



CONSIDERAÇÕES SOBRE A GUARDA COMPARTILHADA NO DIREITO CIVIL BRASILEIRO

Carlos Alexandre Moraes¹, Flávio Augusto de Oliveira Ribeiro Santos²

RESUMO: A sociedade contemporânea é marcada por forte tendência individualista, derivada de acentuadas pressões do mercado de trabalho e de consumo. Tal contexto afeta profunda negativamente os vínculos afetivos entre os seres humanos, provocando estatísticas alarmantes de dissolução de unidades familiares. Relacionando essa constatação à importância da convivência com ambos os genitores para a formação psicológica dos filhos menores, a Lei número 11.698, de 13 de junho de 2008, trouxe à ordem jurídica pátria uma alternativa viável de preservação dos laços entre pais e filhos, através da posituação da guarda compartilhada, em que o matrimônio desfeito dá lugar à continuidade da participação conjunta em todas as decisões e atividades que envolvam a prole, diferente do que ocorria nas opções legais de que se dispunha até então. E, é justamente esta modalidade de guarda que constitui o objeto do estudo ora exposto, na busca pela melhor compreensão das vantagens, desvantagens, aplicação prática e fundamentação jurídica desse recém-regulamentado instituto, há tempos defendido por profissionais e pesquisadores tanto da área jurídica quanto da psicologia.

PALAVRAS-CHAVE: Direito civil, guarda compartilhada, psicologia.

1 INTRODUÇÃO

A sociedade atual se caracteriza, entre outros traços, pela instabilidade emocional dos indivíduos e por uma competitividade nunca antes vivida.

A constante busca pelas conquistas materiais, pela “comodidade” que os dias atuais podem oferecer, tem afastado o ser humano de valores até então considerados importantes, tais como o afeto, a sensibilidade e a convivência social.

Inevitavelmente, essa inversão de prioridades atingiu a família, que, anteriormente, tida como célula geradora das mais essenciais relações do gênero humano, passou a ter como foco questões meramente patrimoniais e reprodutivas.

Encontra-se, aí, uma preocupação, estrada pela qual se pode seguir rumo à reconstrução da parentalidade como formadora de cidadãos aptos a fazerem da vida um ciclo de perene progresso, individual e coletivo.

Afetiva, democrática, indelevelmente destinada à preservação e ampliação da dignidade humana, em sua integralidade, esta é a almejada nova família. Cônjuges e prole solidificando laços sentimentais e de amizade que jamais deveriam ser desfeitos, mesmo em se acatando a separação formal entre aqueles.

¹ Mestre em Direito pelo Centro Universitário de Maringá (CESUMAR) – PR; Professor e Coordenador do Curso de Graduação em Direito do CESUMAR; moraes@cesumar.br.

² Mestre em Direito pelo Centro Universitário de Maringá (CESUMAR) – PR; Professor do CESUMAR; flavio.santos@cesumar.br.

Trata-se de contexto necessário à proteção da própria dignidade humana, envolvendo, em patamar altamente significativo, a defesa legal dos chamados direitos da personalidade, quais sejam aqueles inatos à pessoa humana.

A defesa desses direitos ganha relevância junto à doutrina, à jurisprudência e aos mais diversos ordenamentos jurídicos contemporâneos. Exemplo disso é o espaço dedicado ao tema no novo Código Civil brasileiro, que, na visão de vários de seus comentadores, protege, nessa categoria de direitos, a integridade não só física, mas também psicológica dos cidadãos brasileiros.

Portanto, e tendo em vista que integridade psíquica do ser humano é, em boa parte, gerada e conservada por relações saudáveis e equilibradas entre pais e filhos, instrumentos legais destinados a defender essas relações contribuirão fortemente para sustentar aquela integridade.

Eis a principal razão pela qual se propõe este estudo, voltado à guarda compartilhada, na qualidade de método jurídico para se manterem os laços entre pais separados e seus filhos, com vistas à defesa dos direitos da personalidade que estes têm à sua integridade psicológica e desenvolvimento social.

2 MATERIAL E MÉTODOS

Para a pesquisa aqui relatada, foi utilizado o método de levantamento bibliográfico junto ao material mais atualizado e pertinente disponível nas Bibliotecas do CESUMAR e da Universidade Estadual de Maringá.

A partir disso, procedeu-se à leitura do material coletado, com a confecção das respectivas fichas-resumo, digitadas em meio eletrônico.

Tabulados os dados daí resultantes, passou-se à interpretação dos mesmos com base na aplicação do método lógico-dedutivo.

Paralelamente, houve recurso freqüente à rede mundial de computadores, para acesso a embasamento estatístico e jurisprudencial do tema.

E, concluiu-se metodologicamente o trabalho pela redação provisória dos resultados, os quais foram submetidos à correção ortográfica, gramatical e estético-normativa para se alcançar sua formatação definitiva.

Enfim, ressalte-se que, em se tratando de matéria eminentemente legal e doutrinária, descartou-se, pela brevidade da proposta, a utilização de pesquisa de campo ou de informações de natureza estatística.

3 RESULTADOS E DISCUSSÃO

Na análise do tema, constatou-se que o mundo atual exige das pessoas cada vez mais competitividade, tanto nas atividades profissionais quanto na condição de consumidores, fissurando profundamente as relações humanas.

Conseqüência desse cenário social é a dissolução progressivamente freqüente dos vínculos familiares, demonstrada por estatísticas de redução na proporção de casamentos em relação ao volume de divórcios. Pais e filhos muitas vezes deixam de nutrir o relacionamento que dentre eles normalmente se esperaria.

Observou-se, em seguida, que, mesmo em caso de separação ou divórcio, os mestres da área da psicologia insistem na absoluta necessidade da manutenção da convivência entre os menores e seus genitores, mormente entre o nascimento e os sete anos de vida, período fundamental na formação da personalidade.

Logo, percebeu-se que a guarda compartilhada, introduzida no texto do Código Civil pela Lei 11.698/2008, traz benefícios tanto para os cônjuges separados quanto para a prole, no sentido de sustentar a proximidade e os laços afetivos entre estes e aqueles.

Essa inovação legislativa já vinha sendo sugerida pela doutrina e aplicada pela jurisprudência há anos, e, desde seu surgimento na literatura nacional especializada, são mencionadas como algumas de suas vantagens a não confrontação do menor com a necessidade de escolher um dos pais, gerando desgastes emocionais; igualdade de participação dos genitores na guarda, sustento e educação da prole; menos sentimentos negativos do pai pela distância física do filho; menor sobrecarga da mãe na responsabilidade pela guarda dos filhos; e aumento do respeito mútuo entre os genitores.

Portanto, diante de todos os fundamentos levantados no decorrer da pesquisa, defende-se a guarda compartilhada como opção saudável para todos os envolvidos, com base no consenso e na convivência pacífica de pais e filhos.

4 CONCLUSÃO

Conclui-se que, após anos de reivindicação da doutrina e da jurisprudência, a Lei 11.698/2008 supriu uma necessidade do ordenamento brasileiro, ao positivar a guarda compartilhada.

Desse modo, a guarda compartilhada, entendida como exercício constante das atribuições parentais por ambos os genitores que dissolveram seus vínculos conjugais, contribui positivamente no desenvolvimento da personalidade dos filhos e na formação de cidadãos mais completos.

Por fim, pode-se afirmar, em encerramento a presente exposição, que, em virtude de se tratar de um instituto recente, persiste a necessidade de aprofundamento da pesquisa e dos debates sobre o tema, principalmente em torno dos resultados práticos obtidos com a implementação da legislação sob análise.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, F. S. As perspectivas e o exercício da guarda compartilhada consensual e litigiosa. **Revista Brasileira de Direito de Família**, Porto Alegre, RS, v. 7, n. 31, ago. – set. 2005.

ANDERSON, P. **As origens da pós-modernidade**. Trad. Marcus Penchel. São Paulo: Jorge Zahar, 1998.

BASSET, L. N. M. **Derecho de visitas: régimen jurídico del derecho y deber de adecuada comunicación entre padres e hijos**. Buenos Aires: Hammurabi, 1997.

BAUMAN, Z. **Modernidade líquida**. Trad. Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

VILACQUA, C. **Direito de Família**. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1976.

BITTENCOURT, E. M. **Guarda de filhos**. 2. ed. São Paulo: Livraria Editora Universitária de Direito, 1981.

BRAGHIROLI, E. M.; BISI, G. P.; RIZZON, L. A. & NICOLETTO, U. **Psicologia Geral**. 25. ed. Petrópolis: Vozes, 2005.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial [da] União**. Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: <<http://www4.planalto.gov.br/legislacao/legislacao-1/codigos-1#content>>. Acesso em: 12 jul. 2011.

BRASIL. Lei 11.698, de 13 de junho de 2008. Altera os artigos 1.583 e 1.584 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil, para instituir e disciplinar a guarda compartilhada. **Diário Oficial [da] União**. Brasília, DF, 16 jun. 2008. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11698.htm>. Acesso em: 11 mai. 2011.

CANEZIN, C. C. Da guarda compartilhada em oposição à guarda unilateral. **Revista Brasileira de Direito de Família**, Porto Alegre, RS, v. 6, n. 28, fev. – mar. 2005.
CATTEGNO, C. **Educação para o amor**. Trad. Maria Sofia Bulcão Viana. Rio de Janeiro: Fundo de Cultura, 1958.

COELHO, I. M. C. & DIAS, M. B. Famílias modernas: (inter)secções do afeto e da lei. **Revista Trimestral de Direito Civil**, Rio de Janeiro, RJ, ano 1, v. 4, out. – dez. 2000.
COLIN, A.; CAPITANT, H. **Traité de Droit Civil**. Tome Premier. Paris: Librairie Dalloz, 1953.

COMEL, D. D. **Do Poder Familiar**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
DINIZ, M. H. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. v. 5: Direito de Família. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

DUARTE, A. P. **Derecho de Familia**. México: Fondo de Cultura Económica, 1994.
DUFRENNE, M. **La personalidad basica: un concepto sociologico**. Buenos Aires: Editorial Paidós, 1973.

EAGLETON, T. **As ilusões do pós-modernismo**. São Paulo: Jorge Zahar, 1998.
FARIAS, C. C. A família da pós-modernidade: em busca da dignidade de pessoa humana. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, SP, ano 5, n. 19, p. 56-68, jul. – o set. 2004.
FUIZA, R. **Código Civil Comentado**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GAMA, G. C. N. Princípio da paternidade responsável. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, SP, ano 5, n. 18, p. 21-41, abr. – jun. 2004.

GESELL, A. **A criança dos zero aos cinco anos**. Trad. Cardico dos Reis. 4 ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

GOERGEN, P. **Pós-modernidade**, ética e educação. 2. ed. Campinas: Autores Associados, 2005.

GRISARD FILHO, W. **Guarda Compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

HOBSBAWM, E. **Era dos extremos: o breve século XX (1914-1991)**. Trad. Marcos Santarrita. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

JUNG, C. G. **Civilização em transição**. Trad. Lúcia M. E. Orth. Petrópolis: Vozes, 1993.
LEITE, E. O. **Famílias monoparentais: a situação jurídica de pais e mães solteiros, de pais e mães separados e dos filhos na ruptura da vida conjugal**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

LYON, D. **Pós-modernidade**. Trad. Euclides L. Calloni. São Paulo: Paulus, 1998.
MALHEIROS FILHO, F. Os princípios e a casuística na guarda dos filhos. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, SP, ano 3, n. 10, p. 107-127, abr. – jun. 2002.

- MAZIA, E. S. Guarda compartilhada: evolução e aspectos jurídicos no moderno Direito de Família. Família. **Revista Jurídica CESUMAR Mestrado**, Maringá, PR, v. 4, n. 1, jul. 2004.
- MUCCHIELLI, R. **A personalidade de criança** – sua formação do nascimento até o fim da adolescência. Trad. Raquel P. Costa. 2. ed. Lisboa: Livraria Clássica Editora, 1963.
- NALINI, J. R. **A família brasileira no século XXI**. Revista de Direito Privado, São Paulo, SP, ano 1, n. 1, p. 09-27.
- OLIVEIRA, J. S. **Fundamentos constitucionais do Direito de Família**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- PAIXÃO, E.; OLTRAMARI, F. Guarda Compartilhada de filhos. **Revista Brasileira de Direito de Família**, Porto Alegre, RS, ano VII, n. 32, p. 50-71, out. – nov. 2005.
- PETRINI, J. C. **Pós-modernidade e família**: um itinerário de compreensão. Florianópolis: EDUSC, 2003.
- RAMOS, P. P. O. C. **O poder familiar e a guarda compartilhada sob o enfoque dos novos paradigmas do Direito de Família**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.
- ROCHA, M. T. C. **A igualdade dos cônjuges no direito brasileiro**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.
- SALLES, K. R. P. N. **Guarda Compartilhada**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.
- SHINE, S. **A espada de Salomão**: a psicologia e a disputa de guarda de filhos. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2003.
- SKINNER, B. F. **Sobre o Behaviorismo**. Trad. Maria da Penha Villalobos. São Paulo: Cultrix, 1974.
- STRENGER, G. G. **Guarda de filhos**. São Paulo: LTr, 1998.
- VENOSA, S. S. **Direito Civil**: Direito de Família. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2011.
- VIGOTSKI, L. S. **O desenvolvimento psicológico na infância**. Trad. Cláudia Berviner. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- ZAMBERLAN, C. O. **Os novos paradigmas da família contemporânea**: uma perspectiva interdisciplinar. São Paulo: Renovar, 2001.