



DIREITO DE FAMÍLIA: A GUARDA COMPARTILHADA E OS SEUS EFEITOS NO ESTADO PSICOSSOCIAL DOS FILHOS

Ana Lúcia Yuriko Iwata Pereira FEPI – Centro universitário de Itajubá 10º período Curso de Direito ana-iwata@hotmail.com

RESUMO

O presente artigo científico aborda as vantagens e desvantagens da guarda compartilhada, bem como os efeitos que a separação e o divórcio causam aos filhos. Aborda também o sentido de família, que vem se ampliando com o tempo.

A história nos mostra que o conceito de família não é apenas um modo de procriação, ou produção: hoje, a base dela é o afeto. Assim, o direito civil precisou se adequar, passando de uma relação patrimonial, para uma relação afetiva. Como tal, o rompimento dos casamentos em que não há afeto se tornou inevitável e foi necessário que o Estado interviesse para o bem maior do menor.

Com todas essas transformações sociais, políticas e jurídicas, a família encontrou uma nova realidade e muitos valores foram alterados.

Com o rompimento do casamento apareceu o grande problema: a guarda dos filhos. O divórcio causa seqüelas a todos na família, sendo o menor a parte mais frágil. Portanto, o direito civil viu a necessidade de intervir para garantir o bem estar físico, social, educacional da criança.

A guarda compartilhada surge como uma das soluções para o fim do relacionamento conjugal, pois, estabelece igualdade de obrigações e direitos, buscando sempre o interesse do menor, trazendo à criança sentimentos de segurança, carinho e afeto.

Palavras-chave: Família. Guarda Compartilhada. Afeto.

INTRODUÇÃO

O Código de 2002 destina aos pais, o poder familiar, tendo responsabilidade dos direitos e deveres, como cuidados, guarda, educação, manutenção e responsabilidade conjunta até a maioridade deles.

Acontece que, quando ocorre o divórcio uma nova realidade se instaura na família e os pais encontram precisam conciliar o fim do casamento e a criação dos filhos.

Assim, o direito de família não descartou a separação entre os casais e as consequências disso quando há filhos menores.

A lei nº 13.058/14, que estabelece o estatuto da guarda compartilhada, trouxe consigo a preocupação do impacto do divórcio sobre essas crianças, além de estudar como este afetaria desenvolvimento delas, bem como forma de minimizar possíveis sofrimentos.

Sendo assim, essa lei vem com o intuito de que os filhos não tenham grandes seqüelas oriundas da separação de seus pais. Assegura que tenham um convívio participativo tanto com o pai quanto com a mãe, com um mínimo de prejuízo emocional, cultural, educacional, além de uma formação moral e ética.

A guarda compartilhada é uma forma de os pais, em igualdade de condições, tomarem decisões que visam o melhor interesse ao menor, dividindo obrigações e direitos, sendo de suma importância esse compartilhamento para o próprio desenvolvimento emocional do menor. Para tanto, é fundamental que os pais tenham uma relação de respeito e cordialidade.

MATERIAL E MÉTODOS

O presente artigo científico se trata de uma pesquisa bibliográfica e foi realizada por meio

da consulta a banco de dados disponibilizados na internet, obras doutrinárias, monografias, além da lei nº 13.058/14 e do Código Civil de 2002.

Trata-se de uma pesquisa teórica de abordagem qualitativa, descritiva e explicativa, assim com a lei nº 13.058/14, busca descrever uma situação, no caso para especificar os impactos que essa lei traz para o desenvolvimento dos menores.

.RESULTADOS E DISCUSSÃO

A Família é uma das instituições sociais mais antigas e de grande importância no cotidiano e na formação de seus membros. Ela passou por um processo evolutivo, para que continuasse a cumprir com o seu papel perante a sociedade.

Ao longo da história de evolução da humanidade, o conceito de família também evoluiu, as mudanças ocorridas com o mundo ao longo dos séculos como na economia, política, religião, sociedade e cultura fizeram com que o conceito de família sofresse uma transformação em sua concepção.

Foi possível perceber que as famílias se formam, não para originar uma estrutura hierárquica, uma comunidade de produção, ou simplesmente para gerar filhos, como no passado. Apesar da influência dos demais na formação da família contemporânea, é a busca pela comunhão de pensamentos, pela solidariedade entre os demais membros e os laços de afetividade existente entre tais que tornam essa instituição uma família.

Com relação à afetividade, Lobo (2008, p.1) diz “que enquanto houver affectio, haverá família, unida por laços de liberdade e responsabilidade, e desde que consolidada na simetria, na colaboração, na comunhão de vida não hierarquizada”.

Assim, o direito civil precisou se adequar. Antes era voltado para as relações patrimoniais relacionadas às famílias. Se antes o direito de família era baseado na função econômica, agora passou a ser fundado na realização da afetividade humana. Como afirma Lobo (2011, p. 22) ocorreu um “fenômeno jurídico social denominado repersonalização das relações como civis, que valoriza o interesse da pessoa humana mais do que as suas relações patrimoniais. É a recusa da coisificação ou retificação da pessoa, para ressaltar sua dignidade”, como

forma de adequação à mudança do paradigma familiar.

O casamento é considerado o instituto mais importante do mundo, pois é a partir dele que nasce a família e outras instituições, como também é a partir dele que as sociedades são formadas e evoluem.

O casamento é o ponto de partida para a constituição da família, sendo a base da sociedade e tendo a especial proteção do Estado, conforme art. 226, § 3º e 4º da CF/88, que reconhece também a união estável e a família mono parental como entidade familiar. Em relação ao casamento e família, a nossa sociedade está mais flexível em suas definições, sempre em busca do novo e em como se adaptar a essas transformações.

Para PONTES DE MIRANDA, (2011, p.40), “o casamento é um contrato de direito de família que regula a união entre marido e mulher. Tendo por finalidade estabelecer a comunhão plena da vida, impulsionada pelo amor e afeição existente entre o casal e baseada na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges”. Quando acaba o casamento é inevitável que venha o divórcio e suas consequências.

O divórcio nada mais é do que o rompimento conjugal e definitivo do casal, passando assim pelo processo de dissociação, justamente para garantir os direitos do casal e filhos após a extinção conjugal.

Com as transformações que a família vem sofrendo ao longo do tempo, houve um grande crescimento de rompimentos conjugais e a separação e o divórcio trouxeram consigo um grande questionamento sobre a guarda dos filhos.

Lobo (2011, p. 75) diz que a criança passou a ser um sujeito pleno de direitos. Seus interesses e seu bem estar são prioridades. O poder familiar agora é focado no interesse dos filhos e em todos os aspectos. Desse modo, qualquer decisão deve sempre considerar o melhor para a criança e aí o direito familiar age em função dos seus interesses.

A guarda, considerada uma das obrigações da família, é usada nos casos de separação e divórcio, quando o casal possui filhos menores de 18 anos.

É uma questão que deve ser definida judicialmente. O princípio que deve ser considerado é o que for mais viável ao interesse da criança e do adolescente em atenção aos instrumentos legais que defendem os menores de idade, como o Estatuto da Criança e Adolescente.

Entretanto, essa não deve ser uma decisão da criança. Justamente para preservar seu lado emocional, a decisão tem que ser dos pais e, quando não há um consenso, procura-se a Justiça.

A guarda compartilhada foi reconhecida no Direito Brasileiro pela Lei 13.058/2014. No entanto, a guarda compartilhada não é interessante a todos os casos. Pode ser vantajosa para os pais que desejam ter responsabilidade em comum. Por outro lado, pode gerar conflitos, uma vez que um dos pais pode exercer influência sobre o filho contra o outro cônjuge.

Segundo (MARQUES, 2009, p.64), o menor deve residir com apenas um dos pais, para garantir a referência de um lar, ainda que tenha liberdade de frequentar a do outro, mas as decisões relacionadas a ele devem ser tomadas por ambas as partes. Portanto deve haver uma fixação de guarda física.

Esse tipo de guarda deve garantir à criança a convivência em um ambiente menos hostil, tendo como resultado amenizar as consequências geradas pela separação dos pais, como a ausência de um dos pais, a alienação parental, seqüelas muito comuns quando se há uma disputa da guarda.

A convivência dos filhos com os pais é um direito constitucionalmente garantido e os desentendimentos do casal não podem afetar o relacionamento entre eles. "Não existem mães e pais ideais, só existem mães e pais presentes ou ausentes" (AKEL, 2008, p.25).

Uma situação em que a guarda compartilhada não seria possível, se dá quando há longa distancia física entre os pais, pela impossibilidade da participação cotidiana do pai ou mãe na vida do filho, que reside, por exemplo, em outro estado ou país.

Apesar de expressa em lei, no Brasil esse tipo de guarda ainda é pouco aplicado. Nos processos de separação, crianças e adolescentes acabam por ter sentimentos de insegurança, angústia, tristeza e o medo de abandono. Isso se dá em razão da qualidade do vínculo entre os pais e filhos, bem como a saúde psíquica dos pais, das dificuldades socioeconômicas e de eventos que causam o stress.

Os magistrados, por sua vez, acabam por fixar a guarda unilateral, reservando ao outro o direito das visitas, embora a lei 13.058/2014, em seu art. 1634, indique a possibilidade de a guarda ser compartilhada.

CONCLUSÕES

Assim, a guarda compartilhada prioriza o interesse da criança e do adolescente, permitindo que eles tenham acesso a ambos os pais, de acordo com sua necessidade, aumentando a disponibilidade destes, ajudando a se adaptar à nova situação. Permite a continuidade dos vínculos emocionais, diminuindo o medo do abandono, a insegurança e a ansiedade.

Além disso, a guarda compartilhada não pode ser vista apenas pelo lado do direito, deve ser vislumbrada também por outras áreas como a sociologia, psicologia, psiquiatria, pedagogia e serviço social.

Independentemente do tipo de guarda, é necessária a ajuda de profissionais especializados no tema, além da análise do poder judiciário, visando sempre à busca da total aplicação dos princípios norteadores do direito de família e do princípio do melhor interesse da criança e adolescente.

REFERÊNCIAS

AKEL, Ana Carolina Silveira. **Guarda Compartilhada um avanço para a família**. São Paulo: Atlas, 2008.

BRASIL. **Lei nº 13.058, de 22 de dezembro de 2014**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/Lei/L13058.htm> Acesso em: 17 ago. 2016

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da Republica Federativa do Brasil**. Brasília - DF: Senado, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 17 ago. 2016.

GONÇALVES, Carlos Roberto; MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes. **Direito civil brasileiro: direito de família**. 7. ed, v. 6. São Paulo: Saraiva, 2011.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. São Paulo: Saraiva, 2008.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.



MARQUES, Suzana Oliveira. **Princípios do Direito de Família e Guarda dos Filhos.** Belo Horizonte: Del Rey, 2009.