

GUARDA COMPARTILHADA E SEU IMPACTO NO DESENVOLVIMENTO DA CRIANÇA

Jéssica Rita Santana

Graduanda em Direito,
Faculdades Integradas de Três Lagoas - FITL/AEMS

Francisco Ricardo de Moraes Arrais

Mestre em Direito pela Universidade de Marília– Unimar; Docente das Faculdades Integradas de Três Lagoas – FITL/AEMS

RESUMO

O presente objeto de estudo tem como objetivo abordar fatos típicos que com passar dos anos resultou em alterações significativas para a sociedade, tendo em vista o bem estar do infante, o seu crescimento e de seu desenvolvimento intelectual saudável, devido à ruptura da relação conjugal dos seus pais, houve a necessidade de criar leis específicas para esse assunto que se encontra previsto no artigo 1º, inciso III, e artigo 227 ambos da Constituição Federal; artigos 1.583; 1.584; 1.589 e 1.590 todos do Código Civil, e no Artigo 249 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Desta forma, atribuindo aos genitores de modo proporcional o pleno exercício e a responsabilidade das obrigações da guarda conjunta que lhes conferem, não concedendo apenas a um progenitor, mas sim aos pais a participação na evolução da criança, na criação, educação, proteção, doando amor e carinho, pois são sentimentos essenciais para o progresso do ser humano, visto que o menor não tem culpa do término da sociedade matrimonial. Caso uns dos genitores não cheguem a um consenso sobre a Guarda Compartilhada durante a ação de separação, divórcio, ou dissolução da união estável, então deve o Juiz determinar por meio de documentos ou a pedido do Ministério Público.

PALAVRAS-CHAVE: desvantagens; filhos; guarda compartilhada; pais e vantagens.

1 INTRODUÇÃO

Antigamente as pessoas tinham o conceito quando ocorriam casos de rompimento da sociedade matrimonial que os filhos menores de idade deveriam ficar sob a guarda materna, sendo desempenhada de forma unilateral, que essa função de cuidar, educar e proteger fosse exercida exclusivamente pela mãe, e o pai incumbia de fornecer alimentos à prole, estava previsto na lei. Porém com o decorrer do desenvolvimento da sociedade conjugal, houve alterações que teve de ser analisado com mais atenção, pois continha desigualdade na responsabilidade com os filhos, tornando o direito e deveres somente para a genitora e o genitor ficando em débito em suas obrigações, ocasionando em ausência a participação do pai no crescimento do infante e no sentimento afetivo, sendo estes fundamentais para o bem estar do menor de idade.

A Guarda consiste na atribuição a um dos pais separados ou a ambos dos encargos de cuidar, proteção, zelo e custódia do filho. Nessas circunstâncias a guarda integra o poder familiar, dele destacando-se pra a especificação do exercício.

A guarda se divide em várias espécies que são: Guarda Unilateral, Guarda Alternada, Guarda Nidação ou Aninhamento e a Guarda compartilhada que é o tema dessa pesquisa, tendo como conceito de Guarda compartilhada a responsabilidade civil dos pais de forma igualitária e na criação dos infantes, após a ruptura da relação conjugal.

Deste modo, os legisladores e os doutrinadores vinham discutindo sobre esse tema, para a legislação ser mais específica, pois era necessário para a sociedade atual, em consequência de muitos acontecimentos que eram expostos, por envolver menor de idade, necessitando de atenção especial nesses casos, resultando em crescente demanda no Poder Judiciário.

Porém, para cada caso de Guarda Conjunta a uma atenção especial pelo o Poder Judiciário, pois há várias diversidades na composição de cada família. Algum tempo depois, foi sancionada a Lei nº 13.058.2014, alterando os artigos 1.583, 1.584, 1.585 e 1.634 do Código Civil, e também devido a um acréscimo de muitas ocorrências e lides judiciais, foi criado no Poder Judiciário localizado internamente no Fórum a Vara da Infância e da Juventude especializada para esses acontecimentos.

E por fim, nessa pesquisa acadêmica apresentaremos o seu impacto no desenvolvimento intelectual e físico da criança, quais são as vantagens e desvantagens para o progresso do menor de idade, devido ao término da união de seus pais.

O presente artigo vem apresentar o Direito de Família que tem como tema “Guarda Compartilhada” ou também podemos dizer “Guarda Conjunta”, a sua importância para o progresso do infante, responsabilidade e deveres dos pais, bem como da sociedade, pois na ausência de seus pais ou o responsável, os menores de idade serão encaminhados para adoção ficando sobre a responsabilidade do Poder Judiciário, e também apresentar um assunto que é muito importante para o público, pois as crianças de hoje, serão o futuro de amanhã, pois no futuro bem próximo serão um cidadã(o) responsável, empenhado e íntegro, devido aos princípios que lhe foram ensinados. Desta forma, deve receber atenção especial tanto pela a legislação, quanto pela a sua família, ou a pessoa responsável, pois se trata de menor de idade

em estado de evolução, que necessita de uma pessoa responsável para amar, cuidar, ensinar e exercer os seus direitos como criança que está previsto na lei e ser exercido os deveres pela a parte responsável.

A Constituição Federal de 1988 estabelece no artigo 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. (VADE MECUM, 2016, p. 73).

Ou seja, é dever de todos contribuírem para o avanço da criança como ser humano, explorar novos conhecimentos para cada faixa etária, comunicando e interagindo-se com as pessoas ao seu redor, criando vínculos afetivos na sociedade, adquirindo novas habilidades para a formação do seu intelecto, e também lhe protegendo contra qualquer tipo de abuso e/ou trabalho infantil.

O método utilizado nesse trabalho foi o didático, explorando a pesquisa com auxílio de materiais que se encontram na jurisprudência, em referências de doutrinas e sites jurídicos.

2 GUARDA COMPARTILHADA E SEU IMPACTO NO DESENVOLVIMENTO DA CRIANÇA

2.1 Disposições gerais

Entre as diversas espécies é a mais íntegra que se predominou em relação as outras, primeiramente devido a Lei nº 11.698/2008 no qual se consagrou, e foi um avanço para a sociedade, devido à crescente demanda de ações de guarda no Judiciário, pois com o avanço da sociedade muitos casamentos se desconstituiu, tendo como fruto dessa relação a criança.

Nas ações que envolvem menores de idade, exige mais prudência, ou seja, pelo fato de ser sigiloso o trâmite processual, o Juiz irá analisar vários fatores para a concessão da guarda. No entanto, será priorizado entre eles o interesse do menor de idade, no qual, serão exploradas a segurança e o bem estar da criança, a situação econômica dos progenitores, o ambiente mais adequado para a evolução do infante,

a participação do Psicólogo, Assistente Social para estudarem o caso, ouvir as partes e principalmente a criança, reunindo suas conclusões.

Logo após, o Juiz homologará a decisão de concessão da guarda para um dos genitores, devido ambos os genitores terem interesse em ficar com a guarda, e caso não sendo possível, o pai que não ficar com a guarda, deverá o mesmo exercer o seu dever no crescimento, no sentimento afetivo, e em todas as fases importantes da vida do infante, não deixando ausência em suas obrigações, priorizando sempre o interesse da criança.

Dessa forma, posteriormente ocorreu a alteração da lei, sendo sancionada a Lei nº 13.058/2014.

A lei nº 11.698/2008 assegurava:

A ambos os genitores responsabilidade conjunta, conferindo-lhes, de forma igualitária, o exercício da responsabilidade e deveres concernentes à autoridade parental. Não mais se limita o não guardião a fiscalizar a manutenção e educação do filho quando na guarda do outro (GONÇALVES, 2013, p. 296).

“Ambos os pais persistem com todo o complexo de ônus que decorrem do poder familiar, sujeitando-se à pena de multa se agir dolosa ou culposamente.” (GONÇALVES, 2013, p. 296).

É importante ressaltar que houve uma modificação, sendo sancionada a lei nº 13.058/2014, cujo art. 1.583, §2º assegura:

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. (VADE MECUM, 2016, p. 263).

Desta forma, os progenitores devem estar em mútuo acordo em relação à guarda, não causando litígio referente ao motivo que ocasionou o rompimento da sociedade matrimonial, ou envolvendo outros assuntos que não são de importância ao filho, isto é, que a guarda compartilhada estabelece que todos os assuntos sejam eles: reuniões escolares, transferência escolar, acompanhamento médico, momento de lazer, tudo que envolva o conforto do menor de idade deve ser solucionado em simultânea pelos os genitores, independente da criança morar com um dos pais.

A Guarda Compartilhada é exercida em conjunto pelos os progenitores separados, de modo a assegurar aos filhos menores de 18 anos, ou maiores de idade incapacitados, a convivência e o acesso livre a ambos. As responsabilidades são

compartilhadas, tem como intuito resguardar o conforto da prole, o qual pode ser definido mediante acordo entres os genitores ou por determinação judicial em caso um dos pais não cheguem ao consenso durante a ação de divórcio, separação, ou dissolução da união estável, pode ser requerida em ação independente ou podendo também por qualquer um dos genitores em ação própria, conforme previsto no art. 1.584 do Código Civil:

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;

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. (GONÇALVES, 2013, p. 297).

No mesmo sentindo, relata o §2º do dispositivo retro transcrito:

Em caso de não houver concordância entre os pais referente à guarda dos filhos, encontrando-se ambos os genitores aptos a exercer o poder familiar, será aplicada a guarda compartilhada, salvo se um dos genitores declarar ao magistrado que não deseja a guarda do menor. (Código Civil, 2016, p. 263).

Na audiência de conciliação, o art. 1.584, §1º do Código Civil, pela nova lei sustenta:

O juiz informará ao pai e à mãe o significado da guarda compartilhada, a sua importância, a similitude de deveres e direitos atribuídos aos genitores e as sanções pelo descumprimento de suas cláusulas. (GONÇALVES, 2013, p. 298).

Pois conforme previsto na lei o juiz tem o dever de informar aos genitores ou ao responsável, concedendo conhecimento a estes, sobre essa nova fase que irão exercer de forma igualitária obrigações e deveres aos seus filhos, no qual as crianças são a parte que deve ter mais prudência, visto que serão os beneficiários do amor, carinho e respeito como todo o ser humano é digno de usufruir, assim como menciona o art. 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente:

É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. (VADE MECUM, 2016, p. 1.041).

Ou seja, são direitos fundamentais para o progresso da criança como ser humano, de sua formação intelectual a convivência equilibrada dos seus pais, visto que, o progenitor responsável pela guarda do menor de idade não é mais importante que o outro, e sim, ambos têm funções essenciais na criação dos seus filhos.

Assim sendo, as obrigações do poder familiar são personalíssimas a quem compete à guarda ou o responsável pela prole. O que visa na guarda conjunta é a qualidade da relação familiar, ou seja, a comunicação entre os genitores em sua criação com o menor de idade, sem a presença de litígios entre ambos, pois na ausência de conflitos o ambiente terá harmonia, desta forma, resultará em um ser humano sociável, íntegro e afável. Não almeja a quantidade de tempo em que o genitor permaneceu junto com o infante.

2.2 Vantagens da Guarda Compartilhada

Devem-se destacar as prerrogativas, o bem estar do infante, e não o litígio que há entre os pais, vale ressaltar o melhor interesse para o menor de idade, pois esse momento não é para discutirem sobre o motivo do término da relação conjugal, e outros fatores, mas sim solucionarem esse caso, resultando em contentamento, sem aborrecimentos principalmente para a criança, que está presenciando a separação dos seus genitores.

A vantagem que a guarda compartilhada proporciona a criança, é que terá a participação dos seus progenitores de forma igualitária em suas obrigações e em sua evolução física e psicológica, sentindo-se amado e com menos traumas, mesmo após a ruptura da união dos seus genitores.

Para Gonçalves (2013, p. 300) tem-se que:

Como na guarda compartilhada ambos detêm o poder de fato sobre os filhos menores, mantendo-os sob sua autoridade e em seu convívio, respondem solidariamente pelos atos ilícitos dos filhos menores.” (Código Civil, artigo 932, inciso I)

A guarda conjunta pode resultar em diversas vantagens para todos os integrantes do vínculo afetivo, na qual depende exclusivamente dos pais em estarem de pleno acordo com a guarda compartilhada, compreenderem quais são suas obrigações e direitos, e estiverem realmente empenhados em cuidar do melhor

interesse da prole. Proporcionando desta forma uma excelente comunhão, um agradável diálogo com todos que compõem, encaminhando a resultados com êxitos no que almejam.

2.3 Desvantagens da Guarda Conjunta

Com a ausência de um dos genitores no convívio familiar pode ocasionar diversos fatores negativos para o desenvolvimento intelectual do menor de idade, devido estar presenciando a separação da sociedade matrimonial de seus pais, tendo como impacto final a alteração no comportamento da criança, desta forma se isolando de ambientes sociais, na escola tendo um déficit no aprendizado, pode suceder de crianças sofrerem preconceitos no colégio pelo o motivo de seus progenitores serem separados, afetando a sua saúde, dado que muitas crianças perdem o prazer de ir para a escola, causando transtornos sérios que requer a atenção de seus pais, sendo necessário o auxílio de profissionais especializados na área, como psicólogos, psiquiátricos e terapeutas, uma vez que, há casos dos progenitores usarem seus filhos como instrumento de “fantoche” causador da dissolução conjugal, visto que, há casos verídicos em que os genitores utilizam desse meio para a dissolução conjugal, sendo o mais prejudicado dessa relação é o menor de idade, ficando o mais exposto na história, apesar de estar protegido pela a

lei.

O Código Penal de 1940 em seu art. 244, expõe:

Deixar, sem justa causa, de prover a subsistência do filho menor de 18 (dezoito) anos ou inapto para o trabalho, não lhe proporcionando os recursos necessários. (VADE MECUM, 2016, p. 556).

Já o art. 246, do mesmo dispositivo legal diz:

Art. 246. Deixar, sem justa causa, de prover à instrução primária de filho em idade escolar:
Pena – detenção, de 15 (quinze) dias a 1 (um) mês, ou multa. (VADE MECUM, 2016, p. 556).

O fato de haver descumprimento por parte dos pais nos deveres e direitos com o infante sofrerão sanções nas áreas civil e criminal, haja vista que incumbe aos genitores o dever de ensinar e formar seus filhos.

2.4 Direito de Visita

Tem direito de visitar o menor, o pai ou mãe que não ficou com a guarda do menor, nos termos do art. 1.589 do Código Civil:

Art. 1.589. O pai ou a mãe, em cuja guarda não estejam os filhos, poderá visitá-los e tê-los em sua companhia, segundo o que acordar com o outro cônjuge, ou for fixado pelo juiz, bem como fiscalizar sua manutenção e educação. (GONÇALVES, 2013, p. 300 e 301).

Nesse caso será definido pelo o juiz a regulamentação da data e o horário de visitas, bem como encontros frequentes determinados, divisão das férias escolares e datas comemorativas, quando não houver acordo entre os progenitores. Independente de um dos cônjuges ser o causador da separação ou da situação econômica atual, o mesmo tem direito de visita.

Destaca-se também o art. 19 do Estatuto da Criança e Adolescente:

Art. 19. É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral. (VADE MECUM, 2016, p.1.043).

Ou seja, o objetivo do direito de visita é manter a relação afetiva, mesmo após a separação de seus pais, assegurando ao infante o completo desenvolvimento intelectual e físico, sendo essencial a criança ter essa percepção, logo após o rompimento da relação conjugal, para não se sentir excluída ou a causadora do término de seus pais. Acima de tudo, é direito do filho receber visita de sua mãe ou de seu pai, não sendo somente direito da mãe ou do pai, fortalecendo-se assim o sentimento afetivo. Também está previsto na legislação que os avós têm direito de visita, sendo requerido na Justiça e determinado pelo o Juiz, analisando o bem-estar do menor.

2.5 Poder Familiar

Em 2002 foi alterado no Código Civil o nome Pátrio Poder, que antes era utilizado no Código Civil de 1916, designando para Poder Familiar que significa composto por direitos e deveres em relação à pessoa e ao patrimônio dos filhos

menores de idade e não emancipados, com a finalidade de proporcionar o desenvolvimento integral de sua personalidade.

Com isso, os pais têm como principal objetivo promover a educação, saúde e bem-estar da prole, sob pena de perder o poder familiar ou tê-lo suspenso. Não é somente assegurar a renda econômica que é dever dos pais, mas também a junção de todas as suas obrigações para a formação na participação em sua educação, acompanhamento médico, representá-los para requerer os seus direitos quando não for cumprido e defender quando necessário, pois por ser menor incapaz necessita do auxílio de seus genitores.

Ressalta o art. 1.634 do Código Civil: *“Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar.”* (VADE MECUM, 2016, p. 266).

O exercício consiste em instruir em sua educação e criação, independente da espécie da guarda que foi determinada, permitir autorização ou recusar a realização de determinados eventos que surgir durante o seu crescimento.

2.6 A Prática do Poder Familiar por Pais Separados

A sociedade brasileira com o decorrer dos anos sofreu alterações, sendo composta pela mãe e filho ou pai e filho, como apresentado no tópico acima, está previsto na legislação que enquanto perdurar a sociedade matrimonial ou união, será desempenhado pelos os genitores de forma igualitária. Porém é crescente o número de genitores que se separam, desta forma a legislação teve que ter uma atenção especial para esses casos, visto que, deve assegurar o bem-estar e a segurança da criança, a posteriori à dissolução da união de seus pais.

Desta forma, fica observado que mesmo após o rompimento do casamento, não ocorre modificação referente ao Poder Familiar, assim sendo, os progenitores devem prosseguir desempenhando de modo, frequente e efetiva, assegurando a evolução harmônica, seja física ou psicológica do menor de idade.

O art. 1.632 do Código Civil determina:

A separação judicial, o divórcio e a dissolução da união estável não alteram as relações entre pais e filhos senão quanto ao direito, que aos primeiros

cabe, de terem em sua companhia os segundos. (VADE MECUM, 2016, p. 266).

Desta maneira, o que pode alterar com o rompimento da sociedade matrimonial é a convivência habitual entre eles, pois estará presente em datas definidas, entretanto não muda as responsabilidades e deveres provenientes do poder familiar, que deve ser desempenhado concomitantemente.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A confecção desse artigo foi essencial em razão de ampliar os meus conhecimentos para o tema na qual são típicos dos dias atuais, como foi de supra importância à necessidade de atualização na legislação e na doutrina, devida as diversidades que compõem cada família e ao desenvolvimento da sociedade matrimonial, para cada acontecimento ocorre uma atenção especial do judiciário relacionando a lei ao caso concreto.

Deve-se observar que o tema guarda compartilhada é um tópico bem amplo e também um assunto muito especial, pois deve prevalecer o melhor interesse da criança, que tem como destaque nas áreas cível e criminal, no qual os pais tem responsabilidades a serem exercidas com os seus filhos menores, independente de serem concebidos na constância do casamento, ou externamente, pois ambos são detentores do poder familiar, e em caso de não cumprimento de suas obrigações poderá ocorrer até a perda da guarda da prole.

Deste modo, que as crianças são cidadãos de imunidades e garantias estabelecidos pela lei, a sua honra física, moral e psíquica devem ser protegidos pelos os seus genitores, para resultar no futuro um cidadão realizado principalmente em sua vida pessoal, e conseqüentemente em outras áreas, por ter tido harmoniosa participação de amor, carinho, educação, compreensão e respeito de seus genitores em seu crescimento, pois nada importa conquistar bem materiais, riquezas, diplomas de conhecimentos, se o bem mais precioso de todos é a nossa família.

Por fim, o menor de idade, não deve ser prejudicado com a cessação da sociedade matrimonial de seus progenitores, nem nos estudos, nem em seu convívio social, nem em sua formação de seu intelecto, ou seja, em nenhum âmbito, a fim de que o infante não se sinta decepcionado, com o término da relação conjugal. A

convivência saudável de seus pais é muito importante no progresso da criança como ser humano, devendo ambos obedecer ao que foi decretado pela ordem judicial no momento estabelecido a guarda compartilhada e as demais prerrogativas impostas para os genitores, da qual fica determinado a exercerem.

REFERÊNCIAS

BRASIL, Lei nº 3.914 de 1941, Código Penal, Vade mecum, 21º Ed. Saraiva, 2016.

BRASIL, Lei nº 10.406 de 2002, Código Civil, Vade mecum, 21º Ed. Saraiva, 2016.

BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, Vade mecum, 21º Ed. Saraiva, 2016.

DINIZ, M. H. Curso de Direito Civil Brasileiro, volume. 5: direito de família / Maria Helena Diniz - 24º Ed. Ref. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 672.

BRASIL, Estatuto da Criança e do Adolescente, lei nº 8.069 de 1990, Vade mecum, 21º Ed. Saraiva, 2016.

GONÇALVES, C. R. Direito Civil Brasileiro, volume. 6: direito de família / Carlos Roberto Gonçalves - 10º Ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MANSUR, G. M. Evolução histórica da guarda compartilhada. 2016. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigos_id=16956>. Acesso em 09 de jun. 2019.

VIEIRA, K. A regulamentação do direito de visitas: uma forma de alienação parental? 2012. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11586>. Acesso em 24 de jun. 2019.