponível em: https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15661/14182. Acesso 02/09/2022.

O princípio dessa ideia é ter um escopo muito grande. A legislação brasileira orienta a implementação de um novo modelo uma cultura que homenageia a juventude e a infância. Ao comentar sobre o *Best interest*, Morais[173] afirma: "Não se trata de conceito fechado, definido e acabado. Relaciona-se diretamente com os direitos humanos e com a dignidade da pessoa humana, fundamento da República e 'alicerce da ordem jurídica democrática'".

O novo conjunto de princípios constitui a nova realidade normativa, a necessidade de observar a lei é imposta a todos os operadores do direito por meio de guias, temos que enfrentar uma situação em que nos são concedidos direitos fundamentais em suas atividades, tanto nas relações familiares como na convivência, a primazia dos interesses dos filhos vem em primeiro lugar, as pessoas usam os serviços públicos como destinatários. Em ambos os casos está presente o superior interesse, o qual Mendez e Beloff[174] consideram como "um princípio que se impõe às autoridades, isto é, obrigatório, especialmente para as autoridades públicas e é dirigido precisamente contra elas". Portanto, para a sociedade brasileira como um todo apresenta um enorme desafio para a tomada de ações que reflitam mudanças reais na cultura de cuidar das populações infanto-juvenis para empreender a Infância e a adolescência explícitas, como sujeitos de direito.

2.5.3 Princípio da Municipalização

A Constituição da República estabelece o princípio da municipalização, entre os quais a descentralização e expansão das políticas de ajuda como objetivo principal, para assumir mais responsabilidade pelos resultados, o governo estadual e municipal, e ao mesmo tempo, aproximando o poder público dos beneficiários da ajuda e uma melhor fiscalização serviços para comunidades juvenis.

Para Amin

> A municipalização, seja na formulação de políticas locais, através do CMDCA, seja solucionando seus conflitos mais simples e resguardando diretamente os direitos fundamentais infanto-juvenil, por sua própria gente, escolhida para integrar o Conselho Tutelar, seja, por fim, pela rede de

---

[173] MORAIS, Maria Celina Bodin de. **O conceito de dignidade humana: substrato axiológico e conteúdo normativo**. In: SARLET, Ingo W. (org.). Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p.117

[174] ANDRADE, Vera Regina P. Infancia y Democracia. In: Infancia, Ley y Democracia en América Latina. Compiladores: Emílio Garcia Mendez; Mary Beloff. Bogotá: Editora Temis, 1998. p.77 BELOFF, Mary. Responsabilidad Penal Juvenil y Derechos Humanos. Revista Justicia y Derechos del Niño, Buenos Aires, UNICEF, nº 2, 2001.

> atendimento formada pelo Poder Público, agências sociais e ONGS, busca alcançar eficiência e eficácia na prática da doutrina da proteção integral.[175]

Assim, a municipalização real ocorre, a forma como cada município assume as suas responsabilidades em relação aos interesses da criança e adolescentes, criem comitês para ajudar a realizar direitos, afinal, há também a necessidade de aproximar o setor público da comunidade para que identificar questões que afetam os direitos da criança e o objetivo da ação verifique cuidadosamente a lei orçamentária para garantir a prioridade da lei orçamentária na aplicação de programas e recursos sociais, em programas culturais, esportivos e de lazer, necessários para a plena formação da personalidade cidadã.

2.5.4 Princípio Da Brevidade E Excepcionalidade

Está relacionado a infrações quando é necessário que os adolescentes aceitem medidas socioeducativas, referindo-se sucintamente ao maior tempo hospitalização de até 03 anos e a excepcionalidade, como o nome já diz que este será o último recurso, quando nada mais couber. O Princípio da Brevidade e Excepcionalidade pode ser visto no artigo 121[176] do ECA, com a seguinte literalidade: Art. 121 - A internação constitui medida privativa da liberdade, sujeita aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento. Já o parágrafo 5º estipula a idade máxima admitida na internação: § 5º - A liberação será compulsória aos vinte e um anos de idade.

2.5.5 Princípio do Sigilo

Encontra-se previsto no artigo 143 do ECA com a seguinte redação:

> Art. 143 - É vedada a divulgação de atos judiciais, policiais e administrativos que digam respeito a crianças e adolescentes a que se atribua autoria de ato infracional. Parágrafo único. Qualquer notícia a respeito do fato não poderá identificar a criança ou adolescente, vedando-se fotografia, referência a nome, apelido, filiação, parentesco e residência.[177]

---

[175] AMIN, Andréa Rodrigues. A evolução histórica do direito da criança e do adolescente. IN MACIEL, Kátia R. F. L. Andrade. **Direito da criança e do adolescente**: Aspectos teóricos e práticos. 5 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p.37

[176] BRASIL. Lei nº 8069, de 13 de Julho de 1990. **Estatuto da Criança e do Adolescente.** Brasília, DF, 16 julho. 1990. Disponível em: HTTP://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/I8069compilado.htm Acesso em: 21 set.2022.

[177] ADRIOLI Jr, Hamilton Geminiano. **Anotações ao Estatuto da criança e do adolescente** – São Paulo, Ed. Clube de autores, 2021, p. s/n.

O princípio do sigilo destina-se a proteger a imagem e privacidade relacionada aos registros de delinquentes juvenis, ou seja, acesso apenas tais documentos, pessoas previamente autorizadas ou em litígio. Todas essas preocupações são para garantir que o bebê esteja enfrentando na própria sociedade, que é preconceituosa e opressora.

2.5.6 Princípio Da Gratuidade

O princípio da gratuidade tem o condão facilitar o acesso aos instrumentos ou meios necessários para garantir os direitos infanto-juvenis. Prevê-se em uma série de serviços públicos estatais, mas, sobretudo no judiciário, onde se busca a prestação jurisdicional de forma gratuita, quando não há a observância dos direitos fundamentais, seja nas custas e ou emolumentos. Ademais, é assegurada também a gratuidade em relação ao auxílio técnico, através da defensoria pública e outros profissionais necessários ao processo cognitivo e a entrega da tutela. Lembrando ainda, o papel do Ministério Público, responsável por fiscalizar o cumprimento dos direitos estatutários e agir junto ao Poder Judiciário, para que este, imponha a obrigação de reparar os direitos das crianças e dos adolescentes ora violados.

Vejamos o texto do artigo 141 do Estatuto da Criança e do Adolescente, que prescreve:

> Art. 141 - É garantido o acesso de toda criança ou adolescente à Defensoria Pública, ao Ministério Público e ao Poder Judiciário, por qualquer de seus órgãos. § 1º. A assistência judiciária gratuita será prestada aos que dela necessitarem, através de defensor público ou advogado nomeado. § 2º As ações judiciais da competência da Justiça da Infância e da Juventude são isentas de custas e emolumentos, ressalvada a hipótese de litigância de má-fé.[178]

A lista de princípios acima não é exaustiva nem pretende ser um resumo, por si só, são as proteções mais comuns na vida cotidiana e abrangem uma gama mais ampla de direitos. No entanto, existem muitos outros princípios específicos que são tão importantes, o Estatuto da Criança e do Adolescente trata e prevê situações específicas. Todo por fim, não posso deixar de mencionar um princípio que se aplica não apenas ao direito princípios da proteção juvenil, mas em todo o ordenamento jurídico brasileiro é o princípio da dignidade da pessoa humana em transição em diferentes áreas do direito. Devido a sua carga subjetividade e sua vinculação ao direito à vida e às condições mínimas de existência, flexível em muitos campos,

---

[178] IBIDEM., p. s/n

também pode ser aplicado na rede e pela rede de proteção integral, como mais uma ferramenta na luta pela construção de um novo amanhã para crianças livres quaisquer obstáculos ao desenvolvimento.

3 A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente visa o bem estar do infante e as medidas devem ser tomadas com relação à criança ou adolescente com o intuito de cuidá-los e protegê-los afim de que seus direitos sejam cumpridos. Haja vista que o devido princípio está contido na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 227, *caput* e no Estatuto da Criança e do Adolescente e, seus devidos artigos 4º, *caput*, e 5º.[179]

No que tange o parágrafo único do artigo 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente, traz em sua brevidade as devidas políticas públicas que necessitam ser elencadas com a finalidade de alcançar a garantia constitucional desta população, enquanto que o artigo 6º pontua que a criança e o adolescente estão em formação, sendo assim, o seu menor interesse.[180]

Segundo Queiroz, o princípio do Melhor interesse adveio no instituto do direito anglo-saxônico, do qual o Estado adquiria a responsabilidade pelas pessoas consideradas juridicamente limitadas, sejam os loucos ou menores.[181] Com a celebração da Declaração dos Direitos das Crianças e Adolescentes no ano de 1959, o princípio do melhor interesse veio a ser fortalecido, embora se encontrasse em respaldo no Código de Menor a doutrina da situação irregular, mas, ao realizar a Convenção Internacional da Criança e do Adolescente adotou a doutrina da proteção integral, pois, modificou-se o modelo de orientação do principio do melhor interesse.

A própria Constituição Federal de 1988, estabelece em seu artigo 227 a obrigatoriedade da família da sociedade e do Estado com relação ao menor.

> 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, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de

---

[179] BRASIL. **Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990.** Convenção sobre os direitos da criança. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ decreto/1990-1994/d99710.htm. Acesso em: 23 de set. 2022.

[180] BRASIL. Lei nº 8069, de 13 de Julho de 1990. **Estatuto da Criança e do Adolescente.** Brasília, DF, 16 julho. 1990. Disponível em: HTTP://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/I8069compilado.htm Acesso em: 21 set.2022.

[181] Queiroz, kaio. **Dos limites da paternidade socioafetiva com base no princípio do melhor interesse da criança.** São Paulo: Ed. Simplíssimo, 2022, s/n.

> colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.[182]

Este dispositivo pode ser compreendido como algo de suma relevância, haja vista que se consagrou no ordenamento jurídico brasileiro, a Doutrina de Proteção Integral a qual prima os direitos assegurados conforme corrobora Nucci[183] "[...] as crianças e os adolescentes disporão de um *plus*, simbolizado pela completa e indisponível tutela estatal para lhes afirmar digna e próspera [...]". Contudo, é perceptível que exista alguma alteração quanto ao tratamento à criança e ao adolescente, pois a própria Lei Maior passa a determinar que todos os menores, e não apenas aqueles que se encontra em situação regular, são dignos de receber afeto da família, da sociedade em geral e do Estado.

Nessa mesma vertente, aprovado em 1990 o Estatuto da Criança e Adolescente (Lei nº 8069), reforça os devidos cuidados com os menores alegando que:

> Diferentemente dos Códigos de Menores que se destinavam ao menor abandonado ou em situação irregular, o Estatuto se aplica a toda e qualquer criança ou adolescente, impondo consequentemente e necessária interpretação de todas as normas relativas aos menores de idade à luz dos princípios ali estabelecidos.[184]

Ainda no ano de 1990, foi ratificada mediante o Decreto 99.710,[185] a Convenção sobre os Direitos da Criança, haja vista que mesmo sendo inserido no ordenamento jurídico brasileiro no referido ano, foi aprovada pela Assembleia Geral da ONU em 1989, vindo a influenciar significativamente as disposições contidas no Estatuto da Criança e do Adolescente. Desta forma os ensinamentos de Menezes; Nogueira Junior corrobora com os seguintes pensamentos:

> A mudança de paradigma e a introdução de um novo direito da criança e do adolescente no ordenamento brasileiro encontra suas origens na ratificação da Convenção internacional das Nações Unidas sobre os direitos da criança

---

[182] BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>.
[183] NUCCI 2014, Guilherme de Souza. **Estatuto da criança e do adolescente comentado:** em busca da Constituição da República Federativa das e dos Adolescentes do Brasil. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.26.
[184] IBIDEM, p.27.
[185] BRASIL. **Decreto nº, 99.710, de 21 de novembro de 1990.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm> Acesso em: 24 set. 2022

> em 1989, na campanha criança e constituinte e logo na entrada em vigor da própria Constituição.[186]

Desta forma, a Convenção sobre os Direitos da Criança, unida com a Constituição de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente, consagram o princípio do melhor interesse da criança, o qual prioriza aqueles que possuem menos de dezoito anos, visto que estes não devem ser tratados como os demais, pois suas necessidades são mais específicas, assim como a sua proteção.

De acordo com os apontamentos de Colucci[187] a proteção almejada pelo princípio do menor interesse tem como fundamento a condição em que encontra a criança e o adolescente, pois a finalidade de tal é garantir o bem estar dos menores auxiliando-os até que se transformem em adultos e sejam responsáveis por seus atos.

Na visão de Pereira[188] o princípio do menor interesse tem cunho com a relação com o *parens patrei*, instituto utilizado na Inglaterra que visava proteger os menos favorecidos, vindo a ser destaque no século XVIII ao priorizar os direitos que visa proteger os menores incapazes. Doravante, o art. 3º do Decreto 99.710/90, ratificou a Convenção dos Direitos da Criança.

Dentro dessa mesma esfera Amin explica que:

> Trata-se de princípio orientador tanto para o legislador como para o aplicador, determinando a primazia das necessidades da criança e do adolescente como critério de interpretação da lei, deslinde de conflitos, ou mesmo para elaboração de futuras regras. Assim, na análise do caso concreto, acima de todas as circunstâncias fáticas e jurídicas, deve pairar o princípio do melhor interesse, como garantidor do respeito aos direitos fundamentais titularizados por crianças e jovens. Infelizmente, nem sempre a prática corresponde ao objetivo legal. Não raro, profissionais, principalmente da área da infância e juventude, esquecem-se que o destinatário final da doutrina protetiva é a criança e o adolescente e não "o pai, a mãe, os avós, tios etc.".[189]

---

[186] MENEZES, Rita de Cássia Barros de; NOGUEIRA JUNIOR, Gabriel Ribeiro. **A aplicabilidade do princípio do melhor interesse da criança em decisões de reconhecimento da pluriparentalidade.** Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=91a0ac7c34ea63ff>. Acesso em: 24 set. 2022.

[187] COLUCCI, Camila Fernanda Pinsinato. **Princípio do melhor interesse da criança:** construção teórica e aplicação prática no direito brasileiro. Dissertação (Mestrado em Direito Civil) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo. 2014, p. 29.

[188] PEREIRA, Tânia da Silva. O princípio do melhor interesse da criança: da teoria à prática. In: **A família na travessia do milênio.** Anais II Congresso Brasileiro de Direito da Família. Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 216-217.

[189] AMIN, Andréa Rodrigues. Princípios Orientadores do Direito da Criança e do Adolescente. *In:* MACIEL, Kátia. **Curso de Direito da Criança e do Adolescente:** aspectos teóricos e práticos. 4º Ed. Rev. E atual. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010, p. 12.

Nesse mesmo contexto Barbosa afirma que "[...] antes mesmo da Constituição Federal de 1988, o princípio do melhor interesse da criança, como orientador da solução dos conflitos envolvendo menores, estava consagrado",[190] mesmo não havendo empenho dos juristas, o atendimento para com esse público era inefável, e carecia de algumas prioridades como o direito à convivência familiar.

No tocante, a legislação buscou então proteger a infância e a adolescência no seio de sua família, porém, existem situações conflitantes em que é necessária a separação dos cônjuges, e dá-se a guarda a um dos pais biológicos. O menor deve ser protegido dentro e fora do âmbito familiar, "por isso buscar-se-á um aprofundamento importante dentro do ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente), buscando a evolução no Brasil, bem como os tipos que o ECA mencionar".[191]

3.1 Guarda Unilateral e Guarda Compartilhada

A justiça visa o melhor para a criança e o adolescente, os filhos possuem seus interesses e mesmo sem ter o poder de decidir podem demonstrar o seu desejo ou afinidade. Sendo assim, existe a guarda unilateral, guarda compartilhada. "A guarda unilateral está prevista no artigo 1583 do Código Civil. Trata-se de modalidade na qual o encargo físico de cuidado com os filhos é atribuído a apenas um dos pais, cabendo ao outro exercer visitas e supervisão aos interesses dos filhos".[192]

A guarda unilateral é bastante empregada, onde um dos genitores continua sendo o responsável pelo menor, enquanto o outro se responsabiliza em visitar a criança ou adolescente. Sendo assim, a lei requer alguns cumprimentos conforme consta no art.1.583 do Código Civil as condições que favorecem maiores condições que beneficie o filho, sendo assim, mesmo separados os genitores devem estar atento aos interesses do filho (a). A Lei 11.698/08 originou o artigo 1.583 do Código Civil, que aborda os critérios que estabelece a guarda unilateral:

---

[190] BARBOZA, Heloísa Helena. O princípio do menor interesse da criança e do adolescente. O princípio do melhor interesse da criança: da teoria à prática. *In:* **A família na travessia do milênio.**
Anais do II Congresso Brasileiro de Direito de Família. Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 205.
[191] MARTELLI, Fabiana da Silva. **Guarda de criança:** uma análise sócio-juirídica. Santa Maria – RS, editora clube dos livros, 2020, p.20.
[192] ALVARENGA, Altair Resende de; CLARISMAR, Juliano. **Sistemas de guarda no direito brasileiro.** R. Curso Dir. UNIFOR-MG, Formiga, v.6, n.1, p.17-18, 2015.

> § 2º A guarda unilateral será atribuída ao genitor que revele melhores condições para exercê-la e, objetivamente, mais aptidão para propiciar aos filhos os seguintes fatores:
> I – afeto nas relações com o genitor e com o grupo familiar;
> II – saúde e segurança;
> III – educação. [193]

Com a determinação da guarda unilateral a um os cônjuges, fica assegurado o direito a visitas ao não guardião, o que possivelmente pode ocasionar alguns desentendimentos entre os genitores. Esse direito estende-se ao filho (a) de ser visitado, conforme corrobora o princípio do menor interesse da criança, o regime de visitas pode ser compreendido conforme afirma Paulo Lôbo: "[...] a forma pela qual os cônjuges ajustarão a permanência dos filhos em companhia daquele que não ficar com a guarda, compreendendo encontros regularmente estabelecidos, repartições de férias escolares e dias festivos". [194]

No que se refere à guarda alternada ou compartilhada "[...] é o ideal a ser buscado no exercício do Poder Familiar entre pais separados, mesmo que demandem deles reestruturações, concessões e adequações diversas, [...]".[195] A falta de equilíbrio na separação afeta o casal e os filhos que ficam divididos, e desenvolvem doenças psíquicas, pois não sabem como expressar a dor do sentimento da ausência dos genitores.

> As vantagens da guarda compartilhada, para as crianças, são inúmeras: bom rendimento escolar, boa autoestima, ausência ou diminuição do medo de rejeição dos pais, e de sensação de abandono e, principalmente, a presença constante dos pais. Não se pode afirmar que filhos de pais separados – em instituição de regime de guarda compartilhada – nunca terão problemas emocionais pela frente. Mas também não se pode dizer que filhos de pais não separados são sempre sadios, psicologicamente falando, e vencedores.[196]

Ou seja, acredita-se que criança que vive em um ambiente de conflitos, possam sim desenvolver problemas psicóticos ressaltam Barros; *et al.,* "Dessa forma, é de concluir que o instituto Guarda Compartilhada é uma alternativa frente

---

[193] BRASIL. **Lei 10.406/2002.2002.** Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/I10406.htm >. Acesso em: 26 set. 2022.
[194] LÔBO, Paulo: **Direito Civil:** família. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p.196/197.
[195] SOUZA, Alberto Bezerra de. **Prática de petição inicial no novo código de processo civil (CPC).** Fortaleza: Judicia cursos profissionais, 2015, p. 103.
[196] MENEZES, FABIANO a. Hed de. **Filhos de pais separados também são felizes.** São Paulo: Manuela editorial, 2007, p. 50.

aos demais modelos de guarda pois torna efetiva a igualdade de direitos e deveres entre os genitores, provoca menos conflitos que a guarda única, [...]".[197]

De acordo com o novo diploma legal, e a nova redação referida ao artigo 1584, parágrafo 2º do Código Civil, quando não existe mais enlace matrimonial e não havendo a possibilidade de convivência harmoniosa, cabe ao juiz aplicar a guarda compartilhada, se for possível, pois mediante essa especificidade jurídica os filhos continuarão ter a presença dos seus genitores.

No entender de alguns doutrinadores como Lourival Serejo, "Se a guarda é compartilhada, ficando o menor quinze dias do mês em companhia de cada genitor, o pai igualmente pagara pensão referente aos quinze dias que o menor ficará sobre a guarda da mãe".[198] Enquanto o filho ficar na responsabilidade do pai este estará isento do pagamento da pensão.

Em concordância Oliveira salienta: "A guarda compartilhada, apesar de todas as dificuldades, vem oferecer um meio de efetivação do poder familiar, ainda que a separação conjugal tenha se consumado".[199] Pode-se afirmar que a criança possui o direito em ficar com seus pais, sendo assim, a guarda compartilhada pode ser considerada como um meio mais favorável para o convívio com os filhos após a separação dos pais.

Entretanto, há preocupação com o bem estar do menor, conforme pode ser conferido na Declaração Universal dos Direitos da Criança de 1956 – artigo 6º:

> Para o desenvolvimento completo e harmonioso de sua personalidade, a criança precisa de amor e compreensão. Criar-se-á, sempre que possível, aos cuidados e sob a responsabilidade dos pais e, em qualquer hipótese, num ambiente de afeto e de segurança moral e material, salvo circunstâncias excepcionais, a criança da tenra idade não será apartada da mãe.[200]

A modalidade denominada de nidação é bastante empregada nos países europeus. "Essa modalidade evita que os filhos fiquem indo de uma casa para a

---

[197] BARROS, Renata Furtado de; *Et al*. **Direito privado:** desafios contemporâneos. Coletânea de trabalhos elaborados por profissionais da área do Direito e selecionados pelo Centro Universitário da Faculdade de Sá de Belo Horizonte e pela academia brasileira de produção jurídica discente (ABPJD), 2015, p. 35.
[198] SEREJO, Lourival. **Direito da criança, do adolescente e do idoso.** Doutrina e legislação. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 23.
[199] Oliveira, Nayara Hakime Dutra. **Recomeçar:** família, filhos e desafios. São Paulo: Ed. UNESPAR, 2009, p. 60.
[200] ASSEMBLÉIA GERAL DA ONU. **Declaração Universal dos Direitos da Criança,** 1956.

outra, então os menores ficam sempre na mesma residência e quem reveza são os pais".[201]

3.2 Direito a Alimentação

É incluído no rol dos Direitos da Criança e Adolescente o direito á alimentação que têm ampla ligação com o direito á vida abordado pela Constituição Federal. Amaral ressalta que o direito á alimentação é um direito positivado, que deve ser levado em conta à fase de peculiar das crianças e adolescentes em constante desenvolvimento, pois, se encontram em estado vulnerável, sendo um vinculado ao direito á vida o que consequentemente levou o Estado ao efetivar esse direito garantindo a alimentação aos sujeitos desse direito que não tenham ao seu alcance por meios dos pais ou responsáveis.[202]

Decorrente dessa obrigação surgiu o dever de exigir a prestação alimentícia, por meio do Código Civil Brasileiro, artigo 1.966, foi postulado que, na falta de genitores a criança poderá pleitear esse direito aos parentes, observando a linha de sucessão. Logo, também foi definido pela Lei nº 5.478/68, que o credor ao seu postulado para tal concessão de alimentos, deverá expor suas necessidades e provar apenas parentesco ou a obrigação alimentícia ao devedor.[203]

A criança e o adolescente, portanto, deve ter como direito fundamental a sua alimentação, condição mínima para bom desenvolvimento. Podendo esta postular por referente direito através do Código Cívil e a Constituição Federal.

3.3 Adoção

Toda criança ou adolescente tem o direito em ter uma família que zele por ela, que cuide e protegê-la, quando o assunto está voltado para a adoção, é perceptível que esta não tenha nenhum elo parental que possa adotá-la, sendo assim, essa criança ou adolescente será encaminhado para uma nova família que deverão assumir a paternidade e ou a maternidade plenamente. De acordo com os

---

[201] GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro.** 10ªed. [SI] São Paulo. Saraiva, 2013.
[202] AMARAL, Luiz Ótavio de Oliveira. **Teoria do Direito do Consumidor.** – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p.21.
[203] CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito das famílias.** 8ªed. São Paulo: Editora Saraiva, 2021.

conceitos de Pereira “Paternidade escolhida é a verdadeira paternidade, pois a paternidade adotiva está ligada à função, escolha, enfim ao desejo”.[204]

Scheffler define adoção como sendo:

> Adotar é sempre uma situação complexa. Complexa porque exige de ambas as partes paciência, compreensão e amor. Construir um vínculo de filiação requer muitas coisas, mas o mais importante é o tempo. É um dia após o outro que o vínculo afetivo vai se firmando e se estabelecendo para todos.[205]

No entanto, a adoção é um ato jurídico em que uma pessoa recebe uma criança ou adolescente, mesmo que não exista nenhuma ligação parentesco. Logo, pode ser pautado que com o advento da Constituição Federal de 1988 que representou algumas alterações essenciais que visa assegurar a dignidade do cidadão. Sendo assim, a lei foi bastante plausível quanto às novas diretrizes voltada ao direito da família conforme corrobora Bordallo.

> Na nova sistemática, com a consagração dói princípio da igualdade trazido para a uma forma de filiação, criando parentesco eletivo, a adoção também foi alcançada família, combinando com o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana (art. 1º III da C.F.), a família se torna instituição democrática [...]. Isto faz com que os filhos passem a ser tratados como membros participativos da família, tornando-se titulares de direitos. O filho passa a ser o centro de atenção da família [...]. Por ser pela nova sistemática constitucional, passando a ser tutelado pelos princípios antes referidos.[206]

A criação do Estatuto da Criança e do Adolescente foi essencial e contribuiu com a regularização da doutrina integral e os princípios já constituídos na legislação constitucional. O ano de 2022 foi marcado com o novo Código Civil que veio beneficiar a adoção contida no art. 1.623 que dispõe acerca das regras judicial para que o processo da adoção seja efetivado com êxito conforme explica Digiácomo.

> Com o advento da Lei nº 12.010/2009, a adoção de crianças e adolescentes voltou a ser regulada apenas pela Lei nº 8.069/1990, tendo o Código Civil passado a fazer referência unicamente à adoção de maiores de 18 anos (a Lei nº 12.010/2009, em seu art. 8º, revogou os arts. 1620 e 1629, que dispunham sobre a adoção em geral e modificou a redação dos arts. 1618 e 1619, da Lei Civil, dispondo este último que “A adoção de maiores de 18 (dezoito) anos dependerá da assistência efetiva do poder público e de sentença constitutiva, aplicando-se, no que couber, as regras gerais da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente”). A

---

[204] PEREIRA, Tânia da Silva. **O melhor interesse da criança:** um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.
[205] SCHEFFLER, Silvanira Lisboa. **Adoção:** escolha do coração. Curitiba: Appris, 2018, s/n.
[206] BARDALLO, Galdino A. C. **Adoção.** *In*: MACIEL, Kátia R. F. L. Andrade. Direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos. 5ªed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 256-257.

> sistemática resultante ficou mais adequada, pois não deixa dúvida de que a adoção de crianças e adolescentes está sujeita tão somente às normas e, acima de tudo, aos princípios consagrados pela Lei nº 8.069/1990.[207]

No entanto, as famílias adotantes podem ser tradicionais ou ainda aquelas que convivem em união estável, ou seja, é pertinente que o adotante seja responsável pelos direitos que são cabíveis a criança ou adolescentes, assim como a sua segurança, a proteção e a dignidade de todos os sujeitos. "Ocorre que a legislação brasileira tem se mostrado incapaz de acompanhar a evolução, a velocidade e a complexidade dos mais diversos modelos de núcleos familiares". [208] Sendo assim, a adoção é vista como um meio em que proporciona as crianças e adolescentes princípios de materializar os seus direitos e dignidade.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, no art. 19 alude que:

> Toda a criança ou adolescente tem o direito a ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente livre da presença de pessoas dependente de substâncias entorpecentes.[209]

Portanto, independente do modelo familiar e da filiação consanguínea em que se encontram os genitores, é fundamental que a criança ou adolescente se sintam protegidos e amparados. Desta maneira, o Estatuto da Criança e do Adolescente utiliza-se de todos os meios possíveis para beneficiá-las e protegê-las através desse direito que é considerado o mais influente e abrangente de todos os demais, pois como verificado é tutelado o direito das mesmas desde sua concepção.

---

[207] DIGIÁCOMO, Murilo José. **Estatuto da Criança e do Adolescente anotado e interpretado.** 6ªed. Ministério Público do Estado do Paraná. Centro de Apoio Operacional das Promotorias da Criança e do Adolescente, 2013, p. s/n.

[208] GOMES, Gabriela Giaqueto. **Homoparentalidade nas relações homoafetivas:** adoção e reprodução assistida. Belo horizonte: editora dialética, 2021, p.7.

[209] BRASIL. **Estatuto da Criança e do adolescente.** Brasília: Senado Federal, Coordenação de edições técnicas, 2017.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Mediante a pesquisa realizada é pertinente afirmar que mediante a Constituição Federal brasileira de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente, os menores deixaram de serem sujeitos e passaram a serem cidadãos dignos de direitos que estão em desenvolvimento de suas habilidades físicas e mentais.

Com a reforma dos direitos dos menores, foram discriminados diversos direitos e deveres que a sociedade, o Estado e a família devem oferecer aos menores, assim como o direito ao laser, educação, saúde e segurança no âmbito familiar.

O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente visa à proteção em tempo integral dos menores, pois são incapazes de lutar pelos seus direitos, pois ainda estão em constante processo de desenvolvimento de suas funções. Todavia, esse princípio se estende a todas as relações jurídicas que envolvem os direitos dos menores.

Portanto, é pertinente ressaltar que o referido princípio é fundamental para todos, haja vista a fácil compreensão para os leigos em Direito, pois este princípio visa à proteção dos menores conforme prioriza o Estatuto da Criança e do Adolescente mediante a Lei 8.069/2013.

O melhor interesse se assemelha a dignidade da pessoa humana, pois ambos pautam de valores e princípios. É perceptível compreender que as crianças e adolescentes são pessoas humanas e devem ser amparadas por Lei, a qual lhe é aplicada o princípio da dignidade.

O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente envolve a guarda, a adoção e o poder. Visto que outrora as famílias eram constituídas de um casal o qual procurava não se separar, as mulheres tinham a obrigação de cuidar do lar. Com a modernidade, as mulheres adentraram-se ao mercado de trabalho e o casamento acabou se diluindo, gerando assim, inúmeras separações e novos casamentos.

O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente contribui significativamente para que os processos de adoção sejam mais ágeis, pois, trás em seu rol os cuidados com o melhor interesse da criança e do adolescente, os quais são embasados nas políticas intersetoriais, as quais objetivam os cuidados com os menores.

Todavia, a aplicação das leis cuja natureza está voltada para o referido princípio, também está relacionado com o principio do superior interesse da criança e adolescente, visto que o ECA juntamente com as leis que visam a prevenção e proteção dos menores em situações de risco.

REFERÊNCIAS

ADRIOLI Jr, Hamilton Geminiano. **Anotações ao Estatuto da criança e do adolescente** – São Paulo, Ed. Clube de autores, 2021.

AMARAL, Luiz Ótavio de Oliveira. **Teoria do Direito do Consumidor.** – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

AMIN, Andréa Rodrigues. A evolução histórica do direito da criança e do adolescente. IN MACIEL, Kátia R. F. L. Andrade. **Direito da criança e do adolescente**: Aspectos teóricos e práticos. 5 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

ALVARENGA, Altair Resende de; CLARISMAR, Juliano. **Sistemas de guarda no direito brasileiro.** R. Curso Dir. UNIFOR-MG, Formiga, v.6, n.1, p.17-18, 2015.

ASSEMBLÉIA GERAL DA ONU. **Declaração Universal dos Direitos da Criança,** 1956.

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

BARBOZA, Heloísa Helena. O princípio do menor interesse da criança e do adolescente. O princípio do melhor interesse da criança: da teoria à prática. *In:* **A família na travessia do milênio.** Anais do II Congresso Brasileiro de Direito de Família. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

BARDALLO, Galdino A. C. **Adoção.** *In*: MACIEL, Kátia R. F. L. Andrade. Direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos. 5ªed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

BARROS, Renata Furtado de; *Et al.* **Direito privado:** desafios contemporâneos. Coletânea de trabalhos elaborados por profissionais da área do Direito e selecionados pelo Centro Universitário da Faculdade de Sá de Belo Horizonte e pela academia brasileira de produção jurídica discente (ABPJD), 2015.

BRASIL. Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 28 de agosto de 2022.

_____. Constituição Federal de 1988; Código Civil de 2002; Código Civil de 1916; Lei 11.6985; Lei 6.515/77; **Estatuto da criança e do adolescente.** Brasília-DF/ D.L/ 3.200/41.

_____. **Constituição (1988) da República Federativa do Brasil.** Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 01 junho 2022.

_____. Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 02 junho 2022.

_____. Decreto no 99.710, de 21 de novembro de 1990. **Convenção sobre Direitos da Criança.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710>. Acesso em: 03 de junho 2022.

_____. **Decreto nº, 99.710, de 21 de novembro de 1990.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm> Acesso em: 24 set. 2022

_____. **Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente, e dá outras providências. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm>. Acesso em: 28 ago. 2022.

_____. **Estatuto da Criança e do Adolescente.** Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2017.

CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito das famílias.** 8ªed. São Paulo: Editora Saraiva, 2021.

CASABONA, Marcial Barreto. **Guarda compartilhada.** São Paulo: Quartier Latin, 2006.

CONSTANCE, Paula de Sousa; AOKI, Raquel Lima de Abreu; SOUZA, Tatiana Ribeiro de Souza. **Uma Nova Perspectiva dos Direitos da Criança à Luz da Interpretação do Sistema Interamericano de Direitos Humanos.** Revista Iniciação Científica, n. 1. Disponível em: <http://npa.newtonpaiva.br/iniciacaocientifica/>. Acesso em: 02 junho 2022.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias.** 5. ed. São Paulo: RT, 2008.

DIGIÁCOMO, Murilo José. **Estatuto da Criança e do Adolescente anotado e interpretado.** 6ªed. Ministério Público do Estado do Paraná. Centro de Apoio Operacional das Promotorias da Criança e do Adolescente, 2013.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**: direito de família. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

DINIZ, Maria Helena. **Código civil anotado**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

FONTES, Simone Roberta. **Guarda compartilhada doutrina e prática**. São Paulo: Pensamentos e Letras, 2009.

FREITAS, Douglas Phillips. **Guarda compartilhada e as regras da perícia social, psicológica e interdisciplinar**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil**: famílias. 8. ed. rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016.

GRISARD FILHO, Waldyr**. Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **As famílias em perspectiva constitucional.** 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v.6.

GOMES, Gabriela Giaqueto. **Homoparentalidade nas relações homoafetivas:** adoção e reprodução assistida. Belo horizonte: editora dialética, 2021.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: direito de família. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. **Direito civil brasileiro.** 10ªed. [SI] São Paulo. Saraiva, 2013.

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

LÔBO, Paulo. Direito Civil: famílias. São Paulo: Saraiva, 2011.

MARTELLI, Fabiana da Silva. **Guarda de criança:** uma análise sócio-jurídica. Santa Maria – RS, editora clube dos livros, 2020.

MARQUES, Suzana Oliveira. **Princípios do direito de família e guarda dos filhos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord.). **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos**. 6. ed. rev. e atual. conforme Leis n. 12.010/2009 e 12.594/2012. São Paulo: Saraiva, 2013.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil.** v.5.Direito de família. 7ª ed. Rev. Atual. e ampl. Rio de Janeiro, Forense, 2016.

NUCCI 2014, Guilherme de Souza. **Estatuto da criança e do adolescente comentado:** em busca da Constituição da República Federativa das e dos Adolescentes do Brasil. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

OLIVEIRA, José Francisco Basílio de. **Guarda compartilhada, comentários à lei nº 11.698/08**. Rio de Janeiro: Espaço Jurídico, 2008.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2014. V. 5.

PEREIRA, Tânia da Silva. **O melhor interesse da criança:** um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

QUEIROZ, Kaio. **Dos limites da paternidade socioafetiva com base no princípio do melhor interesse da criança.** São Paulo: Editora Simplíssimo, 2022.

QUINTAS, Maria Manoela Rocha de Albuquerque. **Guarda Compartilhada**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

RAMOS, Patrícia Pimentel de Oliveira Chambers. **O poder familiar e a guarda compartilhada novos paradigmas do direito de família**. 2. ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2016.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de família.** 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

ROSA, Conrado Paulino da. **Nova lei da guarda compartilhada**. São Paulo: Saraiva, 2015.

SEREJO, Lourival. **Direito da criança, do adolescente e do idoso.** Doutrina e legislação. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

SILVA, Ana Maria Milano. **A lei sobre guarda compartilhada**. 2. ed. Leme: J. H. Mizuno, 2008.

SILVA, Regina Beatriz Tavares da. Guarda de filhos não é posse ou propriedade. *In:* DELGADO, Mário; COLTRO, Mathias (Coord.). **Guarda compartilhada**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2009.

TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito Civil:** Direito de Família. 8. ed. rev.atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo Método, 2013. v. 5.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil, v.5:** direito de família. 11ªed. rev., atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

TEPEDINO, Gustavo. **Código civil interpretado:** conforme a Constituição da República. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**: direito de família. 6 v. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2009.