

O INSTITUTO DA GUARDA COMPARTILHADA COMO UM AVANÇO NAS RELAÇÕES PARENTAIS

Késsia Paixão Garbrecht¹
Tauã Lima Verdan Rangel²

RESUMO

A guarda compartilhada vem dar um novo enfoque à questão do atendimento a casais separados ou divorciados e a educação em relação aos filhos destes relacionamentos, com consequências e vantagens na relevância social a qual se destina. Foram muitas as mudanças alcançadas pela Lei do Divórcio, que ajudou a romper com valores pré-estabelecidos do início do século. Entretanto, após essas transformações se presenciou mais avanços fazendo com que o instituto da guarda permanecesse em contínua mudança, visando estabelecer melhores condições ao menor. Com a evolução do Direito de Família, a possibilidade da concessão da guardacompartilhada acabou se tornando uma realidade, prevalecendo, dessa forma, o interesse real do menor em relação ao deferimento do tipo de guarda, podendo ser concedido o instituto a ambos os genitores, ampliando e fortalecendo os laçosemocionais que objetivam o desenvolvimento intelectual do menor. Como objetivo, vem-se aqui discutir o instituto da guarda compartilhada num aprofundamento que traga seus propósitos e avanços nas relações parentais após o divórcio, dentro do ordenamento jurídico brasileiro.

Palavras-chave: Guarda Compartilhada, Relação Parental, Direito de Família.

ABSTRACT

Shared CUSTODY brings a new focus to the issue of assistance to separated or divorced couples and education in relation to the children of these relationships, with consequences and advantages in addition to the social relevance it provides. Despite the changes achieved by the Divorce Law, which helped to break with pre-established values from the beginning of the century, these transformations further advances we seen, meaning that de guardianship institute continued to chance, aiming to establish better conditions. However, with the evolution of Family Law, the possibility of granting shared custody ended up becoming a reality, always making the real interest of the minor prevail in relation to granting it, this time, with the institution being able to be granted to both parents, expanding and strengthening the emotional bonds that aim at the intellectual development of the child. The objective here is to discuss the institute of shared custody in an in-depth manner that brings its purposes and advances in parental relationships after divorce, within the Brazilian legal system.

Keywords: Shared Custody, Parental Relationship, Family Law.

¹ Graduanda em Direito pela Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim (FDCI). Correio eletrônico: garbrechtkessia@gmail.com

² Professor-Orientador. Pós-Doutor em Sociologia Política da Universidade Estadual do Norte Fluminense. Mestre e Doutor em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. Professor Universitário, Pesquisador e Líder do Grupo de Pesquisa "Fases e Interfaces do Direito", vinculado à Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim (FDCI). Autor, pela Editora Iole, da coleção "Escritos Jurídicos" sobre o Pós-Pandemia (2023), sobre Emergências Sociais (2022), sobre Justiça Social (2022), sobre Liberdade Familiar (2022), em tempos de Pandemia (2022), sobre Vulnerabilidade (2022), sobre Sexualidade (2021), sobre Direitos Humanos (2021), sobre Meio Ambiente (2021), sobre Segurança Alimentar (2021) e em Tempos de Covid-19 (2020). Autor, pela Editora Pimenta Cultural, da coleção "Direito em Emergência" (v. 1, 2 e 3) (2020, 2021 e 2022). Autor dos livros: Segurança Alimentar e Nutricional na Região Sudeste (Editora Bonecker, 2019); e Fome: Segurança Alimentar e Nutricional em pauta (Editora Appris, 2018). Correio Eletrônico: taua_verdan2@hotmail.com. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8802878793841195>

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A guarda compartilhada deu novo enfoque ao atendimento a casais no processo de separação ou divórcio e a educação em relação aos filhos destes relacionamentos, com consequências e vantagens em sua relevância social. No entanto, ainda há divergências das partes interessadas no que se refere ao sentimento de desvantagem quanto ao envolvimento na relação genitores e filho, proporcionados pela separação, e que veem no instituto da guarda compartilhada a oportunidade de serem revistas algumas posições que o remeterão à ruptura conjugal, por acreditar que não houve, neste caso, um acompanhamento da evolução da sociedade.

Mesmo após as significativas transformações trazidas pela Lei do Divórcio (Lei nº 6.515/1977), que contribuiu para romper com a rigidez da divisão social entre homens e mulheres, valores tradicionais ainda persistiram ao longo do tempo. No entanto, o poder legislativo promoveu avanços importantes nas décadas seguintes, com a promulgação de novas leis que buscaram adaptar o ordenamento jurídico à realidade contemporânea. Entre essas mudanças, destacam-se o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990), a Lei da Guarda Compartilhada (Lei nº 13.058/2014) e, mais recentemente, a Lei nº 14.713/2023. As duas últimas, inclusive, promoveram alterações significativas no Código Civil (Lei nº 10.406/2002), reafirmando o princípio do melhor interesse da criança e a corresponsabilidade parental.

Dada a evolução do Direito de Família, a possibilidade da concessão da guarda compartilhada acabou se tornando uma realidade, prevalecendo, dessa forma, o interesse real do menor em relação ao seu deferimento, dessa vez, podendo ser concedido o instituto a ambos os genitores, ampliando e fortalecendo os laços emocionais que objetivam o desenvolvimento intelectual do menor. Assim, para que se entenda melhor a guarda compartilhada, é de suma importância aludir questões conceituais e modalidades de Guarda, uma vez que, para que se possa entendê-la melhor, é necessário discutir, primeiramente, estes institutos, primando pelo referencial principal que é a guarda compartilhada. O objetivo geral consiste: discutir o instituto da guarda compartilhada num aprofundamento que traga seus propósitos e avanços nas relações parentais após o divórcio, dentro do ordenamento jurídico brasileiro. Como objetivos específicos buscou-se entender o processo da guarda compartilhada por meio de um aprofundamento maior na doutrina e jurisprudência nacionais, além de discutir que resultados podem ser obtidos com sua aplicabilidade e os benefícios.

Quanto à ordem emocional e social da família e suas implicações para os filhos do divórcio e como esse instituto pode favorecer o reestabelecimento da sua ordem emocional frente aos danos causados pela separação. Diante da delimitação do objetivo problematizou-se a seguinte questão: a guarda compartilhada, frente ao rompimento dos laços matrimoniais, tem conseguido alcançar seu propósito de dividir o exercício dos deveres e responsabilidades do filho, de forma igualitária entre ambos os genitores, com vistas à saúde mental e bem-estar desta. Espera-se com esse estudo buscar um aprofundamento maior no instituto da guarda compartilhada e os avanços por ela alcançados nas relações parentais dentro do ordenamento jurídico brasileiro. Trará para tanto uma visão condensada desse processo resumindo sua definição e impactos positivos dentro das relações parentais muitas vezes discutidas na seara jurídica.

2 CONSIDERAÇÕES INTRODUTÓRIAS ACERCA DO INSTITUTO JURÍDICO DA GUARDA: UMA REFLEXÃO À LUZ DAS ESPÉCIES RECONHECIDAS NO ÂMBITO DA DOUTRINA

O instituto jurídico da guarda e seus modelos legais, vem refletir a necessidade de vigilância, proteção e segurança que são direitos-deveres pertinentes à relação direta entre pais e filhos, bem como na questão de exercício entre eles. Esses aspectos são considerados direitos e deveres que devem ser exercidos de forma contínua, refletindo a responsabilidade dos pais em cuidar e zelar pelo bem-estar dos filhos. A guarda, portanto, não é apenas uma questão legal, mas um compromisso vitalício que envolve o cuidado e a proteção das crianças ao longo de suas vidas. (Rodrigues, 2002). O instituto jurídico da guarda é uma expressão cuja ligação direta com o poder familiar se encontra elencada nos art. 1.634 do Código Civil (Brasil, 2002) e art. 21 e art. 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECONIA) (Brasil, 1990), atualizados, respectivamente, pelas Leis nº 12.010/09 (Brasil, 2009), 13.257/16 (Brasil, 2016) e 14.713/23 (Brasil, 2023), remetendo a uma ideia bem intrínseca de posse da criança e do adolescente, principalmente em virtude do art. 33, §1º do ECONIA e da Lei nº. 12.010/09 em vigência.

Grisard Filho (2016, p.43) define a guarda como “um direito-dever natural e originário dos pais, que consiste na convivência com seus filhos previsto no art. 1.634, II, do CC”, sendo este pressuposto que autoriza o poder de exercer todas as funções da autoridade da figura do genitor. A distinção entre a guarda jurídica e a física refere-se,

primeiramente, às relações de caráter pessoal derivadas do poder familiar (sustento, educação, respeito e honra), enquanto a guarda física alude à ideia literal da palavra, posse em lugar e tempo, a custódia do menor.

Junto com o advento do divórcio vieram as disputas judiciais pela guarda dos filhos menores, forçando os juízes a se inclinar por designar a guarda a um dos cônjuges antes que o mérito da ação fosse julgado. Em tal contexto, a guarda concedida a título provisório não pode ser considerada um modelo de guarda, mas, sim, uma situação momentânea em que a criança e o adolescente deverão ser submetidos enquanto não se tiver o resultado do julgamento do mérito (Madaleno, 2023, p.484).

É possível afirmar que os modelos de guarda provisória e guarda unilateral retratam apenas qual será o modelo de guarda concreto que será imposto. A guarda compartilhada, por exemplo, foi instituída pela Lei nº 14.713/2023 e será proposta aos genitores quando não houver acordo entre eles, e nenhum deles tem a intenção de dispor a guarda da criança ou do adolescente. Quando houver algum tipo de risco de violência doméstica ou familiar a concessão de guarda compartilhada será impedida. Ainda, ao se falar da antiga nomenclatura “guardião” e “não guardião”, deve-se ponderar que ambos continuarão a exercer a guarda jurídica (Oliveira; Muniz, 2001.)

Na guarda unilateral ou exclusiva, embasada pelo artigo 1.583, do Código Civil, é atribuída a apenas um dos genitores ou alguém que o substitua de acordo com o art. 1.584, §5º do Código Civil (Brasil, 2002). Dessa forma, atribui-se tal modalidade de guarda ao genitor que demonstre melhor condição de exercê-la, assim como maior aptidão de proporcionar aos filhos.

Percebe-se, de antemão, não haver aqui contato frequente da criança com o denominado “não guardião”, o que acaba, por vezes, comprometendo o laço afetivo com a criança, eis que é estipulado o dia de visita, que nem sempre ocorre em um dia propício para o genitor. A realidade acerca deste quadro revela que, frequentemente, tal tipo de guarda tem se mostrado fonte de insatisfações, conflitos e negociações que envolvem os filhos - colocando em desvantagem o genitor não guardião pela posição que ocupa no centro dessa demanda, bem como por estar à mercê dos horários impostos pelo outro lado (Oliveira; Muniz, 2001.)

No caso da guarda alternada, destaca-se a controvérsia existente em relação a ela como criação doutrinária e sem regulamentação no ordenamento jurídico brasileiro, porquanto designa que a criança e o adolescente permaneçam por um período de tempo

pré-determinado com o pai e outro período com a mãe. Devido a tal aspecto, a modalidade em comento é denominada de guarda do mochileiro, pelo fato de a criança e o adolescente ficarem em constantes períodos de revezamento com ambos os pais, pois, por não possuírem local de residência definido, permanecerão até o final do período em que estiver com o genitor X, quando deverão organizar seus pertences para ir ao genitor Y, para o próximo período (Tartuce, 2023, p. 291).

Tartuce (2023) afirma, ainda, que na modalidade de guarda alternada em que se aplica o revezamento, a criança e o adolescente passam parcela dos dias da semana com o pai e outros com a mãe. Por exemplo, a criança fica de segunda a quarta com o pai e de quinta a domingo com a mãe. Essa forma de guarda não é recomendada, eis que pode trazer confusão psicológica à criança (Tartuce, 2023, p. 291).

Lembram Gagliano e Pamplona Filho que a guarda não é bem apreciada no Direito brasileiro, dada a alternância de lares de convivência que é prejudicial ao filho, já que ele terá duplo domicílio (Gagliano e Pamplona Filho, 2023, p. 217). Essa duplicidade pode apresentar problemas para a criança e o adolescente, visto que estará diante de dois ambientes em que é exigido delas comportamentos e hábitos diferentes. Assim quando está na casa da mãe é determinado certo tipo de comportamento, e na do outro genitor, outro, já que é um ambiente diferente, exigindo assim, novas demandas e comportamento diferente da primeira.

Não obstante, a criança e o adolescente terão dificuldades comportamentais no que se refere a valores, por conviver em diferentes ambientes o que poderá lhe trazer dúvida sobre qual é, de fato, sua habitação, visto que existem práticas e hábitos diferentes podendo gerar, dessa forma, na criança certa insegurança e precariedade em seu desenvolvimento global. Desta forma, questionam Lando e Silva (2019, p.300): “a Lei nº 13.058/14 (Brasil, 2014) regulamenta a guarda compartilhada obrigatória ou a guarda alternada obrigatória?”.

Ocorre a dúvida quanto a *mens legis* da referida lei, já que, em seu teor, havia confusão sobre a regulamentação e obrigatoriedade e as características. Entretanto, qualquer dúvida foi sanada quando entrou em vigor a Lei nº 14.713/2023 (Brasil, 2023), que, de forma expressa, dispôs que deverá ser aplicada a guarda compartilhada e, ainda, alterou o Código de Processo Civil, visando que, quando da separação/divórcio dos genitores, o magistrado deverá questionar ao Ministério Público quanto à segurança familiar, com o objetivo de coibir qualquer ato de violência doméstica.

Em síntese, é possível definir a guarda unilateral como a exercida apenas por um

dos genitores ou de terceiro, cessando o poder familiar, mas ainda assim, incumbindo-os a manutenção dos deveres-direitos dos menores. A guarda alternada é dada a ambos os genitores divididos por prazo certo, ou seja, contados no calendário os dias que deverão ter a guarda da criança. A nidificação, guarda que não tem base legal e muito pouco utilizada no Brasil, é quando a criança mantém a residência fixa e os pais se revezam na moradia entre o local de vivência da criança e uma outra residência (Grisard Filho, 2016).

3 APONTAMENTOS SOBRE O INSTITUTO DA GUARDA COMPARTILHADA

É fato que enquanto não se fizer presente a ruptura da união do casal, diante de uma situação de divórcio, a guarda deverá ser exercida por ambos os cônjuges igualmente por intermédio da guarda comum, esperando pela definição da ação de divórcio para que então seja dado início à chamada “disputa” da criança e do adolescente. Diante disso, após o fim da relação conjugal, a primeira decisão mais importante será a de manter a consciência de que deve existir um consenso sobre quais medidas serão mais benéficas ou menos danosas para o filho menor, ou seja, que tipo de guarda (única, compartilhada, alternada, nidificação) deverá ser adotada (Monteiro; Silva, 2015, p. 127). Depois disso, se houver uma relação de ressentimentos em que não haja a mínima possibilidade de se encontrar um consenso, quanto ao destino da criação dos filhos, o magistrado proferirá a sentença que dará fim ao imbróglio, determinando o tipo de guarda e aquele que a exercerá. Assim sendo, a consciência do ex-casal é vital para a criação e desenvolvimento das crianças e dos adolescentes.

Independentemente do modelo de guarda adotado, é imprescindível que o magistrado, antes de proferir sua decisão, observe certos requisitos fundamentais para a concessão da medida protetiva. Dentre esses, destacam-se: a idade da criança, a existência de vínculo entre irmãos, quando houver; a manifestação da vontade da criança ou do adolescente; seu comportamento e, sobretudo, o seu melhor interesse. Um dos critérios mais relevantes, amplamente reconhecido pela jurisprudência, diz respeito à idade da criança. Durante os primeiros dois anos de vida, entende-se que o ideal é que ela permaneça sob os cuidados maternos, visto que, nessa fase, a dependência da mãe é quase absoluta — tanto para a própria sobrevivência quanto para o desenvolvimento do vínculo afetivo (Pereira, 2023, p. 433).

No entanto, a guarda conferida à mãe não implica, em nenhuma hipótese, o

afastamento do pai. Ao contrário, o genitor deve manter contato constante com o filho desde os primeiros momentos de vida, sendo este vínculo essencial para o desenvolvimento da criança. Ademais, em casos que envolvam irmãos, a separação entre eles não é recomendada, uma vez que tal medida pode enfraquecer os laços de afeto e companheirismo entre os mesmos. O ideal é preservar a convivência fraterna, mantendo-se unida a parte remanescente da estrutura familiar. (Dias, 2022).

Doutrinadores, como Arnaldo Wald e Priscila da Fonseca, entendem que a não existência de regra que expresse de forma clara o limite de idade para que se ouça a opinião da criança e do adolescente faz com que tal manifestação seja decidida pelo magistrado, uma vez que se entende que pode ser seduzido pelos pais (Wald; Fonseca, 2023, p. 95). No dia a dia das Varas de Famílias, é levado em consideração a transição para a adolescência, visto que a partir dos 12 anos este deixa de ser, na forma legal, criança e passa a ser adolescente, assim disposto no art. 2º da Lei nº 8.069/90 (Brasil, 1990). Desta forma, o magistrado pode, caso concorde que o indivíduo possui maturidade suficiente, ouvi-lo no processo para que seja prolatada a sentença de forma beneficiar os envolvidos.

É amplamente reconhecido que as crianças são as mais vulneráveis nos processos de dissolução de vínculos familiares. Frequentemente, tornam-se objeto de disputa entre os pais, sendo, em alguns casos, utilizadas como instrumentos de retaliação no conflito conjugal. Essa dinâmica cria barreiras que comprometem o desenvolvimento saudável da criança. Diante disso, cabe ao magistrado analisar cada caso de forma individualizada, considerando não apenas a aplicação da norma geral, mas, sobretudo, os impactos específicos que sua decisão pode gerar. Essa análise deve ter como norte o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, visando garantir-lhes condições adequadas de vida, educação, sustento financeiro e afeto (Fonseca, 2023, p. 92).

Ainda que tal análise envolva um grau considerável de subjetividade — o que é praticamente inevitável —, a obrigatoriedade da guarda compartilhada, prevista como regra geral pela Lei nº 14.713/23 (Brasil, 2023), deve ser ponderada à luz das particularidades do caso concreto. A aplicação automática da norma não pode se sobrepor aos critérios estabelecidos pela doutrina e pela jurisprudência, sendo essencial que se preserve o direito da criança acima de eventuais disputas entre os genitores. O objetivo é evitar qualquer forma de prejuízo, seja de ordem psicológica ou física, à criança envolvida na lide.

Nesse contexto, a guarda compartilhada é definida como aquela em que cada um dos genitores detém o poder familiar, devendo ambos gerenciar à relação da custódia,

deveres e custo financeiro, mesmo que seja devida pensão, visto que não está relacionado com o tipo de guarda. A guarda compartilhada, também conhecida por guarda conjunta, visa permitir o exercício compartilhado da guarda, e que autoriza os pais a compartilharem a criação e a educação dos filhos, possibilitando uma adequada comunicação entre eles (Lando; Silva, 2019, p. 307).

A modalidade de guarda compartilhada tem como objetivo a manutenção da relação da criança ou adolescente com seus dois pais, após a dissolução da união conjugal, priorizando o interesse do menor, e assegurando a igualdade dos gêneros, homem e mulher no exercício da autoridade parental. Trata-se de um dos meios de exercício da autoridade parental, em que os pais almejam manter em prol dos filhos o bom relacionamento em comum quando da segmentação da família. Neste tipo de guarda, é uma obrigação dos pais a consciência para que, mesmo que separados, vivam conjuntamente como família fosse a fim de exercer o poder familiar, unidos não mais pelo casamento para a busca de encaminhar a prole a um futuro saudável (Silva, 2022).

Não obstante, o termo “guarda compartilhada” legalmente outorga a capacidade de que ambos os pais exerçam seus direitos sobre os filhos de forma simultânea. Nela, os pais têm igual autoridade na tomada de decisões importantes referentes ao bem-estar de seus filhos o que resulta num cuidado mais efetivo às proles do que os pais com guarda única (Lando; Silva, 2019).

4 GUARDA COMPARTILHADA COMO MECANISMO JURÍDICO PARA MINIMIZAÇÃO DOS EFEITOS DANOSOS AOS FILHOS: EVOLUÇÃO DAS NORMAS LEGAIS E SEUS IMPACTOS

O principal benefício atribuído à implementação da guarda compartilhada tem sido a ressignificação do papel de ambos os genitores na criação dos filhos. Historicamente, em razão da clássica divisão sexual do trabalho, atribuíam-se à mulher a responsabilidade pelos cuidados domésticos e pela educação dos filhos, enquanto ao homem cabia o papel de provedor. Com o avanço da participação feminina na sociedade e a conquista de direitos ao longo do tempo, as mulheres passaram a contribuir também com o sustento financeiro da família, o que transformou a tradicional dependência econômica no âmbito conjugal. Nesse contexto, a guarda compartilhada surge como uma importante consequência da evolução social e jurídica das relações familiares, especialmente após o advento da Constituição

Federal de 1988 e do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90), consolidando-se como um instrumento voltado à efetiva proteção do melhor interesse da criança (Teixeira, 2009, p. 78).

Por outro lado, a guarda unilateral, tradicionalmente aplicada nos casos de dissolução da sociedade conjugal, acarreta duas principais consequências: a formação de uma família monoparental, composta pelo genitor guardião e os filhos, e a concentração do exercício da autoridade parental nas mãos do responsável pela guarda. Com isso, o outro genitor tem seus poderes parentais significativamente reduzidos, o que pode comprometer sua participação ativa na vida dos filhos.

No sistema construído normativamente em matéria de guarda, tanto no campo da filiação matrimonial quanto na extramatrimonial com o reconhecimento do vínculo parental por ambos os pais, tradicionalmente, o critério preponderante foi o de atribuir a guarda à mãe no caso de rompimento de convívio entre os pais, desde que idônea e ela não fosse a única culpada, conforme se verifica nos preceitos do art. 10, §1º da Lei nº. 6.515/77 e do art. 16 do Decreto-Lei nº. 3.200/41: “Art. 16: O filho natural enquanto menor ficará sob o poder do genitor que o reconheceu e, se ambos o reconheceram, sob o poder da mãe, salvo de tal solução advier prejuízo ao menor” (Brasil, 1941).

Em um contexto histórico e social no qual o homem exercia exclusivamente o papel de provedor do lar, enquanto à mulher cabiam apenas os cuidados com o ambiente doméstico, Venosa (2022) observa que era compreensível, à época, que tais regras se mantivessem, inclusive no que tange à criação dos filhos. No entanto, com as transformações sociais e a progressiva equiparação de direitos entre homens e mulheres, essa lógica tornou-se ultrapassada. As mudanças ocorridas no tecido social e as perdas de antigos paradigmas refletiram diretamente na estrutura familiar, especialmente no aspecto econômico. Hoje, é comum que o trabalho de apenas um dos cônjuges não seja suficiente para assegurar a subsistência da família, exigindo a participação ativa de ambos os genitores tanto nas responsabilidades financeiras quanto nos cuidados com os filhos. A realidade familiar contemporânea, portanto, difere substancialmente daquela vivenciada há algumas décadas.

A mudança comportamental, no mundo contemporâneo, é de tal monta que há inúmeros questionamentos sobre o chamado instinto maternal e, analogamente, a descoberta do instinto paternal. Ora, ambos os pais, à luz da CRFB/88, independentemente do tipo de relacionamento que mantenham ou tenham mantido, assumem a autoridade

familiar de maneira igualitária, e nesse contexto, se submetem aos princípios da responsabilidade e da dignidade da pessoa humana, devida aos seus filhos (Brasil, 1988).

A dissolução da sociedade conjugal atinge diretamente os filhos, já que altera a estrutura da família, produzindo efeitos de variadas ordens, como jurídicos, psicológicos, sociais e econômicos em relação aos menores. No que tange à dissolução da sociedade conjugal Grisard Filho (2016) disserta: Há, necessidade de se levar em conta que os valores incumbidos aos pais de cuidar e educar a criança deve-se sobrepor as estimas do matrimônio. Os pais como protagonistas da história familiar, diariamente deveriam reavivar nos seus íntimos tal sentimento, separando, de maneira clara e evidente, os diversos papéis e funções que exercem ou que já exerceram nas suas relações conjugais, parentais e o companheirismo (Turunen, 2017, p. 376).

Grisard Filho (2016, p. 104) defende que é fundamental que os profissionais do Direito, especialmente advogados, promotores de justiça, curadores do vínculo e, em especial, os magistrados, cuja decisão possui efeitos diretos e duradouros — atuem com sensibilidade ao deliberar sobre a guarda de crianças e adolescentes. Isso porque tal decisão impactará significativamente toda a trajetória de vida do menor envolvido. Nesse sentido, mais relevante do que os acontecimentos pretéritos — muitas vezes marcados por litígios, disputas e traumas entre os pais — é a projeção do futuro da criança ou do adolescente, sempre guiada pela busca de um desenvolvimento saudável e equilibrado. A própria Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 assegura esse entendimento, ao estabelecer como princípio norteador a primazia do interesse do menor em todas as decisões que lhe digam respeito (Brasil, 1988).

Busca-se atualmente restabelecer a condição saudável do convívio parental, para que a parceria após a ruptura do laço conjugal não interfira no decorrer da jornada de educação e desenvolvimento dos filhos, para que não se reflita de maneira prejudicial o acompanhamento deste. A atribuição da guarda exclusiva mostra-se inadequada para grande parte dos casos, visto, que após a dissolução do matrimônio ou união, é normalmente atribuída a mulher, sobrecarregando-a dos deveres de genitora, desta forma a guarda compartilhada atua para que ambos os pais atuem de maneira a dividir a responsabilidade quanto a criação dos filhos (Grisard Filho, 2016, 149).

Durante certo período, a doutrina brasileira debatia a admissibilidade da guarda compartilhada no ordenamento jurídico nacional, especialmente diante do sistema então vigente no contexto da dissolução da sociedade conjugal, estruturado com base nas

disposições da Lei nº 6.515/77. Contudo, com a promulgação da Lei nº 13.058/14 — conhecida como Lei da Guarda Compartilhada — tal incerteza foi superada. A nova legislação adequou a prática jurídica à realidade social contemporânea, harmonizando-se com os preceitos do Código Civil de 2002 (Brasil, 2002).

É amplamente reconhecido que o antigo modelo de guarda unilateral dificultava a formação de vínculos afetivos sólidos com ambos os genitores, revelando-se prejudicial ao desenvolvimento integral dos menores. Ao restringir a convivência da criança ou adolescente com um dos pais — geralmente o pai —, a guarda unilateral rompia com o princípio da corresponsabilidade parental. Diante disso, a guarda compartilhada passou a exercer um papel de destaque, justamente por fomentar e valorizar a presença ativa de ambos os genitores na vida dos filhos, promovendo um ambiente mais equilibrado e saudável para seu crescimento (Gagliano; Pamplona Filho, 2023, p. 216).

A efetiva manifestação do poder familiar, no contexto da guarda compartilhada, se concretiza por meio da convivência contínua e ativa entre pais e filhos. Mesmo na ausência do vínculo conjugal, é possível que ambos os genitores compartilhem a rotina e as responsabilidades parentais, assegurando aos filhos não apenas a presença afetiva, mas também a supervisão necessária para seu pleno desenvolvimento. Esse modelo contribui para a formação de indivíduos emocionalmente estruturados, capazes de conviver em sociedade, respeitar normas e atuar como cidadãos conscientes e comprometidos com a manutenção da ordem social (Almeida, 2021).

O princípio da paternidade responsável e a observância da dignidade da pessoa dos seus filhos versa que deve ser imposto o melhor cumprimento de suas funções de pai e de mãe voltado a pleno desenvolvimento físico, psíquico e existencial dos menores. Dessa forma, embora não exista mais o vínculo da conjugalidade, os ex-cônjuges deverão manter um vínculo até o fim de suas vidas para manutenção da biparentalidade sobre os filhos comuns (Manfro; Dieter, 2018, p. 52).

A responsabilidade é conjunta, e não apenas de um deles, daí porque o modelo uniparental de guarda não pode mais prevalecer, ao menos com a importância que lhe foi atribuída em outros tempos. A necessidade de adoção de nova fórmula que permita o cumprimento do comando constitucional, repartindo equitativamente às atribuições no exercício da autoridade parental (Machado, 2015, p. 24).

Segundo Lando e Silva (2023), é incontestável que, entre os anos de 1977 e 1988, o modelo de atribuição de guarda decorrente da dissolução da sociedade conjugal seguiu

uma estrutura clássica e tradicional. Nesse período, havia uma preocupação acentuada em preservar a figura do cônjuge considerado "inocente", atribuindo-lhe a autoridade parental como forma de compensação ou proteção. No entanto, com o advento da Constituição Federal de 1988 e, posteriormente, com a sanção do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECRIAD), esse modelo tradicional passou a perder força.

Tais marcos legais introduziram novos princípios e valores que passaram a orientar as relações familiares, não apenas durante a convivência conjugal, mas também após a sua dissolução. Esses avanços reforçaram a centralidade do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente como norte para decisões relacionadas à guarda e ao exercício do poder familiar.

Além do disposto no art. 227, *caput*, do Texto Constitucional que assegura o direito da criança e do adolescente à convivência familiar, há previsão do dever dos pais (cônjuges, ex-cônjuges, companheiros, ex-companheiros, concubinos, ex-concubinos) de assistir, criar e educar os filhos menores (Machado, 2015, p. 31). No âmbito do ECRIAD há vários outros preceitos que complementam tais normas constitucionais, como o art. 4º, que reassegura o direito à convivência familiar; o art. 16, inciso V, que assegura o direito à liberdade de participar da vida familiar; e o art. 19, com redação dada pela Lei nº. 13.257/2016, que prevê o direito a ser criado e educado na sua família, com direito à convivência familiar. Ao cuidar do art. 16, do Ecriad, e especial do direito de opinião e expressão reconhecido ao menor, como um dos aspectos do conceito de liberdade.

O ECRIAD privilegiou o convívio da criança e do adolescente com os pais, assim como ressaltou a importância dessa convivência sobre seu integral desenvolvimento. Assim vale observar, no entanto, que os próprios preceitos contidos no artigo 10 §1º e 2º, ambos da Lei nº. 6.515/77, reinterpretados sob a perspectiva civil-constitucional, permitem alcançar a conclusão à admissibilidade da guarda compartilhada foi criada antes da Lei da Guarda Compartilhada no Direito brasileiro (Grisard Filho, 2016, p. 193).

Há autores que defendem a guarda alternada como método mais eficiente, sob a alegação que a guarda compartilhada, na verdade, é uma guarda unilateral, porém com a divisão do poder familiar, visto que quando ocorre a ruptura o genitor não guardião não possui, em regra, momentos específicos na vida dos filhos, como um almoço rotineiro ou uma leitura antes de dormir (Tartuce, 2023, p. 291). Na visão de Grisard Filho, é fundamental que o menor tenha uma residência fixa, seja ela aonde for, não havendo alternância recorrente, para que possa de forma contínua exercer suas atividades escolares

e de lazer (Grisard Filho, 2016, p 148). A manutenção da residência em um mesmo local colabora para que o menor mantenha vínculos sociais duradouros.

Na guarda compartilhada, não só as grandes opções sobre o programa geral de educação e orientação (escolha do estabelecimento de ensino, prosseguimento ou interrupção dos estudos, escolha da carreira profissional, decisão pelo estudo de uma língua estrangeira, educação religiosa, artística, esportiva, lazer, organização de férias e viagens), mas também os atos ordinários, cotidianos e usuais (compra de uniforme e material escolar) pertencem a ambos os genitores, embora esses (usuais) possam ser praticados isoladamente pelo genitor guardião, garantindo-se assim, o exercício conjunto da autoridade parental, como no modelo de família antes da ruptura (Grisard Filho, 2016, p.148).

Assim, percebe-se, que o exercício da autoridade parental pelos genitores envolve a coabitação, assistência, criação e educação. A distinção entre guarda física e jurídica também se mostra fundamental dentro do modelo de guarda compartilhada. A Lei da Guarda Compartilhada, Lei nº 13.058/14 estipula regras importantes quanto ao casamento do relativamente incapaz, viagens ao exterior e a mudança de residência para outro Município. Diante disso, é possível afirmar que ainda que não seja o guardião, o genitor possui a representação do filho menor, sendo esta regra, também disposta no art. 1.634, VII, do Código Civil de 2002 (Brasil, 2002).

Em relação ao filho que não convive com o pai, Oliveira e Muniz (2001, p.237) destacam que ele é titular do direito a manter uma adequada comunicação com ambos os pais já que a consolidação dos sentimentos paternos ou maternos-filiais favorece uma estrutura mais sólida e equilibrada do seu psiquismo. A visita, no âmbito das relações paterno-materno-filiais, consiste em um direito-dever, tendo por função atender às necessidades afetivas e educativas dos menores. O filho para se desenvolver física, intelectual e existencialmente, é titular do direito de manter adequada comunicação com os seus pais, não importando a sua desunião.

A guarda compartilhada reflete o maior intercâmbio de papéis entre o homem e a mulher, aumenta a disponibilidade para os filhos, incentiva o adimplemento da pensão alimentícia, aumenta o grau de cooperação, comunicação e confiança entre pais separados na educação dos filhos. Isso lhes permite discutir detalhes diários da vida dos filhos como pressuposto do novo modelo. A co-educação e desenvolvimento da criança exige sensibilidade e flexibilidade (Grisard Filho, 2016, p.160).

A partir do instante em que os pais se liberem das cargas sentimentais que motivaram a ruptura da sociedade conjugal e passem a ter o foco da atenção voltado para o bem-estar e pleno desenvolvimento de seus filhos, a dissolução da sociedade deixa de ser um problema para a prole, mantendo a cooperação de ambos em uma das mais importantes funções do ser humano: a parentalidade (Grisard Filho, 2016).

A Constituição Federal, ao revolucionar o Direito da Família, em diversos setores, também atuou sobre os reflexos da dissolução da sociedade conjugal, como se tem procurado demonstrar. O texto constitucional ao mesmo tempo em que privilegia um comportamento parental igualitário procura conter a evasão da paternidade evidenciando a opção constitucional de valorizar os relacionamentos familiares, mesmo os decorrentes da ruptura da sociedade conjugal possibilitando o atendimento dos princípios basilares do ordenamento jurídico brasileiro (Gagliano; Pamplona Filho, 2023, p. 217).

A efetividade da Guarda Compartilhada gira de forma cíclica, visto que após a ruptura conjugal, os genitores devem conseguir manter a saúde psicológica própria para que, não havendo contentas que os levem a inserir a alienação parental aos filhos. Com o respeito ao ex-cônjuge é possível afastar os conflitos que tratam a respeito da guarda, oferecendo ao menor o desenvolvimento da personalidade, educação e saúde, e com isso, volta-se de maneira enriquecedora a gerar gratidão e felicidade aos genitores, ao qual, voltam ao ciclo de saúde mental (Grisard Filho, 2016).

É claro que tal modelo não poderá servir em todos os casos, devido às diversidades culturais, aos ressentimentos, à confusão entre as causas da dissolução da sociedade conjugal e a do próprio relacionamento pós-dissolução da sociedade conjugal e ao próprio relacionamento pós-dissolução da sociedade conjugal. Daí a advertência da doutrina:

Pais em constantes conflitos, não cooperativos, sem diálogo, insatisfeitos, que agem em paralelo e sabotam um ao outro contaminam o tipo de educação que proporcionam a seus filhos e, nesses casos, os arranjos de guarda compartilhada podem ser muito lesivos aos filhos. Para essas famílias, destroçadas, deve-se optar pela guarda única e deferi-la ao genitor menos contestador e mais disposto a dar ao outro o direito amplo de visitas (Grisard Filho, 2016, p.174).

No momento imediatamente posterior à dissolução da sociedade conjugal, pode não atender aos interesses dos filhos a adoção do modelo de guarda compartilhada, o que não impede, em momento posterior, após tratamento psicológico ou mesmo psiquiátrico, que haja alteração do modelo de guarda uniparental para o de guarda compartilhada, bilateral

(Venosa, 2022, p. 170). A cooperação é intrínseca a este modelo de guarda. Após a concepção, o mútuo acordo de responsabilidades é ato, que deveria ser, imutável visto que deve ser estar sempre na rotina de criação do ser vivo que foi gerado e depende da guarda e acompanhamento dos genitores.

O princípio da paternidade responsável, no contexto do planejamento familiar, previsto no art. 226, §7º da Constituição de 1988, impõe ao Estado o dever de oferecer meios legais para este planejamento, o que ocorreu com a Lei nº 14.443/22, que instituiu a possibilidade de métodos contraceptivos cirúrgicos para uma abrangência maior de pessoas e regras mais simples (Brasil, 2002). Desta forma, qualquer um que preencha os requisitos, ou seja, maior de 21 anos ou dois filhos, e respeitado o período de arrependimento de 60 dias, pode proceder com qualquer método de contracepção de longo prazo. Diante disso, o planejamento familiar foi ainda mais viabilizado, assim, os cônjuges devem realmente planejar o futuro do relacionamento conjugal do casal, ou seja, a prole, visto que lhe acompanhará ao longo da vida.

O princípio da dignidade da pessoa humana é nítido na base legal, gerando proteção aos filhos, conscientizando a todos do real significado da paternidade, maternidade e filiação. O desenvolvimento da norma legal, ao qual se iniciou fortemente com a Lei do Divórcio, vem de forma gradual protegendo, como no caso da Lei nº 14.713/23, e ajudando a instituição familiar. Assim, espera-se que o desenvolvimento legislativo futuro ajude em um aprofundamento maior da Guarda Compartilhada e seus impactos positivos na saúde física e mental das famílias e, principalmente, dos filhos do divórcio.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O instituto da guarda tem como principal objetivo refletir sobre a necessidade de vigilância, proteção e segurança, que são direitos e deveres intrínsecos à relação entre pais e filhos. Esta questão se refere ao exercício dos direitos parentais, que podem ser vistos como um compromisso quase vitalício. O Código Civil, em seu artigo 384, inciso II, e o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECON), nos artigos 21 e 22, abordam este tema, enfatizando a importância da proteção do menor, especialmente com base no artigo 33, § 1º do ECON.

Os laços afetivos entre pais e filhos, que se formam desde os primeiros anos de vida, são inquestionáveis, embora a ruptura do matrimônio possa afetá-los de forma

significativa, impactando diretamente os filhos, que são a parte mais vulnerável dessa estrutura familiar. Após o término de uma relação conjugal, a primeira decisão crucial é a conscientização de que deve haver consenso sobre as medidas mais benéficas para o filho, especialmente em relação ao tipo de guarda a ser adotado, seja ela única, compartilhada, alternada, dividida ou nidação.

No entanto, quando existem ressentimentos que impedem um acordo, a decisão sobre a guarda cabe ao magistrado, que deverá escolher o modelo mais adequado para o bem-estar do menor. Nesse contexto, surge a guarda compartilhada, com o objetivo de garantir a convivência dos filhos com ambos os genitores após a ruptura do vínculo conjugal. Esse modelo busca assegurar que ambos os pais exerçam de forma equitativa seus direitos e deveres em relação aos filhos.

A evolução do Direito de Família trouxe uma maior igualdade entre os pais, no que se refere ao exercício da autoridade parental, conforme garantido pela Constituição Federal de 1988. Esse princípio se aplica especialmente em situações de divórcio, em que o ordenamento jurídico busca, acima de tudo, garantir o desenvolvimento intelectual e afetivo da criança e do adolescente.

A guarda única, que anteriormente atribuía a responsabilidade de cuidado a apenas um dos genitores, com o outro recebendo direitos limitados, como visitas e pensão alimentícia, mostrou-se insuficiente para atender aos reais interesses do menor. Isso motivou a busca por modelos alternativos que permitissem uma maior equidade na responsabilidade parental, evitando que o cuidado dos filhos fosse fragmentado e enfraquecendo, muitas vezes, a figura do pai.

A implementação da guarda compartilhada no ordenamento jurídico brasileiro busca garantir a continuidade do vínculo afetivo entre pais e filhos, mesmo após a separação, promovendo um convívio constante. Embora não resolva todos os problemas associados à separação dos pais, o modelo de guarda compartilhada visa priorizar o bem-estar dos filhos, equilibrando as responsabilidades de manutenção material, intelectual e emocional, que muitas vezes são negligenciadas devido a interesses pessoais e ressentimentos entre os genitores.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Maria Clara. **Guarda compartilhada e poder familiar: a construção da parentalidade responsável**. Belo Horizonte: Editora Jurídica Nacional, 2021.

BRASIL. Constituição [1988]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília-DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. **Decreto-Lei nº. 3.200, de 19 de abril de 1941**. Dispõe sobre a organização e proteção da família. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3200.htm. Acesso em abr. 2025.

BRASIL. **Lei nº. 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: abr. 2025.

BRASIL. **Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: abr. 2025.

BRASIL. **Lei nº. 13.058, de 22 de dezembro de 2014**. Altera os arts. 1.583, 1.584, 1.585 e 1.634 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), para estabelecer o significado da expressão “guarda compartilhada” e dispor sobre sua aplicação. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l13058.htm. Acesso em: abr. 2025.

BRASIL. **Lei nº. 14.713, de 30 de outubro de 2023**. Altera as Leis nºs 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), para estabelecer o risco de violência doméstica ou familiar como causa impeditiva ao exercício da guarda compartilhada, bem como para impor ao juiz o dever de indagar previamente o Ministério Público e as partes sobre situações de violência doméstica ou familiar que envolvam o casal ou os filhos. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/lei/l14713.htm. Acesso em: abr. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Filho pode atuar como testemunha no processo de divórcio dos pais. *In: STJ*, portal eletrônico de informações, 15 jun. 2023. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicação/Noticias/2023/15062023-Filho-pode-atuar-como-testemunha-no-processo-de-divorcio-dos-pais.aspx>. Acesso em: abr. 2025.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 12. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022.

FARIA, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson ; BRAGA NETTO, Felipe. **Manual de Direito Civil**. 4 ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Direito de Família**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2023.

GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda Compartilhada: Um novo modelo de responsabilidade parental**. 8 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

LANDO, Gorge André; SILVA, Bruno Leonardo Pereira Lima. *Guarda compartilhada ou*

guarda alternada: análise da lei nº 13.058/2014 e a dúvida quanto ao instituto que se tornou obrigatório. **Revista de Direito**, Viçosa, v. 11, n. 1, p. 299-333, 2019.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Direito Civil Aplicado**. Direito de Família. v. 6. 3 ed. São Paulo: RT, 2013.

MACHADO, Ricardo Bastos. **Aspectos da nova Guarda Compartilhada (Lei nº 13.058, 22.12.2014)**. Passos: Gráfica e Editora São Paulo, 2015.

MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 10 ed. Editora Forense, 2020.

MANFRO, Cris; DIETER, Cristina Ternes. **A Guarda Compartilhada como uma resposta eficaz à Alienação Parental**. Belo Horizonte: Artesã Editora, 2018.

MONTAÑO, Carlos. **Alienação Parental e Guarda Compartilhada**. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

MONTAÑO, Carlos. **Alienação Parental e Guarda Compartilhada: um desafio de serviço social na proteção dos mais indefesos: a criança alienada**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

MONTEIRO, Washington de Barros; SILVA, Regina Beatriz Tavares da. **Curso de Direito Civil**. Direito de Família. v. 2. 43 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

OLIVEIRA, José Lamartine C. de; MUNIZ, Francisco J. Ferreira. **Curso de Direito de Família**. 4 ed. Curitiba: Juruá, 2001.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito das Famílias**. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil**. Direito de Família. 27 ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

SILVA, João da. **A guarda compartilhada e o princípio do melhor interesse da criança**. São Paulo: Editora Jurídica, 2022.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito de Família**. 18 ed. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2023.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. **Família, guarda e autoridade parental**. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

TURUNEN, Jani. Shared physical custody and children's experience of stress. **Journal of Divorce and Remarriage**, v. 58, p. 371-392, 2017.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil. Direito de Família**. v. 5. 22 ed. São Paulo: GEN, 2022.

WALD, Arnoldo; FONSECA, Priscila M. P. Côrrea da. **O novo Direito de Família**. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 2023.