COMISSÃO DE SEGURIDADE SOCIAL E FAMÍLIA

PROJETO DE LEI Nº 5.515, DE 2009 (Apenso o PL 7.152/2010)

Altera os arts. 1.583 a 1.586 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, Código Civil, para aprimorar a regulação sobre a guarda compartilhada.

Autor: Deputado DR. TALMIR

Relatora: Deputada JÔ MORAES

I - RELATÓRIO

O PI 5.515/09 tem por objetivo modificar, em parte, alguns dos dispositivos que, no Código Civil, tratam da guarda compartilhada. Para tanto, ao invés de se modificar apenas os pontos pretendidos, foram reescritos, integralmente, os arts. 1.583 a 1.586, alterando-se, quanto ao mérito:

- o acréscimo, no art. 1.583, da guarda temporária, definindo-a como “aquela concedida de forma unilateral e em caráter emergencial ou temporário, não podendo ultrapassar 90 dias corridos, nem permitindo ao guardião alterações significativas na vida das crianças, como alterações de domicílio para outra comarca, mudança de colégios ou outras equivalentes e similares”;

- a inclusão de novo dispositivo determinando que a guarda física, quando “não possível de alternância, será atribuída ao genitor que revele melhores condições para exercê-la”;

- a retirada, no art. 1.584, da possibilidade hoje existente de se requerer a guarda unilateral ou compartilhada em medida cautelar.

Estranhamente, porém, o PL continua prevendo a possibilidade de utilização da medida cautelar no art. 1.585;

- a retirada da expressão “sempre que possível”, no § 2º do mesmo artigo, que determina que quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, será concedida a guarda compartilhada;

- a inclusão de novo parágrafo ao art. 1.584, que diz que “a eventual alteração de comarca da residência de filhos menores de dezoito anos não poderá ocorrer sem consenso dos genitores ou autorização judicial, desde que comprovada manifesta vantagem para os filhos menores, advinda de tal alteração de domicílio, cabendo ao genitor que com elas permanecer, ressarcir o outro genitor dos custos adicionais a que tal alteração der causa, para efetivo cumprimento do convívio familiar”;

- nova redação do art. 1.586, para acrescentar que para o juiz decidir de modo diferente do disposto nos dispositivos anteriores são necessários motivos graves, comprovados ou que importem na segurança das crianças e ainda que a decisão seja fundamentada.

O **PL 7.152/10**, de autoria do ilustre Deputado Régis de Oliveira, por sua vez, dá nova redação ao § 2º do art. 1.584 do CC para substituir a expressão “quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, será aplicada, **sempre que possível**, a guarda compartilhada” para “quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, será aplicada, **sempre que ambos os genitores estejam aptos a exercer o poder familiar**, a guarda compartilhada”.

Cabe a esta CSSF, nos termos da alínea *u*, do inciso XVII, do art. 32, do Regimento Interno, o exame do mérito das proposições.

Aberto o prazo regimental, não foram apresentadas emendas.

É o relatório.

II - VOTO DO RELATOR

Examino, inicialmente, as alterações pretendidas pelo PL 5.515/09.

No art. 1.583 o PL prevê, além da guarda unilateral e da compartilhada, a guarda temporária e a física. Ele não diz quando e em que circunstâncias será concedida esse tipo de guarda, limitando-se a fixá-la em 90 dias e a não permitir a mudança de colégio e de domicílio. Além do fato de tal disposição tornar inviável o dia-a-dia de algumas pessoas, em função do tamanho da cidade, horários e congestionamentos etc., é de se lembrar que **existe**, entre nós, **a figura da guarda provisória**, disposta no inciso III, do art. 888 do CPC.

Quanto à atribuição da guarda ao genitor que tenha melhores condições para exercê-la, tal alteração já está consagrada no CC através da Lei nº 11.698, de 13 de julho de 2008, que o modificou.

No art. 1.584, não se sabe porquê, a proposição retira a possibilidade do requerimento da guarda compartilhada através de medida cautelar, que é uma ação preparatória, que antecede a ação principal. Nela se requer, liminarmente, uma decisão que será definitivamente julgada posteriormente, na ação principal. Não há pois, razão que justifique a sua retirada do texto legal.

Quanto à retirada da expressão “sempre que possível”, do § 2º do art. 1.584, não traz ela nenhum benefício à concessão de guarda. Obrigar, por lei, que sempre que não houver acordo entre o pai e a mãe quanto à guarda, seja aplicada a guarda compartilhada é relegar a segundo plano as necessidades do menor que se quer proteger. Não é porque não há acordo entre os pais que o melhor seja a guarda compartilhada. Pode ser que o comportamento de um justifique a concessão da guarda ao outro. O juiz é quem deve avaliar, diante do caso concreto e do melhor interesse da criança.

Da mesma forma, o novo parágrafo inserido no art. 1.584, que condiciona a mudança de domicílio de um genitor à anuência do outro ou à autorização judicial com comprovada vantagem para os menores e ressarcimento dos custos que o outro teria para manter o convívio familiar, é a efetiva submissão de um ex-cônjuge a outro. Tal dispositivo traz em seu bojo a potencialidade de gerar chantagem entre os ex-cônjuges ou ex-companheiros e ainda fazer com que um deles se veja impedido de progredir profissionalmente por temer ter de fazer as despesas do outro.

No art. 1.585, a proposição dispõe que na medida cautelar o juiz poderá determinar a guarda temporária mesmo antes do contraditório. Quanto a este aspecto, o art. 798 do CPC, no Título referente às Medidas Cautelares, diz que o juiz poderá determinar as medidas provisórias que julgar adequadas, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação. Diz mais, no art. 799, que no caso do artigo anterior, poderá o juiz, para evitar o dano, autorizar ou vedar a prática de determinados atos, ordenar a guarda judicial de pessoas e depósito de bens e impor a prestação de caução. Não há necessidade, pois, de disciplinar, também o CC, esta matéria.

Quanto às exigências feitas no art. 1.586, são elas desnecessárias, porque o próprio Código de Processo Civil exige que sejam feitas as provas do que foi alegado no processo judicial, e ainda que as sentenças sejam devidamente fundamentadas.

Quanto à repetição de dispositivos legais sem que se neles se fizesse qualquer modificação, deverá a douta CCJC manifestar-se a respeito.

Finalmente, quanto ao **PL 7.152/10**, creio que também ele não merece prosperar, posto que as expressões “sempre que possível” e “sempre que ambos os genitores estejam aptos a exercer o poder familiar” parecem significar a mesma coisa: só é possível a guarda compartilhada quando ambos os genitores estiverem aptos a exercê-la. Além do mais, o Código, que é de 2002, já teve este dispositivo modificado através da Lei 11.698/08, não sendo conveniente modificá-lo novamente em tão pouco tempo, sob pena de não consolidação de jurisprudência sob o tema.

Ante o exposto, em que pese a intenção dos ilustres autores em melhorar o instituto da guarda compartilhada, por entender que as modificações pretendidas não alcançam esse objetivo, voto pela rejeição de ambas as proposições.

Sala da Comissão, em de de 2010.

Deputada JÔ MORAES
Relatora