



**Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"**

MARCOS VINÍCIUS DOS SANTOS

**GUARDA COMPARTILHADA: ASPECTOS LEGAIS DO
ARBITRAMENTO DE ALIMENTOS**

**Assis/SP
2019**



Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"

MARCOS VINÍCIUS DOS SANTOS

**GUARDA COMPARTILHADA: ASPECTOS LEGAIS DO
ARBITRAMENTO DE ALIMENTOS**

Monografia apresentada ao curso de Bacharelado em Direito do Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis – IMESA e a Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA, como requisito parcial à obtenção do Certificado de Conclusão.

Orientando: Marcos Vinícius dos Santos

Orientador: Edson Fernando Pícolo de Oliveira

**Assis/SP
2019**

FICHA CATALOGRÁFICA

SANTOS, Marcos Vinícius dos

Título do trabalho / Marcos Vinícius dos Santos. Fundação Educacional do Município de Assis –FEMA – Assis, 2019.

Número de páginas: 42

1. Guarda Compartilhada. 2. Alimentos.

CDD: 342.1615
Biblioteca da FEMA

**GUARDA COMPARTILHADA: ASPECTOS LEGAIS DO
ARBITRAMENTO DE ALIMENTOS**

MARCOS VINÍCIUS DOS SANTOS

Monografia apresentada ao Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis, como requisito do Curso de Graduação, avaliado pela seguinte comissão examinadora:

Orientador: _____
Prof. Ms. Edson Fernando Pícolo de Oliveira

Examinador: _____
Inserir aqui o nome do examinador

Assis/SP
2019

AGRADECIMENTOS

Primeiramente agradeço à Deus por minha vida, família e amigos.

A esta universidade, seu corpo docente, direção e administração que oportunizaram a janela que hoje vislumbro um horizonte superior, eivado pela acendrada confiança no mérito e ética aqui presentes.

Ao meu orientador, Prof. Ms. Edson Fernando Pícolo, pela oportunidade e apoio na elaboração deste trabalho.

Agradeço a todos os professores por me proporcionarem o conhecimento não apenas racional, mas a manifestação do caráter e afetividade da educação no processo de formação profissional, por tanto que se dedicaram a mim, não somente por terem me ensinado, mas por terem me feito aprender. A palavra mestre, nunca fará justiça aos professores dedicados aos quais sem nominar terão os meus eternos agradecimentos.

Meus agradecimentos aos amigos e colegas de curso, companheiros de trabalhos e irmãos na amizade que fizeram parte da minha formação e que vão continuar presentes em minha vida com certeza.

A todos que direta ou indiretamente fizeram parte da minha formação, o meu muito obrigado.

RESUMO

Trata-se de uma pesquisa que visa discutir os direitos referentes aos cuidados pertinentes à Guarda Compartilhada, com o enfoque principal nos aspectos legais da possibilidade da aplicação de Alimentos à esta modalidade de Guarda, levando-se em consideração o princípio do melhor interesse do menor e os deveres de assistência dos pais quanto à criação dos filhos no exercício do poder familiar.

Palavras-chave: Guarda; Alimentos; Família; Filhos;

ABSTRACT

It is a research that aims to discuss the rights related to the care pertinent to the Shared Guard, with the main focus on the legal aspects of the possibility of application of Food to this type of Guard, taking into consideration the principle of the best interest of the minor. and the duties of parents to assist in raising children in the exercise of family power.

Keywords: Guard, Food, Family, Children

Sumário

1. INTRODUÇÃO	10
2. DA GUARDA COMPARTILHADA.....	11
2.1. Poder familiar	11
2.2. Guarda.....	12
2.3. Formas de guarda	13
2.4. Origem da guarda compartilhada	14
2.5. Fundamentos legais e aplicação da guarda compartilhada.....	15
2.6. Objetivos da guarda compartilhada	17
2.7. Vantagens e desvantagens da guarda compartilhada.....	17
3. PENSÃO ALIMENTÍCIA – LEI DE ALIMENTOS – LEI 5.478/68	19
3.1. Breve histórico dos alimentos	19
3.2. Conceito e finalidade dos alimentos	20
3.3. Obrigação alimentar x direito a alimentos	23
3.4. Natureza jurídica dos alimentos	23
3.5. Classificação das espécies de alimentos	25
3.5.1. Quanto à sua natureza	25
3.5.2. Quanto à causa jurídica: a lei, à vontade, ou delito	26
3.5.3. Quanto à finalidade: provisionais, provisórios e definitivos.....	27
3.6. Fixação dos alimentos.....	28
3.7. Das características da obrigação alimentar	28
4. APLICAÇÃO DA FIXAÇÃO DE ALIMENTOS NA MODALIDADE DA GUARDA COMPARTILHADA.....	31
5. CONCLUSÃO	37

6. REFERÊNCIAS	38
----------------------	----

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho, visa discutir os aspectos legais da guarda compartilhada e a aplicação de alimentos nesta modalidade de guarda.

Durante o estudo serão desenvolvidos os conceitos de poder familiar e seus aspectos, bem como o instituto da guarda, delineando alguns aspectos relevantes sobre o tema, conceituando e classificando os regimes de guarda previstos na legislação vigente, em especial a modalidade da guarda compartilhada.

Em conjunto com o as questões inerentes guarda, serão objetos de estudo o breve histórico, a natureza jurídica, assim como a classificação dos alimentos.

Por derradeiro, e não menos importante, a obrigação alimentar será abordada para fins de verificação das hipóteses em que há ou não a fixação de alimentos na modalidade da guarda compartilhada.

2. DA GUARDA COMPARTILHADA

2.1. Poder familiar

Com precedentes Romanos, o Poder Pátrio, em romano *“pátria potestas”* é o termo usado no direito romano, como o exercício do pai, chefe da família denominado como *“paterfamilias”*, sobre os demais membros da família, que na época eram sujeitos aos interesses deste. Esta sujeição dos descendentes aos interesses do chefe de família, tornava a situação dos demais membros semelhantes à escravidão, sendo que nem mesmo um casamento de um dos descendentes era capaz de extinguir este poder que o patriarca detinha, somente sendo extinto com a morte do *“paterfamilias”*.

No Brasil o Poder Pátrio, era consagrado no Código Civil de 1916, tendo o exercício deste poder de forma exclusiva pelo pai. Ocorre que com as alterações advindas pela Lei 12.010/09, bem como do Código Civil, deram igualdade e o Poder Pátrio passou a ser chamado de Poder Familiar. Desta feita, o Poder Familiar é exercido conjuntamente pelos pais, sendo estabelecido no artigo 226 da Constituição Federal de 1988, no qual diz:

ART - 226 “Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exigidos igualmente pelo homem e pela mulher.”

Assim, o ECA determina que o poder familiar deverá ser exercido conjuntamente pelos pais, com iguais condições. A perda ou extinção do poder familiar, pode ser decretada judicialmente, em casos expressos em lei, como também nas hipóteses de descumprimento injustificado dos deveres dos genitores. A lembrar falta de recursos materiais para sustento dos filhos, não é suficiente para a perda ou suspensão do poder familiar, com exceção aos casos de condenação dos pais por crimes dolosos praticados contra os filhos.

Outras hipóteses de extinção do poder familiar além da decisão judicial, são a morte dos pais ou do filho. Ocorrendo também a extinção deste poder, pela emancipação ou adoção do filho. Mesmo a adoção sendo dependente de consentimento dos pais

ou do representante legal do menor, este consentimento é dispensado nos casos em que houver a destituição do poder familiar.

2.2. Guarda

A Guarda tem como significado tendo como significado a proteção, observação ou vigilância, sendo um atributo do Poder Familiar, neste sentido, de acordo com o artigo 1.634 do Código Civil, compete aos pais ter os filhos em sua guarda e companhia. Tendo como denominação de familiar, engloba direitos e deveres, sendo incluída nestes a Guarda. Nos casos de Guarda decorrente de divórcio, na sua natureza é permanente, mas é passível de alterações. Assim defende Silvio de Salvo Venosa (2013, p.292):

“A guarda decorrente de dissídio de casal que se separa ou divorcia tem a natureza de guarda permanente. Veja o que estudamos a esse respeito no capítulo sobre separação e divórcio. Em qualquer situação, porém, em benefício do menor, a situação pode sempre ser judicialmente alterada. O art. 35 é expresso nesse sentido, ao estabelecer que a guarda pode ser revogada a qualquer tempo, mediante ato judicial fundamentado, ouvido o Ministério Público.”

De acordo com o ECA a guarda traz a obrigação de prestar assistência material, moral e educacional dos pais para com as crianças e adolescentes, sendo um direito do detentor de se opor a terceiro, inclusive aos pais.

Não podemos confundir o Poder Familiar com a Guarda, pois nem sempre quem possui o poder familiar está com a guarda do filho. Na hipótese do divórcio por exemplo, a guarda pode ser exercida unilateralmente por um dos pais e mesmo assim ambos terem o poder familiar sobre o filho. No caso da guarda compartilhada ambos os genitores possuem a guarda e também o poder familiar. A guarda pode ser solicitada em alguns casos com o intuito de proteger a criança que se encontra em uma situação de risco pessoal, ou social.

A guarda poderá ser provisória ou definitiva, havendo possibilidade de ser revogada a qualquer momento, podendo ser concedida a abrigos, famílias guardiãs, adotivas em

convivência. Esta medida permite que haja a continuidade de vínculos familiares, não havendo alteração de registro civil ou filiação. O guardião é o responsável legal do menor, sendo incumbida a ele a assistência material, afetiva e educacional até que o menor complete 18 anos.

2.3. Formas de guarda

Antes de estudarmos a Guarda Compartilhada, é necessário analisar quais são as modalidades de guarda.

Unilateral: É a modalidade na qual é exercida por apenas um dos genitores, tomando este todas as decisões referentes à educação do menor, sendo também responsável civilmente pelos danos causados a outrem pelo filho menor. Mesmo que a guarda esteja em favor de somente um genitor, não impede que o outro não tenha direitos referentes ao filho, podendo assim exercê-los.

Alternada: Esta modalidade não tem previsão legal em nosso ordenamento jurídico, sendo criticada por parte da doutrina e jurisprudência. Nesta modalidade a guarda é exercida alternadamente pelos genitores, sendo que ambos têm direitos referentes ao filho, na tomada de decisões e na companhia do filho menor, sendo essa alternância no uso exclusivo da guarda e responsabilização do genitor. Exemplo: Quando o pai estiver com o filho, as decisões a serem tomadas serão apenas de exclusividade dele. E quando estiver com a mãe, a situação será a mesma, terá exclusivamente para ela as tomadas de decisões pertinentes ao filho.

Compartilhada: Neste modelo, a guarda do filho é mantida por ambos os genitores, sendo fixada a residência a um deles. A guarda neste caso não se restringe a apenas à tutela física ou material, e sim a todos os outros atributos da autoridade parental que consistem no exercício em comum, assim o genitor que detém a guarda material não estará limitado a supervisão educacional do filho, sendo que ambos os genitores terão o exercício da autoridade parental de forma equivalente nas decisões referentes ao bem-estar dos filhos. Na guarda Compartilhada o menor tem uma residência fixa, (casa do pai, da mãe ou de terceiros), devendo ser única e não alternada, atendendo

as necessidades do menor, como a estabilidade de um domicílio, sendo este um ponto de referência para as atividades do menor. Na guarda compartilhada atribui-se de forma igualitária a guarda jurídica, sendo esta, a que define ambos os genitores como titulares do mesmo dever de guardar seus filhos, permitindo a cada um dos genitores a cuidar de seus direitos e obrigações em relação aos menores. Neste ponto, os pais podem planejar como lhes convém a guarda física (arranjos de acesso ou esquemas de visitas).

A lei traz como definição de Guarda Compartilhada como “a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns”.

É uma modalidade defendida por grande parte da doutrina, nesse ponto, de acordo com Maria Antonieta Pisano Motta apud Maria Berenice Dias (p.883, 2016):

Quando ocorre o rompimento do convívio dos pais, acaba havendo uma redefinição das funções parentais, com que resulta em uma divisão dos encargos. O dinamismo das relações familiares, com o maior comprometimento de ambos no cuidado com os filhos, fez vingar a guarda conjunta ou compartilhada, que assegura maior aproximação física e imediata dos filhos com ambos. É a modalidade de convivência que garante, de forma efetiva, a corresponsabilidade parental, a permanência da vinculação mais estrita e a ampla participação de ambos na formação e educação do filho, o que a simples visitação não dá espaço.

2.4. Origem da guarda compartilhada

Apesar de ter precedentes da Roma Antiga, a guarda compartilhada teve origem em uma decisão proferida na década de 60 na Inglaterra, com a nomenclatura de *joint custody* (guarda conjunta). Sendo adotada posteriormente em países como França, Canadá, Estados Unidos e posteriormente chegou à América Latina. De uma forma inédita, a guarda compartilhada fez com que os Tribunais ingleses dessem privilégio para o maior interesse da criança, e firmaram neste modelo de guarda a igualdade parental.

O entendimento dos tribunais era de que a a decisão da guarda em favor de exclusivo de um genitor era injusta, com a intenção de diminuir os efeitos negativos desta e possibilitando ao genitor que não teve a guarda material, a possibilidade de dirigir

conjuntamente com o outro genitor a vida do filho menor, passando o exercício para ambos.

2.5. Fundamentos legais e aplicação da guarda compartilhada

A Guarda Compartilhada está prevista na Constituição Federal em seu artigo 5º, no qual dispõe total e absoluta igualdade entre o homem e a mulher, bem como no que se refere aos direitos e deveres inerentes à sociedade conjugal, previstos no artigo 226 § 5º da Constituição Federal, vejamos:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 5º “Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.”

Também prevê a primazia à proteção à criança, nos termos do artigo 227 que dispõe:

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.”

Em conformidade com o artigo 227 da CF, o artigo 229 diz respeito aos deveres de ambos os pais, assim dizendo:

Art. 229. “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”

O Estatuto da Criança e Adolescente prevê em seu artigo 4º o mesmo regramento ao artigo 227 da Carta Magna, sendo dever da família assegurar ao menor, alimentação, saúde, educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Com efeito o artigo 22 do ECA diz:

ART 2. "Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais."

No Código Civil de 2002, não havia previsão legal para a Guarda Compartilhada, assim com as alterações necessárias nos artigos 1.583 e 1.584 do Código Civil (Lei 10406 de 2002), acrescentaram a modalidade da Guarda Compartilhada. Assim dizendo:

Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada.

§ 1º Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua (art. 1.584, § 5º) e, por guarda compartilhada a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns.

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

Já o artigo 1584 dispõe:

Art. 1.584. A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser:

I – requerida, por consenso, pelo pai e pela mãe, ou por qualquer deles, em ação autônoma de separação, de divórcio, de dissolução de união estável ou em medida cautelar; (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008).

II – decretada pelo juiz, em atenção a necessidades específicas do filho, ou em razão da distribuição de tempo necessário ao convívio deste com o pai e com a mãe.

Desse modo, a guarda compartilhada poderá ser estabelecida em juízo. Na hipótese de não haver consenso na ação de divórcio, separação judicial, ou reconhecimento e dissolução de união estável, a guarda poderá ser pleiteada em ação autônoma.

2.6. Objetivos da guarda compartilhada

A Guarda Compartilhada tem como seu principal objetivo a continuidade da autoridade parental, após a ruptura da sociedade conjugal, no sentido de que incentive o vínculo entre, pais e filhos, sendo uma garantia da manutenção de um contato permanente e equilibrado com eles. Ela pretende evitar a omissão ou a exclusão da participação de um dos genitores na vida da criança, proporcionando de certa forma uma segurança à criança depois da separação dos pais, proporcionando maior participação dos genitores na vida do menor. A guarda compartilhada também tem o intuito de suprir as deficiências das outras formas de guarda, principalmente no caso da guarda unilateral em que há uma certa restrição na participação do genitor que não detém a guarda da criança, havendo de se observar que outro ponto importante sobre o objetivo desta é pôr fim à alienação parental.

2.7. Vantagens e desvantagens da guarda compartilhada

Vantagens: A guarda Compartilhada tem como vantagens o fim da regulamentação de visitas, sendo estas de forma livre, como também põe fim à problemática do pai ou da mãe quem não detém a guarda. Também tem como vantagem de não haver a alternância de residência do menor, sendo esta residência fixa. Como anteriormente explicado no item sobre os objetivos desta, a guarda compartilhada tem como vantagem o contato dos filhos com ambos os pais. Esta espécie de guarda proporciona uma tomada de decisão conjunta dos pais, bem como faz uma divisão de responsabilidade de ambos quanto aos filhos, também diminui a pressão sobre os filhos para que a criança não precise decidir entre qual deles é de sua preferência.

Desvantagens: Embora a Guarda Compartilhada possa ser uma modalidade bem vantajosa, por sua vez, pode ter lá suas desvantagens. Esta modalidade não é recomendada em situações advindas de conflitos que surgem entre os pais desde a dissolução da sociedade conjugal, como inexistência e acordo quanto a criação dos filhos, assim como diferenças que podem surgir das orientações dada por cada um dos genitores, causando uma confusão nos filhos. Pode haver também a concentração de guarda em um só guardião, assim como também pode não haver um consenso ao meio de negociação da pensão alimentícia, não entrando em um acordo quanto aos alimentos. Outra desvantagem é que se o divórcio foi tumultuado, o contato frequente entre os genitores pode ser prejudicial. Assim, para que seja adotado este modelo de guarda, o diálogo é imprescindível para que possa surtir efeitos positivos, não havendo este diálogo não é recomendável esse tipo de modelo, pois se os ex-cônjuges não conseguem estabelecer este diálogo, fica quase impossível que possam decidir conjuntamente sobre a criação dos filhos. A consequência desses conflitos, infelizmente é a instituição denominada como “alienação parental”, que consiste em um dos genitores, ou até mesmo ambos, construírem uma visão deturpada e negativa do outro perante os filhos menores.

3. PENSÃO ALIMENTÍCIA – LEI DE ALIMENTOS – LEI 5.478/68

3.1. Breve histórico dos alimentos

A regulamentação das relações familiares através da lei reflete no tema dos alimentos. Como dito no capítulo anterior, o poder familiar, antigamente chamado de pátrio poder, era exercido pelo homem, sendo este o chefe da família, exercendo de forma exclusiva.

Analizando o Código Civil de 1916, havia uma visão conservadora de que os filhos concebidos fora do casamento, também conhecidos como ilegítimos, não podiam ser reconhecidos, tampouco pleitear alimentos. Assim os filhos eram abandonados, algo totalmente contra o princípio da dignidade da pessoa humana.

Somente 30 anos depois, fora permitido o reconhecimento do filho de homem casado, propor ação de Investigação de Paternidade, para pleitear alimentos (lei 883/449). Mesmo que a paternidade fosse reconhecida, a relação do parentesco não era declarada, podendo ocorrer depois da dissolução do casamento em face do genitor. Com base no Princípio da Igualdade entre os filhos, princípio consagrado pela Carta Magna, sendo admitido o reconhecimento dos filhos “empúrios”.

O dever de alimentos decorrente do divórcio, tinha um perfil conservador e patriarcal da família. O matrimônio não era dissolúvel, sendo extinto apenas pela morte ou anulação. Porém, havia a possibilidade de que o matrimônio fosse desfeito através da “squite”, possibilitando a separação de fato, a dispensa do dever de fidelidade, nem colocava fim ao regime de bens. O vínculo matrimonial por sua vez, permanecia sem alterações, havendo de se observar que os separados não podiam se casar.

O casamento não era dissolvido, sendo mantido encargo assistencial, pelo menos do homem para a mulher. Todavia, somente existia a possibilidade de prestação alimentar se a mulher fosse inocente e pobre. A única hipótese em que não persistia o dever de prestação alimentar era no caso de abandono do lar sem motivo justo. O que era levado em conta não era a necessidade, mas sim a conduta moral da mulher, sendo a honestidade uma condição para obter a prestação alimentícia. O exercício de

liberdade sexual fazia com que a obrigação fosse extinta, sem sequer questionar se a mulher tinha condições de se manter. Assim, a castidade era um elemento fático para o direito de obtenção dos alimentos. Para fazer jus à pensão alimentícia, a mulher precisava provar não apenas a necessidade, mas a honestidade, além de ser fiel ao ex companheiro.

Por derradeiro o Código Civil de 1916, regulava o dever alimentar em diferentes diplomas legais, separando os alimentos que se derivavam de vínculo consanguíneo e de solidariedade familiar, regulamentados pela lei civil, daqueles que tinham origem do dever de mútua assistência, que seriam estes, regidos pela lei do divórcio e a legislação referente à união estável.

Com a evolução da sociedade moderna, e por consequência uma cultura formada pela quebra de padrões, lutando pelo reposicionamento da mulher, ocorreram alterações significativas na legislação, as quais trouxeram mudanças no tratamento das relações familiares.

O Código Civil de 2002 é um exemplo de mudança, na qual independente de qual seja a obrigação alimentar, são tratadas de forma igualitária pelo novo código.

À luz da Constituição Federal, os alimentos são enxergados como um princípio fundamental para a preservação da dignidade humana, protegendo a inviolabilidade do direito à vida, bem como a integridade física. Assim a proteção à “honra” baseada em uma cultura patriarcal e conservadora, dá lugar ao fundamento da obrigação alimentar, fundada no princípio da solidariedade, no qual não se leva em conta a origem ou fonte da obrigação alimentícia, seja no casamento, família homoafetiva, mono parental e etc. Por conseguinte garantindo a subsistência de uma pessoa, por esta não conseguir suprir as necessidades básicas.

3.2. Conceito e finalidade dos alimentos

Ao nos referirmos de forma literal e restrita ao termo “alimento”, significa basicamente comida.

De acordo com o dicionário de língua portuguesa AURÉLIO (2003, p. 39), o termo significa “1. Toda substância que, ingerida ou absorvida por um ser vivo, o alimenta ou nutre. 2. Sustento, alimentação”.

Todavia, o dicionário traz um conceito estrito do que sejam alimentos, os quais em sua concepção jurídica, tem caráter ampliado, de forma que este abrange muito mais as necessidades, indo além de uma simples substância usados para nutrir e alimentar um determinado indivíduo.

Assim, os alimentos são necessários à manutenção da vida, nas acepções: física, moral e social, que são destinados ao sustento daqueles que não tem condições de suprir suas necessidades básicas. Nesse sentido, conceitua Orlando Gomes (1999, p. 427):

“Alimentos são prestações para satisfação das necessidades vitais de quem não pode provê-las por si. A expressão designa medidas diversas. Ora significa o que é estritamente necessário à vida de uma pessoa, compreendendo, tão somente, a alimentação, a cura, o vestuário e a habitação, ora abrange outras necessidades, compreendidas as intelectuais e morais, variando conforme a posição social da pessoa necessitada.”

Analisando a Constituição Federal, podemos abstrair um conceito cabal para os alimentos no mundo jurídico, conforme descreve:

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.”

O Código Civil de 2002 não diz respeito ao conceito de alimentos, sendo apenas conceituado na doutrina. Assim, Orlando Gomes (1999, p.429) define que os alimentos são:

“Prestações para a satisfação das necessidades vitais de quem não pode provê-las por si, tendo por finalidade fornecer a um parente, cônjuge ou companheiro o necessário à sua subsistência”.

Conforme os artigos. 1694 e 1920 do CC, os alimentos tem a sua abrangência sobre: Sustento (comida e bebida), Assistência médica, Instrução, Educação, Padrão de vida Vestuário e Habitação.

Assim dispõem os artigos 1694 e 1920 do Código Civil respectivamente:

Art. 1.694. “Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação.”

Art. 1.920. “O legado de alimentos abrange o sustento, a cura, o vestuário e a casa, enquanto o legatário viver, além da educação, se ele for menor.”

Diante do exposto, podemos dizer que os alimentos podem abranger o conteúdo supramencionado, pois este por sua vez depende da casuística de quem paga e de quem recebe os alimentos.

Há uma contraposição do dispositivo do artigo 1694 do Código Civil, no qual diz que os parentes podem pleitear alimentos uns aos outros, para poderem viver em compatibilidade com a sua condição social, bem como atender às necessidades de sua educação. Não pode a educação ser tratada com exclusividade, observando que há outros fatores de relevância para a subsistência do alimentado, tais como: lazer, respeito, liberdade, convivência na família e comunidade, que muitas vezes não são inclusas no “modo compatível em que vivem”, pois estes vivem em situações incompatíveis a tais valores.

Posto isto, podemos deduzir que com a importância do instituto dos alimentos no direito brasileiro, há dois fatores distintos, de obrigação alimentar, sendo que um decorre do poder familiar, na obrigação dos pais quanto ao sustento dos filhos. Enquanto o outro, é genérico, decorrente de uma relação de parentesco, sendo que os dois fatores possuem fonte imediata na atual legislação.

3.3. Obrigação alimentar x direito a alimentos

Podemos dizer que no que tange aos alimentos, há uma distinção entre a obrigação alimentar e o direito alimentar. A obrigação alimentar advém do vínculo da relação de parentesco, assim dizendo, é devida por quaisquer parentes em linha reta (ascendentes e descendentes), assim como os colaterais até o 2º grau (irmãos e irmãs), os quais podem pleitear alimentos uns aos outros se estiverem em necessidade. Esta obrigação é decorrente do Princípio da Solidariedade, que por sua vez une os membros do mesmo grupo familiar, estando igualmente e reciprocamente, pautada no binômio necessidade x possibilidade.

O direito ao alimento por sua vez, diz respeito à uma imposição na qual o cumprimento deve se realizar incondicionalmente, sendo o dever de sustento, característico dos pais para os filhos. Este dever, por sua vez, é unilateral, e exigível sempre, sem depender do binômio necessidade x possibilidade. Havendo de se considerar a decorrência do poder familiar, sendo sempre necessário aos filhos, e na medida do possível os pais devem tomar providências relacionadas referentes ao sustento dos filhos.

3.4. Natureza jurídica dos alimentos

O dever de prestar alimentos não é exclusivo do direito das famílias. Pode haver esta obrigação em outras origens, tais como, pela prática de ato ilícito, estabelecidos em contrato ou estipulada em testamento. Cada encargo possui sua característica diversa, sendo estas sujeitas à princípios distintos. No direito das famílias, este pressupõe a existência de vínculo jurídico, de forma que a obrigação alimentar decorra de parentesco, dissolução do casamento ou união estável.

Quanto maior o alcance das entidades familiares e o desdobramento destas, a obrigação adquire novas variantes. Assim com a existência de filiação socioafetiva há o encargo alimentar.

A natureza Jurídica está vinculada à origem da obrigação, há de se destacar o artigo 229 da Constituição Federal, por sua vez reconhece a obrigação dos genitores, quanto a assistência, criação, educação aos filhos menores, sendo obrigação dos pais sustentar os filhos em conjunto com o exercício do poder familiar.

No que diz respeito à definição da natureza jurídica podemos colacionar a ilustre manifestação da Dra. Maria Berenice Dias (2016, p.939) que assim define:

“A natureza jurídica dos alimentos está ligada à origem da Obrigação. O dever dos pais de sustentar os filhos deriva do poder familiar. A Constituição Federal (229) reconhece a obrigação dos pais de ajudar, criar e educar os filhos menores. Também afirma que os filhos maiores devem auxiliar e amparar os pais na velhice, carência e enfermidade. Trata-se de obrigação alimentar que repousa na solidariedade familiar entre os parentes em linha reta e se estende infinitamente. Na linha colateral, apesar do que diz a lei, é necessário guardar simetria com o direito sucessório e reconhecer que a obrigação vai até o quarto grau de parentesco. O encargo alimentar decorrente do casamento e da união estável tem origem no dever de mútua assistência, que existe durante a convivência e persiste mesmo depois de rompida a união. Cessada a vida em comum, a obrigação de assistência cristaliza-se na modalidade de pensão alimentícia. Basta que um não consiga prover à própria subsistência e o outro tenha condições de lhe prestar auxílio. Ainda que não haja expressa referência legal, é a separação de fato o pressuposto para a fixação de alimentos. Enquanto a família coabita, os alimentos são atendidos in natura. Com a separação, o encargo converte-se em obrigação in pecúnia. No entanto, mesmo vivendo o casal sob o mesmo teto, podem ser fixados alimentos.”

Ademais, referente a Natureza Jurídica dos alimentos, há três posicionamentos doutrinários.

O primeiro posicionamento diz respeito à ideia de que os alimentos são um direito extrapatrimonial, sem relação com o interesse econômico, haja vista que a verba alimentar não busca ampliar o patrimônio, e sim garantir que as necessidades básicas sejam supridas, com fundamento no conceito ético-social.

O segundo por sua vez, é oposto, tendo a ideia de que o dever alimentício tem caráter patrimonial, uma vez que os alimentos são pagos em dinheiro, razão esta que não afasta o proveito econômico-patrimonial.

Diferente das duas teorias anteriores, o terceiro posicionamento quanto à natureza jurídica dos alimentos tem caráter misto dos dois pareceres anteriores, sendo que os alimentos possuem caráter patrimonial, mas com finalidade pessoal.

Com efeito, Orlando Gomes (1999, p.429) discorre:

“Não se pode negar a qualidade econômica da prestação própria da obrigação alimentar, pois consiste no pagamento periódico, de soma de dinheiro ou no fornecimento de víveres, cura e roupas. Apresenta-se, conseqüentemente, como uma relação patrimonial de crédito-débito; há um credor que pode exigir de determinado devedor uma prestação econômica.”

Desta feita, a prestação de alimentos obviamente não tem como objetivo a ampliação de patrimônio, visto que se caracteriza como desvio de finalidade.

Porém, há de se destacar que a obrigação alimentar impede que o alimentando tenha o seu patrimônio lapidado ou que desapareça.

Sendo inegável o caráter ético social da obrigação alimentar, pois este se sustenta no princípio da solidariedade entre os membros do grupo familiar.

Há de se salientar que as normas que reger o dever de prestação dos alimentos, são normas cogentes, ou seja, normas de ordem pública com a finalidade de proteção à dignidade da pessoa humana, sendo em regra, direitos irrenunciáveis, inderrogáveis, entre outras características que veremos posteriormente no que diz respeito às características da obrigação alimentar.

3.5. Classificação das espécies de alimentos

3.5.1. Quanto à sua natureza

Alimentos Naturais: São aqueles necessários para a subsistência de uma pessoa, sendo estes destinados à pessoa que culposamente dá causa à uma situação de necessidade (artigos 1694 § 2º, e 1704 do Código Civil) como por exemplo: alimentação, tratamento de saúde, vestuário e habitação (há uma divergência doutrinária com relação a estes dois últimos itens relacionados aos alimentos naturais).

Alimentos Cíveis: São destinados a garantir a qualidade de vida do credor, preservando a este o mesmo patamar e status social do alimentante. O Código Civil de 2002, traz uma diferenciação com caráter punitivo. Exemplos: educação, saúde, lazer e padrão de vida.

De acordo com Maria Berenice Dias, pelo artigo 1694 do CC, os parentes, cônjuges, assim como os companheiros podem pedir alimentos uns os outros, com a finalidade de viver de modo compatível com a condição social, assim assegurando o padrão de vida que sempre tiveram, sendo estes alimentos, de natureza civil.

3.5.2. Quanto à causa jurídica: a lei, à vontade, ou delito

Alimentos Legais: Os alimentos legítimos são devidos mediante a força da lei, ou seja, os alimentos devidos de uma obrigação legal. No sistema jurídico brasileiro, são aqueles devidos por relações de sangue, de parentesco, relação familiar bem como a decorrência de matrimônio.

Alimentos voluntários: São aqueles nos quais são instituídos por ato espontâneo, de forma que aquele que os presta, não está obrigado a fazê-lo. Esta prestação pode ocorrer através de doações periódicas (inter vivos) ou na hipótese de legado de alimentos (causa mortis). Assim prevê o Código Civil:

Art. 545. “A doação em forma de subvenção periódica ao beneficiado extingue-se morrendo o doador, salvo se este outra coisa dispuser, mas não poderá ultrapassar a vida do donatário.”

Art. 1.920. “O legado de alimentos abrange o sustento, a cura, o vestuário e a casa, enquanto o legatário viver, além da educação, se ele for menor.”

Indenizatórios: No que se refere à obrigação de dano proveniente de ato ilícito, é representado por uma forma chamada reparação de dano ex delicto, em outras palavras uma forma de indenização. Exemplo: condenação ao pagamento alimentício ao filho de vítima morta em acidente de trânsito. O Código Civil dispõe:

Art. 948. No caso de homicídio, a indenização consiste, sem excluir outras reparações:

I - no pagamento das despesas com o tratamento da vítima, seu funeral e o luto da família;

II - na prestação de alimentos às pessoas a quem o morto os devia, levando-se em conta a duração provável da vida da vítima.

3.5.3. Quanto à finalidade: provisionais, provisórios e definitivos

O momento em que são concedidos os alimentos é determinante para saber se os alimentos são provisórios, provisionais ou definitivos.

Provisórios/Provisionais: São os alimentos fixados em tutela antecipada, aos quais prezam pela manutenção dos alimentos no curso do processo. A nomenclatura alimentos provisórios é usada quando existe a prova pré-constituída da obrigação alimentar (certidão de nascimento, certidão de casamento etc) de acordo com artigo 4º, da Lei 5.478/68.

Já a nomenclatura dos alimentos provisionais por sua vez, é usada quando não há prova constituída da obrigação (artigo art. 1.706, CCB, e art. 852, do CPC), tomando como exemplo, os casos de investigação de paternidade, na hipótese de necessidade de alimentos no curso do processo.

Alimentos Definitivos: São fixados por meio de sentença, ou acordo entre as partes, após a homologação deste. Há de se esclarecer que o fato de serem alimentos definitivos não quer dizer necessariamente que estes sejam imutáveis, assim poderão ser revistos à título de majoração ou minoração do valor determinado na sentença, quando a situação de quem paga ou de quem recebe sofrer alterações.

Alimentos Gravídicos: Estes por sua vez tinham amparo jurisprudencial, até ser regulamentado em 2008 pela lei nº 11.804, havendo possibilidade de serem pleiteados pela mulher grávida, com a finalidade de serem recebidos desde o momento da concepção ao até o parto da criança.

3.6. Fixação dos alimentos

O critério utilizado para fixar os alimentos, tem embasamento no binômio necessidade x possibilidade.

Desta feita, as necessidades daquele que receberá os alimentos, devem ser observadas, assim como as condições de quem pagará o ônus alimentício. Assim o princípio da dignidade da pessoa humana é observado para ambas as partes.

O binômio necessidade x possibilidade é amparado no artigo 1694 §1º do Código Civil, in verbis:

“ART 1694 [...]

§ 1o Os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada”.

Frequentemente, a fixação dos alimentos se dá por 30% dos rendimentos do alimentante, ou 1/3 do salário mínimo federal/estadual vigente, porém esta porcentagem não é regra, embora usada regularmente nos tribunais. Friza-se que o arbitramento dos alimentos é livre, de forma que o magistrado aplicará os critérios cabíveis em cada caso.

Assim, há aqueles que dizem que tal arbitramento deve respeitar o trinômio, sendo além da necessidade de quem recebe, e a possibilidade de quem paga, de forma que tal fixação obedeça a proporcionalidade, a fim de que não beneficie demais uma parte, em relação à outra.

3.7. Das características da obrigação alimentar

Os Alimentos são disciplinados pela Lei de Alimentos (Lei nº 5.478/ 68), na qual o direito de pleiteá-los é advém de um princípio de direito natural. Sua principal característica é ser um direito extremamente pessoal, não podendo ser delegados à outra pessoa.

As características dos alimentos, em apertada síntese, podem assim serem descritas:

Direito personalíssimo: Significa que somente quem possui relação de parentesco, sendo estas relações advindas do casamento ou da união estável com o devedor ou o alimentante, terá direito a pleitear alimentos. Através do caráter *intuito personae* unilateral, a obrigação alimentar não pode ser transmitida para os herdeiros do credor, por esta razão, é intransmissível neste momento.

Irrenunciabilidade: De acordo com doutrina majoritária, os alimentos são irrenunciáveis no divórcio e dissolução da união estável. Assim tal irrenunciabilidade estaria presente somente nos casos de parentesco, em ambas as formas. Porém, em se tratando de direitos relacionados à dignidade da pessoa humana, mesmo cunho patrimonial, não poderá haver a renúncia ou cessão desses direitos.

Reciprocidade: Os alimentos são recíprocos entre cônjuges do ônus alimentar também é existente entre os pais e filhos, se estendendo para todos os ascendentes, de forma que a obrigação recaia aos mais próximos em grau, uns em falta de outros nos termos do artigo 1696 do Código Civil in verbis:

Art. 1.694. "Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação."

Porém, segundo Cahali (2002, p.130):

"À evidência, reciprocidade não significa que duas pessoas devam entre si alimentos ao mesmo tempo, mas apenas que o devedor alimentar de hoje pode tornar-se credor alimentar no futuro".

Impenhorabilidade: Uma exceção conhecida no que diz respeito ao bem de família legal, também tem ocorrência nos alimentos, sendo cobrado de um ou mais integrantes do meio familiar. Assim, os alimentos têm como finalidade, a manutenção do sustento do alimentando, que por sua vez, não tem condições de prover seu sustento. Ressaltando que o crédito alimentar não pode ser penhorado, no entanto, este por sua vez não atinge os frutos.

Imprescritibilidade: De acordo com a lei, as prestações alimentares prescrevem em 2 anos (Artigo 206, §2º do Código Civil de 2002), exceto nos casos em que a prescrição atinge aos poucos cada prestação alimentícia, conforme a incidência de cada uma em quinquênio ou biênio, nos termos do Código Civil vigente.

Irrestituibilidade: Os alimentos são verbas irrestituíveis, ou seja, o alimentante não pode pleitear a restituição dos alimentos, ainda que sejam provisórios, bem como o alimentando não tem a obrigação de restituí-los.

Incompensabilidade: A verba alimentar não pode ser objeto de compensação, como por exemplo, o filho que tem uma dívida com o pai, sendo que o pai presta os alimentos, este não pode abater a dívida do valor dos alimentos prestados. Este abatimento, seria caracterizado como compensação, que por sua vez é vedada de acordo com a lei.

Atualidade: Significa dizer, que os alimentos devem ser sempre atualizados, a fim de que não perca de seu valor aquisitivo.

4. APLICAÇÃO DA FIXAÇÃO DE ALIMENTOS NA MODALIDADE DA GUARDA COMPARTILHADA

Como dito anteriormente, a Guarda Compartilhada é a modalidade na qual conduz o compartilhamento das responsabilidades dos pais em relação aos filhos, tratando de forma efetiva os cuidados com os filhos e garantindo conjunta participação e assistência para eles.

Como todas as situações envolvidas no âmbito do direito das famílias, o dever de prestação alimentícia advém de princípios constitucionais, como dito no capítulo anterior, quais sejam: princípio da dignidade da pessoa humana e da solidariedade, respectivamente previstos nos artigos 1º, inciso III e 3º, inciso I da Constituição Federal.

Além destes princípios inerentes ao tema de alimentos, a Constituição também prevê a obrigação dos pais em assistir, criar e educar os filhos menores.

Por meio dela houve a garantia dos direitos sociais, previstos no artigo 6º da CF/88, tais como a educação, saúde, alimentação, trabalho, moradia, transporte, lazer, segurança, previdência social, proteção a maternidade e infância, bem como a assistência aos desamparados.

Da mesma maneira o disposto no artigo 226 da Carta Magna confere o status de base da sociedade à família, tendo como garantia desta a proteção especial, sendo os alimentos, um direito vital, em razão de se tratar da subsistência do alimentado, e consequentemente ao direito à vida.

Nesse sentido, importante colacionar o ensinamento de Maria Berenice Dias (2016, p.936):

“Talvez se possa dizer que o primeiro direito fundamental do ser humano é o de sobreviver. E este, com certeza, é o maior compromisso do Estado: garantir a vida. Todos têm direito de viver, e com dignidade. Surge, desse modo, o direito a alimentos como princípio da preservação da dignidade humana (CF 1.º III). Por isso os alimentos têm a natureza de **direito de personalidade**, pois asseguram a inviolabilidade do direito à vida, à integridade física. Inclusive estão reconhecidos entre os direitos sociais (CF 6.º). Este é um dos motivos que leva o Estado (CF 226) a emprestar especial proteção à família. Parentes, cônjuges e companheiros assumem, por força

de lei, a obrigação de prover o sustento uns dos outros, aliviando o Estado e a sociedade desse encargo. Tão acentuado é o interesse público para que essa obrigação seja cumprida que é possível até a **prisão do devedor** de alimentos (CF 5.º LXVII)”.

Percebe-se que o instituto dos alimentos deve ter abrangência além das necessidades básicas anteriormente mencionadas, devendo ser mantidas de acordo com a condição social daquele que necessita de tal prestação.

O Estatuto da Criança e Adolescente (ECA), como anteriormente mencionado, prevê a obrigação do sustento dos pais quanto aos filhos, dispondo “ aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores” (artigo 22).

Diante das disposições do Código Civil inerentes aos alimentos, o legislador procurou criar um dispositivo legal que regulamentasse este tema de forma específica, sendo esta a Lei de Alimentos (Lei nº 5.478/68).

Com um apanhado geral de todos estes dispositivos referentes aos alimentos, o sustento bem como o alcance dos valores suficientes para a manutenção dos filhos, são garantias de ordem constitucional, em quaisquer situações em que estejam inseridas.

Em favor da importância do instituto alimentar, o Estado, por meio do legislador, mostrou preocupação na efetividade de tais direitos, buscando os mais variados mecanismos.

Essa obrigação, por sua vez, não é similar, em relação a todos os pais e filhos, haja vista que antes da fixação, as características de cada envolvido devem ser analisadas, em outras palavras, deve-se analisar o caso concreto.

Como dito no capítulo anterior, o Juiz usa em sua análise os critérios para a fixação dos alimentos, levando-se em conta o trinômio: necessidade x possibilidade x proporcionalidade.

Ainda no que diz respeito à proporcionalidade o Código Civil, dispõe que “os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada” (artigo 1694 caput).

Malgrado a falta de recursos por parte do alimentante não impossibilite o adimplemento da prestação alimentícia aos filhos, deve ser um ponto de importância a ser levado em consideração na fixação, de forma que não causar a inadimplência de quem alcança os alimentos. Devendo ter suas necessidades básicas amparadas, no momento da fixação. Nesse sentido Maria Berenice Dias (2016, p.992) apresenta o trinômio necessidade-possibilidade:

“Tradicionalmente, invoca-se o binômio necessidade - possibilidade, perquirindo-se as necessidades do alimentando e as possibilidades do alimentante para estabelecer o valor do pensionamento. No entanto, essa mensuração é feita para que se respeite a diretriz da proporcionalidade. Por isso se começa a falar, com mais propriedade, em trinômio: proporcionalidade-possibilidade-necessidade.”

Maria Berenice Dias, disciplina que o princípio da proporcionalidade é um vetor para a fixação da obrigação alimentar. Assim, ensina Gilmar Ferreira Mendes apud Maria Berenice Dias (2016, p.992):

“Para definir valores, há que se atentar ao dogma que norteia a obrigação alimentar: o princípio da proporcionalidade. Esse é o vetor para a fixação dos alimentos. Segundo Gilmar Ferreira Mendes, o princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade, em essência, consubstancia uma pauta de natureza axiológica que emana diretamente das ideias de justiça, equidade, bom-senso, prudência, moderação, justa medida, proibição de excesso, direito justo e valores afins; precede e condiciona a positividade jurídica, inclusive a de nível constitucional; e, ainda, enquanto princípio geral do direito, segue de regra, de interpretação para todo o ordenamento jurídico.”

Outrossim, a fixação alimentar com a inobservância à proporcionalidade do caso concreto levaria à inadimplência.

Desta feita, o entendimento é no sentido de que o magistrado deve se utilizar de todas as possíveis formas a sua disposição, para que possam alcançar um valor justo e proporcional que possa manter o sustento do menor, sem onerar demasiadamente o alimentante.

Na fixação dos alimentos, os genitores possuem o dever de empenho nos esforços para a criação, educação e a manutenção do filho, assistindo-o amplamente.

Considerando que a Guarda Compartilhada conduz mais efetividade a divisão de tarefas quanto aos filhos menores, e que a legislação dispõe que a permanência dos genitores em iguais períodos com o filho deverá ser preservada, fica entendido que por esta lógica a consequência desta repartição, seria a desobrigação quanto aos alimentos.

Quanto ao entendimento de Maria Berenice Dias (2013, p. 457), esta defende a ideia de que a guarda compartilhada não extingue o dever de alimentos:

“A guarda compartilhada não impede a fixação de alimentos, até porque nem sempre os genitores gozam das mesmas condições econômicas. Muitas vezes não há alternância da guarda física do filho, e a não cooperação do outro pode onerar sobremaneira o genitor guardião. Como as despesas do filho devem ser divididas entre ambos os pais, a obrigação pode ser exigida de um deles pela via judicial. Não havendo peculiaridades técnico-jurídicas dignas de maior exame em matéria alimentar na guarda compartilhada, aplicando-se os mesmos princípios e regras.”

Por sua vez, José Carlos Teixeira Giorgis, em seu artigo Notas sobre a guarda compartilhada, na Revista Síntese de Direito de Família, se manifesta da seguinte forma:

“Nada mais equivocado, pois a obrigação persiste, nada significando o exercício conjunto dos direitos e deveres inerentes ao poder familiar, tanto que a jurisprudência afirma que a guarda compartilhada não significa exoneração da pensão. O fato de o genitor não guardião e provedor agora partilhar também dos cuidados das tarefas de criação, assistência e educação, não o afasta da responsabilidade de contribuir com o valor combinado para a manutenção do credor, embora nada obste que a harmonia agora existente contribua para nova engenharia das obrigações dos pais.”

Também se manifesta Waldyr Grisard Filho, em entrevista para o IBDFAM Instituto Brasileiro de Direito de Família, no sentido de que esta modalidade de guarda vai além da mera custódia física do menor, sendo compartilhados os deveres decorrentes do poder familiar, estando inclusa a obrigação alimentar, colacionando-se:

“Entende-se por guarda compartilhada, na dicção legal, a responsabilidade conjunta e o exercício de direitos e deveres, por ambos os pais, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns. Não se refere apenas à tutela física, mas também aos demais atributos do *múnus* a eles atribuídos, criar, assistir, sustentar os filhos menores de idade. No cumprimento desses deveres, o de pagar alimentos – prestação à subsistência digna não desaparece.”

José Carlos Teixeira Giorgis defende que a impossibilidade da extinção automática da obrigação alimentar se dá pelo fato de que os rendimentos dos genitores podem variar, dispondo que “[...] a guarda compartilhada não impede a fixação de alimentos, até porque nem sempre os genitores gozam das mesmas condições econômicas.

Analisando este ponto, se um dos genitores prover de recursos superiores ao outro, os alimentos serão mantidos, sendo este o entendimento de Luís Gustavo dos Santos e Francini de Souza Teixeira, in verbis:

“Assim, mesmo que haja modificação na guarda física da criança, permanecerá, conforme o caso, a superioridade de recursos de um dos pais. Deste modo, pode-se cogitar a redução da prestação no período, já que o valor compreendido pela habitação estaria sendo suportado por apenas um deles, chegando-se, assim, ao máximo de igualdade entre os genitores.”

Por outro lado, há situações nas quais não há necessidade do pagamento de alimentos, sendo esta a situação de quando há dois filhos, e a guarda sendo na modalidade compartilhada, cada um pode fixar a residência com um genitor, sendo este o entendimento de Luís Gustavo dos Santos e Francini de Souza Teixeira:

“Na guarda compartilhada, onde há uma maior participação dos genitores na criação dos filhos, inclusive nas despesas diárias, em havendo semelhança na situação econômica financeira daqueles e, se cada genitor estiver responsável por prover o sustento de um dos filhos cuja guarda é mantida concomitantemente, é possível a desobrigação do dever de pagar alimentos em relação ao outro filho. Isso porque deve ser levado em conta o princípio da proporcionalidade, bem como da igualdade de direitos e deveres entre homens e mulheres e da isonomia entre os filhos.”

Da mesma maneira, verificando os casos em que as partes provém situação financeira em proporção semelhante para sustento dos filhos, Waldyr Grisard Filho, tem o entendimento no sentido de que há possibilidade da obrigação alimentar ser reduzida, bem como fixada em um valor mínimo ou exonerada. Neste sentido, entende que esta situação pode atenuar os conflitos judiciais à respeito da fixação dos alimentos. Assim colaciona-se um trecho da entrevista realizada pelo doutrinador ao IBDFAM:

“O pai arca com as despesas de escola, por exemplo, compreendendo matrícula, uniforme, material escolar, transporte e atividades extracurriculares. A mãe, por sua vez, suporta as despesas alimentares e plano de saúde. As despesas extraordinárias, como vestuário, lazer e outras, serão enfrentadas em conjunto por ambos os pais, guardada a proporção antes referida. Com a efetiva participação dos pais nos cuidados aos filhos menores até poderia ocorrer uma redução no valor da verba alimentar antes fixada e imposta a um só dos genitores. Pode haver uma fixação mínima para enfrentamento de despesas eventuais (compra de um caderno, um presente ao amigo), imprevistas, e para aquelas outras com material de saúde e higiene. Essa divisão de responsabilidades, cada genitor assumindo e satisfazendo.”

Portanto, sendo o modelo da guarda compartilhado, ambos os genitores possuem a guarda jurídica, bem como devem arcar com o sustento dos filhos. Podendo estes dividir as tarefas, de forma que cada um participe de acordo com sua condição, com fundamento no princípio da solidariedade, que por sua vez também é um fundamento da obrigação alimentar.

Na hipótese de não haver um consenso, pode o Juiz, definir os gastos de responsabilidade de cada genitor. Entretanto, é importante que haja a interferência mínima do Judiciário, devendo prestar orientações para a busca de um acordo que melhor couber as partes.

Outrossim, concluímos que cada caso deve ter uma análise minuciosa e de forma distinta, levando em conta que cada caso tem suas características peculiares, de forma que cada família terá uma forma diferente se lidar com tal situação.

5. CONCLUSÃO

Verificamos neste estudo, que a modalidade da Guarda Compartilhada é a que atende de forma mais efetiva os direitos dos filhos menores, sem restringi-los à tutela física da criança, mas sim, outros atributos da autoridade parental, respeitando o princípio do melhor interesse do menor, bem como os deveres de assistência dos pais em relação aos filhos.

Todavia, com a chegada da Lei 13.058 de 2014, na qual atribuiu aos genitores o direito do mesmo período ao lado do filho menor, um ponto importante gerou certa dúvida e controvérsia, sendo este ponto em questão, a fixação dos alimentos.

Do que foi desenvolvido no presente estudo, há de se concluir que o simples fato de haver a guarda compartilhada não exonera a obrigação alimentar.

De acordo com os dados do trabalho, os alimentos serão mantidos nesta modalidade de guarda, na situação concreta de quando ambos genitores permanecem ao lado da criança por um período de tempo, e um dos genitores provém maior condição financeira em comparação com o outro, buscando desta forma a isonomia entre ambos.

Ressalta-se que estas situações exigem um consenso entre os genitores do infante, quanto à administração da vida deste.

Por estas razões, concluímos que, com a aplicação do instituto da guarda compartilhada, a fixação de alimentos torna-se possível, devendo ser levado em consideração o trinômio necessidade, possibilidade e proporcionalidade para efeitos de fixação, de forma mais justa, bem como devem ser analisadas as características de cada caso, assim o direito ao recebimento de alimentos torna-se relativo, havendo situações em que haverá ou não há necessidade de aplicação do instituto na modalidade da guarda compartilhada.

6. REFERÊNCIAS

ALIMENTOS: Conceito, Espécies e Características. Disponível em: <<https://www.trilhante.com.br/curso/alimentos/aula/alimentos-conceito-especies-e-caracteristicas-2>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

ALIMENTOS: Conceito, obrigação, modalidades, características, sujeitos da obrigação, espécies, transmissão da obrigação de alimentar, ação de alimentos e execução alimentícia.. Conceito, obrigação, modalidades, características, sujeitos da obrigação, espécies, transmissão da obrigação de alimentar, ação de alimentos e execução alimentícia.. 2007. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/resumos/exibir/257/Alimentos>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

ALIMENTOS: Conceito, obrigação, modalidades, características, sujeitos da obrigação, espécies, transmissão da obrigação de alimentar, ação de alimentos e execução alimentícia.. Conceito, obrigação, modalidades, características, sujeitos da obrigação, espécies, transmissão da obrigação de alimentar, ação de alimentos e execução alimentícia.. 2007. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/resumos/exibir/257/Alimentos>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

BERNARDES, Vainer Marcelo. **Obrigações alimentícias: quem deve pagar e quem tem direito de receber**. 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/35587/obrigacoes-alimenticias-quem-deve-pagar-e-quem-tem-direito-de-receber>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 30 jul. 2019.

BRASIL. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL (1988). **DOS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS** . [S.l.: s.n.], 1988. [n.c.] p. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 07 jul. 2019.

BRASIL. Luiza Fariello. Cnj - Conselho Nacional de Justiça. **CNJ Serviço: o que significam guarda, poder familiar e tutela.** 2017. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85530-cnj-servico-o-que-significam-guarda-poder-familiar-e-tutela-5>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

BRASIL. Código Civil: LEI No 10.406. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 30 jul. 2019.

CARDOSO Ane Caroline Borges Poder Familiar Artigos Publicado em 11/2017 Disponível em <https://jus.com.br/artigos/62529/poder-familiar>

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias.** 11. ed rev., atual. E ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. 752 p.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias.** 9. ed rev., atual. E ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. 720 p.

DIAS, Maria Berenice. **Guarda compartilhada, uma novidade bem-vinda!** Disponível em: <[http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/\(cod2_603\)1__guarda_compartilhada_uma_novidade_bemvinda.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/(cod2_603)1__guarda_compartilhada_uma_novidade_bemvinda.pdf)>. Acesso em: 30 jul. 2019.

DIAS, Maria Berenice. **Guarda Compartilhada: diretor do IBDFAM comenta o modelo de guarda recém aprovado no Senado como regra em casos de dissolução conjugal.** 2014. Disponível em: <<http://www.mariaberenice.com.br/reportagens.php?codigo=835&termobusca>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

DOMINGUES, Leandro Fagundes. **A nova lei da guarda compartilhada.** 2015. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-142/a-nova-lei-da-guarda-compartilhada/>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

EVANGELISTA, Anderson. **Guarda Compartilhada.** 2016. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-151/guarda-compartilhada/>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Mini dicionário Aurélio**. 5. Ed. Nova Fronteira, 2001

GOMES, Orlando. Direito de Família. 11^a ed. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1999. Pág. 429.

HORTA, Jose Carlos de Moraes. Guarda compartilhada. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIX, n. 148, maio 2016. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=17244>. Acesso em abr 2019.

IBDFAM - INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA (Brasil). **Entrevista: guarda compartilhada e obrigação alimentar**. 2013. Fonte: Assessoria de Comunicação do IBDFAM. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5103/entrevista%3A+guarda+compartilhada+e+obriga%C3%A7%C3%A3o>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

JUSBRASIL. **Alimentos – Natureza Jurídica**. 2015. Publicado por Danilo Mariano de Almeida. Disponível em: <<https://daniloma.jusbrasil.com.br/artigos/506359814/alimentos-natureza-juridica>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

JUSBRASIL. **Alimentos à luz do Código Civil brasileiro e da Constituição Federal bem como seus impactos na lei processual vigente**: Alimentos em decorrência de parentesco. 2014. Publicado por Fabrício Nunes. Disponível em: <<https://fabrinunesdu.jusbrasil.com.br/artigos/153477021/alimentos-a-luz-do-codigo-civil-brasileiro-e-da-constituicao-federal-bem-como-seus-impactos-na-lei-processual-vigente>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

JUSBRASIL. **Conceitos básicos de alimentos**. 2012. Publicado por Espaço Vital. Disponível em: <<https://espaco-vital.jusbrasil.com.br/noticias/3118096/conceitos-basicos-de-alimentos>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

JUSBRASIL. **Os alimentos na guarda compartilhada**. 2016. Publicado por Direito Familiar. Disponível em: <<https://direitofamiliar.jusbrasil.com.br/artigos/408078181/os-alimentos-na-guarda-compartilhada>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

JUSBRASIL. **Qual a diferença entre alimentos naturais e civis? - Ciara Bertocco Zaqueo**. 2008. Publicado por Rede de Ensino Luiz Flávio Gomes. Disponível em: <<https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/41429/qual-a-diferenca-entre-alimentos-naturais-e-civis-ciara-bertocco-zaqueo>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

JUSBRASIL. **Qual a diferença entre alimentos naturais e civis?** 2008. Publicado por Rede de Ensino Luiz Flávio Gomes. Disponível em: <<https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/41429/qual-a-diferenca-entre-alimentos-naturais-e-civis-ciara-bertocco-zaqueo>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

LEVY, Laura Affonso da Costa. **O estudo sobre a guarda compartilhada**. 2010. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-77/o-estudo-sobre-a-guarda-compartilhada/>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

MAIOR, Cristiane Gulyas Piquet Souto. **Você sabe qual a diferença entre Guarda Unilateral, Alternada e Compartilhada?** 2017. Disponível em: <<https://crisgpsmaior.jusbrasil.com.br/artigos/535198486/voce-sabe-qual-a-diferenca-entre-guarda-unilateral-alternada-e-compartilhada>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

MANSUR, Gisele Müller. **Evolução histórica da guarda compartilhada**. 2016. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/evolucao-historica-da-guarda-compartilhada/>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

MEDEIROS, Guilherme Luiz Guimarães. **A natureza jurídica dos alimentos**. Disponível em: <http://www.arcos.org.br/artigos/a-natureza-juridica-dos-alimentos/#_ftn2>. Acesso em: 30 jul. 2019.

MENESES, Fabrício Cardoso de. **A guarda compartilhada e a pensão alimentícia**. 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/32678/a-guarda-compartilhada-e-a-pensao-alimenticia>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

MENESES, Fabrício Cardoso de. **A guarda compartilhada e a pensão alimentícia**. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 19, n. 4168, 29 nov. 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/32678>>. Acesso em: 10 abr. 2019.

MOREIRA, Luciana Maria Reis. **Aspectos Gerais da Guarda Compartilhada**. 2010. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8523>.

Acesso em: 30 jul. 2019.

PALERMO JÚNIOR, Celso. **A história do direito a alimentos e seus principais temas**. 2016. Disponível em:

<<https://celsopalermojr.jusbrasil.com.br/artigos/390831541/a-historia-do-direito-a-alimentos-e-seus-principais-temas>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

RESENDE, Letícia Maria de Melo Teixeira. **Vantagens e desvantagens da guarda compartilhada**. 2017. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-165/vantagens-e-desvantagens-da-guarda-compartilhada/>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

SANTOS, Rejane de Andrade. **Dos alimentos e a obrigação de natureza alimentícia**. 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/64231/dos-alimentos-e-a-obrigacao-de-natureza-alimenticia/4>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

SIGNIFICADO de Guarda compartilhada. 2014. Disponível em: <<https://www.significados.com.br/guarda-compartilhada/>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

SILVEIRA, Ana Paula Fischer Nogueira Paiva Barbosa; FERNANDES, Maicon Douglas. **O direito aos alimentos a luz do cc/2002 e lei de alimentos**. 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/64260/o-direito-aos-alimentos-a-luz-do-cc-2002-e-lei-de-alimentos>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

VENOSA Silvio de Salvo **Direito de Família** 13 Ed. 2013

VIEIRA, Sylvia Vieirasylvia. **A guarda compartilhada no ordenamento jurídico brasileiro**. 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/58322/a-guarda-compartilhada-no-ordenamento-juridico-brasileiro>>. Acesso em: 30 jul. 2019.